CNJ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS - 2014

DIREITO À LIBERDADE PESSOAL

BRASÍLIA
2016

CNJ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS - 2014

DIREITO À LIBERDADE PESSOAL

1ª Edição

Brasília
2016

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA
Ministro Ricardo Lewandowski

CONSELHEIROS
Ministro João Otávio de Noronha (Corregedor Nacional de Justiça)
Ministro Lelio Bentes Corrêa
Carlos Augusto de Barros Levenhagen
Daldice Maria Santana de Almeida
Gustavo Tadeu Alkmim
Bruno Ronchetti de Castro
Fernando César Baptista de Mattos
Carlos Eduardo Oliveira Dias
Rogério José Bento Soares do Nascimento
Arnaldo Hossepian Lima Junior
José Norberto Lopes Campelo
Luíz Cláudio Allemand
Emmanoel Campelo

SECRETÁRIO-GERAL
Fabrício Bittencourt da Cruz

COORDENADOR DO DEPARTAMENTO DE MONITORAMENTO E FISCALIZAÇÃO DO SISTEMA CARCERÁRIO E DO SISTEMA DE EXECUÇÃO DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS
Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi

Brasília
2016

Catalogação na fonte

Brasil. Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Direito à liberdade pessoal / Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2016.

1268 p. – (Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos – 2014 / Coordenação: Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi e Fernando Antônio Wanderley Cavalcanti Júnior)

ISBN: 978-85-5834-026-7

I Corte interamericana de Direitos Humanos, jurisprudência. II Direitos e garantias individuais, jurisprudência. III Direitos Humanos, América Latina. Tribunal internacional, jurisprudência.

CDU: 342.7

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

DIRETOR GERAL
Fabyano Alberto Stalschmidt Prestes

DEPARTAMENTO DE MONITORAMENTO E FISCALIZAÇÃO DO SISTEMA CARCERÁRIO E DO SISTEMA DE EXECUÇÃO DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

Equipe
Evelyn Cristina Dias Martini
Alexandre Padula Jannuzzi
Ana Teresa Perez Costa
Márcia Tsuzuki
Marden Marques Filho
Neila Paula Likes
Wesley Oliveira Cavalcante
Célia de Lima Viana Machado
Daniel Dias da Silva Pereira
Emerson Luiz de Castro Assunção
Erica Rosana Silva Tanner
Luiz Victor do Espírito Santo Silva
Thanise Maia Alves
Thalita Souza Rocha
Giovanna Praça Sardeiro
Karolina da Silva Barbosa
Anália Fernandes de Barros
Joseane Soares da Costa Oliveira
Daniele Trindade Torres
Juliana Cirqueira del Sarto
Helen dos Santos Reis
Karla Marcovecchio Pati

ASSESSORIA DE ASSUNTOS INTERNACIONAIS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
Fernando Antônio Wanderley Cavalcanti Júnior

SECRETARIA DE COMUNICAÇÃO SOCIAL

Secretário de Comunicação Social
Gustavo Gantois

Projeto gráfico
Eron Castro

2016
CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA
Endereço eletrônico: www.cnj.jus.br

FICHA TÉCNICA

COORDENAÇÃO GERAL DO PROJETO
Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi
Fernando Antônio Wanderley Cavalcanti Júnior

ASSISTENTE DA COORDENAÇÃO
Evelyn Cristina Dias Martini

GERENTE DO PROJETO
Ana Teresa Perez Costa

EQUIPE DE TRADUÇÃO
Ana Teresa Perez Costa – Supervisora
Eliana Vitorio de Oliveira
Luciana Cristina Silva dos Reis
Luiz Gustavo Nogueira Barcelos
Márcia Maria da Silva
Marília Evelin Monteiro Moreira
Nayara de Farias Souza
Pâmella Silva da Cunha
Paula Michiko Matos Nakayama
Paulo Ricardo Ferreira Barbosa
Pollyana Soares da Silva

CONSULTORES JURÍDICOS
Daniel Dias da Silva Pereira
Luiz Victor do Espírito Santo Silva

REVISÃO DA TRADUÇÃO
Ana Teresa Perez Costa
Célia de Lima Viana Machado

REVISÃO DA LÍNGUA PORTUGUESA
Carmem Menezes
Luiz Victor do Espírito Santo Silva

Agradecimento especial à colaboração recebida do Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais (IPRI), do Ministério das Relações Exteriores, sob a coordenação de Alessandro Warley Candeas

SUMÁRIO

PREFÁCIO 09

APRESENTAÇÃO 10

CASO LIAKAT ALI ALIBUX VS. SURINAME 13

VOTO INDIVIDUAL DISSIDENTE DO JUIZ EDUARDO VIO GROSSI *61*

VOTO FUNDAMENTADO DO JUIZ ALBERTO PÉREZ PÉREZ *74*

VOTO CONCORDANTE DO JUIZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT *76*

CASO VELIZ FRANCO E OUTROS VS. GUATEMALA 111

CASO NORÍN CATRIMÁN E OUTROS (DIRIGENTES, MEMBROS E ATIVISTA DO POVO INDÍGENA MAPUCHE) VS. CHILE 215

VOTO CONJUNTO DISSIDENTE DOS JUÍZES MANUEL E. VENTURA ROBLES E EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT *375*

CASO IRMÃOS LANDAETA MEJÍAS E OUTROS VS. VENEZUELA 391

VOTO PARCIALMENTE DISSIDENTE DO JUIZ ROBERTO F. CALDAS *487*

CASO PESSOAS DOMINICANAS E HAITIANAS EXPULSAS VS. REPÚBLICA DOMINICANA 489

CASO DEFENSOR DE DIREITOS HUMANOS E OUTROS VS. GUATEMALA 647

CASO ROCHAC HERNÁNDEZ E OUTROS VS. EL SALVADOR 751

CASO RODRÍGUEZ VERA E OUTROS (DESAPARECIDOS DO PALÁCIO DE JUSTIÇA) VS. COLÔMBIA 841

VOTO CONCORRENTE DO JUIZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT *1052*

ADESÃO DO JUIZ EDUARDO VIO GROSSI AO VOTO CONCORRENTE DO JUIZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT *1064*

ADESÃO DO JUIZ MANUEL E. VENTURA ROBLES AO VOTO CONCORRENTE DO JUIZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT *1066*

CASO ARGÜELLES E OUTROS VS. ARGENTINA 1069

CASO ESPINOZA GONZÁLES VS. PERU 1143

PREFÁCIO

Em 539 a.C., o exército de Ciro, "o Grande", o primeiro rei da Pérsia, conquistou a cidade da Babilônia. Contudo, foram com ações posteriores que seu legado se amplificou como exemplo, transformando-se em significativo avanço para a humanidade, na época. De fato, Ciro libertou os escravos e declarou que todas as pessoas tinham o direito de escolher a sua própria religião, delineando uma das primeiras manifestações pragmáticas da ideia de igualdade.

Essa decisão, como outras, formalizadas por Decretos, foram registradas em um cilindro de argila, que ficou conhecido como o "Cilindro de Ciro". Esse vetusto registro é reconhecido como a primeira Carta de Direitos Humanos do mundo; traduzido nas seis línguas oficiais da Organização das Nações Unidas (ONU), tem dispositivos com prescrições análogas às dos quatro primeiros artigos da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

O Brasil, como Estado-membro fundador da Organização dos Estados Americanos (OEA), por ocasião da assinatura da Carta de Bogotá, em 1948, assumiu compromissos de envergadura, encampando a atribuição de fortalecer, no plano interno, os princípios e pilares fundamentais da OEA. Entre esses, destaca-se o empenho em conferir efeito às normas da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José).

Nesse sentido, o Judiciário precisa assumir um protagonismo maior na área externa, empregando, com mais habitualidade, os institutos do direito comunitário e do direito internacional, à semelhança do que ocorre no Velho Continente, onde os juízes foram e continuam sendo os grandes responsáveis pela integração europeia, sobretudo ao garantirem a igualdade de direitos aos seus cidadãos. Os magistrados brasileiros devem ter "uma interlocução maior com os organismos internacionais, como a ONU e a OEA, por exemplo, especialmente com os tribunais supranacionais quanto à aplicação dos tratados de proteção dos direitos fundamentais, inclusive com a observância da jurisprudência dessas cortes".

Não é por outra razão, portanto, que o CNJ apostou, durante esse atual biênio de governança, em ações comprometidas com a multiplicação de conhecimento e experiências capazes de elevar, ainda mais, a qualidade da justiça distribuída pelos juízes de todo o país, na perspectiva do fortalecimento da promoção e do respeito aos Direitos Humanos. E o fez valorizando essa raiz internacionalista, eis que em condições de balizar políticas públicas, na medida em que compromete e aperfeiçoa o domínio e o manejo de instrumentos que valorizam a pluralidade dos conceitos e a universalidade do convívio, respeitando a dignidade de cada ser humano como pessoa.

Diversos alinhamentos, portanto, foram e vêm sendo levados a efeito, dentre os quais dois merecem especial destaque: (i) a celebração de acordo com a Organização dos Estados Americanos (OEA) e com a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), objetivando, entre outras metas, a capacitação de magistrados e servidores do Poder Judiciário em Direitos Humanos; (ii) acordo com a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), assumindo o compromisso de traduzir o entendimento jurisprudencial prevalente sobre a interpretação das normas internacionais de Direitos Humanos, visando, com isso, universalizar uma cultura de direitos e garantias.

Aqui, portanto, uma ação emblemática: magistrados e servidores do Poder Judiciário brasileiro precisam estar conectados à atualidade, à amplitude dos conceitos e, principalmente, ao conhecimento da substância dos direitos humanos, familiarizando-se com as tendências e os entendimentos mais apropriados em relação a tão desafiante e instigador tema. Não se está a cogitar, contudo, que as decisões proferidas em âmbito nacional sejam insuficientes. A questão é mais abrangente e complexa.

O tema Direitos Humanos deve ser apreciado sob um prisma global de permanente evolução. São direitos que tocam o ser humano, e não uma pessoa de determinada nacionalidade, credo, raça, cor etc. A harmonia do planeta e a convivência harmônica de todos nessa "aldeia global" depende da exata compreensão da dimensão dessas balizas conceituais.

Assim acontecendo, naturalmente novos paradigmas hermenêuticos haverão de se habilitar para a defesa da dignidade da pessoa humana, ao mesmo tempo em que nos desvencilhamos de um enfoque essencialmente centrípeto do sistema jurídico, calibrado, apenas, na perspectiva do quanto positivado por um Estado.

Legislação, atos normativos, decisões relacionadas com o tema Direitos Humanos, portanto, não podem estar todos restritos aos parâmetros de interpretação, simplesmente, da normativa local. Devem qualificar-se, pelo contrário, em um plano mais abrangente, o do direito internacional dos Direitos Humanos e sem que haja qualquer óbice linguístico para aceder à intepretação que as Cortes de Direitos Humanos oferecem como guardiãs que são dos Tratados e Convenções Internacionais que definem o conteúdo essencial desses direitos.

Fato indiscutível, porém, é que, ao valorizar as decisões das Cortes Supranacionais, tanto mais se empoderam os juízes nacionais, como senhores do controle de convencionalidade de Tratados e Convenções Internacionais assinados pelo Estado Brasileiro. Aqui está, portanto, o escopo mais significativo deste hercúleo trabalho.

Dando seguimento e como desdobramento da política de amplificar o conhecimento dos Tratados e Convenções internacionais sobre Direitos Humanos, bem como para cumprir os desígnios declarados nos Memorandos de Entendimento assinados com a OEA, CIDH e Corte IDH, é que vem à lume, neste momento, a tradução das decisões da Corte Interamericana do ano de 2014, o que prognostica a qualificação e capacitação dos juízes brasileiros, por meio do melhor entendimento da substância e conceitos dos Direitos Humanos no nosso continente.

Com certeza, os resultados valerão a pena! E os frutos dessa empreitada logo aparecerão. Auguremos pela concretização desses anseios!

Ministro Ricardo Lewandowski
Presidente do Conselho Nacional de Justiça

APRESENTAÇÃO

A publicação da **Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos – 2014** é a expressão mais significativa do comprometimento assumido por este Conselho Nacional de Justiça perante o Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, no sentido de promover, difundir e amplificar os estândares que balizam a interpretação das normas internacionais de Direitos Humanos em nosso Continente.

A obra está distribuída em sete volumes, cada qual constituído por sentenças proferidas pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, organizados segundo eixos centrais de Direitos Humanos, tal como protegidos pela Convenção Americana, a saber: i) Direito à Integridade Pessoal; ii) Direito à Liberdade Pessoal; iii) Direito à Vida, Anistia e Direito à Verdade; iv) Direitos dos Povos Indígenas; v) Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e Discriminação; vi) Liberdade de Expressão; e vii) Migração, Refúgio e Apátridas.

O presente volume contempla o repositório das decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos concernente ao **Direito à Liberdade Pessoal**.

Dez contenciosos são apresentados no marco declaratório de violações concernentes ao direito à liberdade pessoal (art. 7 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos), sob vários aspectos, entre os quais a disposição de que ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas previamente fixadas pela lei (art. 7.2) e de que toda pessoa detida ou retida deve ser informada das razões da sua detenção e notificada das acusações formuladas contra ela (art. 7.4).

Tomando por referência os mais variados e complexos problemas que, tendo surgido no sistema carcerário brasileiro, levaram o Supremo Tribunal Federal (ADPF 347) a reconhecer a subjacência de um "estado inconstitucional de coisas", o tema tratado neste volume também evoca ação recente, priorizada neste Conselho Nacional de Justiça – e consubstanciada nas Audiências de Custódia – cujo objetivo foi a concretização de disposição contida na Convenção Americana que determina a apresentação, sem demora, de toda pessoa presa à autoridade judicial competente (art. 7.5).

O diálogo exitoso que se estabeleceu quando decisões de tal monta tiveram a aptidão de desencadear políticas públicas nacionais, em razão de seus resultados positivos e conformes a uma melhor tutela de direitos das pessoas privadas de liberdade, estimular a discussão dessa temática entre magistrados e intérpretes do direito, agora, já sob o filtro da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, atende ao escopo da requalificação da abordagem do tema, em ordem a permitir o avanço civilizacional que todos anseiam, na perspectiva de se assegurar um tratamento jurídico mais condizente com a retaguarda que confere o princípio da proteção da dignidade da pessoa humana.

Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi **Fernando Antônio Wanderley Cavalcanti Júnior**

Coordenadores do Projeto

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS*

CASO LIAKAT ALI ALIBUX VS. SURINAME

SENTENÇA DE 30 DE JANEIRO DE 2014
(Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Liakat Ali Alibux*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes:

Humberto Antonio Sierra Porto, Presidente;
Roberto F. Caldas, Vice-Presidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Diego García-Sayán, Juiz;
Alberto Pérez Pérez, Juiz;
Eduardo Vio Grossi, Juiz, e
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz;

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção Americana" ou "a Convenção") e com os artigos 31, 32, 42, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante denominado "o Regulamento"), exara a presente sentença, que se estrutura na seguinte ordem:

* Tradução de Márcia Maria da Silva, Marília Evelin Monteiro Moreira, Nayara de Farias Souza, Paula Michiko Matos Nakayama, Paulo Ricardo Ferreira Barbosa; revisão da tradução de Ana Teresa Perez Costa.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 16

II Procedimento perante a Corte 17

III Exceções Preliminares sobre a Ausência de Esgotamento dos Recursos Internos 18

A. Argumentos das partes e da Comissão 18

B. Considerações da Corte 19

C. Conclusão 21

IV Competência 21

V Prova 22

A. Prova documental, testemunhal e pericial 22

B. Admissão da prova 22

B.1. Admissão das provas documentais 22

B.2. Falta de apresentação do escrito de petições e argumentos 23

B.3. Admissão das declarações da suposta vítima, do perito e da testemunha 24

VI Fatos 24

VII Mérito 30

VII.1 Princípio da Legalidade e da Retroatividade 30

A. Argumentos das partes e da Comissão 30

B. Considerações da Corte 32

B.1. Alcance do princípio da legalidade e da retroatividade 32

B.2. Aplicação no tempo de normas que regulam o procedimento 34

B.3. Aplicação da LAFCP no caso Liakat Alibux 36

C. Conclusões 38

VII.2 Garantias Judiciais 38

A. Argumentos das partes e da Comissão 38

B. Considerações da Corte 40

B.1. Alcance do artigo 8.2.h) da Convenção 40

B.2. O estabelecimento de jurisdição diferente da penal ordinária para o julgamento de altas autoridades 41

B.3. Regulação do direito a recorrer da sentença no julgamento penal de altas autoridades a nível comparado 41

B.4. O julgamento em instância única do senhor Liakat Ali Alibux e o direito a recorrer da decisão 44

B.5. A subsequente adoção do recurso de apelação 46

C. Conclusão geral 47

VII.3 Proteção Judicial 47

A. Argumentos das partes e da Comissão 47

B. Considerações da Corte 48

C. Conclusão 50

VII.4 Direito de Circulação e de Residência 50

A. Argumentos das partes e da Comissão 50

B. Considerações da Corte 51
C. Conclusão 52
VIII Reparações 52
A. Parte lesada 53
B. Solicitação de medidas para tornar sem efeito o processo penal e a sentença imposta ao senhor Alibux 53
C. Medidas de satisfação e garantias de não repetição 54
C.1. Medidas de satisfação 54
C.2. Garantias de não repetição 54
D. Indenização compensatória 55
D.1. Dano material 56
D.2. Dano imaterial 56
E. Custas e gastos 57
F. Modalidades de cumprimento dos pagamentos ordenados 58
IX Pontos Resolutivos 59

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *Caso submetido à Corte.* Em 20 de janeiro de 2012, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominado "escrito de submissão"), o caso "Liakat Ali Alibux" contra a República do Suriname (doravante denominada "o Estado" ou "Suriname"). De acordo com o destacado pela Comissão, o caso se relaciona com a investigação e com o processo penal contra o senhor Liakat Ali Alibux – Ex-Ministro das Finanças e Ex-Ministro de Recursos Naturais – que foi condenado, em 5 de novembro de 2003, pelo delito de fraude, em conformidade com o procedimento estabelecido na Lei de Acusação de Funcionários com Cargos Políticos (doravante denominada "LAFCP").

2. *Trâmite perante a Comissão.* O trâmite perante a Comissão foi o seguinte:

   a) *Petição*. Em 22 de agosto de 2003, a Comissão recebeu a petição inicial do senhor Liakat Ali Alibux com data 20 de julho de 2003;

   b) *Relatório de Admissibilidade*. Em 9 de março de 2007, a Comissão Interamericana aprovou o Relatório de Admissibilidade 34/07[1];

   c) *Relatório de Mérito*. Em 22 de julho de 2011, a Comissão aprovou o Relatório de Mérito n° 101/11,[2] nos termos do artigo 50 da Convenção Americana (doravante denominado "o Relatório de Mérito" ou "Relatório 101/11"), no qual chegou a uma série de conclusões e formulou várias recomendações ao Estado.

      a. *Conclusões.* A Comissão concluiu que o Estado era responsável pela violação dos seguintes direitos reconhecidos na Convenção Americana:

         i. o direito a recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior (artigo 8.2.h da Convenção) em detrimento de Liakat Ali Alibux;

         ii. o princípio da legalidade e da retroatividade (artigo 9 da Convenção), em detrimento de Liakat Ali Alibux;

         iii. o direito de circulação (artigo 22 da Convenção), em detrimento de Liakat Ali Alibux; e

         iv. a proteção judicial (artigo 25 da Convenção), em detrimento de Liakat Ali Alibux.

      b. *Recomendações*. Em consequência, a Comissão recomendou ao Estado que:

         i. determinasse medidas necessárias para deixar sem efeito o processo penal e condenação imposta ao senhor Alibux;

         ii. concedesse reparação adequada ao senhor Alibux pelas violações declaradas;

         iii. determinasse medidas de não repetição necessárias para que os altos funcionários processados pelos fatos cometidos em sua capacidade oficial, possam cotar com um recurso efetivo para impugnar as condenações; e

         iv. determinasse medidas legislativas, ou de outra índole, que sejam necessárias para assegurar que exista um mecanismo efetivo de revisão de questões de natureza constitucional.

1 No referido Relatório, a Comissão Interamericana declarou admissível a petição em relação com a suposta violação dos artigos 5, 7, 8, 9, 11, 22 e 25 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 e declarou inadmissível a suposta violação do artigo 24. Cf. Relatório de Admissibilidade n° 34/07, Petição 661-03, *Liakat Ali Alibux*, Suriname, 9 de março de 2007.

2 Cf. Relatório de Mérito n° 101/11, Caso n° 12.608, *Liakat Ali Alibux*, Suriname, 22 de julho de 2011.

d) *Notificação ao Estado*. O Relatório de Mérito foi notificado ao Estado em 21 de outubro de 2011, sendo outorgado por um prazo de 2 meses para informar sobre o cumprimento das recomendações.

e) *Submissão à Corte*. Em 20 de janeiro de 2012, a Comissão submeteu à jurisdição da Corte Interamericana a totalidade dos fatos e violações de direitos humanos descritos no Relatório de Mérito, em virtude de que "as violações das garantias judiciais e proteção judicial ocorreram como consequência da vigência da norma que estabelecia o julgamento de altos funcionários em uma única instância, bem como da falta de implementação das normas constitucionais que regulavam o controle constitucional e contemplavam a criação de uma Corte Constitucional". A Comissão também destacou que "o caso apresenta um aspecto inovador do direito, no que se refere ao alcance do princípio de [retroatividade] estabelecido no artigo 9 da Convenção Americana, quando se trata de normas de natureza processual, mas que podem ter efeitos substantivos". A Comissão designou a Comissionada Dinah Shelton e o então Secretário Executivo Santiago Canton como delegados neste caso, assim como a Secretária Executiva Adjunta Elizabeth Abi-Mershed, os especialistas Silvia Serrano Guzmán, Mario López-Garelli e Hillaire Sobers como assessores jurídicos.

3. *Solicitações da Comissão Interamericana*. Com base no exposto, a Comissão solicitou à Corte que declarasse a responsabilidade internacional do Estado pela violação: a) do artigo 8 da Convenção; b) do artigo 9 da Convenção; c) do artigo 22 da Convenção; e d) do artigo 25 da Convenção, todos eles em detrimento de Liakat Ali Alibux.

II
Procedimento perante a Corte

4. *Notificação ao Estado e à suposta vítima*. A submissão do caso pela Comissão foi notificada ao Estado e à suposta vítima em 9 de março de 2012.

5. *Escrito de petições, argumentos e provas*. A suposta vítima não apresentou perante a Corte seu escrito de petições, argumentos e provas, porém, em 2 de maio de 2012, apresentou perante a Comissão Interamericana uma declaração em que optou por aderir às propostas formuladas por ela mesma. A Comissão enviou a referida declaração à Corte em 14 de maio de 2012. Ademais, em uma nota separada de 15 de março de 2012, a suposta vítima qualificou-se para o Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte (doravante denominado "Fundo de Assistência Legal"), solicitação que foi denegada porque foi apresentada de maneira intempestiva. Em 14 de agosto de 2012, a suposta vítima apresentou um comunicado perante a Corte, indicando que havia escolhido o senhor Irvin Madan Dewdath Kanhai como seu representante legal para o procedimento perante este Tribunal[3].

6. *Escrito de contestação.* Em 21 de agosto de 2012, o Estado apresentou perante a Corte seu escrito de interposição de exceções preliminares e de contestação em relação ao escrito de submissão do caso

3 Não obstante, a Corte constatou que a suposta vítima assinou alguns escritos posteriores apresentados perante a Corte.

(doravante denominado "escrito de defesa"). O Estado designou como agente G.R. Sewcharan e como agente assistente A.E. Telting.

7. *Observações às exceções preliminares*. Em 19 e 26 de setembro de 2012, a suposta vítima e a Comissão Interamericana, respectivamente, apresentaram suas observações quanto às exceções preliminares interpostas pelo Estado.

8. *Audiência pública e prova adicional*. Mediante resolução do presidente da Corte de 20 de dezembro de 2012[4], as partes foram convocadas a uma audiência pública para apresentarem suas alegações e observações orais finais sobre as exceções preliminares e eventuais méritos, reparações e custas, assim como para colher a declaração de Liakat Ali Alibux, convocado pelo Presidente da Corte, e o parecer pericial de Héctor Olásolo, oferecido pela Comissão. Adicionalmente, foi recebida a declaração mediante *affidavit* da testemunha S. Punwasi, oferecida pelo Estado. A audiência foi realizada em 6 de fevereiro de 2013, durante o 98 Período Ordinário de Sessões da Corte, na sede da Corte[5]. Na audiência, foram recebidas as declarações das pessoas convocadas, assim como as observações e alegações orais finais da Comissão, do representante da suposta vítima e do Estado. Com posterioridade à audiência, a Corte requereu às partes que apresentassem determinada informação e documentação para melhor deliberar.

9. *Alegações e observações finais escritas*. Em 27 de fevereiro e 7 de março de 2013, o representante e o Estado apresentaram suas alegações finais escritas, respectivamente. Assim também, em 7 de março de 2013 a Comissão apresentou suas observações finais escritas. Por sua vez, em 26 de março, o Estado apresentou suas observações aos documentos apresentados pelo representante nas alegações escritas finais.

III
Exceções Preliminares sobre a Ausência de Esgotamento dos Recursos Internos

10. O Estado apresentou três exceções preliminares relacionadas com a ausência de esgotamento de recursos internos para a apresentação da petição perante a Comissão com o seguinte fundamento: i) apresentação de petição perante a Comissão antes da emissão da sentença condenatória; ii) ausência de apelação à sentença condenatória; e iii) ausência de esgotamento de recursos em relação ao impedimento de saída do país. Não obstante, em virtude de que as três exceções interpostas se referem à ausência de esgotamento de recursos internos, a Corte as analisará em conjunto.

A. Argumentos das partes e da Comissão

11. O **Estado** manifestou que a suposta vítima não esgotou os recursos judiciais internos no momento da apresentação de seu escrito de petição perante a Comissão Interamericana em "20 de julho de 2003", já que nesta data ainda não existia uma sentença definitiva a respeito do processo criminal

4 Cf. *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*. Decisão do Presidente da Corte Interamericana de 20 de dezembro de 2012. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/liakat_20_12_12_ing.pdf.

5 A esta audiência compareceram: a) pela Comissão Interamericana, Silvia Serrano Guzmán e Jorge H. Meza Flores; b) pela suposta vítima, Irvin Madan Dewdath e o próprio senhor Alibux; e c) pelo Estado do Suriname, G.R. Sewcharan e A.E. Telting.

contra ele. Ademais, o Estado destacou que a LAFCP foi emendada mediante a lei de 27 de agosto de 2007, estabelecendo a possibilidade de que os funcionários ou ex-funcionários públicos que houvessem sido sentenciados pelos delitos cometidos no exercício de suas funções, de acordo com o procedimento estabelecido no artigo 140 da Constituição do Suriname de 1987 (doravante denominada "Constituição"), pudessem interpor recurso de apelação no prazo de três meses após a vigência da emenda. A esse respeito, o Estado indicou que o senhor Alibux voluntariamente decidiu não exercer tal direito, assim, a suposta vítima não esgotou os recursos internos no presente caso. Finalmente, o Estado argumentou que o senhor Alibux não apresentou recurso perante os tribunais nacionais com relação ao impedimento de sua saída do país em janeiro de 2003, diante do qual parece-lhe incompreensível a declaração de admissibilidade, principalmente se a legislação do Suriname ofereceu ao senhor Alibux recursos legais suficientes a respeito do referido impedimento.

12. A **Comissão** manifestou que a análise sobre os requisitos previstos nos artigos 46 e 47 da Convenção Americana deve ser feita à luz da situação vigente ao momento em que se pronuncia sobre a admissibilidade ou inadmissibilidade da petição, momento no qual a Alta Corte de Justiça já havia emitido sentença definitiva no processo criminal contra o senhor Alibux. Por sua vez, destacou que a emenda à LAFCP foi aprovada mais de cinco meses depois da adoção do Relatório de Admissibilidade do caso e quase quatro anos depois da sentença definitiva da Alta Corte de Justiça. Não obstante, reconheceu que mesmo quando certos aspectos do caso podem evoluir com o passar do tempo, a Corte deveria focar sua atenção na situação do senhor Alibux no momento em que as supostas violações dos direitos humanos ocorreram. Finalmente, a respeito do impedimento de saída do país, a Comissão argumentou que a exceção preliminar interposta pelo Estado não foi alegada durante a etapa de admissibilidade da petição, apresentando tal argumento pela primeira vez no procedimento perante a Corte. Nesse sentido, considerou que, na aplicação do princípio do *estoppel*, o Estado teve a oportunidade de questionar a admissibilidade do ponto em discussão e, como assim não o fez, a exceção preliminar deve ser rejeitada.

13. A **suposta vítima** manifestou que, no momento da apresentação de sua petição perante a Comissão, o processo se encontrava em um "ponto morto", pois não havia uma resolução juridicamente válida a respeito da continuação, ou não, do processo criminal contra ele, no qual, adicionalmente, existia uma demora injustificada a respeito da emissão da sentença. Assim, destacou que parece uma "paródia" à justiça que o Estado haja emendado a lei depois de haver transcorrido mais de três anos desde a sentença condenatória emitida pela Alta Corte de Justiça. Finalmente, a suposta vítima não se manifestou de forma específica a respeito da ausência de esgotamento dos recursos internos em relação ao impedimento de saída do país.

B. Considerações da Corte

14. O artigo 46.1.a) da Convenção Americana dispõe que, para determinar a admissibilidade de uma petição ou comunicação apresentada perante a Comissão Interamericana, em conformidade com os artigos 44 ou 45 da Convenção, é necessário que recursos da jurisdição interna tenham sido interpostos e

esgotados, conforme os princípios do Direito Internacional geralmente reconhecidos[6]. Nesse sentido, a Corte sustentou que uma exceção ao exercício de sua jurisdição, baseada na suposta ausência de esgotamento dos recursos internos, deve ser apresentada no momento processual oportuno[7], isto é, durante o procedimento de admissibilidade perante a Comissão[8].

15. A regra do prévio esgotamento dos recursos internos está concebida no interesse do Estado, pois busca eximi-lo de responder, perante um órgão internacional, por atos que o imputem, antes de ter havido a ocasião de remediá-los por meios próprios[9]. Não obstante, para que uma exceção preliminar de ausência de esgotamento dos recursos internos tenha procedência, o Estado que apresenta essa exceção deve especificar os recursos internos que ainda não foram esgotados e deve demonstrar que esses recursos se encontravam disponíveis e eram adequados, idôneos e efetivos.[10]

16. Nesse sentido, ao alegar a ausência de esgotamento dos recursos internos, cabe ao Estado indicar, nessa devida oportunidade, os recursos que devem ser esgotados e sua efetividade.[11] Dessa forma, não é tarefa da Corte, nem da Comissão identificar *ex officio* quais são os recursos internos pendentes de esgotamento. O Tribunal ressalta que não compete aos órgãos internacionais corrigir a falta de precisão das alegações do Estado[12].

17. A respeito da apresentação da petição inicial perante a Comissão, este Tribunal comprova que, de fato, a suposta vítima enviou o referido documento em 22 de agosto de 2003 e que até aquela data não havia sentença definitiva no processo criminal em andamento contra ele, que foi exarada em 5 de novembro de 2003. Por outro lado, embora a petição inicial tenha sido recebida em 22 de agosto de 2003, foi em 18 de abril de 2005 que a Comissão transmitiu ao Estado as partes pertinentes da petição da suposta vítima. Em 18 de julho de 2005, o Estado argumentou que o caso foi submetido antes da decisão final da Alta Corte de Justiça[13]. Finalmente, o Relatório de Admissibilidade foi emitido em 9 de março de 2007.

18. A Corte constata que o peticionário alegou que as supostas violações do direito de recorrer da sentença condenatória e do princípio da legalidade perante a Alta Corte de Justiça foram resolvidas de maneira desfavorável, mediante a Decisão Interlocutória de 12 de junho de 2003 (par. 46 *infra*), antes que fosse apresentada a respectiva denúncia perante a Comissão. Em consequência, a Corte observa que, no presente caso, devido à inexistência de um recurso de apelação contra a eventual sentença

6 Cf. *Caso Velásquez Rodrígues Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 1, par. 85; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Méritos, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C n° 265, par. 46.

7 Cf. *Caso Velásquez Rodrígues. Exceções Preliminares, supra*, par. 88 e *Caso Mémoli, supra*, par. 47.

8 Cf. *Caso Velásquez Rodrígues. Exceções Preliminares, supra*, pars. 88 e 89, e *Caso Mémoli, supra*, par. 47.

9 Cf. *Caso Velásquez Rodrígues Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 61; e *Caso Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 33.

10 Cf. *Caso Velásquez Rodrígues. Exceções Preliminares, supra*, par. 88 e 91; e *Caso Mémoli, supra*, par. 46 e 47.

11 Cf. *Caso Velásquez Rodrígues. Exceções Preliminares, supra*, par. 88; e *Caso Mémoli, supra*, par. 47.

12 *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de junho de 2009, Série C n° 197, par. 23; e *Caso Artavia Murillo e outros (fertilização* in vitro*) Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custos*. Sentença de 28 de novembro de 2012, Série C n° 257, par. 23.

13 A respeito, destacou que: "Com base nos fatos apresentados, a petição do senhor Liakat Ali Errol Alibux foi submetida em 20 de julho de 2003. Nesse momento, os recursos internos ainda não haviam se esgotado, como destaca o artigo 46, parágrafo 1 da Convenção. [...] A Alta Corte de Justiça adotou uma decisão interlocutória em relação às objeções interpostas pelo peticionário durante o processo. Esta decisão interlocutória não constitui uma decisão final, e o processo continuava em andamento, o que foi confirmado pelo argumento das partes e pela decisão adotada pela [Alta] Corte a respeito do conceito da decisão da sessão da [referida] Corte em 12 de junho de 2003. [...] A possibilidade de o [senhor Alibux] ter ou não conseguido apelar da decisão a ser exarada, não é relevante. O fato é que os recursos internos foram invocados e/ou utilizados, mas não foram esgotados". Cf. Escrito de contestação do Estado à petição inicial perante a Comissão de 18 de julho de 2005 (anexos ao relatório de mérito, fl. 122).

condenatória, sua emissão não era um requisito indispensável para efeitos da apresentação do caso perante a Comissão.

19. A respeito da ausência de esgotamento do recurso de apelação, a Corte nota que esse recurso foi introduzido no Suriname mediante a reforma da LAFCP de 27 de agosto de 2007 (par. 49 *infra*). Assim, durante o trâmite perante a Comissão, o Estado não se referiu à criação desse recurso, nem indicou a necessidade de esgotá-lo por parte da suposta vítima. Pelo contrário, foi a suposta vítima, mediante o escrito de 10 de janeiro de 2008[14], que destacou, durante o trâmite perante a Comissão, a existência de tal recurso. Foi apenas no escrito de contestação perante esta Corte que o Estado argumentou a necessidade de esgotar o recurso de apelação, criado em 27 de agosto de 2007, por parte da suposta vítima. Diante do exposto, a Corte conclui que, no momento da condenação do senhor Alibux, não existia o referido recurso, nem a necessidade de seu esgotamento foi alegada no momento processual oportuno, assim a exceção preliminar interposta resulta intempestiva.

20. Por fim, a respeito da ausência de esgotamento de recursos internos sobre o impedimento de saída do país em janeiro de 2003, a Corte observa que a suposta vítima não interpôs nenhum recurso perante os tribunais nacionais. Não obstante, o Estado não contraveio sua admissibilidade nas primeiras etapas do processo perante a Comissão, nem indicou quais eram os recursos que a suposta vítima deveria esgotar, informação que tampouco apresentou perante esta Corte (par. 26 *infra*).

C. Conclusão

21. Com fundamento no anterior, a Corte indefere as exceções preliminares apresentadas pelo Estado. Sem prejuízo, as apreciações e opiniões a respeito dos recursos disponíveis serão avaliados no mérito da matéria[15].

IV
Competência

22. A Corte Interamericana é competente para conhecer do presente caso, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, em razão de o Suriname ser um Estado Parte, desde 12 de novembro de 1987, e ter reconhecido a jurisdição contenciosa da Corte nessa mesma data.

14 Cf. Escrito de observações do senhor Liakat Alibux à "resposta do Estado do Suriname, datado em 30 de novembro de 2007", de 10 e 11 de janeiro de 2008 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 800 e 806).

15 Cf. *Caso Massacre de Santo Domingo*, *supra*, par. 38.

V
Prova

23. Com base nos artigos 46, 47, 48, 50, 51, 57 e 58 do Regulamento, assim como em sua jurisprudência a respeito da prova e sua apreciação[16], a Corte examinará e avaliará os elementos documentais probatórios enviados pelas partes em diversas oportunidades processuais, as declarações, os testemunhos e os pareceres periciais prestados mediante declaração perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) e na audiência pública, assim como as provas para melhor deliberar, solicitadas pela Corte. Para tanto, atender-se-á os princípios da crítica sã, dentro do marco legal correspondente[17].

A. Prova documental, testemunhal e pericial

24. A Corte recebeu diversos documentos apresentados como prova pela Comissão e pelo Estado, anexos a seus escritos principais (pars. 2 e 6 *supra*) e também apresentados pelo representante, anexos a seu escrito de observações às exceções preliminares (par. 7 *supra*). Além disso, a Corte recebeu a declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) da testemunha S. Punwasi[18]. Quanto à prova aduzida em audiência pública, a Corte escutou as declarações da suposta vítima, senhor Liakat Alibux,[19] e do perito Héctor Olasolo[20] (par. 8 *supra*). Por fim, a Corte recebeu documentos apresentados pelo representante da suposta vítima, anexos a seu escrito de alegações escritas finais (par. 9 *supra*).

B. Admissão da prova

B.1. Admissão das provas documentais

25. No presente caso, como em outros, a Corte outorga valor probatório àqueles documentos apresentados pelas partes e a Comissão na devida oportunidade processual (par. 2 e 6 a 9 *supra*) que não foram controversos nem objetados, nem cuja autenticidade foi posta em dúvida[21]. Os documentos solicitados pela Corte, que foram apresentados pelas partes, após a audiência pública, foram incorporados ao acervo probatório, em aplicação do artigo 58 do Regulamento.

26. Mediante as notas da Secretaria da Corte em 22 de fevereiro, 12 de novembro e 3 de dezembro de 2013 foi solicitado ao Estado, como prova para melhor deliberar, as normas que regulam a proibição de saída do país a pessoas processadas ou acusadas de um delito; cópias dos Códigos Penal e de Processo

16 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37, par. 69 a 76; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 38.

17 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros), supra*, par. 76; e Caso *J., supra*, par. 38.

18 Declaração de S. Punwasi sobre a aplicação do Código Penal; o Código de Processo Penal; a lei sobre Acusação de Funcionários com Cargos Políticos; e as normas relacionadas, no momento dos fatos, na investigação, no ajuizamento e na sentença definitiva do senhor Alibux.

19 Declaração de Liakat Ali Alibux sobre o procedimento que levou a sua condenação penal e suas consequências.

20 Declaração do perito Héctor Olásolo, professor universitário, a respeito do alcance do princípio da legalidade e retroatividade da lei penal em virtude do direito internacional dos direitos humanos e a motivação das normas, incluindo as normas processuais, que podiam afetar substancialmente o exercício do poder punitivo pelo Estado. Também analisou como este tema foi tratado em outros sistemas de proteção dos direitos humanos e quanto a aplicação da prova de previsibilidade no ajuizamento criminal.

21 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 140; e *Caso J., supra*, par. 40.

Penal do Suriname, os estatutos que regulam a organização e composição da Alta Corte de Justiça e a documentação relacionada com a determinação da composição da Corte que conheceu do processo criminal contra o senhor Alibux. As normas solicitadas não foram enviadas em sua totalidade, mas a Corte levará em consideração o pertinente a respeito dos artigos que foram destacados nos escritos das partes, como será avaliado nos parágrafos correspondentes.

27. Quanto às notas de imprensa, apresentadas pela Comissão[22], a Corte considerou que poderão ser apreciadas quando relatarem fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado, ou quando corroborarem aspectos relacionados com o caso. Portanto, o Tribunal decide admitir os documentos que se encontrem completos ou que, pelo menos, permitam constatar sua fonte e data de publicação, e os avaliará levando em conta o conjunto do acervo probatório, as observações das partes e as regras da crítica sã[23].

B.2. Falta de apresentação do escrito de petições e argumentos

28. Com relação à oportunidade processual para a apresentação de prova documental, em conformidade com o artigo 57 do Regulamento, esta deve ser apresentada, em geral, junto com os escritos de submissão do caso, de petições e argumentos ou na contestação, segundo o caso. A Corte recorda que não é admissível a prova enviada fora das devidas oportunidades processuais, salvo nas exceções estabelecidas no artigo 57.2 do Regulamento, a saber, força maior, impedimento grave ou caso se trate de uma prova que se refira a um fato ocorrido posteriormente aos citados momentos processuais.

29. A esse respeito, em relação aos efeitos da falta de apresentação do escrito de petições e argumentos por parte do representante (par. 5 *supra*), a Corte pode permitir às partes participar em certos atos processuais, levando em conta as etapas que expiraram de acordo com o momento processual oportuno[24]. Nesse sentido, o representante teve a oportunidade processual para enviar observações às exceções preliminares, participar da audiência pública por meio do interrogatório dos declarantes, responder aos questionamentos dos juízes da Corte e apresentar suas alegações orais e escritas finais. Por conseguinte, a Corte considera que, devido à falta de apresentação do escrito de petições e argumentos, nenhuma alegação ou prova do representante que adicione fatos, direitos e supostas vítimas ao caso, assim como pretensões de reparação e custas distintos do solicitado pela Comissão, serão avaliados por este Tribunal, por não terem sido apresentadas no momento processual oportuno (artigo 40.1 do Regulamento). Por sua vez, poderão ser avaliadas unicamente as controvérsias derivadas das declarações prestadas por *affidavit* e durante a audiência pública, as alegações de direito apresentadas durante a audiência e as alegações escritas finais relacionadas com as alegações realizadas na referida audiência, assim como as respostas e provas estritamente relacionadas com as perguntas dos juízes durante a audiência e/ou solicitadas posteriormente[25].

22 Nota publicada no jornal "De Ware Tijd" em 13 de agosto de 2001, intitulada "Promotoria quer a convicção de Alibux (Public Prosecutions Departament wants indictment of Alibux)" (anexos ao relatório de mérito, fl. 9), e nota publicada no "Caribbean NetNews", em 10 de janeiro de 2009, intitulada "Ex-ministro do Suriname é preso por corrupção (Suriname exminister jailed for corruption)". Disponível em: http://www.caribbeannewsnow.com/caribnet/archivelist.php?newsid=13443&pageaction=showdetail&news_id=13443&arcyear=2009&arcmonth=1&areday=1O=&ty.

23 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 146; *e Caso J., supra*, par. 41.

24 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de outubro de 2012. Série C n° 251, par. 19; e *Caso J., supra*, par. 32.

25 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros*, *supra*, par. 20; e *Caso J., supra*, par. 33 e 34. Em particular, nas suas alegações finais escritas, o representante enviou documentos específicos para responder as perguntas dos juízes assim como diversos outros documentos e decisões judiciais. Em razão disso, com relação aos referidos documentos, apenas serão admitidos aqueles enviados a fim de dar uma resposta às perguntas solicitadas pelos juízes na audiência ou após esta.

30. Por outro lado, a Corte observa que o representante enviou com suas alegações finais comprovantes de despesas relacionadas com o litígio do presente caso. A esse respeito, somente considerará aqueles que se refiram a solicitações de custas e despesas que ocorreram após a apresentação do escrito de petições e argumentos[26].

B.3. Admissão das declarações da suposta vítima, do perito e da testemunha

31. A respeito das declarações da suposta vítima, do perito e da testemunha, prestadas durante a audiência pública e mediante *affidavit*, a Corte as considera pertinentes somente no que se ajuste ao objeto que foi definido pelo Presidente da Corte na Resolução mediante a qual mandou recebê-las (par. 8 *supra*). Assim, conforme a jurisprudência deste Tribunal, as declarações das supostas vítimas não podem ser avaliadas isoladamente, senão dentro do conjunto das provas do processo, já que são úteis na medida em que podem proporcionar maior informação sobre as supostas violações e suas consequências[27].

VI
Fatos

32. Liakat Ali Alibux nasceu em Paramaribo, em 30 de novembro de 1948, e é sociólogo. Foi Ministro dos Recursos Naturais entre setembro de 1996 e agosto de 2000. Entre dezembro de 1999 e agosto de 2000 foi Ministro das Finanças. Anteriormente, exerceu diversos cargos na administração pública[28].

33. Entre junho e julho de 2000, o senhor Alibux, na qualidade de Ministro das Finanças, realizou a compra de um imóvel de 1.292,62 m² localizado em *Grote Combéweg*, Paramaribo, por um valor equivalente a US$ 900.000,00 (novecentos mil dólares americanos), para o Ministério de Desenvolvimento Regional[29]. O senhor Alibux foi demitido de seu cargo ministerial em agosto de 2000, quando o Presidente Venetiaan foi substituído pelo Presidente Jules Wijdenbosch.

34. Entre abril e agosto de 2001, a polícia realizou uma investigação preliminar contra o senhor Alibux e outras três pessoas, com relação ao suposto cometimento de dois delitos de falsificação: pela provável elaboração de uma carta de proposta do Conselho de Ministros em relação à compra do imóvel, em virtude da urgente necessidade de ampliação do espaço para os escritórios do Ministério de Desenvolvimento Regional, e pela suposta elaboração de uma ata do Conselho de Ministros aprovando o valor de US$ 900.000,00 (novecentos mil dólares americanos) para a compra[30]; ao suposto

26 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros*, *supra*, par. 24; e *Caso J.*, *supra*, par. 33.

27 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C n° 33, par. 43; e *Caso J.*, *supra*, par. 49.

28 Cf. Histórico de Serviço do Estado (*Provision of Record of Service*) de 11 de julho de 2005. (Expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 280 a 284). Ademais, em 14 de janeiro de 1974 foi nomeado sociólogo no Ministério de Assuntos Sociais; entre 22 de outubro de 1980 e 30 de março de 1982 foi Ministro de Assuntos Sociais e Moradia; em 26 de junho de 1985 foi nomeado Embaixador Extraordinário e Plenipotenciário no Brasil.

29 Cf. Sentença da Alta Corte de Justiça de 5 de novembro de 2013 (anexos ao relatório de mérito, fl. 167 e expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 263-264).

30 Cf. Ordem de iniciar uma investigação preliminar, em 28 de janeiro de 2002 (trâmite perante a Comissão, fls. 263 e 264). Artigo 278 do Código Penal de 1910 do Suriname: "Quem falsifica ou produz de maneira falsa um escrito do qual pode originar algum direito, alguma obrigação ou alguma liberação de dívida, ou o qual tem objetivo de constituir prova de algum fato, com a intenção de usá-lo ou fazer uso por terceiros como real e não como falso, será punido, quando culpado de fraude escrita, com uma pena máxima de prisão de cinco anos, se tal uso originar uma desvantagem. Com a mesma pena será punido o que utiliza de maneira intencional o escrito falso ou falsificado como se fosse real e não falsificado, se de tal uso puder originar alguma desvantagem". (Tradução não oficial: http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=209840#LinkTarget_1694).

cometimento de delito de fraude[31] por se beneficiar ou beneficiar a outra pessoa mediante desembolso de US$ 900.000,00 (novecentos mil dólares americanos) por parte do Banco Central do Suriname; e à acusação de violação da Lei de Câmbio de Moeda Estrangeira por supostamente realizar um pagamento em moeda estrangeira a um residente do Suriname, por meio da venda do imóvel, sem autorização da Comissão de Divisas do Suriname[32]. Durante a investigação preliminar, o senhor Alibux prestou declaração nos dias 6 de abril e 6 de agosto de 2001[33] e indicou, entre outras informações, que: a) seguiu uma sugestão do Vice-Presidente para a compra do edifício e que o Ministério das Finanças preparou uma proposta para tal fim, dirigida ao Conselho de Ministros, a qual foi assinada pelo senhor Alibux[34]; e b) tal proposta foi discutida e aprovada durante a reunião do Conselho dos Ministros, que ocorreu no dia 23 de junho de 2000.[35]

35. Em 9 de agosto de 2001, o Procurador-Geral enviou uma carta ao Presidente da República solicitando que tomasse as medidas necessárias para que o senhor Alibux fosse acusado pela Assembleia Nacional pelos delitos cometidos em 2000 para que o promotor (designado para o caso) pudesse prosseguir com o pedido de investigação[36]. O presidente enviou o referido pedido ao Presidente da Assembleia Nacional, em 15 de agosto de 2001[37].

36. Em 18 de outubro de 2001, o Presidente da República, após aprovação do Conselho de Estado e da Assembleia Nacional, ratificou a LAFCP, com o propósito explícito de implementar o artigo 140 da Constituição e, particularmente, "para estabelecer regras para processar aqueles que tenham exercido cargos na Administração Pública, mesmo após sua aposentadoria, por atos delitivos que hajam cometido no exercício de seus cargos"[38]. O artigo 140 da Constituição[39] estabelece que:

> Aqueles que desempenham cargos políticos serão objeto de juízo perante a Alta Corte de Justiça, ainda que após sua aposentadoria, por atos delitivos que tenham cometido no exercício de seus cargos. Os processos contra eles serão iniciados pelo Procurador-Geral, depois de serem acusados pela Assembleia Nacional, na forma que a lei estabelece. Pode ser estabelecido, mediante lei, que os membros dos Altos Conselhos do Estado e outros funcionários sejam objeto de juízo por atos criminais cometidos no exercício de suas funções.[40]

31 Cf. Ordem de iniciar uma investigação preliminar, em 28 de janeiro de 2002 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 263 e 264); artigo 386 do Código Penal de 1910 do Suriname: "Aquele que, com o objetivo de se beneficiar de maneira ilegal a si mesmo ou a terceiros – adotando um nome ou condição falsa, por engano, ou por um conjunto de invenções –, induza alguém à entrega de algum bem, a endividar-se ou a anular uma dívida que era devida, será punido com uma condenação à prisão de no máximo três anos, se culpado de burla/fraude." (Tradução não oficial: http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=209840#LinkTarget_1694).

32 Cf. Artigo 14 do Ato sobre Delitos Econômicos. Ordem de iniciar uma investigação preliminar, em 28 de janeiro de 2002 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 263 e 264); ofício PG 1184/01. Carta enviada pelo Procurador-Geral da República ao Presidente do Suriname em 9 de agosto de 2001 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 268); Sentença da Corte de Justiça de 5 de novembro de 2003 (anexos ao relatório de mérito, fls. 172 a 179).

33 Cf. Escrito do Estado apresentado à Comissão em 18 de julho de 2005 (anexos ao relatório de mérito, fl. 104).

34 Cf. Sentença da Alta Corte de Justiça de 5 de novembro de 2003 (anexos ao relatório de mérito, fls. 174 e 175).

35 Cf. Sentença da Corte de Justiça de 5 de novembro de 2003 (expediente de anexos ao relatório de mérito, fls. 174 e 177).

36 Cf. Ofício PG 1.784/01, carta do Procurador-Geral ao Presidente da República de 9 de agosto de 2001 (expediente de mérito, fls. 305 e 306).

37 Cf. Ofício 2.517/P/jc de 15 de agosto de 2001 (expediente de mérito, fl. 329).

38 Cf. Lei sobre Acusação de Funcionários com Cargos Políticos (doravante denominada LAFCP) de 18 de outubro de 2001 (anexos ao relatório de mérito, fl. 159). Exposição de motivos da Lei: "É necessário estabelecer regras para a formulação de acusações contra quem tenha ocupado cargo político, inclusive depois de sua aposentadoria, e haja cometido ações delitivas durante o desempenho de suas funções oficiais".

39 As notas explicativas da lei indicam, *inter alia*, que: "De acordo com o artigo 140 da Constituição, os funcionários públicos serão julgados perante a Alta Corte de Justiça quando cometerem atos criminais no desempenho de suas funções. No princípio, cada pessoa deve ser julgada perante o órgão judicial estabelecido pela lei geral responsável, como estabelece explicitamente o artigo 11 da Constituição. Isso implicaria que todo funcionário público seria julgado pela Corte Distrital, como indica a Lei de Organização e Composição do Poder Judiciário do Suriname e o Código de Processo Penal". (Expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 1.019).

40 Cf. Resposta Oficial do Estado a respeito da Petição n° P-661-03, Liakat Ali Alibux, de 28 de fevereiro de 2006, par. 11 (anexos ao relatório de mérito, fl. 18), e resposta oficial do Estado a respeito da Petição n° P-661-03, Liakat Ali Alibux, de 18 julho de 2005, par. 26 (anexos ao relatório de mérito, fl. 110-111).

37. A LAFCP, entre outras disposições, define as pessoas que desempenham cargos políticos sujeitos a responsabilização para efeitos da lei, incluindo determinados ex-funcionários políticos[41]. Ademais, a referida lei determina que: a) o Procurador-Geral tem autoridade para apresentar um pedido à Assembleia Nacional para processar funcionários públicos ativos ou inativos por atos puníveis de acordo com o ordenamento interno ou tratados internacionais; b) a Assembleia Nacional está obrigada a deliberar sobre o pedido, no prazo de 90 dias e depois realizar investigações, se considerar necessário, assim como conceder ao funcionário o direito de ser ouvido; e c) se a Assembleia Nacional considerar que existem indícios suficientes para processar o acusado, notificará ao Procurador-Geral, o qual tem a faculdade de enviar o caso à Alta Corte de Justiça. Além disso, o artigo 5 da lei estabelece que "a Assembleia Nacional não deve avaliar a validade de considerar o funcionário ou ex-funcionário com responsabilidade política como um suspeito de acordo com o significado constante no artigo 19 do Código de Processo Penal, mas deve avaliar se seu processamento é considerado de interesse público, sob perspectiva política e administrativa"[42].

38. Em 27 de novembro de 2001, o Presidente da Assembleia Nacional respondeu ao Procurador-Geral e o informou sobre a aprovação da LAFCP. Sendo assim, em virtude da nova lei, solicitou que o requerimento de 9 de agosto de 2001 fosse retirado e que então reenviasse à Assembleia Nacional o pedido [43].

39. Em 4 de janeiro de 2002, o Procurador-Geral enviou um comunicado ao Presidente da Assembleia Nacional, que revogou o pedido realizado em agosto de 2001[44] e, em atenção aos artigos 2, 3 e 6 da LAFCP, solicitou à Assembleia Nacional que "acusasse" o senhor Alibux, de maneira que a Promotoria pudesse dar andamento ao trâmite legal, objetivando o processamento[45]. O senhor Alibux foi notificado da referida solicitação no mesmo dia. [46]

40. O senhor Alibux apresentou seu escrito de defesa perante a Assembleia Nacional no dia 17 de janeiro de 2002, por meio da qual negou que houvesse cometido os ilícitos atribuídos pela acusação do Procurador-Geral[47]. Nesse mesmo dia, a Assembleia Nacional decidiu aceitar o pedido de acusação contra o senhor Alibux feito pelo Procurador-Geral. Esta decisão foi comunicada ao Procurador-Geral no dia 21 de janeiro de 2002[48].

41. Em 28 de janeiro de 2002, o Procurador-Geral ordenou o início de uma investigação preliminar contra o senhor Alibux e outras três pessoas por um Juiz Examinador[49]. Nos dias 27 de março e 20 de setembro de 2002, o senhor Alibux prestou declarações perante o Juiz de Instrução responsável pelo caso, quando reiterou suas declarações anteriores de que não havia cometido nenhum dos delitos pelos quais

41 Segundo o artigo 1 da Lei, os funcionários com cargo político, nos termos da lei são: 1. Presidente da República, 2. Vice-Presidente, 3. Ministros, 4. Vice-Ministros, e 5. Pessoas que, com base na lei eleitoral, são membros dos órgãos representativos estabelecidos pela Constituição. Ademais, a lei definiu que os ex-funcionários com cargo político são pessoas que ocuparam os cargos ou funções mencionadas nos números 1 a 5 do parágrafo anterior (anexos ao relatório de mérito, fl. 159).

42 Artigo 5 (anexos ao relatório de mérito, fls. 159 a 163).

43 Cf. Ofício n° 2.138 do Presidente da Assembleia Nacional de 27 de novembro de 2001 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 403 e ofício n° PG 009/02 do Procurador-Geral da República de 4 de janeiro de 2002 (mérito, fl. 333 e Declaração juramentada de S. Punwasi, 1° de fevereiro de 2013 (mérito, fl. 291). Faz-se constar que a data do documento Ofício n° 2.138 corresponde a uma tradução não oficial na qual estabelece o ano de 2002 e não 2001 como se depreende no expediente do presente caso.

44 Cf. Ofício n° PG 009/02 do Procurador-Geral da República de 4 de janeiro de 2002 (mérito, fl. 333).

45 Cf. Ofício n° PG 008/02 do Procurador-Geral da República de 4 de janeiro de 2002 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 404, 407 a 409).

46 Cf. Notificação do Presidente da Assembleia Nacional ao senhor Alibux de 4 de janeiro de 2002 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 404).

47 Cf. Carta de 17 de janeiro de 2002 do senhor Alibux ao Comitê da Assembleia Nacional, encarregado de processar o assunto relativo a Lei sobre Acusação de Funcionários com Cargos Políticos (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 413 a 415).

48 Cf. Carta do Presidente da Assembleia Nacional ao Procurador-Geral da República de 21 de janeiro de 2002 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 270).

49 Cf. Ordem do Procurador-Geral para abertura de uma investigação preliminar em 28 de janeiro de 2002 (anexos ao relatório de mérito, fls. 217 e 218).

estava sendo acusado[50]. Em 8 de outubro de 2002, o referido Juiz de Instrução concluiu a investigação preliminar[51]. Em 29 de outubro de 2002, o senhor Alibux foi notificado pelo Procurador-Geral de que seria processado perante a Alta Corte de Justiça pelos delitos de falsificação, fraude e ofensa à Lei de Câmbio de Moeda Estrangeira[52].

42. Em 11 de novembro de 2002, o senhor Alibux, por meio de seu advogado, apresentou um escrito à Alta Corte de Justiça, no qual alegou que a acusação do Procurador-Geral era ilegal por violar os princípios de não retroatividade e de legalidade e solicitou a sua interrupção imediata. Entre seus argumentos, assinalou que:

    a) A acusação era contrária à lei e de caráter retroativo porque o primeiro pedido de acusação foi feito pelo Procurador-Geral ao Ministro de Justiça, em 9 de agosto de 2001, e, posteriormente, ao Presidente da República. Em seguida, o Presidente encaminhou o referido pedido à Assembleia Nacional em 15 de agosto de 2001;

    b) A LAFCP foi publicada no Diário Oficial em 25 de outubro de 2001 e entrou em vigência no dia seguinte;

    c) O Procurador-Geral submeteu um segundo pedido à Assembleia Nacional para acusar o senhor Alibux em 4 de janeiro de 2002;

    d) O segundo pedido do Procurador-Geral é nulo e/ou inexistente tendo em vista que o primeiro pedido, realizado em 2001, nunca foi decidido. Logo, a decisão da Assembleia Nacional a respeito do segundo pedido também é nula;

    e) A retroatividade se refere ao fato de que a LAFCP é posterior ao primeiro pedido de acusação do senhor Alibux, e como o referido pedido nunca foi decidido, a solicitação apresentada posteriormente deveria ser considerada como inexistente;

    f) O Procurador-Geral violou o artigo 3 da referida lei, pois não enviou à Assembleia Nacional uma descrição curta e fatual das ofensas supostamente cometidas pelo acusado, mas fundamentou o pedido em expediente criminal completo, o qual continha testemunhos de terceiros dos quais o acusado nunca foi informado;

    g) O Procurador-Geral, consciente ou inconscientemente, influenciou os membros da Assembleia Nacional a quem cabia decidir sobre a acusação do senhor Alibux, pois foram informados sobre assuntos dos quais não deveriam ter conhecimento antes ou durante a tomada de decisão; e

    h) A Assembleia Nacional não teve outra opção ao avaliar a validade da acusação contra o senhor Alibux, o que era expressamente proibido pelo artigo 5 da LAFCP. Como consequência, a Assembleia Nacional violou a lei e gerou grave prejuízo à defesa do senhor Alibux, de tal maneira que nunca mais poderia lhe garantir um julgamento justo[53].

43. A esse respeito, em 27 de dezembro de 2002[54], a Alta Corte de Justiça declarou inadmissível o pedido do senhor Alibux, visto que a declaração de ilegalidade de um ato do Procurador-Geral e a interrupção

50 Cf. Sentença da Corte de Justiça de 5 de novembro de 2003 (expediente de anexos ao relatório de mérito, fls. 179 a 182).

51 Cf. Ato de conclusão de investigação preliminar de 8 de outubro de 2002 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 288).

52 Cf. Ofício P.G. 3.915/02. Notificação de continuidade do processo de 29 de outubro de 2002 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 420 e 421).

53 Cf. Escrito de objeções de 11 de novembro de 2002 perante a Alta Corte de Justiça (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 290 a 294).

54 Cf. Decisão da Câmara da Alta Corte de Justiça sobre a petição, a respeito do artigo 230 do Código de Processo Penal de 27 de dezembro de 2002 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 591 a 593).

do processo não estariam dentro das atribuições outorgadas à Alta Corte de Justiça, de acordo com o estabelecido pelo artigo 230 do Código de Processo Penal[55].

44. Em 3 de janeiro de 2003, enquanto o processo penal contra o senhor Alibux estava em andamento, ele foi impedido de sair do país, no aeroporto de Paramaribo, com destino à Saint-Maarten para uma viagem, de cunho pessoal, de quatro dias[56]. Não se depreende dos autos que houve contestação ou impugnação a esta decisão, mediante algum recurso.

45. Uma vez iniciado o trâmite do caso perante a Alta Corte de Justiça, o advogado do senhor Alibux apresentou as seguintes exceções preliminares[57]:

    i) O artigo 140 da Constituição e a LAFCP eram incompatíveis com o artigo 14.5 do Pacto dos Direitos Civis e Políticos e o artigo 8.2.h) da Convenção Americana por estabelecer um processo em instância única perante a Alta Corte de Justiça;

    ii) A acusação do Procurador-Geral devia ser declarada inadmissível por aplicar de forma retroativa a LAFCP em contravenção ao artigo 136 da Constituição;

    iii) A Decisão da Alta Corte de Justiça de 27 de dezembro de 2002, que declarou inadmissível um escrito interposto pelos advogados da suposta vítima, era inválida, pois o artigo 230 do Código de Processo Penal não outorgava atribuições para decretar inadmissíveis os escritos interpostos;

    iv) O Procurador-Geral apresentou a totalidade dos expedientes de investigação criminal perante a Assembleia Nacional, violando o estabelecido pelos artigos 3 e 5 da LAFCP, e

    v) O Procurador-Geral atuou seguindo instruções do Presidente da Assembleia Nacional, atuando em contradição ao estabelecido pelo artigo 2 da LAFCP e artigo 145 da Constituição Política.

46. A esse respeito, este órgão jurisdicional emitiu uma Decisão Interlocutória em 12 de junho de 2003, indeferindo todas as objeções assinaladas pelo senhor Alibux. Em suas considerações, a Alta Corte de Justiça assinalou que:

    a) Um tratado internacional não tem efeito direto [em um caso concreto];

    b) O Juiz não pode estabelecer uma apelação que não seja reconhecida pela legislação nacional;

    c) O artigo 140 da Constituição e a LAFCP "são completamente aplicáveis ao presente caso";

    d) A respeito da aplicação retroativa da lei, a punibilidade deve ser baseada na lei substantiva, que antecede a conduta a qual deve ser punida;

    e) As condutas pelas quais o acusado foi denunciado eram puníveis antes de seu suposto cometimento. Tais condutas são, também, anteriores à aprovação da LAFCP, que não contém "determinações sobre a penalização de condutas, mas se trata de um ato de implementação que contém a regulamentação da maneira pela qual se dará o processamento de infrações criminais cometidas por funcionários com cargos políticos no exercício de suas funções, dessa forma não houve violação do princípio da legalidade;

55 Artigo 230 do Código de Processo Penal: "Uma objeção pode ser interposta perante a Corte contra a notificação de continuação do processo do suspeito por delito, dentro do prazo de 14 dias, estabelecidos na notificação. Esta objeção deverá anular o enquadramento na lei realizada pela Corte. 2. O suspeito poderá prestar depoimento durante a averiguação, i.e., será convocado perante a Corte. 3. A Corte, antes de proferir uma sentença, poderá iniciar uma investigação, presidida por um juiz examinador, a quem será entregue os documentos concernentes a referida investigação. A investigação será considerada como uma averiguação preliminar e será realizada de acordo com o estipulado na segunda a quinta seção do Terceiro Título do referido livro. 4. Se os fatos não se encontrarem dentro da jurisdição da Corte, esta declarar-se-á incompetente. 5. Se o Procurador carece de competência para conhecer da demanda; se o fato relacionado no relatório de continuidade do processo, ou o suspeito, não for punível; ou se não houver indícios suficientes de culpabilidade, tal Procurador desistirá do processo. Nesse caso, de acordo com o previsto no primeiro parágrafo do artigo 55 do Código Penal, a ordem mencionada no segundo parágrafo do referido artigo, também, poderá ser outorgada. 6. Em todas as demais circunstâncias, o Procurador encaminha, ao suspeito, o fato descrito na referida ordem, para que, através da notificação, se dê continuidade à causa" (anexos ao relatório de mérito, fl. 116).

56 Cf. Resposta do Estado de 18 de julho de 2005 (anexos ao relatório de mérito, fl. 141, par. 108). Indicou que "Assim que a Resolução para a continuidade da acusação foi notificada ao demandado, a Promotoria tomou conhecimento de que o peticionário estava realizando preparativos para sair do país. Para evitar que a pessoa envolvida tentasse escapar do processo criminal contra sua a pessoa, a Promotoria responsável pelo processo [...] informou [ao senhor Alibux] que não estava autorizado a sair do país". E ofício n° 34/07, petição 661-03, Admissibilidade de 9 de março de 2007 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 878, par. 22).

57 A Corte faz constar que este documento não tem data (anexos as alegações finais do representante, fls. 1.278 a 1.293).

f) As obrigações formais estipuladas pelo artigo 140 da Constituição foram cumpridas;

g) A Alta Corte de Justiça não tinha jurisdição constitucional para revisar o processo realizado pelo Parlamento para adotar o documento que autorizou a acusação do senhor Alibux[58].

47. Posteriormente, em 5 de novembro de 2003, a Alta Corte de Justiça, composta por três juízes[59], proferiu sentença em que o senhor Alibux foi declarado culpado em uma das acusações de falsificação que lhe foi imputada, de acordo com o artigo 278, relacionado com os artigos 72, 46 e 47 do Código Penal, ordenada a sua imediata detenção e condenação a uma pena de um ano de detenção e inabilitação para exercer cargo de Ministro por um prazo de três anos[60]. Ademais, a Alta Corte de Justiça manifestou que carecia de competência para se pronunciar a respeito dos demais delitos de falsificação, fraude e violação da Lei de Câmbio de Moeda Estrangeira (par. 34 *supra*) que lhe haviam sido imputados[61]. Adicionalmente, é um fato indiscutível que, no momento da determinação da sentença, não existia recurso de apelação.

48. O peticionário cumpriu sua condenação na prisão de Santo Boma a partir de fevereiro de 2004[62] e foi posto em liberdade em 14 de agosto de 2004, em razão da aplicação de um Decreto Presidencial de 24 de novembro de 2003, que concedeu um indulto a todas as pessoas condenadas[63].

49. Em 27 de agosto de 2007, a LAFCP foi reformulada, a fim de que as pessoas acusadas com base no artigo 140 da Constituição fossem julgados em primeira instância por três juízes da Alta Corte de Justiça, e, no caso de apelação, fossem julgados por cinco a nove juízes do mesmo órgão. Além disso, todas as pessoas condenadas antes da tal reformulação, tiveram direito a apelar de suas sentenças dentro do prazo de três meses após a reforma[64]. O senhor Alibux não apelou de sua condenação.

50. Segundo se depreende do alegado pelas partes, o senhor Alibux foi a primeira pessoa acusada e condenada com base no procedimento estabelecido pela LAFCP e o artigo 140 da Constituição (par. 75 *infra*).

58 Cf. Resolução 2003, n° 2 emitida pela Alta Corte de Justiça em 12 de junho de 2003 (anexos ao relatório de mérito, fls. 224 a 227). Além disso, assinalou que: "Adicionalmente, sendo que a carta da Assembleia Nacional, datada de 21 de janeiro de 2002, n° 138 foi anexada ao expediente desta demanda legal, da qual é evidente que o inculpado foi acusado, as obrigações formais do artigo 140 da Constituição foram atendidas, portanto, uma avaliação adicional para corroborar com o cumprimento, por parte do Parlamento, do rito para a adoção do documento de acusação não será levada em conta pela Alta Corte de Justiça, já que não possui jurisdição constitucional para avaliar este rito".

59 Mediante notas da Secretaria da Corte, de 12 de novembro de 2013 e 3 de dezembro de 2013, foi solicitado ao Estado os estatutos que regulam a organização e composição da Alta Corte de Justiça e a documentação relacionada com a determinação da composição da Corte que conheceu do processo criminal instaurado contra o senhor Alibux (expediente de mérito, fls. 497 e 500).

60 Cf. Sentença da Alta Corte de Justiça 2003, n° 2 A, de 5 de novembro de 2003 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 382).

61 Cf. Sentença da Alta Corte de Justiça 2003, n° 2 A, de 5 de novembro de 2003 (anexos ao relatório de mérito, fl. 209).

62 Cf. Carta do representante legal do senhor Alibux ao Ministro da Justiça e Polícia de 17 de março de 2004 (anexos ao relatório de mérito, fl. 229); e Carta do representante legal do senhor Alibux ao Magistrado da 1ª Comarca, em 13 de maio de 2004 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 439 a 441).

63 Cf. Carta do Ministro de Justiça e Polícia ao representante legal do senhor Alibux de 12 de agosto de 2004 (anexos ao relatório de mérito, fl. 232); e Carta do representante legal do senhor Alibux ao ministro da justiça e polícia de 17 de março de 2004 (anexos ao relatório de mérito, fl. 229). Foi assinalado em referida carta: "Meu cliente foi condenado a um ano de prisão incondicional. Em virtude do decreto presidencial de 24 de novembro de 2003, todas as pessoas condenadas receberam indulto em relação a 130 anos de imigração hindustânica, 140 anos [da] abolição da escravidão e 150 anos do assentamento chinês, o qual foi tramitado também no escritório do Procurador-Geral. [...] Solicito que meu cliente seja considerado apto para a concessão do indulto".

64 Cf. Boletim de Atos e Decretos de 27 de agosto de 2007, artigos I e II (anexos ao relatório de mérito, fls. 236 e 237). O artigo I da Emenda dispõe a introdução das seguintes disposições: artigo 12 a 1. "Os funcionários ou ex-funcionários com cargos políticos que tenham sido acusados de atos delitivos cometidos no exercício de suas funções, de acordo com o artigo 140 da Constituição, serão levados, tanto em primeira instância, bem como em apelação, pelo Procurador-Geral, perante a Alta Corte de Justiça, independentemente do lugar em que os atos tenham sido praticados ou o lugar onde o funcionário ou ex-funcionário resida ou seja encontrado. Na primeira instância, a Alta Corte de Justiça terá três juízes decidindo. Na apelação, a Alta Corte de Justiça decidirá com uma quantidade ímpar de juízes, entretanto deverão ser no mínimo cinco e no máximo nove juízes. Artigo 12 b: As disposições do Código de Processo Penal, no que se refere ao procedimento dos casos penais, serão igualmente aplicáveis no processo penal de primeira instância e de apelação de funcionário ou ex-funcionário com cargo político". O artigo II da emenda dispõe: A apelação poderá se interposta, de acordo com as disposições do Código de Processo Penal, três meses após a entrada em vigor desta Emenda, contra as sentenças da Alta Corte de Justiça, anteriores a entrada em vigor desta norma, com relação aos delitos cometidos por funcionários ou ex-funcionários com cargos políticos no exercício de suas funções, em conformidade com o artigo 140 da Constituição".

51. O artigo 144 da Constituição estabelece a criação da uma Corte Constitucional[65], contudo não foi estabelecida até a presente data.

VII
Mérito

52. Em atenção aos direitos da Convenção alegados no presente caso, a Corte realizará as seguintes análises: 1) o princípio da legalidade e da retroatividade; 2) o direito às garantias judiciais e, em particular, o direito a recorrer da sentença; 3) o direito à proteção judicial, e 4) o direito de circulação e residência, em particular o direito a sair livremente do país de origem.

VII.1
Princípio da Legalidade e da Retroatividade

A. Argumentos das partes e da Comissão

53. A **Comissão** assinalou que um dos aspectos principais da norma consagrada no artigo 9 da Convenção é a previsibilidade da resposta punitiva do Estado diante de determinadas condutas. Nesse sentido, a Comissão observou que a Corte Europeia considera que, para cumprir o objeto e a finalidade da norma contemplada, é fundamental analisar se o quadro legal existente cumpre com os requisitos de previsibilidade e acessibilidade. Ademais, a Comissão assinalou que o texto do artigo 9 da Convenção reflete que a finalidade dos princípios da legalidade e da retroatividade da lei penal desfavorável se aplica, em tese, às normas substantivas que definem os tipos penais. Entretanto, a Comissão considerou que, em certas circunstâncias, a aplicação de normas processuais pode ter efeitos substantivos relevantes para a análise do artigo 9 da Convenção. A Comissão citou o caso *Ricardo Canese Vs. Paraguai,* no seguinte: "[o princípio de irretroatividade] tem o sentido de impedir que uma pessoa seja penalizada por um ato que, quando foi cometido, não era delito ou não era passível de punição ou de persecução"[66]. A Comissão concluiu que a jurisprudência da Corte tende a uma interpretação extensiva do artigo 9 da Convenção, não limitando sua aplicação às normas que criminalizam o ato, senão também as normas que permitem a possiblidade real do processo. Além disso, assinalou que a jurisprudência da

65 Artigo 144 da Constituição do Suriname (anexos ao relatório de mérito, fls. 139 e 140, e ver http://www.thewaterfrontpress.com/grondwet.pdf):
1. Estabelece-se uma Corte Constitucional que é um órgão independente e que se compõe por um Presidente, um Vice-Presidente e três membros – assim como três membros adjuntos- que serão nomeados por um período de cinco anos, com recomendação da Assembleia Nacional.
2. As funções da Corte Constitucional consistirão em:
a. Verificar se o objetivo das leis ou de suas disposições não divirjam da Constituição, nem dos tratados com outros Estados ou organismos internacionais aos quais a nação aderiu.
b. Avaliar a conformidade das decisões tomadas pelas instituições governamentais com um ou mais dos diretos mencionados no capítulo V.
3. No caso de a Corte Constitucional decidir que existe uma inconsistência com uma ou mais das disposições da Constituição ou tratado, conforme parágrafo 2, subseção a, a lei ou partes desta ou as decisões de instituições governamentais não serão consideradas obrigatórias.
4. O regulamento e as normas de composição, de organização e processuais da Corte, assim como as consequências legais das decisões da Corte Constitucional, serão determinadas pela lei.

66 Cf. Caso *Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C nº 111, par. 175.

Corte Europeia de Direitos Humanos e do Comitê de Direitos Humanos aceitou, em casos recentes, a proibição da irretroatividade com relação a normas processuais[67].

54. No que diz respeito a possibilidade de ajuizamento de um alto funcionário, a Comissão destacou que, embora o artigo 140 da Constituição estabeleça a responsabilidade penal por delitos cometidos no exercício de suas funções, antes nenhum alto funcionário foi processado por delitos cometidos em sua competência oficial. Ainda assinalou que o Estado confirmou que a adoção da LAFCP foi necessária para processar um alto funcionário em tal posição. Em virtude disso, manifestou que a LAFCP "não constituiu uma mera modificação de regras processuais, mas sim uma norma cuja finalidade foi permitir, pela primeira vez, a persecução penal de tais funcionários". A Comissão considerou que, no caso concreto, não resultava previsível para a suposta vítima que o Estado pudesse exercer seu poder punitivo sobre ele antes da regulamentação do artigo 140 da Constituição pela LAFCP. Além disso, a Comissão considerou que a alteração implementada com a adoção de tal lei não foi somente um aspecto procedimental, senão que teve efeitos mais amplos e de caráter substantivo em seu detrimento. Em consequência, a Comissão concluiu que a aplicação da LAFCP, aplicada a fatos ocorridos antes de sua entrada em vigência, constituiu uma violação do direito consagrado no artigo 9 da Convenção.

55. O **Representante legal**, em suas alegações orais, concordou com a Comissão e sustentou que o Estado violou o artigo 9 da Convenção. Também assinalou que ainda que a aquisição do complexo de edifícios tenha ocorrido em julho de 2000, não foi possível acusar a suposta vítima sem a implementação do artigo 140 da Constituição, já que a aplicação da LAFCP foi retroativa e contrária ao artigo 9. Ademais, a LAFCP foi aprovada após a apresentação da solicitação do Procurador-Geral à Assembleia Nacional, o que leva a uma aplicação retroativa dessa lei. Assinalou, também, que somente a suposta vítima foi processada, ainda que outras pessoas estivessem envolvidas no delito de fraude.

56. O **Estado** manifestou que as ações pelas quais o senhor Alibux foi processado se encontravam tipificadas desde 1947 na Lei de Câmbio de Moeda Estrangeira e desde 1910 nos artigos 278 e 386 no Código Penal. Assim, a sentença de 5 de novembro de 2003 da Alta Corte condenou o senhor Alibux por infrações que, quando cometidas, já constituíam delitos de acordo com o ordenamento jurídico do Suriname. Portanto, segundo a interpretação do texto, o Estado não atuou em desacordo com o artigo 9 da Convenção. O Estado assinalou que a LAFCP não constitui uma nova norma, mas implementa o artigo 140 da Constituição. Por isso, o Parlamento apenas regulamentou o processo para a acusação dos altos funcionários. O Estado manifestou que já que os artigos 278 e 386 do Código Penal constituem norma substantiva, "foi mais que suficientemente previsível para o senhor Alibux que ele poderia ser processado pelos delitos cometidos". Em particular, o Estado indicou que o senhor Alibux não proporcionou argumento algum a respeito de sua falta de conhecimento de que suas ações constituíam atos puníveis sob a legislação penal vigente no momento. Também não manifestou seu desconhecimento a respeito da possiblidade de ser processado depois de sua aposentadoria. Além disso, o Estado alegou que, em todo caso, a proibição da irretroatividade não se aplica a uma lei que beneficia o acusado, portanto, nesse sentido, a LAFCP beneficia o acusado, tendo em vista que requer uma solicitação prévia junto à Assembleia Nacional para o processamento de funcionários públicos.

67 A Comissão citou a Organização das Nações Unidas (ONU); o Comitê de Direitos Humanos; o Caso *David Michael Nicholas Vs. Austrália*; Comunicação n° 1.080/2002; UN Doc. CCPR/C/80/D/1080/2002, de 24 de março de 2004, par. 7.7, que estabelece: "a introdução de alterações nas normas processuais e de prova depois de cometido um suposto ato criminal pode, em certas circunstâncias, ser pertinente para a determinação da aplicação do artigo 15, especialmente se tais alterações afetam a natureza de um ato punível". Cf. Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), Caso *Del Rio Prada Vs. Espanha*, n° 42.750/09. Sentença de 10 de julho de 2012 (sentença da Terceira Seção).

57. O Estado também considerou que, contrário ao assinalado pela Comissão, o senhor Alibux não foi o único alto funcionário a ser julgado. Nesse sentido, fez referência ao julgamento de dois altos funcionários, em 1997 e 2008, por delitos cometidos no exercício de suas funções. Portanto, concluiu que, se a Comissão tivesse levado em consideração esse fato, não teria declarado a violação do artigo 9 da Convenção. Ademais, argumentou que mesmo que a LAFCP tivesse sido adotada unicamente para julgar a um funcionário com cargo político pela primeira vez, esta lei não envolve efeitos penais materiais. O Estado acrescentou que não deveria deixar de julgar a um alto funcionário que cometeu delitos, por lacunas em regras processuais. Pelo exposto, o Estado concluiu que não houve violação do artigo 9 da Convenção.

B. Considerações da Corte

58. A Corte nota que não existe controvérsia entre as partes e a Comissão de que a LAFCP tem caráter processual ao regular o procedimento estabelecido no artigo 140 da Constituição, não obstante a Comissão e o representante alegarem que esta teve efeitos substantivos, visto que a controvérsia jurídica apresentada se baseia em se a LAFCP violou o princípio da legalidade e da retroatividade. Para isso, a Corte pronunciar-se-á sobre: a) o alcance do princípio da legalidade e da retroatividade; b) a aplicação no tempo de normas que regulam o procedimento; e c) a aplicação da LAFCP no caso Alibux, particularmente se sua implementação teve efeitos substantivos no tipo penal ou na severidade da pena.

B.1. Alcance do princípio da legalidade e da retroatividade

59. O artigo 9 da Convenção estabelece que: "ninguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que forem cometidas, não sejam delituosas, de acordo com o direito aplicável. Tampouco se pode impor pena mais grave que a aplicável no momento da perpetração do delito. Se depois da perpetração do delito a lei dispuser a imposição de pena mais leve, o delinquente será por isso beneficiado".

60. Nesse sentido, a jurisprudência da Corte tem argumentado que a qualificação de um fato como ilícito e a fixação de seus efeitos jurídicos devem ser preexistentes à conduta da pessoa considerada infratora. Do contrário, as pessoas não poderiam orientar seu comportamento conforme um ordenamento jurídico vigente e certo, em que se expressam a reprovação social e suas consequências[68]. Ademais, o princípio da retroatividade da lei penal mais favorável indica que, se depois da perpetração do delito a lei determinar uma pena mais leve, o condenado será beneficiado[69]. O Tribunal também indicou que o princípio da irretroatividade tem o sentido de impedir que uma pessoa seja penalizada por um fato que, quando foi cometido, não era delito ou não era passível de punição ou persecução[70].

61. A Corte enfatizou que corresponde ao juiz, no momento da aplicação da lei penal, se ater estritamente ao disposto por esta e observar com maior rigor a adequação da conduta da pessoa incriminada à

68 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá*. Mérito, *Reparações e Custas*. Sentença de 2 de fevereiro de 2001. Série C nº 72, par. 106, e *Caso J.*, *supra*, par. 279.

69 Cf. *Caso Ricardo Canese*, *supra*, par. 178; e *Caso Mémoli*, *supra*, par. 155.

70 Cf. *Caso Ricardo Canese*, *supra*, par. 175; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador*. *Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C nº 268, par. 114.

tipicidade do ato cometido, de forma que não ocorra a punição por atos não puníveis no ordenamento jurídico[71]. A elaboração de tipos penais supõe uma clara definição da conduta criminal e de seus elementos, permitindo distingui-la de comportamentos não puníveis ou de condutas ilícitas que resultem em sanções com medidas não penais[72]. Além disso, este Tribunal ressalta que a tipificação de condutas penalmente condenadas implica que o âmbito da aplicação de cada um dos tipos esteja delimitado da maneira mais clara possível[73]; isto é, de maneira expressa, precisa, taxativa e prévia[74].

62. Nesse mesmo sentido, pronunciou-se o Tribunal Europeu de Direitos Humanos a respeito da garantia consagrada no artigo 7 da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (doravante denominada "CEDH"), equivalente ao artigo 9 da Convenção Americana[75] (par. 68 *infra*) e refletido no artigo 22 do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, o qual reconhece o princípio da legalidade e da retroatividade[76].

63. Pelo exposto, a Corte analisou em sua jurisprudência o princípio da legalidade a respeito de condutas delitivas e penais, assim como a favorabilidade na aplicação da pena. No presente caso, a Comissão alegou que tal princípio pode também ser aplicável às normas que regulam o procedimento.

64. De maneira preliminar, é preciso assinalar que, em relação às alegações da Comissão, a Corte constata uma interpretação em desconformidade com os casos aos quais ela se refere, entre eles, as citações do parágrafo 175 do caso *Ricardo Canese vs. Paraguai*, sentenciado por esta Corte, precisamente a respeito do termo "passível de persecução"[77] (par. 53 *supra*) que não se referiu às normas que regulam o procedimento, senão à proibição de aplicar de maneira retroativa disposições que aumentem a pena, assim como condutas delitivas que no momento do fato não estavam previstas. No caso concreto, a Corte concluiu que a falta de aplicação retroativa da norma penal mais favorável violou o artigo 9 da Convenção.

71 Cf. *Caso de la Cruz Flores Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 18 de novembro de 2004. Série C n° 115, par. 82; e *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2012. Série C n° 255, par. 132.

72 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, par. 121; e *Caso J, supra*, par. 287.

73 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros. Mérito, Reparações e Custas*, *supra*, par. 121; e *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2009. Série C n° 207, par. 55.

74 Cf. *Caso Kimel vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de maio de 2008. Série C n° 177, par. 63; e *Caso Usón Ramírez*, *supra*, par. 55. Ver também: *Caso López Mendoza vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1 de setembro de 2011, série C n° 233, par. 199, onde, se referindo ao prazo que uma autoridade tinha para decidir sobre a sanção a ser imposta, a Corte destacou que "no âmbito das devidas garantias estabelecidas no artigo 8.1 da Convenção Americana deve-se salvaguardar a segurança jurídica sobre o momento em que pode ser imposta a sanção. A esse respeito, a Corte Europeia estabeleceu que a respectiva norma deve ser: i) adequadamente acessível, ii) suficientemente precisa, e iii) previsível".

75 Artigo 7.1 da CEDH: "Ninguém poderá ser condenado por uma ação ou uma omissão que, no momento em que foi cometida, não constituía uma infração, segundo o direito nacional ou internacional. Igualmente não pode ser imposta uma pena mais grave do que a aplicável no momento em que a infração foi cometida". O Tribunal Europeu interpretou esta disposição no sentido de que dita garantia é um elemento essencial do Estado de Direito e, portanto, ocupa um lugar superior no sistema de proteção da Convenção Europeia. O artigo 7 não se limita a proibir a aplicação retroativa do direito penal em detrimento do acusado, senão que incorpora, de maneira mais geral, o princípio de que apenas a lei pode definir um delito e estabelecer uma pena (*nullum crimen, nulla pena sine lege*). Logo, o delito e sua sanção devem estar claramente definidos pela lei. Cf. TEDH, *Caso Kononov Vs. Letônia* [GS], n° 36.376/04. Sentença de 17 de maio de 2010, par. 185; *Caso Del Río Prada Vs. Espanha* [GS], n° 42.750/09. Sentença de 21 de outubro de 2013, par. 77-79. Ver no mesmo sentido: *Caso Kokkinakis Vs. Grécia*, n° 14.307/88. Sentença de 25 de maio de 1993, par. 52; *Caso Coëme e outros Vs. Bélgica*, n° 32.492/96, 32.547/96, 32.548/96, 33.209/96 e 33.210/96. Sentença de 22 de junho de 2000, par. 145; *Caso Kafkaris Vs. Chipre* [GS], n° 21.906/04. Sentença de 12 de fevereiro de 2008, par. 138; *Caso Cantoni Vs. França* No. 17.862/91. Sentença de 11 de novembro de 1996, par. 29. Ademais, tal princípio proíbe ampliar o alcance dos delitos existentes a atos que antes não constituíam delitos, também estabelece que o direito penal não deve ser interpretado de maneira extensiva em detrimento de um acusado. Ainda, o Tribunal deve verificar, que no momento em que o acusado realizou o ato que o levou a ser julgado e condenado estava em vigor uma disposição legal que considerava esse ato punível e que a pena imposta não excedia os limites fixados por esta disposição. Cf. TEDH, *Caso Del Río Prada* [GS], *supra*, pars. 78 e 80; e *Caso Coëme e outros, supra*, par. 145.

76 Artigo. 22 CPI. Estatuto: "1. Nenhuma pessoa será considerada criminalmente responsável, nos termos do presente Estatuto, a menos que a sua conduta constitua, no momento em que tiver lugar, um crime da competência do Tribunal. 2. A previsão de um crime será estabelecida de forma precisa e não será permitido o recurso à analogia. Em caso de ambiguidade, será interpretada a favor da pessoa objeto de inquérito, acusada ou condenada".

77 O caso *Ricardo Canese Vs. Paraguai*, versa sobre a condenação a uma pena de prisão por delitos de difamação e injúria. A legislação posterior modificou o tipo penal e diminuiu as penas previstas para o delito de difamação e estabeleceu a multa como sanção alternativa. A Corte concluiu que o Estado não aplicou, quando teve oportunidade, o princípio da retroatividade da norma penal mais favorável ao caso, com o qual violou o artigo 9 da Convenção. A respeito, o Tribunal assinalou que o princípio da irretroatividade tem o sentido de impedir que uma pessoa seja penalizada por um fato que quando foi cometido não era delito ou não era passível de punição ou persecução.

65. De igual forma, as citações da Comissão ao caso *Del Río Prada vs. Espanha*, do Tribunal Europeu de Direitos Humanos[78], não são pertinentes em razão de que a suposta aplicação do princípio da legalidade se referia ao alcance da pena e sua execução, e não à regulamentação do procedimento. A respeito do caso *David Michael Nicholas vs. Austrália* do Comitê de Direitos Humanos[79], a Corte percebe que este é similar ao presente caso e, contrariamente à conclusão da Comissão, o Comitê de Direito Humanos considerou que os elementos do delito existiam previamente aos fatos e, portanto, eram previsíveis.

B.2. Aplicação no tempo de normas que regulam o procedimento

66. Em continuidade, a Corte analisará a aplicação no tempo de normas que regulam o procedimento, a fim de determinar seu sentido e alcance para este caso. Cabe assinalar que para o caso em evidência, antes da LAFCP que regulamentou o artigo 140 da Constituição, não existia outra lei que dispusesse sobre a matéria, havendo uma lacuna normativa. Por isso, não foi necessária a aplicação de uma interpretação da norma processual mais benéfica.

67. A respeito da aplicação de normas que regulam o procedimento, a Corte nota que existe na região uma tendência à sua aplicação imediata (princípio do *tempus regit actum*), ou seja, a norma processual

78 *Cfr*. TEDH, *Caso del Río Prado Vs. Espanha* [GS], *supra*, pars. 117-118. Trata-se do caso de um centro penitenciário que adiantou a data de soltura do demandante por causa de uma norma espanhola que permitia que os condenados remissem parte de sua pena com o trabalho realizado dentro da prisão (artigo 100 do Código Penal de 1973). Porém, posteriormente a Audiência Nacional atrasou a data de liberação por uma mudança jurisprudencial do Supremo Tribunal sobre o cômputo da remissão de pena (a nova jurisprudência do Supremo Tribunal de 2006 é conhecida como Doutrina Parot). O Tribunal Europeu examinou se a mudança de jurisprudência em questão afetava unicamente as modalidades de execução ou a aplicação de pena (pois ficaria excluído do âmbito do artigo 7 da Convenção Europeia) ou ao alcance da pena. O tribunal estimou que a mudança jurisprudencial de 2006 foi imprevisível e modificou, de forma desfavorável para o demandante, o alcance da pena, o qual deixou vulnerável o artigo 7 da Convenção Europeia (equivalente ao artigo 9 da Convenção Americana). A Comissão, em suas alegações, referiu-se a esta sentença exarada pela Terceira Seção, de 10 de julho de 2012, a qual foi recorrida pelo Governo espanhol perante o Plenário em virtude do artigo 43 do CEDH.

79 Cf. ONU, Comitê dos Direitos Humanos, Caso *David Michael Nicholas vs. Austrália*, *supra* (2004). Neste caso, o Comitê examinou se a introdução de uma lei *ex post facto* violava o artigo 15 do Pacto (princípio da legalidade). O caso versa sobre a introdução de uma lei que modificou a jurisprudência anterior relativa a exclusão de provas em relação a delitos de tráfico controlado de entorpecentes. A legislação posterior ordenou que a prova da conduta ilegal em questão deveria ser considerada admissível pelos tribunais. Isto resultou que os procedimentos que anteriormente haviam sido suspensos fossem seguidos. O Comitê notou que o autor foi declarado culpado por delitos em virtude da Lei de Aduanas, "cujas disposições permaneceram praticamente inalteradas durante todo o período entre a conduta delitiva e o juízo e a condenação". O efeito da suspensão do procedimento foi que os elementos do delito, em virtude do artigo 233B da Lei de Aduanas, não puderam ser determinados. No entanto, a ilegalidade não havia sido eliminada, apenas a prova era inadmissível. O comitê considerou que em determinados casos de alteração nas regras do procedimento e provas podem ser determinantes para a aplicabilidade do artigo 15, "sobretudo se tais alterações afetam a natureza do fato punível". Na opinião do Comitê, não obstante, todos os elementos do delito em questão já existiam no momento da infração. Portanto, decidiu que não houve violação do artigo do Pacto.

se aplica no momento de sua entrada em vigência[80], sendo exceção, em alguns países, a aplicação do princípio da norma processual mais benéfica em favor do processado[81].

68. Adicionalmente, a Corte observa que o Tribunal Europeu ressaltou que o princípio da legalidade não estabelece nenhum requisito no que diz respeito ao procedimento a ser seguido para a investigação e o ajuizamento dos delitos[82]. Assim, por exemplo, a ausência de uma norma prévia para o ajuizamento de um ilícito penal pode ser analisada do ponto de vista do direito ao devido processo, garantido pelo artigo 6 do CEDH, sem afetar ao princípio da legalidade penal[83]. Por outro lado, a aplicação imediata de normas que regulam o procedimento (princípio de *tempus regit actum*) não é contrária aos princípios da legalidade e irretroatividade. Não obstante, o Tribunal Europeu determina, em cada caso, se a disposição legislativa em questão, independentemente de sua denominação formal, contém regras estritamente processuais ou de direito penal material, isto é, se afetam o tipo delitivo ou a severidade

80 Nesse sentido, e de maneira genérica, em Estados como México, Brasil, Costa Rica, Peru e Estados Unidos da América se aplica, por regra geral, as normas que regulam o procedimento de modo imediato. No México, a jurisprudência entendeu que se tratando de disposições processuais, estas se constituem por atos que não se desenvolvem em apenas um momento; que são regidas por normas vigentes na época de sua aplicação, as quais outorgam a possiblidade jurídica e facultam ao governado de participar em cada uma das etapas do procedimento judicial. Disto se depreende que não pode existir retroatividade, já que, se antes da realização de uma fase o legislador modifica a tramitação, ampliando um termo, suprimindo um recurso ou modificando a valoração das provas, tais faculdades não se atualizam, não se veem afetadas e, por isso, nenhuma das partes são privadas de alguma faculdade com a qual contavam. Cf. Suprema Corte de Justiça da Nação (México), Segunda Turma, Teses: 2ª. XLIX/2009, Semanário Judicial da Federação e sua Gazeta: Tomo XXIX, maio de 2009, Nono Período, p. 273, Teses Isolada (Comum). NORMAS PROCESSUAIS. SÃO APLICÁVEIS ÀS NORMAS VIGENTES AO MOMENTO DE EXECUTAR A ATUAÇÃO RELATIVA, POR ISSO NÃO PODE ALEGAR SUA APLICAÇÃO RETROATIVA, disponível em: http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e1fcfc000000&Apendice=100000000000&Expresion=NORMAS%2520PROCESALES.%2520SON%2520APLICABLES%2520LAS%2520VIGENTES&Dominio=Rubro,Texto,Precedentes,Localizacion&TATJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=4&Epp=20&Desde=100&Hsta=100&Index=0&ID=167230&Hit=3&IDs=2005282,161960,167230,173248&tipoTesis=&Semanario=0&tabla= ; Tribunais Colegiados de Circuito. Teses VI.2° J/140. Semanário Judicial da Federação e sua Gazeta: Tomo VIII, julho de 1998, Novena Época, p. 308, Jurisprudência (Penal). RETROATIVIDADE DAS LEIS PROCESSUAIS. NÃO EXISTE REGRA GERAL. Disponível em: http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=195906&Clase=DetalleTesisBL. A respeito do Brasil, ver artigo 2 do Código de Processo Penal, decreto-lei n° 3.689 de 3 de outubro de 1941, disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm, e ver também: "Agravo de Instrumento em Recurso Especial", ante o Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Recurso Especial n° 1.288.971 - SP (2011/0256261-9), *inter alia*, 14 de abril de 2013 (Caso Nardoni). A respeito da Costa Rica, ver sentença da Turma Constitucional da Suprema Corte de Justiça, 2 de setembro de 2009, disponível em: http://sitios.poderjudicial.go.cr/salaconstitucional/Constitucion%20Politica/Sentencias/2009/09-14108.html. A respeito de Peru, ver Sentença do Tribunal Constitucional, Processo de Inconstitucionalidade, Exp. n° 0002 – 2006 – PI-TC, Sentença de 16 de maio de 2007; Processo de Habeas Corpus, Precedente Vinculante, Exp. n° 1805-2005-HC/TC, Sentença de 29 de abril de 2005; Processo de Habeas Corpus, Exp. n°. 02861-2008-PHC/TC, Sentença de 15 de setembro de 2008; Processo de Habeas Corpus, Exp. n° 05786-2007-PHC/TC, Sentença de 24 de setembro de 2009, e Processo de Habeas Corpus, Exp. n° 03754-2012-PHC/TC, Sentença de 7 de janeiro de 2013, disponível em: http://www.tc.gob.pe. A *respeito dos Estados Unidos da América,* ver Suprema Corte dos Estados Unidos, *Dobbert Vs. Florida*, 432 U.S. 282 (1977), 17 de junho de 1977; e *Lindsey Vs. Washington*, 301 U.S 397 (1937), 17 de maio de 1937.

81 Nesse sentido, por exemplo na Colômbia, na Argentina, no Chile, na Nicarágua, na República Dominicana, na Venezuela e no Uruguai, rege a aplicação imediata da norma processual com a exceção da aplicação da norma mais favorável, seja referente a norma substantiva ou a norma processual. Em particular, na Colômbia, a regra geral é a aplicação imediata da norma adjetiva, com exceção dos atos processuais que já foram cumpridos em conformidade com a antiga lei. Ademais, a Corte Constitucional da Colômbia, em sua sentença C-371-11 reiterou sua jurisprudência sobre a matéria e concluiu que "[o princípio da favorabilidade] constitui uma exceção à regra geral, segundo a qual as leis regem o futuro, o contexto próprio para sua aplicação é a sucessão de leis, e não pode ser ignorado sob nenhuma circunstância". Cf. Sentença da Corte Constitucional da Colômbia, Sentença C-619/01 de junho de 2001; Sentença C-371-2011 de 11 de maio de 2011, pars. 32 a 36 da seção VI. Fundamentos da decisão; Sentença C-252-2001 de 28 de fevereiro de 2001; Sentença C-200-2002 de 19 de março de 2002; Sentença T-272-2005 de 17 de março de 2005; Sentença T-091-2006 de 10 de fevereiro de 2006, par. 7 da seção IV. Fundamentos da decisão, e Sentença C-633/12 de 15 de agosto de 2012, disponível em: http://www.corteconstitucional.gov.co. A respeito da Argentina, ver as Sentenças da Suprema Corte de Justiça da Nação (Argentina), Caso *Fundação Empreender Vs. D.G.I*, Sentença de 5 de março de 2013, e Caso Irmãos *Gardebled Vs. Poder Executivo Nacional*, Sentença de 14 de agosto de 2007. A respeito do Chile, ver o artigo 11 do Código de Processo Penal de 12 de dezembro de 2002, e o artigo 24 de Lei sobre efeito retroativo das leis de 7 de outubro de 1861, disponível em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=225521&idVersion=1861-10.07&buscar=ley+sobre+efecto+retroactivo+de+las+leyes. Da mesma forma, Cf. Suprema Corte do Chile, Segunda Turma Penal. Causa n° 1.777/2005. Resolução n° 28.233, de 2 de novembro de 2006, disponível em: http://corte-suprema-justicia.vlex.cl/vid/-255231242. A respeito da Nicarágua, ver Suprema Corte de Justiça, Sentença n° 14. Manágua de 16 de fevereiro de 2011, disponível em: http://www.poderjudicial.gob.ni/pjupload/spenal/pdf/cpp11.pdf, assim como a Lei 745, Lei de Execução, Benefícios e Controle Jurisdicional da Sanção Penal, disponível em: http://legislacion.asamblea.gob.ni/normaweb.nsf/9e314815a08d4a6206257265005d21f9/3c064227c5f969050625783f006a7563?OpenDocument. A respeito da República Dominicana, ver artigo 110 da Constituição Política da República, publicada no Diário Oficial n° 10.561, em 26 de janeiro de 2010. A respeito do Uruguai, ver o artigo 12 do Código Geral de Processo, Lei n° 15.982, e as Sentenças da Suprema Corte de Justiça do Uruguai, Sentença de 6 de dezembro de 2000, n° 517/2000, recurso de cassação; Decisão Interlocutória de 25 de junho de 2001, n° 685/2001, recurso de reclamação e Sentença de 21 fevereiro de 1994, n° 38/1994, recurso de cassação. A respeito da Venezuela, ver o artigo 24 da Constituição da República Bolivariana da Venezuela, publicada no Diário Oficial Extraordinário n° 36.860, de 30 de dezembro de 1999; o artigo 2 do Código Penal de Venezuela, publicado no Diário Oficial Extraordinário n° 5.49420, de 20 de outubro de 2000, e Turma Constitucional do Supremo Tribunal de Justiça, Sentença n° 3.467, de 10 de dezembro de 2003, expediente 02-3169; Sentença n° 35, de 25 de janeiro de 2001, expediente 00-1775, e Corte de Apelações Penais Ordinárias, Assunto Principal: WP01-P-2007-000374, Assunto: WP01-R-2013-000203, de 14 de maio de 2013.

82 Cf. TEDH, *Caso Khodorkovskiy e Lebedev Vs. Rússia*, n° 11.082/06 e 13.772/05. Sentença de 25 de julho de 2013, par. 789.

83 Em particular, no caso *Coëme Vs. Bélgica* (1999), na decisão de admissibilidade, o Tribunal Europeu examinou se a imprecisão de uma disposição constitucional que permitia o processamento de ministros perante a Corte de Cassação vulnerou o princípio da legalidade. A disposição constitucional estabelecia que uma lei determinaria os casos de responsabilidade, as penas e o procedimento a ser seguido. Ainda que a disposição constitucional não estava implementada, no direito belga, no momento do processamento do antigo Ministro (diferente do que ocorre no presente caso, em que a LAFCP entrou em vigor antes do ajuizamento da suposta vítima), o Tribunal Europeu considerou que os delitos comuns, pelos quais foi condenado, já estavam previstos no direito penal ordinário belga. Neste sentido, declarou que resultou claramente da redação do "artigo 103 da Constituição que os ministros devem, como qualquer outra pessoa, responder pelos seus crimes". Por isso, a norma constitucional existente, na medida em que estabelecia a responsabilidade penal dos ministros, cumpria com as exigências de segurança e previsibilidade derivadas do artigo 7. Em consequência, o Tribunal Europeu declarou inadmissível a queixa em relação com o artigo 7 e analisou a falta de legislação prévia sobre o procedimento unicamente desde o ponto de vista do artigo 6 do CEDH (equivalente ao artigo 8 da Convenção Americana). Cfr. TEDH, *Caso Coëme e outros Vs. Bélgica*, n°. 32492/96 e outros. Decisão de 2 de março de 1999 e Sentença de Mérito de 22 de junho de 2000.

da pena[84]. Nesse sentido, o princípio da legalidade ("não há pena sem lei") estabelecido no artigo 7 da CEDH só se aplica a normas ou medidas que definem os tipos de delitos e as penas ou seu alcance.

69. Esta Corte considera que a aplicação de normas que regulam o procedimento de modo imediato não viola o artigo 9 da Convenção, pois toma-se como referência o momento em que ocorre o ato processual e não o da prática do ilícito penal, diferente das normas que estabelecem delitos e penas (substantivas), onde o padrão de aplicação é justamente o momento da prática do delito. Isto é, os atos que integram o procedimento se esgotam conforme a etapa processual na qual se originam e são regidos pela norma vigente que os regula[85]. Assim, pelo processo ser uma sequência jurídica em constante movimento, a aplicação de uma norma que regula o procedimento posterior à prática de um suposto ato delitivo não viola, *per se*, o princípio da legalidade.

70. Em razão do exposto, o princípio da legalidade, no sentido de existir uma lei prévia à prática do delito, não se aplica a normas que regulam o procedimento, a menos que possam ter um impacto na tipificação de ações ou de omissões, que no momento que foram cometidas, não eram delitivas, segundo o direito aplicável, ou na imposição de uma pena mais grave que a existente no momento da perpetração do ilícito penal. Diante disso, a Corte verificará se tal suposição aplica-se para efeitos do presente caso.

B.3. Aplicação da LAFCP no caso Liakat Alibux

71. Na sequência, a Corte analisará se os delitos pelos quais o senhor Alibux foi indiciado e julgado estavam previstos em lei, antes da prática do ato, à luz do princípio da legalidade, assim como a natureza e o alcance da norma que regulamentou o procedimento de seu julgamento.

72. A Corte observa que o processo do senhor Liakat Alibux se refere à compra de um imóvel realizada entre junho e julho de 2000. Em 18 de outubro de 2001, a LAFCP foi adotada com o propósito de regular o artigo 140 da Constituição (par. 36 *supra*). Embora houvesse investigações preliminares a cargo da Polícia, entre abril e setembro de 2001, foi só em 28 de janeiro de 2001 que o Procurador iniciou o processo penal de maneira formal contra o senhor Alibux (par. 41 *supra*), uma vez que a LAFCP se encontrava vigente. O senhor Alibux foi julgado e sentenciado pelo delito de falsificação em 5 de novembro de 2003 de acordo com o artigo 278, em relação com os artigos 46, 47 e 72 do Código Penal[86]

84 *Cfr. Scoppola Vs. Itália (n°2)* [GS], n° 10249/03. Sentença de 17 de setembro de 2009, parágrafos. 110-113. O Tribunal Europeu considerou razoáveis que os tribunais nacionais apliquem o princípio *tempus regit actum* no que diz respeito às leis processuais. Agora bem, no caso concreto, o Tribunal Europeu considerou que a disposição processual penal aplicável afetava a pena, posto que fixava uma redução de pena no caso em que o acusado se amparasse com o processo abreviado (de cadeia perpétua a 30 anos de prisão). Concluiu que se tratava de uma norma de direito penal substantivo no qual devia ser aplicado o princípio da legalidade contido no artigo 7 do CEDH. Ademais, Cf. TEDH, *Del Río Prada vs. Espanha* [GS], *supra*, par. 89. No sentido que as medidas adotadas pelos Estados (legislativas, administrativas ou judiciais) depois da imposição da condenação definitiva ou durante seu cumprimento podem ficar entendidas no âmbito de aplicação dos princípios de legalidade e irretroatividade, sempre e quando redundarem em uma redefinição ou modificação *ex post facto* de alcance da pena imposta pelo tribunal que a sentenciou.

85 Cf. Tribunais Colegiados de Circuito, México. TÉSES V. 1°. J/14. Semanário Judicial da Federação, Tomo IX, janeiro de 1992, Oitavo Período, p. 111, Jurisprudência (Penal). RETROATIVIDADE, APLICAÇÃO IMPROCEDENTE, TRATANDO-SE DAS REFORMAS AO CÓDIGO FEDERAL DE PROCESSOS PENAIS. (VIGENTE A PARTIR DE PRIMERO DE FEVEREIRO DE MIL NOVECENTOS E NOVENTA E UM), disponível em: http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=220701&Clase=DetalleTesisBL; Suprema Corte de Justiça da Nação, México. TESES VI.2° J/140 Semanário Judicial da Federação e sua Gazeta: Tomo VIII, julho de 1998, Nono Período, p. 308, Jurisprudência (Penal). RETROATIVIDADE DAS LEIS PROCESSUAIS. NÃO EXISTE EM REGRA GERAL. Disponível em: http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=195906&Clase=DetalleTesisBL

86 No artigo 278 da Lei de 14 de outubro de 1910 que estabelece o Código Penal do Suriname (G.B. 1911 n° 1), é definido o crime de fraude. Artigo 278 (falsificação) : "Quem falsifica ou produz de maneira falsa um escrito do qual pode originar algum direito, alguma obrigação ou alguma liberação de dívida, ou o qual tem como objetivo constituir prova de algum fato, com a intenção de usá-lo ou fazer ser usado por terceiros como se real fosse e não como falso, será punido como culpados de fraude escrita, com uma pena máxima de prisão de cinco anos, se tal uso originar uma desvantagem".

e condenado a pena de um ano de detenção e inabilitação para exercer o cargo de Ministro por um prazo de três anos (par. 47 *supra*).

73. A respeito das alegações da Comissão em relação aos efeitos mais amplos e de caráter substantivo que a LAFCP impôs (par. 54 *supra*), constata-se que o delito de falsificação pelo qual o senhor Alibux foi acusado e condenado, assim como a fixação da pena correspondente, encontrava-se tipificado no artigo 278 do Código Penal de 1910, anterior à prática do delito. Ademais, o artigo 140 da Constituição estabeleceu as bases procedimentais aplicáveis ao caso, segundo as quais as pessoas que desempenhavam cargos políticos seriam objeto de juízo pelos atos delitivos que houvessem cometido no exercício de suas funções. Além disso, o referido artigo dispôs a forma pela qual poderia ser iniciado o procedimento e que aqueles que desempenhavam cargos políticos seriam julgados perante a Alta Corte de Justiça, com acusação prévia da Assembleia. Estas normas, em especial a previsão constitucional, têm como objetivo a atribuição expressa de responsabilidade a altos funcionários pela prática de atos delitivos. O senhor Liakat Alibux foi um alto funcionário do governo entre setembro de 1996 e agosto de 2000 (par. 32 *supra*). A Corte estima que tais disposições estavam formuladas com antecedência e precisão suficientes para que o senhor Alibux pudesse conhecer as condutas que poderiam invocar a responsabilidade penal no exercício de suas funções. Por isso, o delito pelo qual o senhor Alibux foi acusado, já se encontrava tipificado no ordenamento jurídico, de maneira prévia a prática do ato imputado.

74. Ademais, em relação ao conteúdo da LAFCP, a Corte constata que tal norma regulou o procedimento preexistente descrito no artigo 140 da Constituição a respeito do julgamento de altos funcionários. Assim, definia os sujeitos da norma (determinados altos funcionários) a faculdade do Procurador para representar à Assembleia Nacional, a qual cabia avaliar se a persecução era de interesse público, de uma perspectiva política e administrativa (par. 37 *supra*), e, se existiam indícios suficientes, notificar o Procurador para iniciar processo penal. Portanto, no presente caso, considerando que a LAFCP regulava o procedimento, não se aplica o princípio da legalidade e da retroatividade, tendo em vista que esta não afetou o caráter substantivo do delito previamente previsto por lei e nem o alcance da severidade da pena aplicável (par. 69 e 70 *supra*). A norma aplicável era devidamente acessível e previsível, pois o tipo delitivo e a pena encontravam-se estabelecidos em lei, de maneira clara, expressa e prévia. Portanto, não caracteriza violação da Convenção o fato de a lei que regulou o processo ter sido aplicada imediatamente após sua entrada em vigor.

75. A respeito da alegação da Comissão sobre ao fato de que a LAFCP "teve finalidade de regulamentar uma norma constitucional para permitir, pela primeira vez, o processo penal de tais funcionários", a Corte observa o assinalado pelo Estado sobre o julgamento de outros políticos do Suriname em 1977 e 2008, por delitos cometidos no exercício de suas funções (par. 57 *supra*). Não obstante, esta Corte não conta com elementos suficientes para constatar o tipo de procedimentos e sanções de altos funcionários realizados no Suriname, nem, tampouco, a lei por meio do qual foram esses processados. Todavia, a Corte estima que o fato de que se julgue e sancione pela primeira vez determinado tipo de delito previsto na legislação penal não é motivo suficiente para considerar que a condenação resultante é imprevisível ou contrária ao princípio da legalidade[87]. Em razão disso, a existência de obstáculos processuais não pode ser, *per se*, um impedimento ao exercício do poder punitivo do Estado, em relação a condutas delitivas definidas de maneira precisa na lei, e que, portanto, atendem o critério de previsibilidade.

87 Cf. TEDH, *Caso Khodorkovskiy y Lebedev*, *supra*, pars. 785 e 816-821; e Caso *Soros Vs. França*, 50425/06. Sentença de 6 de outubro de 2011, par. 58.

C. Conclusões

76. A Corte constatou que, no momento da prática dos atos imputados ao senhor Alibux, estava prevista a conduta como delito, pelo artigo 278, e conexos, do Código Penal. Assim, o referido normativo atendia o princípio da legalidade. Ademais, o artigo 140 da Constituição estabelecia as bases do procedimento para seu julgamento. Por sua parte, a aplicação imediata da LAFCP não afetou o tipo penal nem a severidade da pena, portanto a Corte conclui que o Estado do Suriname não violou o princípio da legalidade e da retroatividade, estabelecido no artigo 9 da Convenção Americana, em detrimento do senhor Liakat Ali Alibux.

VII.2
Garantias Judiciais[88]

A. Argumentos das partes e da Comissão

77. A **Comissão** ressaltou que o senhor Alibux foi condenado em um processo de única instância pela Corte Suprema, pois, de acordo com a norma interna vigente durante a ocorrência dos fatos, não existia um recurso de apelação disponível para altos funcionários. Da mesma forma, apontou que, quando uma decisão não favorável é emitida em primeira instância, o Estado tem a obrigação de fornecer um mecanismo para sua impugnação, em cumprimento às garantias mínimas do devido processo. Além disso, reiterou o estabelecido por este Tribunal, em relação aos padrões na matéria. A comissão indicou que, no caso de altos funcionários públicos, apesar de o Estado poder estabelecer foros especiais para seu julgamento, deve permitir que o processado conte com a possibilidade de recorrer da decisão condenatória.

78. A Comissão assinalou que o Estado reconheceu que não existia nenhum recurso disponível para que o senhor Alibux pudesse impugnar a condenação imposta em seu desfavor pela Alta Corte de Justiça, o que foi modificado em 2007. A Comissão avaliou a referida reforma, no entanto considerou que os efeitos adversos derivados da ausência de revisão judicial, nos termos do artigo 8.2.h) da Convenção Americana, na época dos fatos, já haviam transcorrido e, por conseguinte, violaram o direito do senhor Alibux de recorrer da sentença. Diante do exposto, a Comissão concluiu que o Estado violou o direito consagrado no artigo 8.2.h) da Convenção Americana, em detrimento do senhor Alibux.

79. O **Representante legal** apontou na audiência pública que o sistema legal carecia de mecanismos judiciais para a apelação da sentença condenatória proferida contra o senhor Alibux. Enfatizou o fato de que "ao senhor Alibux negaram, enfaticamente, o direito à sua apelação de sentença perante um tribunal superior [...] malgrado a Convenção ter sido assinada e ratificada sem reservas". Durante a audiência pública, o senhor Alibux assinalou que, desde o início das audiências públicas na jurisdição interna, foram apresentadas exceções preliminares contra a LAFCP de 2001, por violar o artigo 8.2.h) da Convenção Americana, portanto as autoridades persistiram em descumprir o normativo internacional.

88 Artigo 8.2. "[...] Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: h) direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior".

80. O representante ressaltou que o próprio Estado admitiu inequivocamente a violação do artigo 8.2.h) ao assinalar na exposição de motivos da emenda de agosto de 2007 que "[as] regulações especiais para funcionários públicos estabelecidas pelo artigo 140 da Constituição, apresentam um problema na prática, devido à inexistência de recurso [...]. Segundo esta disposição, uma pessoa condenada por um delito tem o direito a que sua condenação seja revista por um tribunal superior, de acordo com a lei". No entanto, o representante manifestou que o Estado não pode declarar que o senhor Alibux decidiu voluntariamente não fazer uso do recurso, já que a alteração da norma ocorreu quatro anos depois da sentença condenatória de 5 de novembro de 2003, logo, depois do cumprimento de um ano de pena privação de liberdade e depois do cumprimento da pena de inabilitação de três anos para exercer o cargo de Ministro. Em virtude do exposto, concluiu que o Estado violou o direito de recorrer de decisão estipulado no artigo 8.2.h) da Convenção.

81. O **Estado** sustentou que o artigo 140 da Constituição estabelecia que os funcionários públicos em exercício ou aposentados seriam julgados pelo mais alto órgão encarregado de administrar a justiça na prática de delitos, a saber, a Alta Corte de Justiça. O Estado indicou que o artigo 140 baseava-se na ideia de que referidos funcionários ostentam uma prerrogativa de foro, do qual não goza o cidadão comum, devido à posição que essas autoridades possuem. O Estado assinalou que a ausência do direito a recorrer da sentença era inerente ao alcance do artigo 140 da Constituição e que o senhor Alibux conhecia tal normativo quando assumiu o cargo de Ministro e jurou obediência à Constituição, em outras palavras, significa dizer que ele sabia que não poderia apelar de uma decisão proferida pela Alta Corte de Justiça. Da mesma forma, o Estado alegou que a ausência do direito a apelar era inerente à administração de justiça pela instância judicial mais alta, e que o julgamento de altos funcionários públicos em primeira e única instância não era, por definição, violação do princípio geralmente aceito do direito a recorrer da sentença. O Estado sustentou este argumento com base no artigo 2, inciso 2, do protocolo 7 do CEDH, tendo em vista que tal instrumento internacional estabelece uma série de exceções ao direito a recorrer da sentença, entre elas os casos nos quais a pessoa foi condenada em primeira instância pelo tribunal mais alto. Ademais, o Estado alegou que o direito a recorrer da sentença poderia ser regulado por lei, já que a referida regulação é permitida não só pelo artigo 2 do protocolo 7 citado, mas também pelo artigo 14, inciso 5, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP).

82. Além disso, o Estado assinalou que em 27 de agosto de 2007 foi introduzida uma emenda à LAFCP, a qual entrou em vigor em 28 de agosto do mesmo ano. O artigo 12(a) da norma estabeleceu um recurso de apelação para os funcionários públicos em exercício ou aposentados, julgados pela prática de delitos no exercício de suas funções, de acordo com o artigo 140 da Constituição. Da mesma forma, o Estado ressaltou que o mesmo artigo da norma assinalava que a decisão em primeira instância seria adotada pela Alta Corte constituída por três juízes e que a apelação seria decidida por um grupo composto de cinco a nove juízes, diferentes dos que conheceram do caso em primeira instância. O Estado alegou que, com base nesse normativo, o senhor Alibux teve o legítimo direito de recorrer da sentença condenatória proferida contra ele, já que a emenda de 27 de agosto de 2007 lhe concedia o prazo de três meses após sua entrada em vigência para apelar da referida decisão, ainda que tenha sido proferida antes da promulgação da norma. No entanto, o Estado observou que "foi decisão do senhor [Alibux] não exercer o direito oferecido de apelar da condenação proferida contra ele". Diante do exposto, o Estado concluiu que não houve violação do direito a recorrer da sentença contra o senhor Alibux, previsto no artigo 8.2.h) da Convenção.

B. Considerações da Corte

83. A fim de se pronunciar a respeito da alegada violação do direito a recorrer da sentença por parte do Estado, a Corte pronunciar-se-á também a respeito: a) do alcance do artigo 8.2.h) da Convenção Americana; b) do estabelecimento de jurisdição diferente da penal ordinária para o julgamento de altas autoridades; c) da regulamentação do direito a recorrer da sentença no julgamento penal de altas autoridades a nível comparado; d) o julgamento em instância única do senhor Liakat Ali Alibux e o direito de recorrer da sentença; e e) a subsequente adoção do recurso de apelação.

B.1. Alcance do artigo 8.2.h) da Convenção

84. A Corte refere-se em sua jurisprudência com frequência ao alcance e conteúdo do artigo 8.2.h) da Convenção, assim como aos padrões que devem ser observados para assegurar a garantia do direito a recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior[89]. Nesse sentido, o Tribunal entende que o referido direito consiste em uma garantia mínima e primordial que "se deve respeitar no marco do devido processo legal, a fim de permitir que uma sentença adversa possa ser revisada por um juiz ou um tribunal diferente e de hierarquia superior [...]"[90]. Levando em consideração que as garantias judiciais buscam que quem estiver incurso em um processo não seja submetido a decisões arbitrárias, a Corte interpreta que o direito a recorrer da sentença não pode ser efetivo, se não se garantir o respeito a todo aquele que é condenado[91], já que a condenação é a manifestação do exercício do poder punitivo do Estado[92].

85. A Corte considera o direito a recorrer da sentença como uma das garantias mínimas que tem toda pessoa submetida a uma investigação e processo penal[93]. Em razão do exposto, a Corte tem sido enfática ao assinalar que o direito à impugnação da sentença tem como objetivo principal proteger o direito de defesa, visto que outorga a oportunidade de interpor recurso para evitar que seja definitiva uma decisão judicial adotada em um procedimento viciado, com erros ou má interpretação que poderiam ocasionar prejuízo indevido aos interesses do acusado, o que pressupõe que o recurso deva ser garantido antes de a sentença adquirir a qualidade de coisa julgada.[94] Esse direito permite corrigir erros e injustiças que possam ter ocorrido nas decisões de primeira instância, uma vez que gera uma dupla apreciação judicial, outorga maior credibilidade ao ato jurisdicional do Estado e traz maior segurança e tutela aos direitos do condenado.[95] Assim, considerando que exista uma dupla conformidade judicial, a Corte indica que o importante é que o recurso garanta a possibilidade de exame integral da sentença recorrida.[96]

89 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros. Mérito, Reparações e Custas*, par. 161, *supra; Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, pars. 157 a 168; *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C n° 206, par. 88 a 91; *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n°. 218, par. 179; *Caso Mohamed*, pars. 88 a 117, *supra; e Caso Mendoza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 14 de maio de 2013. Série C n° 260, pars. 241 a 261.

90 Cf. *Caso Herrera Ulloa*, par. 158, *supra*, *e Caso Mendoza e outros*, par. 242, *supra*.

91 Cf. *Caso Mohamed*, pars. 92 e 93, *supra*.

92 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros*, *supra*, par. 107, *e Caso Mohamed*, par. 92, *supra*.

93 Além disso, a Corte aplicou o artigo 8.2.h) à revisão de uma sanção administrativa que ordenou uma pena privativa de liberdade, indicando que o direito a recorrer da sentença consagrava um tipo específico de recurso que deveria ser oferecido a toda pessoa sancionada com una pena privativa de liberdade, como uma garantia de seu direito de defesa. Cf. *Caso Vélez Loor*, pars. 178 e 179, *supra*.

94 Cf. *Caso Herrera Ulloa*, par. 158, *supra*, *e Caso Mendoza e outros*, pars. 243 e 244, *supra*.

95 Cf. *Caso Barreto Leiva*, par. 89, *supra*, *e Caso Mendoza e outros*, par. 242, *supra*.

96 Cf. *Caso Herrera Ulloa*, par.165, *supra*, *e Caso Mendoza e outros*, par. 242, *supra*.

86. Além disso, o Tribunal sustentou que o artigo 8.2.h) da Convenção refere-se a um recurso ordinário acessível e eficaz[97], ou seja, que não deve exigir maior complexidade tornando esse direito ilusório[98]. Nesse sentido, as formalidades requeridas para que o recurso seja admitido devem ser mínimas e não devem constituir um obstáculo para que o recurso cumpra com sua finalidade de examinar e resolver as queixas sustentadas pelo recorrente[99], isto é, deve procurar resultados ou respostas para o fim ao qual foi concebido[100]. "Deve ser entendido que, independentemente do regime ou sistema recursivo que os Estados Partes adotem e da denominação que seja dado ao meio de impugnação da sentença condenatória, para que seja eficaz deve constituir um meio adequado para buscar a correção de uma condenação errônea [...]. Consequentemente, as causas motivadoras do recurso devem possibilitar um controle amplo dos aspectos impugnados da sentença condenatória"[101]

87. Além disso, "na regulamentação que os Estados desenvolvam em seus respectivos regimes recursivos, devem garantir que tal recurso contra a sentença condenatória respeite as garantias processuais mínimas que, sob o artigo 8 da Convenção, resultem relevantes e necessárias para resolver os agravos impetrados pelo recorrente [...]"[102].

B.2. O estabelecimento de jurisdição diferente da penal ordinária para o julgamento de altas autoridades

88. Diante da suposta prática de um delito, a jurisdição penal ordinária é ativada com a finalidade de investigar e sancionar os supostos autores através das vias ordinárias penais. No entanto, com relação a certas altas autoridades, alguns ordenamentos jurídicos estabeleceram uma jurisdição diferente da ordinária, como a competente para julgá-los, considerando o alto cargo que ocupam e a importância de sua investidura. Nesse sentido, o Tribunal estabeleceu, no caso *Barreto Leiva Vs. Venezuela*, que inclusive "o Estado pode estabelecer foros especiais para o julgamento de altos funcionários públicos [...]"[103]. Em virtude disso, a designação do órgão máximo de justiça para o julgamento penal de altos funcionários públicos, não é *per se*, contrária ao artigo 8.2.h) da Convenção Americana.

B.3. Regulação do direito a recorrer da sentença no julgamento penal de altas autoridades[104] a nível comparado

89. A seguir, em virtude dos argumentos das partes e diante da importância do debate para muitos outros cidadãos e Estados da região, a Corte tratará do direito comparado na matéria, com a finalidade de

97 Cf. *Caso Herrera Ulloa*, par. 161, 164 e 165, *supra; e Caso Mendoza e outros*, par. 244, *supra*.

98 Cf. *Caso Herrera Ulloa*, par. 164, *supra e Caso Barreto Leiva*, par. 90, *supra*.

99 Cf. *Caso Mohamed*, par. 99, *supra; e Caso Mendoza e outros*, par. 244, *supra*.

100 Cf. *Caso Herrera Ulloa*, par. 161, *supra; e Caso Mendoza e outros*, par. 244, *supra*.

101 *Caso Mohamed*, par. 100, *supra; e Caso Mendoza e outros*, par. 245, *supra*.

102 *Caso Mohamed*, par. 101, *supra; e Caso Mendoza e outros*, par. 246, *supra*.

103 *Caso Barreto Leiva*, par. 90, *supra*.

104 O normativo interno de cada Estado define e determina quem serão as autoridades reconhecidas como altos funcionários públicos e/ou políticos para tais efeitos. No entanto, entre essas altas autoridades estão incluídas, de maneira general, funcionários de elevado cargo, como, por exemplo: Presidente da República, Vice-Presidente, Deputados, Senadores, Membros do Congresso Nacional, Magistrados da Corte Suprema, Magistrados do Tribunal Constitucional, Magistrados do Tribunal Eleitoral, Ministros, Secretários de Estado, Procurador-Geral, Procuradores Supremos, Defensor-Geral Público, o Controlador Geral da República, entre outros funcionários de similar categoria.

definir o alcance e o conteúdo do direito a recorrer da sentença, aplicado a altas autoridades, a saber: a) no Comitê de Direitos Humanos e das Nações Unidas; b) na CEDH; e c) na prática dos Estados da região sobre a matéria.

B.3.1. Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas

90. O Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas destacou de maneira expressa no parágrafo 47 do Comentário Geral n° 32 que:

> O parágrafo 5 do artigo 14[105] [do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (doravante denominado PIDCP)] é violado não apenas se a decisão do tribunal de primeira instância for final, mas também quando uma condenação imposta por um tribunal de apelação ou um tribunal de última instância a uma pessoa absolvida em primeira instância, não puder ser revisada por um tribunal superior. Quando o tribunal de mais alto nível de um país atuar como primeira e única instância, a inexistência do direito de revisão por um tribunal superior não é compensado pelo fato de ter sido julgado pelo tribunal de maior hierarquia do Estado Parte; ao contrário, tal sistema é incompatível com o Pacto, exceto se o Estado Parte em questão tiver feito uma reserva a este respeito[106].

91. Da mesma forma, o Comitê de Direitos Humanos assinalou em suas decisões que o direito a recorrer da sentença deve ser garantido sem levar em consideração a posição da pessoa julgada, assim, "mesmo que a legislação [de um] Estado Parte disponha, em certas ocasiões, que uma pessoa, em razão de seu cargo, seja julgada por um tribunal de maior hierarquia do que naturalmente corresponderia, esta circunstância não pode por si só prejudicar o direito do acusado à revisão de sua sentença e condenação por um tribunal"[107].

92. Por outro lado, a Corte considera pertinente referir-se à alegação do Estado de que o julgamento de altos funcionários públicos em primeira e única instância não é, por definição, uma violação do princípio geralmente aceito do direito a recorrer da sentença, com fundamento na regulação permitida por lei do referido direito, de acordo com o artigo 14, inciso 5, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (par. 81 *supra*).

93. A esse respeito, o Tribunal considera necessário ressaltar que o artigo 14, inciso 5, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos se diferencia do artigo 8.2.h) da Convenção Americana, já que o último é muito claro ao garantir o direito a recorrer da decisão sem mencionar a frase "em conformidade com a lei", como estabelece o artigo do PIDCP. No entanto, o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas o interpretou no parágrafo 45 de seu Comentário Geral n° 32 na seguinte forma:

> A expressão "em conformidade com a lei" nesta disposição não se destina a deixar a própria existência do direito de revisão à discrição dos Estados Partes, visto que este direito é reconhecido pelo Pacto e não meramente na legislação interna. A expressão "em conformidade com a lei"

105 ONU, Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, 16 de dezembro de 1966, artigo 14.5: "Toda pessoa declarada culpada por um delito terá direito de recorrer da sentença condenatória e da pena a uma instância superior, em conformidade com a lei", disponível em: http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr.htm.

106 ONU, Comitê de Direitos Humanos, Comentário Geral n° 32, Artigo 14: O Direito a um juízo imparcial e à igualdade perante os tribunais e cortes de justiça, UN Doc. CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007, par. 47, disponível em: http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/S-gencom32.pdf. No entanto, cabe indicar que o Comitê de Direitos Humanos assinalou também no parágrafo 46 que, o parágrafo 5 do artículo 14 não se aplica a nenhum outro procedimento que não faça parte de um processo de apelação penal. Ainda assim, cabe observar que o Suriname não formulou reserva em relação ao artigo 14, inciso 5 do PIDCP. Cf. ONU, Declarações e Reservas ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, disponível em: http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=en.

107 ONU, Comitê de Direitos Humanos, Caso Jesús Terrón c. Espanha, Comunicação n°. 1073/2002, UN Doc. CCPR/C/82/D1073/2002, 15 de novembro de 2004, par. 7.4. O Comitê ratificou o mesmo critério em outros dois casos similares onde, com base no foro por prerrogativa, foram considerados julgamentos em instância única ante o Supremo Tribunal da Espanha, e o Comitê decidiu que tais processos eram incompatíveis com o artigo 14, par. 5 do Pacto. Cf. Caso *Luis Hens Serean e Juan Ramón Corujo Rodríguez vs. Espanha*, Comunicação n°. 1351-1352/2005, Doc. CCPR/C/92/D/1351-1352/2005, 25 de março de 2008, *pars. 9.2 e 9.3; e* Caso Luis Oliveró Capellades vs. Espanha, Comunicação n°. 1211/2003, Doc. CCPR/C/87/D/1211/2003 (2006), 11 de julho de 2006, par. 7.

> relaciona-se com a determinação das modalidades pelas quais a revisão por instância superior será realizada, bem como qual tribunal será responsável pela realização de uma revisão em conformidade com o Pacto. O artigo 14, parágrafo 5 não exige aos Estados Partes que tenham várias instâncias de apelação. No entanto, a referência à legislação interna nesta disposição deve ser interpretada como significando que se a ordenamento jurídico nacional prevê outras instâncias de apelação, a pessoa condenada deverá ter acesso efetivo a cada uma delas.[108]

94. Em razão disso, embora exista uma deferência aos Estados para regular o exercício do recurso, mediante normativo interno, não podem ser estabelecidas restrições ou requisitos que infrinjam a essência do direito a recorrer da sentença[109], ou sua própria existência. Nesse sentido, o Tribunal não considera que a remissão à norma interna constitua um mecanismo pelo qual a existência do direito das altas autoridades a recorrer da sentença possa ser afetada, ainda mais quando tal remissão não é reconhecida na Convenção Americana.

B.3.2. Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (CEDH)

95. A Corte considera pertinente referir-se à alegação do Estado de que o julgamento de autoridades que exercem altos cargos públicos em primeira e única instância, não é, por definição, uma violação do princípio geralmente aceito do direito a recorrer da sentença, com base no artigo 2, inciso 2, do Protocolo 7[110] da CEDH (par. 81 *supra*). Pois bem, sem prejuízo de que a CEDH não se aplica aos Estados da região, a Corte observa que esta exerce forte influência e serve de referência jurídica do direito europeu no Suriname, em razão de sua história.

96. A propósito, o artigo 2, inciso 2, do Protocolo 7, estabelece expressamente uma exceção ao direito a recorrer da sentença, em situações em que a pessoa é condenada em primeira instância por um tribunal superior. Não obstante, tal como foi estabelecido no caso *Mohamed vs. Argentina* "A Corte não coincide com o alcance [que se pretende outorgar a] norma do Sistema Europeu para interpretar a correspondente norma da Convenção Americana, já que precisamente esta última não prevê exceções, como o fez expressamente a disposição do Sistema Europeu".[111] Nesse sentido, o Tribunal não considera que a exceção contida no sistema europeu possa ser aplicada ao presente caso.

B.3.3. Prática dos Estados da região, em relação ao direito a recorrer da sentença por altas autoridades

97. A Corte constata que é prática de diversos Estados membros da Organização dos Estados Americanos (OEA) outorgar a suas altas autoridades a possibilidade de recorrer da sentença condenatória em processos penais contra elas e, em menor medida, alguns Estados os julgam em única instância. Tal

108 ONU, Comitê de Direitos Humanos, Comentário Geral n° 32, par. 45, *supra*.

109 Cf. *Caso Herrera Ulloa*, par. 161, *supra e Caso Barreto Leiva*, par. 90, *supra*.

110 O artigo 2 do Protocolo 7 da Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais estabelece que: "1. Qualquer pessoa declarada culpada de uma infração penal por um tribunal tem o direito de fazer examinar por uma jurisdição superior a declaração de culpabilidade ou a condenação. O exercício deste direito, bem como os fundamentos pelos quais ele pode ser exercido, são regulados pela lei. 2. Este direito pode ser objeto de exceções em relação a infrações menores, definidas nos termos da lei, ou quando o interessado tenha sido julgado em primeira instância pela mais alta jurisdição ou declarado culpado e condenado no seguimento de recurso contra a sua absolvição. "

111 *Caso Mohamed*, par. 94, *supra*.

direito é reconhecido pelos Estados, de maneira restrita, isto é, a favor de certos funcionários que ocupam cargos em nível mais baixo, excluindo o presidente e o vice-presidente, ou de maneira ampla, estabelecendo esta garantia a um grupo de autoridades de diversas hierarquias. Cabe ressaltar que muitos Estados na região garantem o direito de recorrer da sentença sem prejuízo do estabelecimento de uma jurisdição diferente da penal ordinária como sendo a instância competente para julgar seus altos funcionários públicos e/o políticos, o que, em muitos casos, está a cargo do órgão máximo de justiça[112].

98. Da mesma forma, a Corte observa que, nessas situações em que não existe uma instância superior de órgão máximo que possa fazer uma revisão integral da sentença condenatória, alguns Estados da região adotaram diferentes formas jurídicas com a finalidade de garantir o direito a recorrer da sentença. Nesse sentido, o Tribunal constata que isso é possível por meio de diversas práticas, a saber: a) quando uma Turma Penal da Suprema Corte de Justiça é a que julga em primeira instância, para que logo o plenário do mesmo órgão seja a instância revisora do recurso interposto; b) quando determinada Turma da Suprema Corte julga em primeira instância e outra Turma, de diferente composição, analisa o recurso apresentado; e c) quando uma Turma constituída por um número determinado de membros julga em primeira instância e outra Turma constituída por um número maior de juízes que não participaram do processo de primeira instância decide o recurso. Além disso, o Tribunal observa que a composição das instâncias revisoras inclui membros que não conheceram do caso em primeira instância e que as decisões proferidas por elas podem modificar ou revogar a decisão em revisão.

99. Pelo exposto, a Corte verifica que a maioria dos Estados membros da OEA outorga aos altos funcionários a possibilidade de recorrer da sentença em processos penais. Em outras palavras, a necessidade da dupla conformidade judicial, expressa mediante a impugnação da decisão condenatória, foi reconhecida pelos seus sistemas jurídicos. Contudo, nessa oportunidade será examinado de maneira específica o processo penal em instância única interposto contra o senhor Alibux, perante a Alta Corte de Justiça do Suriname, à luz do artigo 8.2.h) da Convenção, sem que se pretenda adiantar considerações a respeito da compatibilidade de outros ordenamentos jurídicos diferentes do examinado com a Convenção, os quais serão analisados em cada caso em concreto, atendendo sua natureza, particularidades e complexidade.

B.4. O julgamento em instância única do senhor Liakat Ali Alibux e o direito a recorrer da decisão

100. O Tribunal reitera que o senhor Alibux exerceu os cargos de Ministro das Finanças e Ministro de Recursos Naturais entre setembro de 1996 e agosto de 2000 (par. 32 *supra*). Ademais, foi submetido a um processo perante a Assembleia Nacional, uma investigação preliminar e posterior julgamento entre janeiro de 2002 e novembro de 2003 (pars. 34 a 47 *supra*) pela prática de delitos no exercício de suas funções (par. 34 *supra*), com base legal no artigo 140 da Constituição e a LAFCP. O julgamento foi realizado em única instância por três juízes do tribunal de maior hierarquia dentro do sistema judicial do Suriname, isto é, a Alta Corte de Justiça, e culminou com uma sentença condenatória contra o senhor Liakat Alibux a um ano de pena privativa de liberdade e três anos de inabilitação para ocupar cargo de Ministro (par. 47 *supra*). Da mesma forma, a Corte constatou que, no momento

112 Cabe ressaltar que muitos outros Estados não julgam suas altas autoridades através de uma jurisdição penal especializada, mas, através das jurisdições ordinárias estabelecidas para o cidadão comum, logo que a autoridade competente remova a prerrogativa de foro e autorize a procedência das investigações e o processo penal.

em que o senhor Alibux foi sentenciado, o regime jurídico não previa nenhum recurso impugnatório para recorrer da sentença condenatória proferida em seu desfavor (par. 49 *supra*).

101. Em virtude disso, a Corte analisará a compatibilidade do processo penal realizado em instância única perante um grupo de três juízes da Alta Corte de Justiça, em detrimento do senhor Alibux, um alto funcionário público, com o direito a recorrer da sentença, consagrado no artigo 8.2 h) da Convenção Americana.

102. A Corte constata que, como Ministro de Estado, o senhor Alibux foi submetido a uma jurisdição diferente da ordinária para seu julgamento penal, devido ao alto cargo público que ele exercia. Nesse sentido, com base no artigo 140 da Constituição, o processo penal pela prática de delito de fraude no exercício de suas funções foi iniciado pelo Procurador-Geral depois de ter sido acusado pela Assembleia Geral, para que a Alta Corte o julgasse. O Tribunal considera que o estabelecimento da Alta Corte de Justiça, como juiz natural competente para efeitos do julgamento do senhor Alibux é compatível, a princípio, com a Convenção Americana.

103. Não obstante, a Corte verifica que não havia nenhum recurso perante o órgão máximo de justiça que julgou o senhor Alibux que poderia ter sido interposto, a fim de garantir o direito a recorrer da sentença condenatória, contrariamente ao disposto no artigo 8.2.h) da Convenção Americana. Nesse sentido, a Corte considera que embora tenha sido a Alta Corte de Justiça que julgou e condenou o senhor Alibux, o nível do tribunal que julga não pode garantir que a decisão em instância única será proferida sem erros ou vícios. Em razão disso, mesmo quando o processo penal em instância única estiver a cargo de uma jurisdição diferente da ordinária, o Estado deveria ter garantido que o senhor Alibux pudesse contar com a possibilidade de recurso em sentença adversa[113], com base na natureza da garantia mínima do devido processo que tal direito ostenta. A ausência de um recurso significou que a condenação proferida em seu desfavor fosse definitiva e, por conseguinte, o senhor Alibux cumpriu uma pena privativa de liberdade.

104. A esse respeito, o Tribunal estima ser pertinente ratificar a importância da existência de um recurso que permita a revisão de uma sentença condenatória, sobretudo em processos penais, em que outro grupo de direitos possam ser limitados, especialmente o direito à liberdade pessoal de um indivíduo, a qual significa uma garantia do indivíduo perante o Estado.[114]

105. Portanto, o artigo 8.2.h) da Convenção Americana estabelece o "direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior". O senhor Liakat Alibux foi julgado pelo órgão máximo de justiça do Suriname, e não existia um tribunal ou juiz superior que pudesse fazer uma revisão integral da sentença condenatória. Assim, em circunstâncias como essa, a Corte interpreta que, não existindo um tribunal de maior hierarquia, a superioridade que revisa a sentença condenatória se entende cumprida quando o plenário, uma turma ou câmara, dentro do mesmo órgão colegiado superior, mas de composição diferente da que conheceu da causa originalmente, resolve o recurso interposto com a faculdade de revogar ou modificar a sentença condenatória proferida, se considerar pertinente. Nesse sentido, a Corte assinalou que pode ser estabelecido, "[...], por exemplo, [...] que o julgamento

113 Cf. *Caso Barreto Leiva*, pars. 88 e 90, *supra*; e *Caso Mendoza e outros*, par. 243, *supra*.

114 Cf. *Caso Mohamed*, par. 92, *supra*; e *Caso Mendoza e outros*, par. 241, *supra*.

em primeira instância estará a cargo do presidente ou de uma turma do órgão colegiado superior, e o conhecimento da impugnação corresponderá ao plenário do referido órgão, com a exclusão daqueles que já se pronunciaram a respeito do caso"[115]. Ademais, a Corte verifica que esta tem sido a prática de alguns Estados da região (par. 98 *supra*). Sem prejuízo disso, o Tribunal estima que o Estado pode se organizar da maneira que considere pertinente com o propósito de garantir o direito a recorrer da sentença dos altos funcionários públicos.

106. Posto isso, a Corte constata que, no presente caso, o senhor Alibux não contou com a possibilidade de recorrer da sua condenação, com o propósito de lhe ser outorgada segurança e tutela de seus direitos, independentemente de sua posição ou cargo exercido e da jurisdição competente para seu julgamento. Ademais, a Corte estima que o Estado não pode demonstrar de que maneira, ao ser julgado por um grupo de três juízes do órgão máximo de justiça, o senhor Alibux contou com as garantias plenas, em particular a de recorrer da sentença condenatória, em contravenção ao artigo 8.2.h) da Convenção.

B.5. A subsequente adoção do recurso de apelação

107 Com relação à alegação do Estado, no sentido de que o senhor Alibux teve a possibilidade de impugnar a sentença condenatória proferida em seu desfavor (par. 82 *supra*), a Corte constata, a partir das provas fornecidas no presente caso, que no momento da sentença de 5 de novembro de 2003 não existia disponível, para o senhor Alibux, um recurso de impugnação da sentença. Tal recurso, denominado "recurso de apelação", foi posteriormente estabelecido em 2007, mediante uma reforma à LAFCP (par. 49 *supra*).

108. Assim, de acordo com a referida modificação legislativa, todas as pessoas condenadas antes da nova lei, entre elas o senhor Alibux, teriam direito de apelar de suas sentenças, dentro de um prazo de três meses após sua entrada em vigor. No entanto, o senhor Alibux não invocou esta reforma para apelar de sua condenação.

109. Nesse tocante, o recurso que recorre ao artigo 8.2.h) deve ser um recurso eficaz para questionar a condenação, que proteja de maneira efetiva o direito de que a sentença condenatória proferida contra o senhor Alibux seja revisada, a fim de que exista a possibilidade de alterar a decisão condenatória. No entanto, no presente caso, o recurso de apelação foi criado em 2007, depois que o senhor Alibux cumpriu a pena de prisão em 14 de agosto de 2004[116] (par. 48 *supra*), bem como a pena de inabilitação para exercer o cargo de Ministro por um prazo de três anos.

110. Dessa forma, o senhor Alibux não contando com um recurso no momento de seu julgamento, não pôde interpor solicitação de revisão da sentença. Pelo contrário, o recurso foi criado quando a sentença condenatória já havia adquirido a qualidade de coisa julgada e depois de ter sido cumprida a pena em sua totalidade. Para o senhor Alibux, a possibilidade de interpor um recurso impugnatório no ano de 2007, contra uma sentença já cumprida, significou a mera existência formal de recurso, pois os efeitos da sentença já haviam se materializado. Portanto, a Corte considera que a criação do recurso de apelação no ano de 2007 não poderia sanar a situação jurídica infringida, nem seria capaz de produzir

115 *Caso Barreto Leiva*, par. 90, *supra*.

116 O senhor Alibux cumpriu sete dos 12 meses da pena privativa de liberdade estabelecida na sentença e foi liberado em 14 de agosto de 2004 (par. 48 *supra*).

o resultado para o qual foi concebida, por conseguinte, para o presente caso não foi adequado nem efetivo[117].

C. Conclusão geral

111. Ante o exposto, a Corte conclui que, no presente caso, devido à inexistência de um recurso judicial eficaz que garantisse ao senhor Liakat Ali Alibux seu direito a recorrer da sentença, assim como ao fato de que, no momento da criação do recurso de apelação em 2007, a violação do direito a recorrer da sentença do senhor Alibux já havia se materializado, e, portanto, tal recurso não poderia sanar a situação jurídica infringida, o Estado do Suriname violou o artigo 8.2.h) da Convenção Americana.

VII.3
Proteção Judicial

A. Argumentos das partes e da Comissão

112. A **Comissão** argumentou que, mediante a Decisão de 12 de junho de 2003, a Alta Corte de Justiça recusou-se a exercer jurisdição sobre a constitucionalidade de uma série de exceções preliminares apresentadas pela suposta vítima, incluindo a constitucionalidade da LAFCP. Nesse sentido, a Comissão manifestou que a inexistência de uma Corte Constitucional implicou na ausência de um recurso judicial que possa revisar a constitucionalidade da utilização da LAFCP contra a suposta vítima. Assim, a Comissão considerou que o Estado é responsável pela violação do artigo 25 da Convenção Americana.

113. O **Representante legal** concordou com a Comissão no sentido de ser necessário recorrer a uma Corte Constitucional, a qual deveria ter como uma de suas atribuições a revisão das leis e dos tratados internacionais, à luz da Constituição Política, mas isso não foi possível, visto que tal órgão não existia. Ademais, o representante acrescentou que a Alta Corte de Justiça não hesitou em indeferir as exceções interpostas, com o único objetivo de continuar o processo para concretizar a pena privativa de liberdade do senhor Alibux.

114. Por sua vez, o **Estado** reconheceu a importância de uma Corte Constitucional, como estava estabelecido no artigo 144 de sua Constituição Política. Contudo, argumentou que: i) o senhor Alibux deveria interpor um recurso de apelação a respeito do que foi estabelecido pela Alta Corte de Justiça, de acordo com a emenda à LAFCP de 27 de agosto de 2007; ii) o senhor Alibux não indicou qual direito fundamental havia sido violado mediante a LAFCP; e iii) uma Corte Constitucional não poderia ser considerada uma instância de apelação nem poderia determinar se a Alta Corte de justiça aplicou uma lei em contravenção com a Constituição Política.

117 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, pars. 64 e 66; e *Caso Mendoza e outros*, par. 244, *supra*.

B. Considerações da Corte

115. No presente capítulo, a Corte determinará se a Decisão Interlocutória da Alta Corte de Justiça de 12 de junho de 2003, mediante a qual resolveu uma série de exceções preliminares interpostas à sua competência pelos representantes da suposta vítima, representou uma violação autônoma da proteção judicial contemplada no artigo 25 da Convenção, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal.

116. Nesse sentido, a Corte Interamericana ressaltou que o artigo 25.1 da Convenção contempla a obrigação dos Estados Partes de garantir, a todas as pessoas sob a sua jurisdição, um recurso judicial efetivo contra atos que violem seus direitos fundamentais[118]. Tal efetividade supõe que, além da existência formal dos recursos, estes deem resultados ou respostas às violações de direitos contemplados na Convenção, na Constituição ou nas Leis[119]. Ademais, a Corte estabeleceu que, para que um recurso seja efetivo, não basta estar previsto pela Constituição ou por lei, ou ser formalmente admissível, mas requer que seja realmente idôneo para estabelecer se houve violação dos direitos humanos e fornecer o necessário para remediá-la. Não podem ser considerados efetivos aqueles recursos que, pelas condições gerais do país ou inclusive pelas circunstâncias particulares de um caso determinado, resultarem ilusórios.[120] Em virtude disso, o Estado tem a responsabilidade não só de desenhar e consagrar normativamente um recurso eficaz, mas também de assegurar a devida aplicação de tal recurso por parte de suas autoridades judiciais.[121]

117. No presente caso, durante a fase inicial perante a Alta Corte de Justiça, os representantes do senhor Alibux interpuseram cinco exceções preliminares impugnando sua competência para continuar conhecendo da causa penal contra ele (par. 45 *supra*). A esse respeito, duas das exceções se relacionaram com a constitucionalidade e convencionalidade dos artigos 140 da Constituição Política e da LAFCP, a saber: i) que o artigo 140 da Constituição e da LAFCP eram incompatíveis com o artigo 14.5 do Pacto sobre Direitos Civis e Políticos e o artigo 8.2.h) da Convenção Americana por estabelecer um processo em instância única perante a Alta Corte de Justiça; e ii) que a acusação do Procurador Geral deveria ser declarada inadmissível por aplicar, de forma retroativa, a LAFCP em contravenção com o artigo 131 da Constituição.

118. Em relação a essas duas exceções, mediante a Decisão de 12 de junho de 2003 (par. 46 *supra*), a Alta Corte de Justiça considerou que: i) o estabelecido no Pacto sobre Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, apesar de ter efeito vinculante sobre o Estado, carecia de efeitos jurídicos diretos em virtude de um juiz nacional não poder estabelecer procedimentos de apelação que não se encontravam reconhecidos na legislação, os quais deveriam ser regidos pelo artigo 140 da Constituição Política; e ii) que a LAFCP não continha estipulações relacionadas com a penalização de condutas, mas que consistia em uma lei de implementação de uma disposição constitucional de índole processual, portanto, não houve violação do princípio de legalidade.

118 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Exceções Preliminares*, *supra*, par. 91; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Genesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C n° 270, par. 404 e 405.

119 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n° 70, par. 191, e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros)*, *supra*, par. 228.

120 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Exceções Preliminares*, *supra*, par. 93, *Garantias Judiciais em Estados de Emergência* (arts. 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-9/87 de 6 de outubro de 1987, Série n° 9, par. 24; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros)*, *supra*, par. 228.

121 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, par. 237; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros)*, *supra*, par. 229.

119. Com relação à primeira objeção interposta pelos representantes da suposta vítima e decidida pela Alta Corte de Justiça, sem prejuízo de que cada um dos direitos contidos na Convenção tenha seu âmbito, sentido e alcance próprio[122], a Corte considera que a violação alegada que sofreu o senhor Alibux fica compreendida dentro da referida violação do direito a recorrer da sentença[123]. Em razão disso, a Corte não considera necessário realizar um pronunciamento adicional a respeito da violação da proteção judicial estabelecida no artigo 25 da Convenção, já que a consequência das violações descritas em suas alegações engloba o que já foi determinado no capitulo VII-2 da presente Sentença.

120. Com relação ao que foi ressaltado na segunda objeção interposta, o Tribunal constata que a Alta Corte de Justiça resolveu a objeção preliminar interposta. Ademais, a Corte reitera que a LAFCP consistia em um corpo normativo que, em caso concreto, não representou uma violação do artigo 99 da Convenção (par. 76 *supra*).

121. Por sua vez, as outras três exceções preliminares de competência da Alta Corte de Justiça se referiram a: i) Decisão da Alta Corte de Justiça de 27 de dezembro de 2002, a qual declarou inadmissível escrito interposto pelos advogados da suposta vítima, por ser inválido, já que o artigo 230 do Código de Processo Penal não lhe conferia atribuições para decretar inadmissibilidades de escritos interpostos pela suposta vítima; ii) o Procurador-Geral forneceu a totalidade do expediente de investigação criminal à Assembleia Nacional em violação do estabelecido pelos artigos 3 e 5 da LAFCP; e iii) o Procurador-Geral atuou seguindo instruções do porta-voz da Assembleia Nacional, em contradição com o estabelecido pelo artigo 2 da LAFCP e o artigo 145 da Constituição Política.

122. Em relação às três exceções formais mencionadas anteriormente, a Alta Corte de Justiça manifestou que, em virtude de a solicitação de acusação ter sido aprovada pela Assembleia Nacional, não lhe cabia realizar pronunciamentos adicionais a respeito, já que a Constituição Política não lhe outorgava competência para tal (par. 46 *supra*).

123. Nesse sentido, a respeito de tais exceções interpostas (par. 121 *supra*), de acordo com a informação fornecida pelas partes, a Corte considera que aquelas consistiram em questionamentos ao procedimento realizado perante a Assembleia Nacional e não especificamente em uma argumentação relacionada com a constitucionalidade da LAFCP. Por meio da Decisão de 12 de junho de 2003, a Alta Corte de Justiça estabeleceu que a Constituição não outorgava competência para revisar os atos da Assembleia Nacional sobre o processo de aprovação de acusações contra funcionários com responsabilidade política. Pelo exposto, este Tribunal considera que a Alta Corte de Justiça não manifestou que carecia de competência para tratar assuntos de natureza constitucional e que os questionamentos expostos obtiveram uma resposta por parte da Alta Corte de Justiça, em atenção a seu caráter de exceções preliminares.

124. Finalmente, em relação aos argumentos do representante e da Comissão (pars. 112 e 113 *supra*) sobre a violação do direito à proteção judicial baseado na ausência de um Tribunal Constitucional, embora a Corte reconheça a importância desses órgãos como protetores dos mandatos constitucionais e dos direitos fundamentais, a Convenção Americana não impõe um modelo específico para realizar um controle de constitucionalidade e de convencionalidade. Assim, a Corte recorda que a obrigação

122 Cfr. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia*. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C nº 213, parágrafo 171 e Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custos. Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C nº 258, parágrafo 122.

123 Cfr. *Caso Barreto Leiva*, *supra*, parágrafo 102, e *Caso Mohamed*, *supra*, pars. 118 e 119.

de exercer um controle de convencionalidade entre as normas internas e a Convenção Americana compete a todos os órgãos do Estado, incluindo seus juízes e demais órgãos vinculados à administração de justiça em todos os níveis.

C. Conclusão

125. Devido ao exposto, a Corte conclui que o Estado do Suriname não violou de maneira autônoma o direito à proteção judicial, estabelecido no artigo 25 da Convenção Americana, em detrimento do senhor Liakat Ali Alibux.

VII.4
Direito de Circulação e de Residência[124]

A. Argumentos das partes e da Comissão

126. A **Comissão** argumentou que, embora o Estado goze da prerrogativa de impor restrições legais ao exercício do direito de circulação sob determinadas circunstâncias, de igual forma tem a obrigação de definir em termos legais, claros, as circunstâncias excepcionais que justificaram o impedimento de viajar ao exterior imposto ao senhor Alibux, as quais não foram demonstradas. Além disso, o Estado também não conseguiu demonstrar que a restrição foi necessária para impedir que a suposta vítima se evadisse durante o processo. Finalmente, o Estado também não demonstrou que a restrição foi imposta proporcionalmente, isto é, que a medida foi a mais apropriada e menos restritiva para assegurar que o senhor Alibux não fugisse durante o curso do processo penal. Portanto, a Comissão avaliou que o Estado violou o direito de circulação da suposta vítima, conforme previsto no artigo 22 da Convenção Americana.

127. O **Representante legal** concordou com a declaração feita pela Comissão e acrescentou em audiência pública que desconhecia que o referido impedimento de saída havia sido imposto.

128. Por sua vez, o **Estado** manifestou que, de acordo com os artigos 146[125] da Constituição Política; 3[126], 134[127] e 136[128] do Código de Processo Penal, o Procurador-Geral estava autorizado a impedir o senhor Alibux de deixar o país em janeiro de 2003. Tal impedimento não foi determinado por tempo indefinido e tinha como objetivo prevenir que a suposta vítima eludisse a investigação criminal contra ele. Por

124 Artigo 22. 2. Toda pessoa tem o direito de sair livremente de qualquer país, inclusive do próprio.

125 O artigo 146, parágrafo 2 da Constituição estabelece o seguinte: "O Procurador-Geral representa a Republica do Suriname na Corte. Ele é o chefe do Departamento da Procuradoria e é, ao mesmo tempo, responsável pela polícia judicial. Ele tem o poder para dar aos funcionários, que estão encarregados das tarefas de polícia, instruções para a prevenção, detecção e investigação de atos puníveis, se considerá-las necessárias ao interesse de uma boa justiça" (expediente de mérito, fl. 452).

126 O artigo 3 do Código de Processo Penal estabelece: "O Procurador-Geral monitora o efetivo processamento de delitos. Com esse fim, dá instruções aos funcionários do Departamento da Procuradoria" (expediente de mérito, fl. 452).

127 O artigo 134 do Código de Processo Penal estabelece o seguinte: "A investigação de atos puníveis está a cargo de: 1. O Promotor-Geral e outros membros do Departamento da Procuradoria; 2. Os Comissários do Distrito; 3. Os policiais; 4. A polícia extraordinária, na medida em que tem sido designada para tanto pelo Ministério da Justiça e Polícia" (expediente de mérito, fl. 452).

128 O artigo 136 do Código de Processo Penal estabelece: "O Procurador Geral e outros funcionários do Departamento da Procuradoria Pública deverão dar instruções a outras pessoas encarregadas da investigação" (expediente de mérito, fl. 453).

outro lado, o Estado observou que o senhor Alibux não interpôs recurso, em sede interna, contra o impedimento de saída do país.

B. Considerações da Corte

129. No presente item, a Corte examinará a alegada proibição de saída do país imposta ao senhor Alibux em 3 de janeiro de 2003, em conformidade com o artigo 22, incisos 2 e 3, da Convenção Americana.

130. A Corte constatou que em 3 de janeiro de 2003, enquanto se encontrava no aeroporto de Paramaribo, o senhor Alibux foi impedido de sair do país para uma viagem de quatro dias por alegadas questões pessoais. Segundo relatado pelo representante da suposta vítima durante a audiência perante a Corte, quando se encontrava na sala de embarque, a polícia militar informou ao senhor Alibux que havia recebido ordens, por telefone, do Procurador-Geral de que não poderia sair do país. Com relação a esse impedimento, a Corte constata que não existiu impugnação formal, por parte do senhor Alilbux, em sede interna (par. 44 *supra*).

131. A esse respeito, o artigo 22.2 dispõe que "toda pessoa tem o direito de sair livremente de qualquer país, inclusive do próprio", e o artigo 22.3 dispõe que:

> [...] o exercício dos direitos acima mencionados não pode ser restringido senão em virtude de lei, na medida indispensável, numa sociedade democrática, para prevenir infrações penais ou para proteger a segurança nacional, a segurança ou a ordem pública, a moral ou a saúde pública ou os direitos e liberdades das demais pessoas.

132. Nesse sentido, a Corte estabeleceu que o direito de circulação e de residência, incluindo o direito de sair do país, podem ser objeto de restrições, conforme o disposto nos artigos 22.3 e 30 da Convenção.[129] Contudo, para estabelecer tais restrições, os Estados devem observar os requisitos de legalidade, necessidade e proporcionalidade.[130]

133. Além disso, a Corte considerou que "a proteção dos direitos humanos requer que os atos estatais que os afetem de maneira fundamental não façam parte do arbítrio do poder público, mas que estejam rodeados de um conjunto de garantias que objetivam assegurar que os atributos invioláveis de uma pessoa não sejam violados, se porventura o mais relevante tenha que ser que as limitações sejam estabelecidas por lei do Poder Legislativo, de acordo com o estabelecido pela Constituição"[131].

134. Em especial, a Corte ressaltou que o Estado deve definir de maneira precisa e mediante lei os casos excepcionais entre os quais pode existir uma medida como a restrição de sair do país. Nesse sentido, "a falta de regulamentação legal impede a aplicação de tais restrições, uma vez que não se encontra definido seu propósito e os casos específicos nos quais são indispensáveis aplicar a restrição com o objetivo de cumprir algum dos fins estipulados no artigo 22.3 da Convenção, assim como também impede ao processado apresentar as alegações que considera pertinentes sobre a imposição de tal medida. Contudo, quando a restrição se encontra contemplada em lei, sua regulamentação não deve ter nenhuma

129 *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C n° 111, par. 117. Sendo assim, Cf. A expressão "Leis" no artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Parecer Consultivo OC-6/86 de 9 de maio de 1986. Série A n° 6.

130 *Caso Ricardo Canese*, *supra*, par. 123.

131 A Expressão "Leis" no Artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Parecer Consultivo OC-6/86 de 9 de maio de 1986. Série A n° 6, par. 22.

ambiguidade, de tal forma que não gere dúvidas nas pessoas encarregadas de aplicar a restrição e, com isso, evitar atos arbitrários e discricionários, em virtude de interpretações extensivas da restrição"[132].

135. A respeito do critério de legalidade da restrição, o Estado fundamentou perante a Corte que a legalidade se baseou nos artigos 146 da Constituição Política, 3, 134 e 136 do Código de Processo Penal indicados pelo Estado (par. 128 *supra*). Contudo, a Corte constatou que esses se referem, em geral, aos poderes e atribuições do Procurador-Geral e deles não se depreende qualquer regulamentação que defina, de maneira clara e precisa, os casos excepcionais que legitimaram a restrição imposta ao senhor Alibux. Da mesma forma, não foram acrescentadas normas que permitiriam determinar o procedimento estabelecido para aplicar a restrição, nem o procedimento que autorizaria à suposta vítima impugnar a restrição imposta[133].

C. Conclusão

136. Levando em consideração o estabelecido no artigo 22 da Convenção e a informação remetida pelo Estado, a Corte conclui que dos preceitos normativos anteriormente indicados não se depreende regulamentação clara e precisa que determine a legalidade da restrição ao direito de circulação no presente caso. Portanto, a Corte conclui que o Estado aplicou uma restrição ao direito de sair do país do senhor Alibux sem demonstrar ter observado o requisito da legalidade, em violação do artigo 22, incisos 2 e 3 da Convenção Americana.

VIII
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

137. Com base no disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana[134], a Corte ressaltou que qualquer violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano envolve o dever de repará-lo adequadamente e que esta disposição se associa a uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade de um Estado[135].

138. Considerando as violações da Convenção declaradas nos capítulos anteriores, a Corte procede a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão, à luz dos critérios estabelecidos na sua jurisprudência, em relação à natureza e ao alcance da obrigação de reparar, com o objetivo de dispor as medidas destinadas a reparar os danos causados à vítima[136].

132 Cf. *Caso Ricardo Canese*, *supra* par. 125.

133 Nesse sentido, em audiência pública, assim como mediante diversos requerimentos desse Tribunal (*supra* parágrafo 26), foi solicitado ao Estado a normativa interna que regulamenta a proibição de saída do país imposta a pessoas acusadas ou sob investigação da comissão de um delito. Contudo, tal informação não foi remetida. Comunicações da Secretaria da Corte Interamericana de 22 de fevereiro e 12 de novembro de 2013 (REF.: CDH-12.608/061 e 071) (expediente de mérito, folhas 406 e 495).

134 O artigo 63.1 da Convenção dispõe que "Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada. "

135 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C n° 7, par. 25; e Caso *J.*, *supra*, par. 383.

136 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Reparações e Custas*, *supra*, pars. 25 a 27; e *Caso J.*, *supra*, par. 385.

139. Em atenção ao já estabelecido pelo Tribunal, as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, com as violações declaradas, com os danos acreditados, bem como com as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos. A Corte observará tal concordância para se pronunciar apropriadamente e de acordo com o direito[137].

140. A Corte observou que a suposta vítima não apresentou seu escrito de petições, argumentos e provas, mas que, por meio de declaração de 1° de maio de 2012, optou por aderir às propostas feitas pela Comissão (par. 5 *supra*). Da mesma forma, o Tribunal observou que o representante fez referência a medidas de reparação em seu escrito de alegações finais, ou seja, fora do prazo processual pertinente. Nesse sentido, a Corte reitera que, de acordo com o artigo 40.2.d) do Regulamento do Tribunal, as pretensões dos representantes, incluindo as relativas às reparações, devem estar contidas no escrito inicial de petições e argumentos (par. 29 *supra*). Em consequência, tais solicitações são consideradas intempestivas e não cabe admiti-las ou realizar considerações adicionais a seu respeito[138], com exceção das solicitações de custas e despesas que tivessem sido incorridas posteriormente à apresentação do escrito de petições e argumentos (par. 30 *supra*).

A. Parte lesada

141. O Tribunal reitera que considera parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção Americana, quem for declarado vítima da violação de qualquer direito reconhecido na própria Convenção. Portanto, esta Corte considerou como "parte lesada" o senhor Liakat Ali Alibux, que, no caráter de vítima das violações declaradas nessa sentença, será considerado beneficiário das reparações que a Corte ordenar.

B. Solicitação de medidas para tornar sem efeito o processo penal e a sentença imposta ao senhor Alibux

142. A **Comissão** solicitou que o Estado tomasse as medidas necessárias para tornar sem efeito o processo criminal e a condenação imposta ao senhor Alibux pela Alta Corte de Justiça.

143. O **Estado** manifestou que a anulação de uma decisão judicial exarada no âmbito de um processo penal por um tribunal nacional só pode ser o resultado de uma nova investigação por uma instância de maior hierarquia da que emitiu a sentença em questão. Da mesma forma, o Estado alegou que anular uma investigação, um processo e um julgamento, consubstanciados internamente, que não incorreram em defeitos, é contrário à sua soberania. Além disso, o Estado ressaltou que, apesar de tudo, o senhor Alibux não foi capaz de demonstrar que a sentença da Alta Corte de Justiça padeceu de erros formais ou materiais.

144. A Corte reitera sua jurisprudência, segundo a qual não é um tribunal penal para analisar a responsabilidade dos indivíduos[139]. Compete aos tribunais nacionais aplicar a lei penal àqueles que cometem delitos. Nesse sentido, o presente caso não se refere à valoração da culpa ou inocência do

137 Cf. *Caso Ticona Estrada Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191, par. 110; e *Caso J.*, *supra*, par. 384.

138 Cf. *Caso Forneron e filha Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de abril de 2012 Série C n° 242, par. 186; e *Caso Mohamed*, *supra*, par. 160.

139 Cf. *Caso Suárez Rosero. Mérito.* Sentença de 12 de novembro de 1997. Série C n° 35, par. 37; e *Caso J.*, *supra*, par. 123.

senhor Alibux em relação aos atos atribuídos a ele, mas à conformidade das normas que regem o procedimento e sua aplicação no caso à luz da Convenção Americana[140].

145. Assim, com base nas circunstâncias específicas do caso e considerando que a Corte não estabeleceu a responsabilidade internacional do Estado pela violação do princípio da legalidade e da retroatividade, consagrado no artigo 9 da Convenção Americana, este Tribunal não considera procedente estabeler que o Estado torne sem efeito o processo penal e a pena imposta contra o senhor Alibux[141]. Portanto, a Corte não ordena qualquer medida de reparação a esse respeito.

C. Medidas de satisfação e garantias de não repetição

C.1. Medidas de satisfação

C.1.1. Publicação e divulgação da sentença

146. Nem a **Comissão** nem o **Estado** se referiram a este tipo de medida de reparação.

147. A jurisprudência internacional e, em particular, da Corte, estabeleceu reiteradamente que a sentença constitui *per se* uma forma de reparação[142]. Não obstante, tendo em vista as violações declaradas na presente Sentença, a Corte estima relevante dispor, como tem feito em outros casos[143], que o Estado, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, realize as seguintes publicações: a) o resumo oficial desta Sentença, elaborado pela Corte em inglês, que deverá ser traduzido para o holandês pelo Estado[144], e publicado em ambos os idiomas, apenas uma vez, no Diário Oficial e em jornal de ampla circulação nacional no Suriname; e b) a presente sentença, na íntegra, em inglês, disponível, por um período de um ano, em um sítio da *web* oficial do Estado.

C.2. Garantias de não repetição

C.2.1. Solicitação de adequação do direito interno

148. A **Comissão** solicitou que o Estado adote medidas de não repetição necessárias para garantir que os altos funcionários processados por atos cometidos na sua qualidade oficial contem com um recurso efetivo para impugnar as condenações impostas. Da mesma forma, a Comissão requereu que o Estado

140 Cf. *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de junho de 2005, par. 63.

141 Cf. *Caso Barreto Leiva*, *supra*, pars. 129 e 130; e *Caso Mohamed*, *supra*, pars. 151 e 152.

142 Cf. *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C nº 29, par. 56; e *Caso J.*, *supra*, par. 394.

143 Cf. *Caso Cantoral Benavides, supra,* par. 79; *e Caso Osorio Rivera e familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série 274, par. 260.

144 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de outubro de 2012. Série C nº 251, par. 263.

tome medidas legislativas, ou de outra natureza, que sejam necessárias para garantir que haja um mecanismo efetivo de revisão de questões de natureza constitucional.

149. O **Estado** assinalou que, desde 28 de agosto de 2007, há um recurso de apelação para as pessoas que foram sentenciadas em primeira instância e condenadas por delitos cometidos durante e em sua condição de titulares de cargos políticos. Além disso, o Estado alegou que o disposto no Código de Processo Penal aplica-se *mutatis mutandis* à realização de um processo de apelação, este mecanismo judicial constitui uma garantia suficiente para um processo justo. Em relação a criação de um Tribunal Constitucional, o Estado apontou que o artigo 144 da Constituição estabeleceu a base constitucional para a criação de uma Corte Constitucional, e que o Estado já estipulou as instruções necessárias para tornar a Corte Constitucional em uma instituição operacional.

150. Sem prejuízo das violações declaradas nesta Sentença, a Corte considera que foi demonstrado que as normas internas no Suriname foram modificadas em 27 de agosto de 2007 e que, desde a sua entrada em vigor em 28 de agosto do mesmo ano, há um recurso de apelação que pode ser apresentado por altos funcionários públicos, o que deixou sem efeito o processo penal em instância única que existia anteriormente, para altos funcionários que cometeram delitos durante o exercício de suas funções. O Tribunal toma nota e aprecia a adoção de tal modificação, dessa forma não estima procedente ordenar nenhuma medida de reparação neste aspecto.

151. Além disso, a Corte não estabeleceu a responsabilidade internacional do Estado por violação do direito à proteção judicial, consagrado no artigo 25 da Convenção Americana (par. 124 *supra*) porque, até a data, a Corte Constitucional não se encontra em funcionamento. Em virtude disso, o Tribunal não ordenará nenhuma medida de reparação nesse sentido. No entanto, a Corte considera pertinente destacar, assim como o próprio Estado reconheceu (par. 149 *supra*), a importância do funcionamento dessa instituição, cuja criação está estabelecida no artigo 144 da Constituição. Tal importância reside na função protetiva que uma corte dessa natureza outorga aos direitos constitucionais dos cidadãos sob a sua jurisdição. Sem prejuízo do disposto acima, a Corte reitera a obrigação de exercer *ex officio* um "controle de convencionalidade" entre a legislação interna e a Convenção Americana. Esta obrigação encontra-se a cargo de todos os órgãos do Estado, inclusive seus juízes e demais órgãos vinculados à administração da justiça em todos os níveis (par. 124 *supra*).

D. Indenização compensatória

152. A Corte considera que, em geral, a **Comissão** solicitou que "se adote, a favor do senhor Alibux, uma reparação adequada pelas violações declaradas no Relatório [de Mérito]". Por sua parte, o **Estado** assinalou que o senhor Alibux não tem direito a qualquer reparação, já que o Suriname não violou nenhum dos direitos alegados. Também indicou que, se o Tribunal decidir reconhecer a violação de qualquer dos direitos supostamente constrangidos, sob nenhuma circunstância deveria reconhecer uma compensação financeira ao peticionário.

D.1. Dano material

153. A Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano material e os pressupostos que correspondem indeniza-lo. Este Tribunal estabeleceu que o dano material é "a perda ou deterioração da renda das vítimas, os gastos decorrentes dos fatos e as consequências de natureza pecuniária que tenham nexo causal com os fatos do caso"[145].

154. No presente caso, o Tribunal considera que o representante, por não ter apresentado seu escrito de petições e argumentos, solicita pela primeira vez, em suas alegações finais, sob o conceito de lucros cessantes, uma série de itens correspondentes a várias fontes de renda da vítima. Ou seja, essas alegações não foram realizadas, nem foi estabelecido o nexo causal com os fatos do caso em apreço[146] e as violações declaradas nesta Sentença, na primeira oportunidade processual dada para esses fins[147].

155. À luz do exposto, o Tribunal não conta com elementos para demonstrar o nexo causal com os fatos deste caso, em relação às violações declaradas na presente Sentença. Da mesma forma, a Corte não estabeleceu a responsabilidade internacional do Estado a respeito da maneira pela qual foi realizado o processo penal contra o senhor Liakat Alibux, mas sobre a ausência de um recurso que impediu que a sentença condenatória fosse revisada, portanto, considera que não pode conceder uma indenização por dano material a esse respeito. Ademais, o Tribunal não determinou a responsabilidade do Estado pela violação do princípio da legalidade e da retroatividade, garantido no artigo 9 da Convenção Americana. Em consequência, a Corte não vê procedência em ordenar uma medida de reparação em relação com o suposto dano material.

D.2. Dano imaterial

156. O Tribunal de Justiça expôs na sua jurisprudência o conceito de dano imaterial e estabeleceu que este "pode compreender tanto o sofrimento e as aflições causados às vítimas diretas e seus familiares, como o menosprezo de valores para as pessoas, assim como as alterações de natureza não pecuniária, na condição de vida da vítima"[148].

157. O Tribunal determinou, no Capítulo VII-2, que o Estado não garantiu o direito a recorrer da sentença ao senhor Alibux e, portanto, violou o artigo 8.2.h) da Convenção Americana, ao submetê-lo a processo penal em instância única sem a possibilidade de recorrer da sentença imposta, cumprindo sete meses efetivos de prisão[149] e a pena de inabilitação de exercer o cargo de ministro por três anos. Da mesma forma, o Tribunal concluiu no Capítulo VII-4 que o Estado violou o direito de circulação e de residência previsto no artigo 22, incisos 2 e 3 da Convenção Americana, em virtude de ter aplicado uma restrição ao direito de saída do senhor Alibux, sem demonstrar ter cumprido o requisito da legalidade. Sob o exposto, o Tribunal considera que o senhor Alibux sofreu danos em sua esfera moral, e, portanto,

145 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C n° 91, par. 43; e *Caso García Cruz e Sánchez Silvestre. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série 273, par. 212.

146 Cf. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de janeiro de 2009. Série C n° 193, par. 184; e *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de maio de 2010. Série C n° 212, par. 270.

147 Cf. *Caso Chitay Nech e outros, supra*, par. 270; e *Caso Massacre do Povo Bello Vs. Colômbia.* Sentença de 31 de janeiro de 2006, par. 225.

148 Cf. *Caso dos "Meninos da rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2001. Série C n° 77, par. 84; e *Caso J., supra*, par. 415.

149 A pena privativa de liberdade ordenada foi um ano de prisão (par. 47 *supra*).

fixa, em equidade, a soma de US $ 10.000,00 (dez mil dólares americanos) a título de indenização compensatória por dano imaterial sofrido pelo senhor Alibux.

E. Custas e gastos

158. O **Representante legal** apontou em seu escrito de alegações finais que uma série de despesas foram incorridas durante a tramitação do processo, a saber: serviços de traduções e envios de mensagens, em um montante total de US$ 6.044,92 (seis mil e quarenta e quatro dólares americanos e noventa e dois centavos)[150] e as despesas com honorário profissional no montante de US$ 9.018,87 (nove mil e dezoito dólares americanos e oitenta e sete centavos)[151]. Ademais indicou que, em virtude da participação do senhor Alibux e de seu representante na audiência pública do caso, incorreu em uma série de gastos adicionais além dos já mencionados, a saber: a viagem de ambos de Paramaribo para São José e despesas de hospedagem totalizando a soma de US$ 3.364,00 (três mil trezentos e sessenta e quatro dólares americanos)[152] e despesas diárias durante quatro dias de sua estadia na Costa Rica no total de US$ 4.564,00 (quatro mil, quinhentos e sessenta e quatro dólares americanos)[153]. O representante pediu o reembolso desses valores acrescidos de 3% a título de juros anuais.

159. A **Comissão** não se referiu de maneira específica a essa medida de reparação.

160. Por sua parte, o **Estado** alegou que não existem motivos para ordenar o pagamento das custas e despesas no presente caso. Além disso, o Estado contestou, por meio de seu escrito de observações aos anexos das alegações finais do representante, algumas evidências de custas e despesas apresentadas.

161. Em relação à prova apresentada referente às despesas incorridas pela vítima antes do momento de apresentação do escrito de petições e argumentos, a Corte lembra que a prova foi declarada intempestiva[154] (par. 30 *supra*) e, portanto, não fará pronunciamentos adicionais a respeito.

162. No entanto, como observado pela Corte, as custas e despesas são parte do conceito de reparação[155], uma vez que as medidas tomadas pelas vítimas, a fim de obter justiça, tanto em nível nacional como internacional, implicam gastos que devem ser compensados quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada em uma sentença condenatória.

163. Sem prejuízo do disposto acima, a Corte recorda que o envio de documentos probatórios não é suficiente, mas requer que as partes apresentem argumentos que relacionem a prova com o fato que se considera representado, e que, ao se tratar de supostos desembolsos econômicos, estabeleça-se claramente os dispêndios e sua justificativa[156].

150 Cf. Notas fiscais variadas (anexas às alegações finais, fls. 1.194-1.203).

151 Cf. Notas fiscais emitidas pelo advogado Irvin Madan Dewdath Kanhai (anexas às alegações finais, fls. 1.184-1.186).

152 Cf. Cotização da agência de viagens Ridusa Worldwide Travel N.V. (expediente de anexos às alegações finais dos representantes, fl. 1.204).

153 A Corte observa que não foi apresentada prova a respeito do montante indicado pelo representante legal.

154 Cf. As pretensões das vítimas ou de seus representantes em matéria de custas e despesas e as provas que as sustentam devem ser submetidas à Corte no primeiro momento processual concedido, isto é, em seu escrito de petições e argumentos, sem prejuízo que essas pretensões sejam atualizadas em um momento posterior, de acordo com novas custas e despesas incorridos durante o processo perante esta Corte.

155 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C nº 39, par. 79; e *Caso J., supra*, par. 418.

156 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Iñiguez Vs. Equador, supra*, par. 277; *e Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 421.

164. O representante atualizou sua pretensão com relação às despesas subsequentes incorridas por meio de seu escrito de alegações finais, relativas aos gastos decorrentes de sua participação na audiência pública, para a qual ele apresentou uma cotização da agência de viagens Ridusa Worldwide Travel N.V., pelo uso de transporte aéreo e hospedagem[157]. A esse respeito, o Estado apontou que o pagamento das despesas indicadas não lhe cabe, em virtude de o senhor Alibux ter sido considerado responsável pelo delito de falsificação.

165. À luz do exposto, a prova apresentada pelos representantes e os argumentos relevantes relacionados com as custas e despesas incorridas após a apresentação do escrito de petições e argumentos, não permite uma justificativa completa para os valores solicitados. No entanto, algumas despesas foram comprovadas no litígio do caso, relacionadas, especificamente, ao dispêndio para participar da audiência pública realizada na sede da Corte. Face ao exposto, a Corte decide definir o valor de US$ 3.364,00 (três mil, trezentos e sessenta e quatro dólares americanos), em virtude dos documentos apresentados, que devem ser entregues ao senhor Liakat Alibux, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, que o distribuirá como corresponde. Na fase de supervisão do cumprimento desta Sentença, a Corte poderá ordenar o reembolso de despesas posteriores, razoáveis e devidamente comprovadas, pelo Estado às vítimas ou seus representantes[158].

F. Modalidades de cumprimento dos pagamentos ordenados

166. O Estado deverá efetuar o pagamento das indenizações por danos imateriais e o reembolso de custas e despesas estabelecidas na presente Sentença diretamente ao senhor Alibux, dentro de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes.

167. O Estado deve cumprir as suas obrigações monetárias mediante o pagamento em dólares americanos. Se, por razões imputáveis ao beneficiário da indenização ou a seus herdeiros, não for possível pagar os valores estabelecidos dentro do prazo, o Estado deverá depositar o valor a seu favor em conta ou certificado de depósito em instituição financeira solvente do Suriname, em dólares americanos e nas condições financeiras mais favoráveis permitidas pela legislação e pela prática bancária. Se a indenização não for reclamada no prazo de dez anos, os valores devem ser revertidos para o Estado acrescidos de juros.

168. As quantias atribuídas na presente Sentença a título de indenização e reembolso de custos e despesas deverão ser entregues para a pessoa indicada de forma integral, conforme estabelecido nesta Sentença, sem redução derivadas de eventuais encargos fiscais.

169. Se o Estado incorrer em mora, deverá pagar juros sobre a quantia devida correspondentes às taxas de juros de mora na República do Suriname.

157 Cf. Cotação da agência de viagens Ridusa Worldwide Travel N.V (expediente de anexos às alegações finais dos representantes, fl. 1.204).

158 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1 de setembro de 2010. Série C nº 217, par. 291; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 423.

IX
Pontos Resolutivos

170. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

Por cinco votos a favor e dois contra,

1. Rejeitar as exceções preliminares interpostas pelo Estado quanto à ausência de esgotamento dos recursos internos, nos termos do parágrafo 21 da presente Sentença.

DECLARA,

Por seis votos a favor e um contra, que:

2. O Estado não é responsável pela violação do princípio da legalidade e da retroatividade, reconhecido no artigo 9 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nos termos do parágrafo 76 da presente Sentença.

3. O Estado não é responsável pela violação do direito à proteção judicial, consagrado no artigo 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nos termos do parágrafo 125 da presente Sentença.

4. O Estado é responsável pela violação do direito a recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior, reconhecido no artigo 8.2.h) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Liakat Ali Alibux, nos termos do parágrafo 112 da presente Sentença.

5. O Estado é responsável pela violação do direito de circulação e de residência, reconhecido no artigo 22, incisos 2 e 3, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Liakat Ali Alibux, nos termos do parágrafo 136 da presente Sentença.

E DISPÕE,

Por seis votos a favor e um contra, que:

6. Esta Sentença constitui, *per se,* uma forma de reparação.

7. O Estado deve realizar as publicações indicadas no parágrafo 147 da presente Sentença, no prazo de seis meses, a contar da notificação da Sentença.

8. O Estado deve pagar as quantias fixadas nos parágrafos 157 e 165 da presente Sentença, como indenização por dano imaterial, bem como reembolso de custas e despesas, nos termos dos referidos parágrafos da Sentença.

9. O Estado deve, no prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, apresentar ao Tribunal relatório das medidas adotadas para o cumprimento da Sentença.

10. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres, conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e encerrará este caso, quando o Estado tiver cumprido totalmente o disposto nesta Sentença.

Os juízes Alberto Pérez Pérez, Eduardo Vio Grossi e Eduardo Ferrer Mac-Gregor Posiot deram a conhecer à Corte seus respectivos votos, os quais acompanham esta sentença.

Exarada em espanhol e inglês, dando fé no texto em espanhol, em São José, Costa Rica, em 30 de janeiro de 2014.

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Roberto F. Caldas

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Alberto Pérez Pérez

Eduardo Vio Grossi

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO INDIVIDUAL DISSIDENTE DO JUIZ EDUARDO VIO GROSSI

Introdução

Emite-se o presente voto individual dissidente[1] a respeito da Sentença indicada no título, doravante e indistintamente a Sentença, considerando que o subscrito é da opinião, diferentemente do resolvido nos autos, de que procedia acolher as exceções preliminares interpostas pela República do Suriname, doravante e indistintamente o Estado, em relação à regra do prévio esgotamento dos recursos internos, em particular quando se fundamentam na apresentação da petição perante a Comissão de forma prévia à emissão da sentença condenatória e na falta de esgotamento de recursos sobre o impedimento de saída do país[2],e, consequentemente, que não deveria ter ocorrido pronunciamento a respeito do mérito da causa. Tudo isso pelas razões que serão expostas a seguir[3].

I. Regra do Prévio Esgotamento dos Recursos Internos

A. Normas convencionais diretamente referentes a tal regra

O artigo 25.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos, doravante e indistintamente, a Convenção, destaca:

> Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

Por sua vez, o artigo 46.1.a) da mesma Convenção estabelece:

> Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário: [...] que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos.

1 Art. 66.2 da Convenção: "Se a sentença não expressar, no todo ou em parte, a opinião unânime dos juízes, qualquer deles terá direito a que se agregue à sentença o seu voto dissidente ou individual".
Art. 24.3 do Estatuto da Corte: "As decisões, juízos e opiniões da Corte serão comunicados em sessões públicas e serão notificados por escrito às partes. Além disso, serão publicados, juntamente com os votos e opiniões separados dos juízes e com quaisquer outros dados ou antecedentes que a Corte considerar conveniente".
Art. 65.2 do Regulamento da Corte: "Todo Juiz que houver participado no exame de um caso tem direito a acrescer à sentença seu voto concordante ou dissidente, que deverá ser fundamentado. Esses votos deverão ser apresentados dentro do prazo fixado pela Presidência, para que possam ser conhecidos pelos Juízes antes da notificação da sentença. Os mencionados votos só poderão referir-se à matéria tratada nas sentenças".

2 Par. 10 da Sentença. Em doravante, cada vez que for indicado "Par.", corresponderá ao parágrafo da sentença que se individualiza.

3 **São tais razões que, como aconteceu também em outro caso (Voto Individual Dissidente do Juiz Eduardo Vio Grossi, *Caso Díaz Peña Vs. Venezuela*, Sentença de 26 de junho de 2012 (*Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*), impulsionaram o subscrito a estimar que, em atenção ao que, em seu critério, não procedia haver pronunciamento sobre o mérito, e, consequentemente, deveria votar negativamente a todos os pontos declarativos e resolutivos da Sentença, como efetivamente o fez. Esta posição difere da que, em um caso contencioso, adotou outro juiz, que, votando no sentido de que a consulta submetida à Corte era inadmissível e, portanto, era inapropriado abordar o mérito, considerou que, apesar disso, e interpretando uma norma regulamentadora, deveria se pronunciar sobre este e assim o fez. (Parecer Dissidente e Concorrente do Juiz Thomas Buegenthal, Corte Interamericana de Direitos Humanos, Parecer Consultivo OC – 7/86, de 29 de agosto de 1986, Exigibilidade do Direito de Retificação ou Resposta (Arts. 14.1, 1.1 e 2 da Convenção Americana de Direitos Humanos), solicitada pelo Governo da Costa Rica.). O subscrito espera que futuramente o Regulamento da Corte aborde explicitamente esta situação no sentido de alguma das duas posturas destacadas.**

Por sua vez, o artigo 46.2 do mesmo texto convencional acrescenta:

> As disposições das alíneas a e b do inciso 1 deste artigo não se aplicarão quando:
>
> a) não existir, na legislação interna do Estado de que se tratar, o devido processo legal para a proteção do direito ou direitos que se alegue tenham sido violados;
>
> b) não se houver permitido ao presumido prejudicado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna, ou houver sido ele impedido de esgotá-los; e
>
> c) houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos.

Por sua vez, o artigo 47.1.a) do referido instrumento estabelece:

> A Comissão declarará inadmissível toda petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 quando: [...] não preencher algum dos requisitos estabelecidos no artigo 46.

Finalmente, o artigo 61.2 da Convenção prescreve:

> Para que a Corte possa conhecer de qualquer caso, é necessário que sejam esgotados os processos previstos nos artigos 48 a 50[4].

Portanto, tais disposições se relacionam intimamente com o destacado no segundo parágrafo do Preâmbulo da Convenção, que tem o seguinte teor:

> Reconhecendo que os direitos essenciais do homem não derivam do fato de ser ele nacional de determinado Estado, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão por que justificam uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos.

B. Considerações gerais

Do teor das referidas disposições resulta que a regra do prévio esgotamento dos recursos internos foi prevista na Convenção como peça essencial de todo o Sistema Interamericano de Promoção e Proteção dos Direitos Humanos, enquanto obrigação de a suposta vítima do direito humano presumidamente violado ou de seus representantes alegar tal violação perante as instâncias jurisdicionais nacionais correspondentes antes de fazê-lo perante a instância jurisdicional interamericana e, dessa maneira, permitir ou dar a possibilidade de que aquelas hajam de acordo, restabelecendo o quanto antes a efetiva vigência e respeito dos direitos humanos no Estado em questão[5]. Este é o objeto e finalidade da Convenção, fazendo desnecessária, dessa forma, a intervenção da jurisdição interamericana, que tem como principal objetivo, precisamente, o reestabelecimento[6].

Isto é, a regra do prévio esgotamento dos recursos internos tem lugar naquelas situações em que o objetivo e a finalidade da Convenção não foram alcançados, pelo descumprimento por parte do Estado em questão dos compromissos que assumiu a respeito[7], e, por conseguinte, caso necessária,

4 Artigos que, junto ao 51, se encontram na Seção 4, denominada "Processo", do Capítulo VII, titulado "Comissão Interamericana de Direitos Humanos" da parte II, chamada "Meios de Proteção" da Convenção.

5 Art. 1.1 da Convenção: "Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social".

6 Art. 63.1 da Convenção: "Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada".

7 Art. 33 da Convenção: "São competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados Partes nesta Convenção: a) a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Comissão; e b) a Corte Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Corte".

a intervenção da instância jurisdicional internacional para, se procedente, ordenar o cumprimento das obrigações internacionais que tenha violado, dar garantia de que não voltará a violá-las e reparar todas as consequências de tais violações[8].

É, portanto, que a Corte destaca que "A regra do prévio esgotamento dos recursos internos está concebida no interesse do Estado, pois busca eximi-lo de responder, perante um órgão internacional, por atos imputados ao mesmo, antes de ter havido a oportunidade de remediá-los por meios próprios[9]".

Porém, é necessário matizar ou complementar essa informação com relação à regra citada, por um lado, não estar contemplada entre os direitos garantidos pela Convenção[10], mas entre as normas dessa concernentes aos meios de proteção daqueles[11], ou seja, entre as disposições de natureza processual; e, por outro lado, que está concebida não somente ou exclusivamente em vista do interesse do Estado, senão porque foi elaborada fundamentalmente com o propósito de que se obtenha, no que se refere ao **efeito útil**, o mais rápido e efetivo reestabelecimento, por parte do Estado, do respeito aos direitos humanos. Consequentemente, essa regra também foi estabelecida e, talvez, preferencialmente, em benefício ou proveito da vítima da violação dos direitos humanos. Isso fica mais evidente se levado em conta o previsto no artigo 25.1 da Convenção, já transcrito, atinente ao direito de toda pessoa à proteção judicial.

Em outras palavras, a regra do prévio esgotamento dos recursos internos, por ser de natureza processual e, em especial, por não se encontrar entre os direitos reconhecidos pela Convenção, não pode ser entendida, *per se* ou *prima facie*, como uma restrição do gozo ou exercício desses, ou, em todo caso, como não prevista naquela[12]. Assim, a respeito dessa regra, nem sempre teria aplicação o princípio *pro homine*, em especial, em seus aspectos regulamentados pelos próprios órgãos de proteção[13], posto que, por um lado, não é propriamente um direito das pessoas, senão uma obrigação delas, e, por outro lado, sua eventual violação poderia impedir que se alcance oportuna e prontamente seu já indicado *efeito útil*, isto é, reiterando, o estabelecimento do respeito, por parte do Estado em questão, dos direitos humanos supostamente violados.

O que se persegue com a referida regra é, então, tornar, dentro do possível, desnecessário o recurso à jurisdição interamericana ao exigir que primeiramente se notifique diretamente ao respectivo Estado, para que cumpra, caso já não o tenha feito, com os compromissos internacionais que contraiu em matéria de direitos humanos, e isso em prazo menor do que se conseguiria com a intervenção da jurisdição interamericana para obter o mesmo efeito.

Certamente, a Convenção contempla as lógicas exceções à norma geral do prévio esgotamento dos recursos internos. Elas consistem em que não é necessário esgotar previamente tais recursos na

8 Art. 63.1 da Convenção, já transcrito.

9 Par. 15.

10 Parte I da Convenção, "Deveres dos Estados e Direitos Protegidos".

11 Parte II da Convenção, "Meios da Proteção".

12 Art. 29 da Convenção: "Normas de interpretação. Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: a) permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista; b) limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados; c) excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo; e d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza".

13 Tanto o Regulamento da Corte como o da Comissão foram aprovados pelos referidos órgãos.

eventualidade de que a legislação estatal correspondente não os comtemple; que se tenha impedido o acesso a eles ou que sejam esgotados; ou, por último, que haja atraso na decisão do exercício dos mesmos. Em outros termos, tais exceções podem ser alegadas nas situações em que esses recursos sejam evidentemente inexistentes, ineficazes ou inúteis, ou que não sejam efetivos, adequados ou não estejam disponíveis.

Sem dúvida, as referidas exceções proporcionam à regra do prévio esgotamento dos recursos internos a necessária flexibilidade em sua aplicação, ao separá-la de um sentido e alcance estritamente formalista, em especial, mas não exclusivamente, naqueles casos em que, no Estado correspondente, não impere o estado de direito ou que não se permita o efetivo exercício da democracia representativa; ou no qual os direitos humanos sejam violados de forma sistemática e generalizada; ou que não tenham eleições periódicas, livres, justas e baseadas no sufrágio universal e secreto; ou que não exista o regime plural de partidos e organizações políticas; ou que tal Estado viole o prescrito na Carta Democrática Interamericana[14].

No entanto, deve-se advertir que, para tanto, transformar na prática essas exceções em norma geral ou de aplicação habitual poderia deixar sem efeito a regra em questão e, consequentemente, retardar ainda mais o efetivo, rápido e definitivo cumprimento, por parte do Estado referido, em especial se for democrático, de sua obrigação internacional de respeitar e garantir o respeito aos direitos humanos supostamente violados, objetivo e finalidade da Convenção.

Por outro lado, é necessário ressaltar que a regra em questão envolve uma conciliação, compatibilidade ou adequado equilíbrio entre a jurisdição interna, doméstica ou exclusiva do Estado em questão e a jurisdição interamericana de direitos humanos; nessa perspectiva, o respeito à regra constitui, no que se refere à Corte, evidentemente, uma expressão da mesma imparcialidade e objetividade que deve imperar em suas ações como órgão encarregado de fazer Justiça em matéria de direitos humanos.

Pelo exposto, menosprezar ou desconhecer a regra do prévio esgotamento dos recursos internos não somente contraria o pactuado pelos Estados Parte da Convenção, conforme seus dispositivos, como também comprometeria todo o aludido Sistema Interamericano, afetando a segurança jurídica que o mesmo subministra e garante.

II. Cumprimento, no Presente Caso, da Obrigação Relativa ao Prévio Esgotamento dos Recursos Internos

Dessa forma, surge a interrogativa acerca de se, no presente caso, procedia cumprir com a obrigação de esgotar previamente os recursos internos e, se a resposta for afirmativa, quando deveria ocorrer. Assim, é necessário distinguir entre a exceção preliminar apresentada pelo Estado no que concerne à apresentação da petição perante a Comissão de forma prévia à emissão da sentença condenatória[15] e aquela referente à falta de esgotamento de recursos sobre o impedimento de saída.

14 Aprovada pela Resolução AG/RES 1 (XXVIII – E – 1), na Primeira Sessão Plenária, celebrada em 11 de setembro de 2001, do Período Extraordinário de Sessões da Organização dos Estados Americanos, realizado em Lima, Peru.

15 Pars. 10 e 17.

A. Falta de esgotamento dos recursos internos com fundamento na apresentação da petição perante a Comissão de forma prévia à emissão da sentença condenatória

1. Procedência da obrigação do prévio esgotamento dos recursos internos

Quanto à regra do prévio esgotamento dos recursos internos, afirma-se na Sentença "[...]que o peticionário alegou que as supostas violações do direito de recorrer da sentença condenatória e o princípio da legalidade perante a Alta Corte de Justiça foram resolvidas de maneira desfavorável, mediante a Decisão Interlocutória de 12 de junho de 2003 [...], antes que fosse apresentada a respectiva denúncia perante a Comissão", pelo que, "em consequência, a Corte observa que, no presente caso, devido à inexistência da possibilidade de recurso de apelação contra a eventual sentença condenatória, sua emissão não era um requisito indispensável para efeitos da apresentação do caso perante a Comissão[16]".

A esse respeito cabe levar em conta que, como afirmado anteriormente, o que está sendo aceito é que a mera eventualidade de que a sentença da Alta Corte de Justiça do Estado, pelo fato de não haver apelação, fosse condenatória contra o peticionário, seria motivo suficiente para, consequentemente, não se exigir o cumprimento do requisito do prévio esgotamento dos recursos internos. A sustentação para tal determinação é, portanto, um fato que ainda não havia ocorrido no momento de apresentar a petição perante a Comissão, nem se tinha a certeza de que seria realizada a citada sentença condenatória.

Além disso, o indicado na Sentença se fundamenta, nesta matéria, somente na inexistência do recurso de apelação contra a eventual sentença em questão, na circunstância de que não consta nos autos se existiam outros recursos perante a mesma instância, como, por exemplo, o recurso de reposição ou reconsideração.

Contudo, além do destacado, deve-se considerar que a citada inexistência do recurso de apelação, base da decisão da Sentença nesse aspecto, não foi, porém, apresentada ou alegada na petição inicial formulada perante a Comissão, nem posteriormente nos autos. É por esse motivo que nem a Comissão, nem o peticionário destacaram nos autos o que foi decidido na sentença e transcrito anteriormente.

Destaca-se, igualmente, que a Sentença, ao se pronunciar sobre a exceção preliminar relativa ao prévio esgotamento dos recursos internos, não o faz sobre o último ato do Estado que, portanto, já não se poderia modificar ou alterar e que, consequentemente, poderia gerar sua responsabilidade internacional, mas sobre um ato prévio ou não definitivo, ou seja, a decisão interlocutória antes referida. Dessa maneira, se rejeita a exceção preliminar sobre a base de um ato do Estado que, por sua própria natureza, não tem o efeito de coisa julgada, nem se refere ao mérito do assunto debatido no juízo correspondente.

16 Par. 18.

Do exposto, resulta, então, que a Sentença se afasta consideravelmente do que significa a regra antes mencionada, e, consequentemente, dos requisitos ou condições exigidas para que a petição formulada nos autos fosse admitida, tanto pela Comissão como pela Corte.

Efetivamente, parece que, pelo contrário, para resolver como o fez na Sentença, recorre-se tacitamente à exceção da regra do prévio esgotamento dos recursos internos, prevista no artigo 46.2.a) da Convenção, isto é, a inexistência na legislação interna do Estado do devido processo legal para a proteção dos direitos que alegavam terem sido violados ou que os referidos recursos não estavam disponíveis ou não eram adequados, idôneos, úteis, efetivos e eficazes.

Porém, se assim se pode interpretar o expresso na Sentença, seria necessário considerar, primeiramente, que cabe ao peticionário e, portanto, não à Corte, recorrer a tal exceção. Isto é, inclusive, o que o próprio Regulamento da Comissão estabelece e, por conseguinte, representa a interpretação que esta faz das correspondentes normas convencionais[17].

Poder-se-ia, portanto, afirmar que, ao rejeitar a exceção preliminar relativa ao prévio esgotamento dos recursos internos, a Sentença contradiz o princípio geral do direito público de que só se pode fazer aquilo que a norma estabelece, visto que é evidente que norma alguma confere à Corte, nem assim estabeleceu seu Regulamento, ao invés do que ocorre na Comissão, a faculdade de solicitar que se emende, e menos ainda de emendar, o que foi requerido a ela.

No presente caso e nesse aspecto, o solicitado era acolher ou desprover a exceção preliminar mencionada com base nos fundamentos jurídicos e factuais validados nos autos, que se referem ao momento em que se considera que foi cumprido ou não cumprido o requisito do prévio esgotamento dos recursos internos e não que não era indispensável não cumpri-lo. Assim, portanto, poderia, inclusive, considerar que a Sentença se afastou do espírito da jurisprudência da Corte, no sentido de que "[...]não compete aos órgãos internacionais corrigir a falta de precisão das alegações do Estado[18]", nem sequer lhe caberia fazê-lo, em virtude do princípio do equilíbrio ou da igualdade processual, com relação às formulações dos peticionários ou da Comissão.

Poder-se-ia, também, sustentar que, ao proceder dessa forma, a Sentença estaria estabelecendo o precedente que em alguns casos poderia deixar sem sentido ou relativizar em excesso a regra do prévio esgotamento dos recursos internos. Assim, isso aconteceria na medida em que, ao permitir ao peticionário interpor uma petição perante a Comissão antes mesmo de finalizar o pertinente processo seguido na jurisdição interna e sob a suposição de que a sentença definitiva será condenatória, não somente estaria aceitando a coexistência das ações dessa jurisdição e da interamericana a respeito de um mesmo caso, mas também poderia incitar que isso ocorra em outros casos, inclusive, que se utilize esta última em uma espécie de pressão sobre aquela.

17 Artigo 28.8 do Regulamento da Comissão: "Requisitos para a consideração de petições"; "As petições dirigidas à Comissão deverão conter as seguintes informações: [...] as providências tomadas para o esgotamento dos recursos da jurisdição interna ou a impossibilidade de fazê-lo de acordo com o artigo 31 deste Regulamento"; Art. 29.3, do mesmo regulamento: "Tramitação Inicial". [...] Se a petição não reunir os requisitos exigidos neste Regulamento, a Comissão poderá solicitar ao peticionário ou a seu representante que os complete em conformidade com o artigo 26.2 deste Regulamento".

18 Par. 16.

Desse modo, a Sentença estaria em contradição com a condição coadjuvante, complementar ou subsidiária da jurisdição interamericana em relação à nacional, consagrada no Segundo Preâmbulo da Convenção, reproduzido anteriormente, visto que seria substitutiva a esta última.

Portanto, aceitar o determinado na Sentença e transcrito anteriormente geraria alto grau de incerteza e insegurança jurídica no que se refere ao requisito do prévio esgotamento dos recursos internos, pelo que não se pode compartilhar da decisão de rejeitar a exceção preliminar interposta pelo Estado, em especial quando fica evidente que o referido requisito não foi cumprido.

2. Oportunidade em que se deve cumprir com o requisito do prévio esgotamento dos recursos internos

Conforme discutido acima, o contraditório nesta matéria versou nos autos acerca de quando deveria ser cumprido com o requisito do prévio esgotamento dos recursos internos. Como também foi assinalado na Sentença, não existe um pronunciamento, ao menos direto e claro, sobre o ponto. Isto é, não foi resolvida a pretensão do Estado de que esse requisito deveria ser cumprido antes da apresentação da petição pertinente[19], nem a da Comissão de que deveria acontecer antes da decisão sobre a admissibilidade[20].

Em contrapartida, na Sentença, como fundamento da decisão sobre a obrigação de esgotar previamente os recursos internos, estabelece que "a respeito da apresentação da petição inicial perante a Comissão, este Tribunal comprova que, de fato, a suposta vítima enviou o referido documento em 22 de agosto de 2003 e que até aquela data não havia sentença definitiva no processo criminal em andamento contra ele, que foi exarada em 5 de novembro de 2003", que "por outro lado, embora a petição inicial tenha sido recebida em 22 de agosto de 2003, foi em 18 de abril de 2005 que a Comissão transmitiu ao Estado as partes pertinentes da petição da suposta vítima. Em 18 de julho de 2005, o Estado argumentou que o caso foi submetido antes da decisão final da Alta Corte de Justiça" e que, "finalmente, o Relatório de Admissibilidade foi emitido em 9 de março de 2007[21]".

Sem embargo, poderia se deduzir do transcrito, que, embora na Sentença não esteja expresso diretamente o sustentado pela Comissão, parece que se aceita sua posição referente ao momento em que a decisão sobre a admissibilidade da petição ou comunicação pertinente que foi formulada, que deve ter cumprido a obrigação de ter previamente esgotado os recursos internos. Se assim fosse, tal interpretação não estaria condizente, no entanto, com a letra dos citados artigos 46.1.a) e 47.1.a) da Convenção e tampouco com seu espírito.

Com efeito, quanto ao texto das normas, cabe ressaltar, a título preliminar, que embora a Convenção não destaque expressa ou diretamente que, no momento de sua apresentação, a respectiva petição ou comunicação deve cumprir com o requisito do prévio esgotamento dos recursos internos, tampouco indica, nem tácita ou indiretamente, que basta que esse requisito esteja satisfeito, no momento do pronunciamento da Comissão sobre sua admissibilidade, para que tal apresentação ou comunicação

19 Par. 11.
20 Par. 12.
21 Par. 17.

deva ser admitida. Decerto, se a intenção fosse esta última, ter-se-ia expressamente pactuado em tal sentido, mas isso não aconteceu.

Igualmente sobre o tema, deve-se considerar que é claramente indiscutível que a Convenção não contemplou prazo para que a Comissão se pronunciasse sobre a admissibilidade ou inadmissibilidade das petições ou comunicações que a ela são formuladas, nem, por conseguinte, previu a situação derivada do atraso de tal pronunciamento. Mas é possível supor que os textos dos artigos citados tacitamente consideraram certa simultaneidade ou, ao menos, um lapso relativamente breve entre a apresentação ou comunicação e a decisão acerca de sua admissibilidade.

Considerando o exposto, deve-se alertar também que tais disposições mencionam expressamente "uma petição ou comunicação apresentada", ou seja, mencionam um ato processual realizado em um determinado momento, a partir do qual se depreende a vontade de seu autor, ou seja, não pode ser modificada por este último, salvo se solicitar que seja não realizado. Além disso, deve-se considerar que é sobre esse fato, a "petição ou comunicação apresentada", que deve recair a decisão da Comissão sobre sua admissibilidade ou inadmissibilidade, isto é, esta deve se referir àquela tal qual foi apresentada ou complementada, esta última a pedido precisamente da própria Comissão. De todo o exposto, deduz-se, consequentemente, que tal petição ou comunicação só procede se, no momento que for apresentada ou tenha sido complementada, tenham esgotado os recursos internos com relação à suposta violação dos direitos humanos que alega.

Posto isso, depreende-se, assim, das disposições do Regulamento da Comissão, o que foi adotado pela própria Comissão e que, por conseguinte, engloba a interpretação que esta fez das normas pertinentes da Convenção.

Este Regulamento[22], conforme já mencionado, não deixa dúvida alguma quanto ao fato de que cabe ao formulador da petição ou comunicação, perante a Comissão, a obrigação de previamente esgotar os recursos internos e que também é, portanto, quem deve comprovar o cumprimento de tal requisito nesse momento, ou quando a Comissão solicitar, no trâmite inicial daquela, que a complete.

Pois, ademais, no próprio Regulamento indica-se que é o peticionário que pode alegar a impossibilidade de comprovar o cumprimento do requisito do prévio esgotamento dos recursos internos[23], o que somente pode ser feito na respectiva petição ou em sua complementação.

Outrossim, cabe de igual modo chamar atenção de que, conforme assinalado no Regulamento, somente se dá seguimento às "petições" que cumpram os requisitos pertinentes, entre eles o relativo ao prévio esgotamento dos recursos internos, o que obviamente deve ter acontecido no momento da apresentação daquelas ou quando tiverem sido complementadas, a pedido da própria Secretaria Executiva[24].

22 Arts. 28.8 e 29.3 do Regulamento da Comissão, já transcritos.

23 Art.31.3 do Regulamento da Comissão: "Quando o peticionário alegar a impossibilidade de comprovar o requisito indicado neste artigo, caberá ao Estado em questão demonstrar que os recursos internos não foram previamente esgotados, a menos que isso se deduza claramente dos autos".

24 Art. 30.1 do Regulamento da Comissão: "A Comissão, por meio de sua Secretaria Executiva, dará trâmite às petições que reunirem os requisitos previstos no artigo 28 deste Regulamento".

Por último, parece indiscutível que, conforme o disposto no Regulamento da Comissão[25], ao se apresentar uma petição perante esta, necessariamente se sabe ou se deveria saber a data exata em que os recursos internos foram esgotados, que equivale ao dia em que a suposta vítima tenha sido notificada da decisão que esgota tais recursos, ou que não é necessário esgotá-los, que, de qualquer forma, deve ser informado na petição.

Com relação ao espírito das normas convencionais citadas, cabe reiterar que se não fosse obrigatório ter esgotado os recursos internos antes de formular a petição pertinente, permitir-se-ia, ao menos durante um tempo, isto é, entre o momento em que se submete a correspondente apresentação ou comunicação e o instante em que a Comissão emite a decisão sobre sua admissibilidade, lapso temporal que em muitas situações poderia ser avaliado como extremamente extenso, um mesmo caso seja tratado de forma simultânea pela jurisdição interna e a jurisdição internacional, o que evidentemente deixaria sem sentido o já citado segundo parágrafo do Preâmbulo, e também a regra do prévio esgotamento dos recursos internos. Quer dizer, a jurisdição interamericana não seria subsidiária ou complementar à nacional, mas sim a substituiria ou, pelo menos, poderia ser empregada como um elemento de pressão sobre esta.

Todavia, além de aceitar que o cumprimento do mencionado requisito pudesse ter lugar em momento posterior ao da apresentação ou complemento da petição pertinente, poderia constituir um incentivo para que se levem apresentações ou comunicações perante a Comissão, mesmo quando não se tenha cumprido com o referido requisito, com a esperança de que se possa cumpri-lo antes da decisão desta instância a respeito de sua admissibilidade, o que, com certeza, não pode ter sido previsto nem intencionado pelos Estados Partes da Convenção ou, ao menos, não consta nos autos de que tenha sido contemplado nesta.

Também no âmbito do espírito que inspira as normas em questão, cabe advertir que não seguir o critério de que o aludido requisito deve ser cumprido no momento da apresentação ou complemento da petição a que se refere, e, ao invés, adotar a tese de que o prazo mencionado estaria determinado pelo momento em que a Comissão se pronuncia sobre a admissibilidade da petição correspondente, poderia gerar situações de aberta injustiça ou arbitrariedade. Com efeito, na medida em que o prazo para que as petições ou comunicações apresentadas perante a Comissão cumpram com o requisito do prévio esgotamento dos recursos internos, por fim, dependeria, não do peticionário ou do solicitante, mas sim da decisão desta última, de resolver sobre a admissibilidade ou inadmissibilidade destas, prazo que, certamente, não seria o mesmo para todos os casos e que seria desconhecido com a anterioridade necessária. Sem dúvida alguma, esta possibilidade não pode ter sido intencionada pelos Estados Partes na Convenção, nem as mencionadas normas poderem ser interpretadas em um sentido que a faça possível.

Por fim, então, logicamente, é ao peticionário que corresponde comprovar que sua comunicação ou petição cumpre com o requisito do prévio esgotamento dos recursos internos ou, alternativamente,

25 Art. 32 do Regulamento da Comissão: "1. A Comissão considerará as petições apresentadas dentro dos seis meses contados a partir da data em que a presumida vítima haja sido notificada da decisão que esgota os recursos internos. 2. Nos casos em que sejam aplicáveis as exceções ao requisito de esgotamento prévio dos recursos internos, a petição deverá ser apresentada dentro de um prazo razoável, a critério da Comissão. Para tanto, a Comissão considerará a data em que haja ocorrido a presumida violação dos direitos e as circunstâncias de cada caso".

solicitar que se exima sua petição, para que seja admitida, desta obrigação, e sem dúvida alguma, isso deve ser solicitado na própria petição.

No presente caso, o anterior não aconteceu, pois, de acordo com a própria Sentença, "a respeito da apresentação da petição inicial perante a Comissão, [a Corte] comprova que, de fato, a suposta vítima enviou o referido documento em 22 de agosto de 2003 e que até aquela data não se havia uma sentença definitiva no processo criminal em andamento contra ele, que foi exarada em 5 de novembro de 2003"[26].

3. Exceção por descumprimento do requisito do prévio esgotamento dos recursos internos

Em conformidade com as disposições aplicáveis, no caso de o peticionário não cumprir com sua obrigação de esgotar previamente os recursos internos, o Estado pode interpor a exceção correspondente.

É por isso que "a Corte sustentou que uma objeção ao exercício de sua jurisdição, baseada na suposta falta de esgotamento dos recursos internos, deve ser apresentada no momento processual oportuno, isto é, durante o procedimento de admissibilidade perante a Comissão[27]. Ademais, na sentença afirma-se que "Não obstante, para que uma exceção preliminar de ausência de esgotamento dos recursos internos tenha procedência, o Estado que apresenta essa exceção deve especificar os recursos internos que ainda não foram esgotados e deve demonstrar que esses recursos se encontravam disponíveis e eram adequados, idôneos e efetivos"[28] e que "ao alegar a falta de esgotamento dos recursos internos, cabe ao Estado indicar, nessa oportunidade, os recursos que devem ser esgotados e sua efetividade".[29]

Contudo, o assinalado na Sentença deve ser complementado com o disposto no Regulamento da Comissão, na medida em que, quando o peticionário alegar a impossibilidade de comprovar o requisito indicado neste artigo, caberá ao Estado em questão demonstrar que os recursos internos não foram previamente esgotados, a menos que isso se deduza claramente do expediente[30]. Assim, somente no caso de o peticionário alegar estar impedido de comprovar que esgotou, previamente, os recursos internos, o Estado deve demonstrar que não o esgotou, sempre e quando isso não pode ser nitidamente depreendido do expediente.

No caso em questão, deixa-se evidência na Sentença de que, tendo sido transmitido ao Estado em 18 de abril de 2005 as partes pertinentes da petição da suposta vítima e que recebeu um prazo de dois meses, logo prorrogado por outro mês, para que apresentasse sua contestação, "em 18 de julho de 2005 [isto é, dentro do referido prazo], o Estado argumentou que o caso foi submetido antes da decisão final pela Alta Corte de Justiça"[31]. Vale dizer que, dessa maneira, o Estado indicou que ainda não se havia esgotado os recursos internos, requisito, portanto, já destacado, não mencionado e, menos ainda, comprovado na petição correspondente.

26 Par. 17.
27 Par. 14.
28 Par. 15.
29 Par. 16.
30 Art. 31.3 do Regulamento da Comissão.
31 Par. 17.

4. Admissibilidade da petição ou comunicação pertinente

Além do momento da apresentação ou complementação de uma petição ou comunicação perante a Comissão há outro momento que é quando a Comissão se pronuncia sobre a admissibilidade.

Este momento fica evidenciado pelo próprio Regulamento da Comissão que contempla uma revisão inicial da petição[32], uma tramitação inicial desta[33] e um processo de sua admissibilidade[34], tudo isso a cargo da Secretaria Executiva da Comissão, atuando em representação dessa entidade.

Conforme insinuado anteriormente, a decisão sobre a admissibilidade da petição pertinente deve recair sobre a Comissão, nos termos em que a petição foi solicitada no momento de sua apresentação, ou ainda, de sua complementação, por requerimento da Secretaria Executiva da Comissão, e não nos termos em que se encontre no momento em que se adota a decisão sobre sua admissibilidade. Isso resulta, em particular e além do exposto acima, em que essa petição inicial seja transmitida ao Estado para que se pronuncie[35] e que a decisão sobre sua admissibilidade seja adotada logo após considerar as posições das partes a respeito dela[36].

A afirmação anterior, de que é sobre a petição que a Comissão deve se pronunciar, condiz, portanto, com o previsto em outras normas do próprio Regulamento da Comissão, quando se atribui à Secretaria a faculdade de solicitar do peticionário, na tramitação inicial da petição que formula, por não reunir os requisitos exigidos, entre eles o relativo ao prévio esgotamento dos recursos internos, que a "complete[37]". Evidentemente que, para isso, a Secretaria deve "estudar", na referida tramitação inicial, ou seja, quando for apresentada a petição correspondente, se ela cumpre ou não com tais requisitos[38], o que, portanto, no procedimento de sua admissibilidade, a própria Comissão "verifica" se hão interposto e esgotado os recursos internos[39], isto é, comprova e examina se na verdade ele já aconteceu[40].

O referido Regulamento não dispõe, dessa forma, que é no momento em que a Comissão se pronuncia sobre a admissibilidade da petição que se deve interpor e esgotar tais recursos, senão que nesse instante já devem ter sido interpostos e esgotados. Logicamente, portanto, sua interposição e esgotamento devem ocorrer antes de apresentar a petição perante a Comissão.

32 Art. 26.1 do Regulamento da Comissão: "A Secretaria Executiva da Comissão será responsável pelo estudo e pela tramitação inicial das petições que forem apresentadas à Comissão e que preencham os requisitos estabelecidos no Estatuto e no artigo 28 deste Regulamento". Art. 30.1 do Regulamento da Comissão: "A Comissão, por meio de sua Secretaria Executiva, dará trâmite às petições que reunirem os requisitos previstos no artigo 28 deste Regulamento".

33 Art. 29.1 do Regulamento da Comissão: "A Comissão, atuando inicialmente por intermédio de sua Secretaria Executiva, receberá e processará em sua tramitação inicial as petições que lhe forem apresentadas. Cada petição será registrada e nela se fará constar a data de recebimento, solicitando-se o recebo do peticionário".

34 Art. 36.1 e 2 do Regulamento da Comissão: "Decisão sobre admissibilidade. 1. Uma vez consideradas as posições das partes, a Comissão pronunciar-se-á sobre a admissibilidade do assunto. Os relatórios de admissibilidade e inadmissibilidade serão públicos e a Comissão os incluirá no seu Relatório Anual à Assembleia Geral da OEA. 2. No ato da adoção do relatório de admissibilidade, a petição será registrada como caso e dar-se-á início ao procedimento relativo ao mérito. A adoção do relatório de admissibilidade não constituirá prejulgamento sobre o mérito da questão".

35 Art. 30.2 do Regulamento da Comissão: "Para tanto, encaminhará as partes pertinentes da petição ao Estado em questão O pedido de informação ao Estado não implicará prejulgamento quanto à decisão de admissibilidade que a Comissão venha a adotar".

36 Art. 36.1 do Regulamento da Comissão: "Uma vez consideradas as posições das partes, a Comissão pronunciar-se-á sobre a admissibilidade do assunto. Os relatórios de admissibilidade e inadmissibilidade serão públicos e a Comissão os incluirá no seu Relatório Anual à Assembleia Geral da OEA".

37 "Se a petição não reunir os requisitos exigidos neste Regulamento, a Comissão poderá solicitar ao peticionário ou a seu representante que os complete conforme o artigo 26.2 deste Regulamento".

38 Art. 26.1 do Regulamento da Comissão, já reproduzido.

39 Artigo 31.1 do Regulamento da Comissão: "Com a finalidade de decidir quanto à admissibilidade do assunto, a Comissão verificará se foram interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos".

40 Dicionário da Língua Espanhola, *Real Academia Española*, 22ª edição, Madrid, 2001.

Portanto, foi observado que a Convenção não determina prazo, a partir da petição correspondente, para a realização da admissibilidade por parte da Comissão. Haveria que acrescentar que, nesse caso, considerando que "o Relatório de Admissibilidade foi emitido em 9 de março de 2007[41]", o lapso entre esta última e a data da petição, isto é, "22 de agosto de 2003[42]", é de três anos e um pouco mais de seis meses.

B. A falta de esgotamento de recursos internos com relação ao impedimento de saída do país

Sobre o segundo fundamento da exceção preliminar interposta pelo Estado, foi indicado na Sentença como fundamento para seu indeferimento que "a respeito da falta de esgotamento de recursos internos sobre o impedimento de saída do país em janeiro de 2003, a Corte observa que a suposta vítima não interpôs nenhum recurso perante os tribunais nacionais" e que, "não obstante, o Estado não contraveio sua admissibilidade nas primeiras etapas do processo perante a Comissão, nem indicou quais eram os recursos que a suposta vítima deveria esgotar, informação que tampouco apresentou perante esta Corte".[43]

Ao expressar o exposto acima, a Sentença não considerou que, diante da a inexistência de recurso algum interposto pela suposta vítima perante os tribunais nacionais, motivado pelo impedimento de sair do país em 2003, nem pela alegação de que não lhe correspondia fazê-lo, o Estado não teve a oportunidade de apresentar exceção preliminar de maneira específica a respeito, no processo de admissibilidade perante a Comissão. Nesse sentido, procede, ademais, ressaltar que a exceção preliminar apresentada pelo Estado, a esse respeito, não tem relação com a petição formulada perante a Comissão, senão com a decisão de admissibilidade que esta adota a respeito daquela. Talvez seja por isso que a Sentença afirme que "a suposta vítima não se manifestou de forma específica a respeito da falta de esgotamento dos recursos internos em relação ao impedimento de saída do país[44]".

Ao denegar, portanto, este fundamento da exceção interposta pelo Estado, na Sentença, parece que se considera unicamente que este último não contraveio a admissibilidade da petição, omitindo, contudo, que o peticionário, por sua vez, não só não esgotou qualquer recurso a este respeito, como também não alegou a impossibilidade de fazê-lo, visto que, na prática, poder-se-ia considerar que, quanto à regra do prévio esgotamento dos recursos internos, o único obrigado é o Estado, o que, certamente, não se ajusta ao previsto na Convenção e, aceitar essa tese, reduziria tal regra a expressão e alcance mínimos, afetando o indispensável equilíbrio processual, no caso em questão.

Conclusão

Por fim, o presente voto dissidente manifesta a discrepância com o decidido na Sentença no mérito que, no critério do subscrito, não se ajusta aos ditames dos artigos 46, 47 e 48 da Convenção, em concordância com o artigo 61.2 desta.

41 Par. 17.
42 *Idem*.
43 Par. 20.
44 Par. 13.

Em outras palavras, ao proceder-se como ocorreu na Sentença, são afetados os princípios da subsidiariedade e da complementariedade que inspiram o sistema interamericano de direitos humanos; da certeza e segurança jurídicas com que suas normas convencionais devem ser aplicadas e interpretadas; e do equilíbrio e igualdade processual entre as partes, que deve reger as tramitações de "petições ou comunicações apresentadas" perante a Comissão e elevadas à Corte.

É, consequentemente, nesse sentido que se compartilha o que a própria Corte expressou: "a tolerância de 'infrações manifestas às regras procedimentais estabelecidas na própria Convenção [e, agregamos, nos próprios Regulamento da Corte e da Comissão], acarretaria a perda da autoridade e credibilidade indispensáveis nos órgãos encarregados de administrar o sistema de proteção de direitos humanos'[45]". No mérito, são precisamente essas regras que garantem a segurança jurídica e a igualdade de tratamento dos comparecentes perante a Corte, assim como sua própria imparcialidade e independência ao administrar Justiça em matéria de direitos humanos.

Certamente, o presente voto foi emitido, como igualmente aconteceu em outros do **subscritor**[46], considerando um dos peculiares imperativos que enfrenta um tribunal como a Corte, isto é, de proceder com plena consciência de que, enquanto entidade autônoma e independente, não tem autoridade superior que a controle, o que supõe que, fazendo jus à alta função que lhe foi atribuída, respeite estritamente os limites desta última e permaneça e desenvolva-se no âmbito próprio de uma entidade jurisdicional. Sem dúvida, atuar dessa forma é a melhor contribuição que a Corte pode dar para a consolidação da institucionalidade interamericana dos direitos humanos, requisito *sine qua non* para o devido resguardo desses direitos, aos quais compete à Comissão sua promoção e defesa[47]; à Corte, aplicar e interpretar a Convenção nos casos que lhe são submetidos[48]; e, aos Estados, modificar aquela se assim lhes parecer necessário[49].

Eduardo Vio Grossi
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

45 *Caso Díaz Peña Vs. Venezuela*, Sentença de 26 de junho de 2012, *Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*, par. 43.

46 Constância de Queixa apresentada à Corte em 17 de agosto de 2011 e Voto Dissidente, Sentença de Mérito, Reparações e Custas, *Caso Barbani Duarte e Outros Vs. Uruguai*, de 13 de outubro de 2011.

47 Primeira frase do art. 41 da Convenção: *"A Comissão tem a função principal de promover a observância e a defesa dos direitos humanos..."*.

48 Art. 62.3 da Convenção: "A Corte tem competência para conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e aplicação das disposições desta Convenção que lhe seja submetido, desde que os Estados Partes no caso tenham reconhecido ou reconheçam a referida competência, seja por declaração especial, como preveem os incisos anteriores, seja por convenção especial".

49 Art. 76 da Convenção: "1. Qualquer Estado Parte, diretamente, e a Comissão ou a Corte, por intermédio do Secretário-Geral, podem submeter à Assembleia Geral, para o que julgarem conveniente, proposta de emenda a esta Convenção. 2. As emendas entrarão em vigor para os Estados que ratificarem as mesmas na data em que houver sido depositado o respectivo instrumento de ratificação que corresponda ao número de dois terços dos Estados Partes nesta Convenção. Quanto aos outros Estados Partes, entrarão em vigor na data em que depositarem eles os seus respectivos instrumentos de ratificação".
Art. 39 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados: "Regra Geral Relativa à Emenda de Tratados. Um tratado poderá ser emendado por acordo entre as partes. As regras estabelecidas na parte II aplicar-se-ão a tal acordo, salvo na medida em que o tratado dispuser diversamente".

VOTO FUNDAMENTADO DO JUIZ ALBERTO PÉREZ PÉREZ

1. Minha discrepância reside unicamente no que diz respeito ao não acolhimento da exceção de falta de esgotamento dos recursos internos a respeito do impedimento de saída do país, ocorrido no dia 3 de janeiro de 2003, que foi incorporado pela decisão de indeferimento global sobre todas as exceções interpostas (parágrafo 21 e ponto resolutivo 1).

2. O Tribunal considerou que "a respeito da falta de esgotamento de recursos internos sobre o impedimento de saída do país em janeiro de 2003 [...] a suposta vítima não interpôs nenhum recurso perante os tribunais nacionais" (par. 20) e que "não se depreende dos autos que houve contestação ou impugnação a esta decisão, mediante algum recurso" (par. 44). Igualmente, concluiu que "a suposta vítima não se manifestou de forma específica a respeito da falta de esgotamento dos recursos internos em relação ao impedimento de saída do país" (par. 13) e que "não existiu impugnação formal por parte do senhor Alibux em sede interna" (par. 130). Também sabemos que, entre as cinco objeções que a suposta vítima interpôs perante a Alta Corte de Justiça, rejeitadas por ela em sua decisão interlocutória de 12 de junho de 2003, não se incluía nenhuma relativa a qualquer impedimento de sair do país (par. 46).

3. A Comissão argumentou que a exceção deveria ser rejeitada, pois "não foi alegada durante a etapa de admissibilidade da petição, sendo, no processo perante a Corte, apresentando tal argumento pela primeira vez no procedimento perante a Corte" e "considerou que, na aplicação do princípio do *estoppel*, o Estado teve a oportunidade de questionar a admissibilidade do ponto em discussão e, como assim não o fez, a exceção preliminar deve ser rejeitada" (par. 12).

4. A decisão da Corte se fundamentou em que "o Estado não contraveio sua admissibilidade nas primeiras etapas do processo perante a Comissão, nem indicou quais eram os recursos que a suposta vítima deveria esgotar, informação que tampouco apresentou perante esta Corte" (par. 20). Mais à frente, indica que quando foi solicitado ao Estado "como prova para melhor decidir", entre outras coisas, "as normas que regulam a proibição de saída do país a pessoas processadas ou acusadas de um delito", "as normas solicitadas não foram enviadas em sua totalidade, mas, a Corte levará em consideração o pertinente a respeito dos artigos que foram destacados nos escritos das partes, como será avaliado nos parágrafos correspondentes" (par. 26).

5. Não obstante o mencionado, consta que o Estado invocou disposições internas contidas na Constituição e no Código de Processo Penal (que a Corte transcreve), segundo as quais as medidas adotadas eram de competência do Procurador-Geral. Da leitura da Constituição, depreende-se que "toda pessoa tem, em caso de violação dos seus direitos e liberdades, o direito a um tratamento honesto e público de sua queixa, dentro de um prazo razoável por um juiz independente e parcial"[1] e que "as partes interessadas terão o direito de submeter a um tribunal, para fins de revisão, qualquer ato definitivo e executável dos órgãos da administração pública que considerem ilegítimo"[2]. A falta de argumentação a esse respeito pela suposta vítima não permite que esta Corte esclareça a questão de direito interno, relativo

1 Artigo 10: "*Everyone shall have, in case of infringement of one's rights and freedoms, a claim to an honest and public treatment of his complaint within a reasonable time by an independent and impartial judge*".

2 Artigo 158, parágrafo 2: "*Interested parties shall have the right to submit to the court for reassessment any final and enforceable act by agencies of public administration, which is believed to be unlawful*".

à existência ou não das exceções, que fizeram com que as disposições citadas não fossem aplicáveis à proibição de sair do país.

6. Nessas circunstâncias, considero que os argumentos processuais expostos na Sentença não são suficientes para justificar a rejeição desta exceção preliminar.

Alberto Pérez Pérez
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO CONCORDANTE DO JUIZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

Introdução

1. Concordo essencialmente com a decisão do presente caso, em que foram estabelecidos os padrões interamericanos relevantes, *inter alia*, sobre o alcance do princípio da legalidade e da retroatividade em relação às normas processuais (artigo 9 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, doravante "Convenção Americana" ou "Pacto de São José"); bem como o alcance do direito a recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior – artigo 8.2.h) do Pacto de São José –, quando o processo penal é realizado em uma única instância perante o órgão jurisdicional de mais alta hierarquia em um sistema jurídico nacional.

2. Formulo o presente voto individual, nos termos do artigo 66.2 da Convenção Americana[1], porque gostaria de destacar dois aspectos que considero relevantes para o Sistema Interamericano em sua totalidade e que não foram desenvolvidos na Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas à luz do caso Liakat Ali Alibux Caso Vs. Suriname (doravante "a Sentença").

3. O **primeiro aspecto** refere-se à primeira exceção preliminar levantada pelo Estado demandado sobre a falta de esgotamento dos recursos internos no momento da apresentação da petição perante a Comissão Interamericana. Esta temática tem consequências substanciais e funcionais para a tutela do direito ao acesso à justiça das supostas vítimas perante o Sistema Interamericano, e, também, para a compreensão do princípio da subsidiariedade e complementaridade que o regem, à luz da Convenção Americana e de sua efetividade.

4. O **segundo aspecto** relaciona-se a uma nova dimensão, pouco explorada na jurisprudência interamericana, sobre o direito à proteção judicial como um **elemento integrador dos direitos fundamentais** de origem nacional e convencional, previsto no artigo 25 da Convenção Americana[2]. Tradicionalmente, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "Corte IDH" ou "o Tribunal Interamericano") tem desenvolvido amplamente na sua jurisprudência a dimensão do **dever de garantir o acesso a um recurso judicial efetivo, adequado, rápido e simples**, considerando qualquer recurso ou meio de impugnação como uma dimensão do direito ao acesso à justiça em geral.

5. No entanto, há uma dimensão particular, no meu entendimento, de grande transcendência substantiva para a tutela dos direitos que o próprio artigo 25.1 do Pacto de São José prevê expressamente, sobre a necessidade da existência de "um recurso simples e rápido" ou ainda "qualquer outro recurso efetivo" que "proteja [a pessoa] contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela

1 Este preceito indica: "Se a sentença não expressar no todo ou em parte a opinião unânime dos juízes, qualquer deles terá direito a que se agregue à sentença o seu voto dissidente ou individual".

2 "Artigo 25 – Proteção judicial
1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.
2. Os Estados Partes comprometem-se:
a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;
b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e
c) a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso".

Constituição, pela lei ou pela presente Convenção". O direito à proteção judicial, que ampara os direitos fundamentais de natureza nacional ou convencional, é um elemento integrador dos direitos para sua própria tutela, a nível nacional, tendo um efeito importante em sua eficácia, no modelo de controle de constitucionalidade e nos tratados adotados pelo Estado. Por esta razão, deve ser dado ao direito à proteção judicial um tratamento autônomo que permita entender o seu alcance.

6. Nesse sentido, se o Tribunal Interamericano tivesse desenvolvido esta dimensão do artigo 25.1 da Convenção Americana, provavelmente teria declarado violado o preceito mencionado de forma autônoma, evitando considerar as consequências na violação do artigo 8.2.h), como é feito na Sentença[3], declarando que não havia violação do artigo 25, o que também afeta as reparações e a justa indenização da vítima[4], nos termos do artigo 63.1 do Pacto de São José[5].

7. A esse respeito, é verdade que existe uma interdependência e inter-relação entre os direitos da Convenção Americana. Nesse caso, em particular, entre o direito ao devido processo estabelecido no artigo 8 (que o Pacto de São José denomina "Garantias Judiciais") e o direito à "proteção judicial" prevista no artigo 25, de modo que, em geral, qualquer recurso deve ser realizado respeitando-se as garantias mínimas do devido processo e, dessa forma, a interligação entre os artigos 8 e 25, como estabeleceu e desenvolveu a linha jurisprudencial do Tribunal Interamericano. No entanto, não devemos esquecer que cada direito no Pacto de São José foi concebido como um direito autônomo, com dimensão e alcance próprios, permitindo interpretações individualizadas, que comportam a compreensão e configuração do núcleo essencial de cada direito de garantir maior proteção das pessoas por meio de padrões regionais, enquanto esses avanços contribuem para clarificar as obrigações estatais para o seu pleno respeito.

8. Por isso, avalio que, no caso concreto, pode-se distinguir o direito de recorrer da sentença perante uma instância superior (art. 8.2.h)) do direito a um recurso que **protege os direitos fundamentais** de origem nacional ou convencional. Essa visão do **direito à garantia dos direitos**, como está, literalmente, prevista no artigo 25 da Convenção Americana, desempenha **um papel de integração dos direitos fundamentais de origem nacional e convencional para uma proteção adequada em um modelo de exercício de controle de convencionalidade**.

9. No caso que nos ocupa, a atual Constituição do Suriname prevê uma Corte Constitucional que não tinha sido estabelecida na época dos fatos (e que ainda não foi estabelecida até agora). Portanto, não foram desenvolvidos os recursos correspondentes de sua competência, o que, evidentemente, no caso, gerou insegurança jurídica sobre o mecanismo e o órgão que protegeria eficazmente os direitos fundamentais perante os questionamentos de constitucionalidade e convencionalidade discutidos, o que pode ter levado o Tribunal Interamericano a declarar a inconvencionalidade por omissão ao violar o artigo 25 da Convenção Americana, em conexão aos artigos 1.1 e 2, porque não se encontrava implementado o órgão e os recursos que são constitucionalmente previstos para a proteção dos direitos fundamentais de origem nacional e convencional. Assim, sem ignorar as competências e

3 Par. 119 da Sentença.

4 O par. 151 da Sentença, a respeito do artigo 25, aponta: "Em virtude disso, o Tribunal não ordenará nenhuma medida de reparação neste sentido".

5 Artigo 63.1. Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que **sejam reparadas as consequências** da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, **bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada**. (grifo nosso)

atribuições específicas da Alta Corte de Justiça do Suriname, que no caso particular não protegeu os direitos convencionais alegados como violados pelo senhor Alibux, o que motivou a intervenção e a proteção internacional. Inclusive, não houve propriamente uma resposta adequada à abordagem da interposição de inconvencionalidade alegada pela vítima, ao simplesmente contestar a Alta Corte sobre o impedimento de os juízes implementarem um recurso não previsto na legislação.

10. Sob este panorama, dividirei o presente voto em duas partes: a **primeira parte**, relativa à exceção preliminar interposta pelo Estado por falta de esgotamento dos recursos internos no momento da apresentação da petição perante a Comissão Interamericana (pars. 11 a 29); a **segunda parte** abordará as dimensões do direito à proteção judicial, à luz do artigo 25 da Convenção Americana, compreendendo as seguintes dimensões: (i) A jurisprudência interamericana (pars. 30 a 46.); (ii) A diferença entre o direito à proteção judicial (artigo 25) e o direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior – artigo 8.2.h) – (pars. 47 a 68); (iii) A dimensão integradora dos direitos, à luz do artigo 25 da Convenção Americana (pars. 69 a 94); (iv) O direito à proteção judicial neste caso (pars. 95 a 126.); e (v) Conclusão: **o direito à garantia dos direitos**, como dimensão integradora dos direitos fundamentais (de origem nacional e convencional) em um modelo de exercício de controle de convencionalidade (pars. 127 a 134).

Primeira Parte

Sobre a Apresentação da Petição perante a Comissão Interamericana e a Regra de Esgotamento dos Recursos Internos

11. Na primeira das três exceções preliminares imputadas, o Estado manifestou, *inter alia*, que a suposta vítima não esgotou os recursos judiciais internos no momento da apresentação do escrito de petição perante a Comissão Interamericana, visto que ainda não havia sido exarada sentença no processo penal contra ele[6].

12. A esse respeito, a Corte IDH na Sentença declarou que, de fato, o escrito de petição foi recebido pela Comissão Interamericana em 22 de agosto de 2003, sendo a sentença definitiva, proferida pela Alta Corte de Justiça, datada de 5 de novembro seguinte. Até 18 de abril de 2005, a Comissão transmitiu ao Estado as partes pertinentes da petição da suposta vítima. Além disso, o Tribunal Interamericano advertiu que o Estado argumentou, em 18 de julho de 2005, que esse pedido foi apresentado antes da sentença de mérito e que o Relatório de Admissibilidade foi emitido até 9 de março de 2007[7].

13. O Tribunal Interamericano rejeitou a exceção preliminar ao considerar, essencialmente, que "o peticionário alegou que as supostas violações do direito de recorrer da sentença condenatória e o princípio da legalidade perante a Alta Corte de Justiça, foram resolvidas de maneira desfavorável, mediante a Decisão Interlocutória de 12 de junho de 2003 [...], antes que fosse apresentada a respectiva denúncia perante a Comissão. Em consequência, a Corte observa que, no presente caso, devido a

6 Cf. par. 11 da Sentença.
7 Cf. par. 17 da Sentença.

inexistência de um recurso de apelação contra a eventual sentença condenatória, sua emissão não era um requisito indispensável para efeitos da apresentação do caso perante a Comissão"[8].

14. Em resposta, concordo com a decisão da Corte IDH, no caso concreto. Além disso, avalio necessário levar em consideração as normas convencionais que regem o procedimento perante a Comissão Interamericana, a fim de interpretá-las devidamente e em razão da efetividade do Sistema Interamericano de Direitos Humanos como um todo.

15. O capítulo VII da Convenção Americana estabelece a organização, as funções, a competência e o procedimento da Comissão Interamericana com relação aos direitos nela consagrados. Na Seção 3, relativa à competência da Comissão, o artigo 46.1 dispõe:

> Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário:
>
> a) que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos;
>
> [...]

16. Mediante uma interpretação literal da norma, que atende ao sentido comum dos seus termos[9], pode-se inferir que a avaliação que faz a Comissão Interamericana sobre o esgotamento dos recursos internos se dá na determinação de admissibilidade da petição.

17. É necessário distinguir entre três momentos processuais, a saber: a) a apresentação da petição inicial; b) a sua avaliação inicial, através de um exame preliminar (*prima facie*), e se for o caso, o envio das partes pertinentes da petição ao Estado demandado; e c) a admissão do caso, considerado pertinente, perante o Sistema Interamericano, através da adoção do Relatório de Admissibilidade.

18. A esse respeito, na Resolução de Exceções Preliminares no caso *Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru*, esta Corte IDH afirmou que "o recebimento de uma denúncia, derivada de um ato do denunciante, não deve ser confundido com a sua admissão e tramitação, que se concretiza em atos específicos da própria Comissão, assim como a decisão de admissibilidade da denúncia, se for o caso, e a notificação ao Estado sobre ela"[10].

19. É necessário interpretar o referido artigo 46.1 em relação à fase do processo a qual se refere, portanto, embora o Sistema Interamericano seja subsidiário e complementar, sua integralidade exige distinguir entre o momento da apresentação da petição inicial por parte do peticionário e o exame preliminar (tramitação inicial) que a Comissão Interamericana realiza de tal petição[11]. Nessa última fase processual, avalia-se a procedência do envio das partes pertinentes da petição ao Estado, após um estudo preliminar dos requisitos de admissibilidade. Isto é, se a petição não é "manifestamente improcedente", a Comissão decide tramitá-la e comunicar ao Estado essa decisão, o que não significa que o caso é admissível nos termos dos artigos 46 ou 47 da Convenção Americana.

---

8 Par. 18 da Sentença.

9 *Vide* Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados: Artigo 31. Regra geral de interpretação. I. Um tratado deve ser interpretado de boa-fé segundo o sentido comum atribuível aos termos do tratado em seu contexto à luz de seu objetivo e finalidade.

10 *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares*. Resolução de 4 de setembro de 1988, Série C, nº 41, par. 54.

11 Artigos 26 a 29 do atual Regulamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e do Regulamento vigente quando foi decidida a admissibilidade da petição do senhor Liakat Ali Alibux em 9 de março de 2007.

20. O Estado, assim que a petição é enviada, deve especificar, se for o caso, os recursos internos que ainda não haviam sido esgotados e demonstrar que esses recursos se encontravam disponíveis e que eram adequados, idôneos e efetivos[12]. Isso tem sido reiterado na jurisprudência da Corte IDH. A partir do envio da petição ao Estado, inicia-se propriamente o contraditório, e é nessa etapa que a Comissão Interamericana – devendo respeitar em todo momento a equidade processual das partes e a sua adequada defesa – está capacitada para avaliar a origem da petição e, se for o caso, a sua admissibilidade ou inadmissibilidade conforme os artigos 46 ou 47 da Convenção Americana. Caso contrário, ao receber a petição, ou seja, antes de lhe dar trâmite ou realizar seu estudo inicial, a Comissão estaria obrigada a verificar com plena certeza se em cada situação foram esgotados os recursos da jurisdição interna e observar a legislação de cada Estado para determinar se pode haver outras soluções possíveis a serem esgotadas e se são eficazes, o que de acordo com a jurisprudência constante da Corte Interamericana, cabe ao Estado[13]. Neste sentido, o Tribunal estabeleceu que[14]:

> Em primeiro lugar, a Corte declarou que a falta de esgotamento dos recursos é uma questão de pura admissibilidade e que o Estado que a alega **deve indicar os recursos internos que devem ser esgotados, assim como provar que esses recursos são eficazes**. Em segundo lugar, a exceção de não esgotamento dos recursos internos deve ser interposta **para que seja oportuna na etapa de admissibilidade do processo perante a Comissão**, isto é, antes de qualquer consideração sobre o mérito; se não, presume-se que o Estado tacitamente renuncia a se valer dela. Em terceiro lugar, **o Estado demandado pode renunciar, expressa ou tacitamente** a invocação da falta de esgotamento dos recursos internos[15]. (Grifo nosso)

21. Na verdade, tem sido jurisprudência constante da Corte IDH que uma objeção ao exercício de sua jurisdição, com base na suposta falta de esgotamento dos recursos internos, deve ser apresentada no momento processual oportuno[16], ou seja, durante as fases iniciais do processo de admissibilidade perante a Comissão[17], pelo qual se entende que o princípio de preclusão processual[18] opera após este momento processual oportuno; além de que corresponde ao Estado, ao alegar a falta de esgotamento dos recursos internos, assinalar, nessa oportunidade, os recursos que devem ser esgotados e sua efetividade[19]. O Tribunal Interamericano considerou que a interpretação dada ao artigo 46.1.a) da Convenção Americana há mais de duas décadas está conforme ao Direito Internacional[20].

22. No presente caso, deve-se distinguir três momentos, a saber: (i) o recebimento da petição inicial da vítima perante a Comissão Interamericana (22 agosto de 2003); (ii) o envio ao Estado das partes pertinentes da petição inicial (18 abril 2005); e (iii) o Relatório de Admissibilidade da Comissão (9 de março 2007). A Corte IDH, na Sentença, achou razoável que o requerente não esperasse até a emissão

12 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C, n° 1, par. 91; e *Caso Vera e outra Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2011. Série C, n°. 226, par. 13. Ver também o par. 20 da Sentença.

13 Cf. par. 16 da Sentença. Ver também *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C, n° 1, par. 88; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C, n° 265, par. 47.

14 Cf. par. 16 da Sentença. Ver também *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C, n° 154, par. 64.

15 Cf. *Caso Acevedo Jaramillo e outros V. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de fevereiro de 2006. Série C, n° 144, par. 124.

16 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C, n° 1, par. 88; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C, n° 265, par. 47.

17 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C, n° 107, par. 81; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C, n° 265, par. 47.

18 *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C, n° 265, par. 47.

19 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C, n° 1, pars. 88 e 91; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C, n° 265, pars. 46 e 47. Ver também par. 15 da Sentença.

20 *Caso Massacre de São Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C, n° 259, par. 34.

da decisão da Alta Corte de Justiça do Suriname, sendo que, por si só, não existia um recurso adequado para desafiá-la e que já haviam rejeitado as objeções interpostas à vítima do presente caso, mediante Decisão Interlocutória da mencionada Alta Corte de Justiça em 12 de junho de 2003[21]. Se a Comissão tivesse aplicado *prima facie* a falta de esgotamento de recursos – tendo a apresentação da denúncia perante a Comissão como momento de avaliação de seu esgotamento –, teria se privado de avaliar a situação em concreto, que merecia o aguardo da emissão da sentença e o trâmite subsequente do Estado. Não devemos perder de vista, conforme expresso na presente Sentença, e seguindo a linha jurisprudencial do Tribunal Interamericano[22], que "não é tarefa da Corte, nem da Comissão, identificar *ex officio* quais são os recursos internos pendentes de esgotamento. O Tribunal ressalta que não compete aos órgãos internacionais corrigir a falta de precisão das alegações do Estado"[23].

23. É verdade que a regra do prévio esgotamento dos recursos internos está concebida no interesse do Estado, pois procura eximi-lo de responder perante um órgão internacional por atos a ele imputados, antes que tenha tido a oportunidade de repará-los por seus próprios meios[24]. Isso se deduz do próprio preâmbulo da Convenção Americana que estabelece que a proteção internacional é "coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos". No entanto, tal como mencionado acima, de maneira geral, é com o envio da petição ao Estado, que o contraditório se inicia e a capacidade do Estado para interpor suas exceções preliminares é atualizada, iniciando a etapa de admissibilidade, na qual deve ser garantida, em todos os momentos, a igualdade entre as partes e a defesa adequada, especialmente em cada uma das atuações e escritos posteriores.

24. Assim, ao meu entender, a regra do prévio esgotamento dos recursos internos não está prevista apenas no interesse do Estado – de acordo com a linha jurisprudencial que manteve a Corte IDH desde a sua primeira sentença contenciosa –; mas esta regra também implica um direito das supostas vítimas aos recursos judiciais efetivos, em conformidade com o artigo 25 do Pacto de São José, que permite proteger os direitos fundamentais a nível nacional antes que a proteção internacional seja ativada. Assim, esse requisito processual perante a Comissão, ao mesmo tempo em que age no interesse do Estado para dispensá-lo de responder perante as instâncias internacionais de proteção dos direitos humanos, também implica o dever do próprio Estado prever os recursos idôneos e adequados para assegurar a proteção efetiva dos direitos em âmbito nacional e de acordo com as regras do devido processo legal, nos termos previstos na Convenção Americana; permitindo uma tutela nacional que consiga proteger o direito fundamental com maior prontidão do que poderia ser alcançado em âmbito internacional.

25. A esse respeito, deve-se recordar, conforme estabelecido pelo Tribunal Interamericano, que o Estado "é o principal garantidor dos direitos humanos do povo, de modo que, se um ato violador desses direitos ocorre, é o próprio Estado quem tem **o dever** de resolver a questão internamente [...], antes de ter de responder a organismos internacionais, como o Sistema Interamericano, o qual deriva o caráter subsidiário que reveste o processo internacional ante os sistemas nacionais de garantia dos direitos

21 Cf. par. 18 da Sentença.

22 Cf. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de junho de 2009. Série C, n° 197, par. 23; e *Caso Artavia Murillo e outros (Fertilização in vitro) Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 novembro de 2012. Série C, n° 257, par. 23.

23 Cf. par. 16 da Sentença.

24 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C, n° 4, par. 61; e *Caso Massacre de São Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Méritos e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012, Série C, n° 259, par. 33.

humanos"[25]. Essas ideias também tomaram forma na jurisprudência recente sob a concepção de que todas as autoridades e órgãos de um Estado Parte da Convenção têm a obrigação de exercer um "controle de convencionalidade"[26].

26. Adicionalmente, a disposição do artigo 46 da Convenção Americana deve ser interpretada de acordo com o seu artigo 29.a), que estabelece que "nenhuma disposição" do Pacto de São José pode ser interpretada no sentido de "[...] suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista". Isso porque o Sistema Interamericano deve ser funcional e efetivamente protetor dos direitos humanos, por isso não é razoável que, se o requisito de esgotamento dos recursos internos foi alcançado durante o curso do processo inicial perante a Comissão, antes da adoção do Relatório de Admissibilidade, ou mesmo antes que o Estado conheça da petição, uma vez diante da Corte IDH, esta decida por invalidar a totalidade ou parte do caso, não obstante a existência de supostas violações alegadas. Essa ação seria evidentemente contrária a uma interpretação favorável à suposta vítima e, assim, seria contrária ao princípio *pro persona*, destacando que está em jogo o direito de acesso à justiça – em sentido amplo. Da mesma forma, uma postura desse tipo levaria a ignorar a necessidade de prevalência do direito substancial sobre o processual.

27. No mesmo sentido, e de acordo com uma interpretação sistemática do Sistema Interamericano, uma postura restritiva como considerar que o esgotamento dos recursos internos deve ser efetuado desde a apresentação da petição inicial, repercutiria na sua funcionalidade e sua efetividade. Além disso, quando o artigo 44 da Convenção Americana outorga a possibilidade de que "qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou entidade não-governamental [...] pode apresentar à Comissão petições que contenham denúncias ou queixas de violação desta Convenção por um Estado Parte". Nesse sentido, e tendo em vista a tutela efetiva dos Direitos Humanos, a Convenção Americana não pretendeu exigir requisitos difíceis para se apresentar uma petição ao Sistema, o que exigiria uma assistência jurídica necessariamente conhecedora da jurisdição interna e internacional. Pelo contrário, tendo em vista o trâmite inicial perante a Comissão Interamericana, é razoável que, com a exceção da petição não ser "manifestamente improcedente", a Comissão avalia devidamente a petição inicial, por meio de um exame preliminar, e, se necessário, a remete ao Estado para que ele possa se pronunciar sobre o assunto. A partir disso, a Comissão poderá avaliar, se for o caso, as posições das partes quanto ao esgotamento dos recursos internos, garantindo-se a todo momento o contraditório, a igualdade entre as partes e a defesa adequada, para decidir, em prazo razoável[27], sobre a admissibilidade de tal petição, mediante adoção do Relatório de Admissibilidade.

28. Cabe ressaltar que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos tampouco considera necessário o esgotamento dos recursos internos no momento da apresentação da petição. Na verdade, o Tribunal de Estrasburgo considera que esse esgotamento pode ser alcançado logo após a apresentação da

25 *Caso Acevedo Jaramillo e outros Vs. Peru. Interpretação da Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2006. Série C, n° 157, par. 66; ver também, Voto Fundamentado do Juiz *Ad Hoc* Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, par. 9. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C, n° 220.

26 *Caso Massacre de São Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C, n° 259, par. 142.

27 No *Caso Mémoli Vs. Argentina*, o Estado interpôs uma exceção preliminar alegando que a Comissão Interamericana havia demorou para transmitir a petição inicial, e alegou uma falta processual, a qual a Corte IDH contestou no parágrafo 41 da sentença:
"Por outro lado, este Tribunal enfatiza que **a Comissão deve garantir a todo momento a razoabilidade dos prazos na tramitação de seus processos**. Contudo, dentro de certos limites de temporalidade e razoabilidade, **determinadas omissões ou atrasos na observação dos procedimentos da própria Comissão podem ser dispensados caso um equilíbrio adequado entre a justiça e a segurança jurídica sejam conservados**. As considerações anteriores permitem concluir que o Estado não considerou que o prazo, sob o qual levou a petição na etapa de revisão inicial, significou um descumprimento das normas processuais do Sistema Interamericano ou erro grave que afetou seu direito à defesa, de tal forma que a inadmissibilidade do presente caso se justifique". (Grifo nosso)

petição, mas antes que a sua admissibilidade seja determinada[28]. Critério este também compartilhado, quanto ao momento, com o mesmo Tribunal na etapa de funcionamento da Comissão Europeia de Direitos Humanos, antes da entrada em vigor do Protocolo n° 11 ao Convenção Europeia de Proteção dos Direitos e das Liberdades Fundamentais[29]. A esse respeito, deve-se destacar a semelhança das disposições contidas na Convenção Americana (artigo 46.1)[30] e a Convenção Europeia (artigo 35.1)[31] sobre Direitos Humanos; ademais, as diferenças e realidades funcionais entre os dois sistemas de proteção devem ser consideradas, uma vez que o Sistema Interamericano conta com uma Comissão que atua como uma instância inicial, que é o canal pelo qual outorga à pessoa o direito de dar sozinha o impulso inicial necessário para colocar em marcha o sistema internacional de proteção dos direitos humanos, cujo procedimento é necessário esgotar[32]. A dinâmica e a realidade do funcionamento da Comissão Interamericana fazem que, até agora, poucos casos relativamente sejam apresentados perante esse Tribunal Interamericano.

29. Concluindo, em conformidade com o artigo 46.1.a) da Convenção Americana, o qual dispõe que "para que uma petição [...] seja admitida pela Comissão, será necessário [...] que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna", é relevante considerar que a petição inicial, se não for manifestamente improcedente no momento da análise preliminar, pode estar sujeita ao contraditório das partes, incluindo o esgotamento dos recursos internos (devendo-se respeitar, em todos os momentos, a igualdade processual e a defesa adequada); de modo que o esgotamento destes recursos deva ser verificado e atualizado definitivamente no momento em que a Comissão decidir, dentro de um prazo razoável, sobre a admissibilidade da petição, isto é, quando um Relatório de Admissibilidade é emitido ou, se for o caso, de Inadmissibilidade.

Segunda Parte

As Dimensões do Direito à Proteção Judicial (Artigo 25 da Convenção Americana)

I. A Jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos

A. O dever de garantir o acesso a um recurso judicial que seja efetivo, adequado, rápido e simples

30. O artigo 25.1 da Convenção Americana garante a existência de um recurso simples, rápido e eficaz perante juiz ou tribunal competente33. A Corte IDH estabeleceu que, de acordo com o Pacto de São

28 Cf. *TEDH, Karoussiotis Vs. Portugal*, n° 23.205/08. Sentença de 1° de fevereiro de 2011, par. 57. Esse tem sido o critério seguido pelo TEDH em seus processos de admissibilidade.

29 Cf. *TEDH, Ringeisen Vs. Austria*, n° 2.614/65. Sentença de 26 de julho de 1971, par. 91.

30 Art. 46. Para que uma petição ou comunicação apresentada de acordo com os artigos 44 ou 45 seja admitida pela Comissão, será necessário: a) que hajam sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos; b) que seja apresentada dentro do prazo de seis meses, a partir da data em que o presumido prejudicado em seus direitos tenha sido notificado da decisão definitiva; c) que a matéria da petição ou comunicação não esteja pendente de outro processo de solução internacional; e d) que, no caso do artigo 44, a petição contenha o nome, a nacionalidade, a profissão, o domicílio e a assinatura da pessoa ou pessoas ou do representante legal da entidade que submeter a petição.

31 Art. 35. Condições de admissibilidade. 1. O Tribunal só pode ser solicitado a conhecer de um assunto depois de esgotadas todas as vias de recurso internas, em conformidade com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos e num prazo de seis meses a contar da data da decisão interna definitiva.

32 *Assunto de Viviana Gallardo e outras*. Série A n° 101, decisão de 13 de novembro de 1981, par. 23.

33 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4 par. 63; e *Caso Mejía Idrovo Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2011. Série C n° 228. par. 91.

José, os Estados Parte estão obrigados a fornecer recursos judiciais eficazes às vítimas de violações dos direitos humanos (artigo 25)[34], recursos que devem ser substanciados conforme as regras do devido processo legal (artigo 8.1)[35]; tudo isso dentro da obrigação geral, a cargo dos ministros Estados, de garantir o livre e pleno exercícios dos direitos reconhecidos pelo Pacto de São José a toda pessoa que se encontre sob sua jurisdição (artigo 1.1)[36].

31. A efetividade supõe que, além da existência formal dos recursos, estes devem fornecer resultados ou respostas às violações de direitos contemplados, seja na Convenção Americana, na Constituição ou nas leis[37]. Assim, o Tribunal Interamericano estabeleceu que, para que o efetivo recurso exista, não basta que esteja previsto pela Constituição ou pela lei, ou que seja formalmente admissível, mas que requer que seja realmente idôneo para estabelecer se incorreu em uma violação dos direitos humanos e prover o necessário para remediá-la. Não podem ser considerados efetivos aqueles recursos que, pelas condições gerais do país, ou inclusive pelas circunstâncias particulares de determinado caso, resultem ilusórios[38].

32. A Corte IDH assinalou também que, nos termos do artigo 25 da Convenção Americana, é possível identificar duas obrigações específicas do Estado. A primeira, consagrar normativamente e assegurar a devida aplicação de recursos efetivos perante as autoridades competentes, que **amparem** todas as pessoas sob sua jurisdição contra atos que violem seus direitos fundamentais ou que impliquem na determinação dos direitos e obrigações destas pessoas. A segunda, garantir os meios para executar as respectivas decisões e sentenças definitivas emitidas por tais autoridades competentes[39], de maneira que se protejam efetivamente os direitos declarados ou reconhecidos.

33. O direito estabelecido no artigo 25 encontra-se intimamente ligado à obrigação geral do artigo 1.1 da Convenção Americana, ao atribuir funções de proteção ao direito interno dos Estados Partes[40]. Em vista do exposto, o Estado tem a responsabilidade não só de desenhar e consagrar normativamente um recurso eficaz, mas também a de assegurar a devida aplicação de tal recurso por parte de suas autoridades judiciais[41]. O processo deve tender à materialização da proteção do direito reconhecido no pronunciamento judicial mediante a aplicação idônea do referido pronunciamento[42]. Portanto, a efetividade das sentenças e das providências judiciais depende de sua execução. O contrário supõe a própria negação do direito envolvido[43]. Tudo isso implica, conforme o artigo 25.2.b) da Convenção

34 Cf. *Caso Fairén Garbi e Solís Corrales Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 2, par. 90; e *Caso Massacres do Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C. n° 250, par. 191.

35 Cf. *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 3, par. 92; e *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012. Série C n° 255, par. 82.

36 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 1, par. 91; e *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, par. 242.

37 Par. 116 da Sentença. Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n° 70, par. 191; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros), Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, par. 228.

38 Cf. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C n° 74, par. 136; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 19 de novembro de 199. Série C n° 63, par. 142.

39 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, par. 237.

40 Cf. *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 3 de novembro de 1997. Série C n° 34, par. 83; e *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C n° 214, par. 141.

41 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, par. 237; e *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C n° 214, par. 141.

42 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Competência*. Sentença de 28 de novembro de 2003. Série C n° 104, par. 73; e *Caso Mejía Idrovo Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2011. Série C n° 228, par. 104.

43 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Competência*. Sentencia de 28 de novembro de 2003. Série C n° 104, par. 82; e *Caso Mejía Idrovo Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2011. Série C n° 228. par. 104.

Americana, que os Estados se comprometem a desenvolver as possibilidades do recurso judicial[44]. Como consequência do já exposto, a inexistência de recursos internos efetivos coloca uma pessoa em estado indefensável[45].

34. O Tribunal Interamericano considerou que o sentido da proteção outorgada pelo artigo 25 do Pacto de São José é a **possibilidade real** de ter acesso a um recurso judicial para que a autoridade competente e capaz de emitir uma decisão vinculante determine se houve ou não uma violação de algum direito que o reclamante pretende ter e que, no caso de ser encontrada uma violação, o recurso seja útil para restituir ao interessado o gozo de seu direito e repará-lo. Seria irrazoável estabelecer que tal garantia judicial se fosse exigido às pessoas saber previamente se sua situação seria avaliada pelo órgão judicial como amparada por um direito específico[46]. É assim que o Tribunal Interamericano não avalia a efetividade dos recursos interpostos em função de eventual decisão favorável aos interesses da suposta vítima[47].

35. Em razão do exposto, independentemente de a autoridade judicial declarar infundado o apelo da pessoa que interpõe o recurso, por não estar coberto pela norma que invoca ou não haver encontrado uma violação do direito que se alega vulnerado, o Estado está obrigado a fornecer recursos eficazes que permitam às pessoas impugnar os atos de autoridade que considerem infringentes de seus direitos humanos previstos na Convenção Americana, na Constituição ou nas leis. No caso *Castañeda*, o Tribunal Interamericano chegou à conclusão de que o artigo 25 do Pacto de São José estabelece **o direito a proteção judicial dos direitos**, o qual pode ser violado independentemente de que exista ou não uma violação do direito reclamado ou de que a situação que lhe servia de sustento se encontrava dentro do campo de aplicação do direito invocado.[48]

36. Aqui é importante ressaltar que a Corte IDH estabeleceu que em todos os ordenamentos internos existem vários recursos, mas nem todos são aplicáveis a todas as circunstâncias. Se em um caso específico o recurso não é adequado, é obvio que não há de se esgotá-lo[49]. Isso sem detrimento da possibilidade de que todos os recursos disponíveis, no direito interno, possam, em determinadas circunstâncias, satisfazer, de maneira coletiva, os requerimentos estabelecidos nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, inclusive se nenhum deles, particularmente, cumpra de maneira integral com as referidas disposições[50].

37. Este Tribunal Interamericano estabeleceu que o **recurso de amparo** por sua natureza é "o procedimento judicial simples e breve que tem por objetivo a tutela de todos os direitos reconhecidos pelas constituições e leis dos Estados Partes e pela Convenção"[51]. Outrossim, considerou que tal recurso entra no âmbito do artigo 25 do Pacto de São José, pelo qual tem de cumprir com várias exigências,

44 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 78.

45 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C n° 71. par. 89.

46 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 100.

47 Cf. *Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1 de setembro de 2011. Série C n° 233, par. 184.

48 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 101.

49 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Mérito. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 64.

50 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1 de julho de 2006. Série C n° 148, par. 288.

51 O *Hábeas Corpus sob a Suspensão de Garantias* (arts. 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-8/87 de 30 de janeiro de 1987. Série A n° 8, par. 32.

entre as quais de encontrar a idoneidade e a efetividade[52]. No entanto, a Corte IDH avaliou que não é em si incompatível com a Convenção Americana que um Estado limite o recurso de amparo a algumas matérias, sempre e quando forneça outro recurso de similar natureza e igual alcance, para aqueles direitos humanos que não sejam de conhecimento da autoridade judicial por meio do amparo[53]. Em todo caso, o importante é considerar que o recurso especial seja idôneo para combater a violação e que sua aplicação seja efetiva pela autoridade competente[54], considerando que toda pessoa deve ter acesso a um recurso simples e rápido perante juízos ou tribunais competentes que amparem seus direitos fundamentais[55].

38. Em alguns momentos foi interpretado que o recurso efetivo do qual fala o Tribunal Interamericano pode ser oferecido dentro de procedimentos penais, especialmente em casos de graves violações de direitos humanos. Assim, a Corte IDH estabeleceu que as vítimas das violações dos direitos humanos ou seus familiares devem contar com amplas possibilidades de serem ouvidos e de atuar nos respectivos processos que, na opinião do Tribunal, podem acrescentar tanto na busca de esclarecimento dos fatos e da punição dos responsáveis, como na busca de uma devida reparação[56].

39. O Tribunal Interamericano também entendeu que para que uma investigação penal constitua um recurso eficaz para garantir o direito de acesso à justiça das supostas vítimas, assim como para garantir os direitos que foram afetados, se deve cumprir com **seriedade** e não como **uma simples formalidade** condenada de antemão a ser infrutífera; e deve ter um sentido e ser assumida pelos Estados como um dever jurídico próprio e não como uma simples gestão de interesses particulares, que dependa da iniciativa processual da vítima, ou de seus familiares, ou da contribuição privada de elementos probatórios[57]. Da mesma forma, a Corte IDH, em certas circunstâncias, examinou a efetividade de recursos instaurados perante a jurisdição contenciosa administrativa[58]. Em tais casos, foi analisado se as decisões tomadas contribuíram efetivamente para cessar uma situação infringente de direitos, para assegurar a não repetição dos atos lesivos e para garantir o livre e pleno exercício dos direitos protegidos pelo Pacto de São José[59].

40. Dessa forma, o direito de acesso à justiça deve assegurar, em prazo razoável, o direito das supostas vítimas, ou seus familiares, de que se faça todo o necessário para conhecer a verdade do ocorrido e investigar, julgar e, no seu caso, sancionar os eventuais responsáveis[60].

52 Cf. *Garantias Judiciais em Estados de Emergência* (arts. 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos) Parecer Consultivo OC-9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A n° 9, par. 24; *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 78; e *Caso Escher e outros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de julho de 2009. Série C n° 200, par. 196.

53 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 92.

54 Cf. *Caso Tibi Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de setembro de 2004. Série C n° 114, par. 131; *Caso Acosta Calderón Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de junho de 2005. Série C n° 129, par. 93; e *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 135, par. 184.

55 Cf. *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C n° 79, par. 112; *Caso Cantos Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de novembro de 2002. Série C n° 97, par. 52; e *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 7 de junho de 2003. Série C n° 99, par. 121.

56 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, pars. 225 e 227.

57 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 177; e *Caso Garibaldi Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de setembro de 2009. Série C n° 203, par. 113.

58 Cf. *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 210; *Caso do Massacre de Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 163, par. 217; e *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, par. 139.

59 Cf. *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 214; *Caso do Massacre de Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 163, par. 219; e *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, par. 139.

60 Cf. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C n° 100, par. 114; e *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, par. 242.

41. A Corte IDH sustentou desde seu *Parecer Consultivo* OC-9/87 que, para que um recurso seja efetivo "é necessário que seja realmente idôneo para estabelecer se existiu uma violação dos direitos humanos e fornecer o necessário para remediá-la"[61]. É claro que o recurso não será realmente eficaz se não for resolvido dentro de um prazo que permita amparar a violação reclamada[62]. Disso, depreende-se que o recurso deva ser rápido.

42. Em etapa importante da jurisprudência do próprio Tribunal Interamericano, chegou-se a determinar que o artigo 8, em conjunto com o artigo 25 da Convenção Americana, consagra o **direito de acesso à justiça**[63]. Assim a Corte IDH determinou que o artigo 8.1 do Pacto de São José manteria relação direta com o artigo 25 em relação com o artigo 1.1, ambos do mesmo tratado, que garante a toda pessoa um recurso rápido e simples para conseguir, entre outros resultados, que os responsáveis das violações dos direitos humanos sejam julgados e para obter uma reparação pelo dano sofrido[64]. Como afirmado pela Corte IDH, o artigo 25 "constitui um dos pilares básicos, não só da Convenção Americana, mas também do próprio Estado de Direito em uma sociedade democrática, no sentido da Convenção", toda vez que contribui decisivamente para assegurar o acesso à justiça[65]. No *Caso La Cantuta*, o Tribunal Interamericano chegou a determinar que o **acesso à justiça** constitui uma norma imperativa de Direitos Internacionais (*ius cogens*) e, como tal, gera obrigações *erga omnes,* para os Estados, de adotar as medidas que sejam necessárias para não deixar impunes essas violações, seja exercendo sua jurisdição para aplicar seu direito interno e o Direito Internacional para julgar e, quando for o caso, para sancionar os responsáveis de fatos dessa índole, seja colaborando com outros Estados que o façam ou procurem fazê-lo, o que constitui um "mecanismo de garantia coletiva"[66].

43. Finalmente, mais recentemente, o Tribunal Interamericano determinou que esse recurso deve oferecer uma revisão judicial suficiente. Esta se dá quando o órgão judicial examina todos as alegações e argumentos submetidos ao seu conhecimento sobre a decisão ou ato impugnado, sem declinar sua competência ao resolvê-los e ao determinar os fatos. Pelo contrário, tem assinalado que não há uma revisão se o órgão judicial está impedido de determinar o objeto principal da controvérsia, como poderia ocorrer em casos em que se considera limitado pelas determinações fáticas ou jurídicas realizadas por outro órgão que houvessem sido decisivas na resolução do caso[67].

B. O direito à proteção judicial contra atos que violem direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela Convenção

44. Aspecto importante na jurisprudência do Tribunal Interamericano é o fato de que o artigo 25.1 do Pacto de São José estabeleceu, em termos amplos, que os recursos judiciais devem proteger e velar

61 *Garantias Judiciais em Estados de Emergência* (arts. 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). *Parecer Consultivo* OC-9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A n° 9, par. 24. No mesmo sentido, cf. *Caso "Cinco Pensionistas" Vs Peru. Mérito. Reparações e Custas*. Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C n° 98, par. 136.

62 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação de Menores" Vs. Paraguai. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de setembro de 2004. Série C n° 112, par. 245.

63 Cf. *Caso Cantos Vs. Argentina*. Exceções Preliminares. Sentença de 7 de setembro de 2001. Série C n° 85, par. 52.

64 Cf. *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 1998. Série C n° 43, par. 106.

65 Cf. *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 1998. Série C n° 43, par. 82 e 83.

66 *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2006 Série C n° 162, par. 160.

67 Cf. *Caso Barbani Duarte e Outros Vs. Uruguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 13 de outubro de 2011. Série C n° 234, par. 204.

não apenas os direitos contidos na Convenção, mas também aqueles que estejam reconhecidos **pela Constituição ou por Lei**[68]. Isso claramente se vincula ao artigo 29.b) do Pacto de São José, segundo o qual foram estabelecidos **direito mínimos**, suscetíveis de ampliação por outras disposições convencionais e nacionais, as quais a Convenção Americana **as faz suas** ao proporcionar-lhes **o mesmo grau de garantia** que outorga aos direitos que as que conformam – idealmente, um recurso judicial efetivo, rápido e simples – e, em consequência, assumindo também como sua a extensão de referidas normas e proteção maior, originalmente alheias a ela.

45. No Parecer Consultivo 9/87, a Corte IDH determinou que o Pacto de São José proporciona certos elementos de juízo para dar precisão às características fundamentais que as garantias dos direitos devem ter. A propósito, nessa oportunidade o Tribunal Interamericano ressaltou que o ponto de partida da análise deve ser a obrigação que está a cargo de todo Estado Parte na Convenção Americana de "respeitar os direitos e liberdades reconhecidos nela e [de] garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita a sua jurisdição", segundo dispõe o artigo 1.1 da Convenção Americana. Dessa obrigação geral, foi mencionado que se deriva o direito de toda pessoa, prescrito no artigo 25.1, "a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo para juízes ou tribunais competentes, que a ampare contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos **pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção**"[69].

46. É assim que o mesmo artigo 25.1 do Pacto de São José dispõe que a garantia nele consagrada se aplica não só aos direitos estabelecidos na Convenção Americana, mas também àqueles que estejam reconhecidos pela Constituição ou por lei[70]. Esse critério, por sua vez, foi aplicado no referido Parecer Consultivo ao interpretar quais direitos não são suscetíveis de suspensão em estado de emergência, desde então, em poucas ocasiões foi utilizado por esse Tribunal Interamericano e, em definitivo, tal critério não foi desenvolvido quanto a todas suas implicações.

II. A Diferença entre o Direito à Proteção Judicial (artigo 25) e o Direito a Recorrer da Sentença para Juiz ou Tribunal Superior (artigo 8.2.h))

A. O alcance do direito a recorrer da decisão para juiz ou tribunal superior (artigo 8.2.h)) da Convenção Americana

47. O artigo 8.2 do Pacto de São José contempla a proteção de garantias mínimas (na realidade direitos que integram o devido processo legal) a favor de "toda pessoa acusada de delito". No último inciso em que expõe esses direitos, o item h), protege o "direito de recorrer da decisão para juiz ou tribunal superior". A Corte IDH entende que o artigo 8.2 refere-se, em termos gerais, às garantias mínimas de uma pessoa que é submetida a uma investigação e a um processo penal. Essas garantias mínimas

68 Cf. *Garantias Judiciais em Estados de Emergência* (arts. 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). *Parecer Consultivo* OC-9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A n° 9, par. 23.

69 *Garantias Judiciais em Estados de Emergência* (arts. 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). *Parecer Consultivo* OC-9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A n° 9, par. 22.

70 Cf. *Garantias Judiciais em Estados de Emergência* (arts. 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). *Parecer Consultivo* OC-9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A n° 9, par. 23.

devem ser protegidas dentro do contexto das diferentes etapas do processo penal, que abarca a investigação, acusação, julgamento e condenação[71].

48. A Corte IDH, desde o *Caso Herrera Ulloa,* tem considerado que o direito a recorrer da decisão é uma garantia primordial que se deve respeitar no marco do devido processo legal, a fim de que seja permitida que uma sentença adversa possa ser revisada por um juiz ou tribunal diferente e de superior hierarquia orgânica[72]. É por isso que a Corte IDH determinou que o direito de interpor um recurso contra uma sentença deve ser garantido antes de que esta sentença adquira qualidade de coisa julgada, toda vez que se busca proteger o direito de defesa, outorgando durante o processo, a possibilidade de interpor um recurso para evitar que se torne definitiva uma decisão que tenha sido adotada com vícios e que contenha erros que ocasionarão um prejuízo indevido aos interesses de uma pessoa[73].

49. Dessa forma, a dupla conformidade judicial, expressa mediante a revisão integral da decisão condenatória, confirma o fundamento e outorga maior credibilidade ao ato jurisdicional do Estado, e ao mesmo tempo dispõe de maior segurança e tutela dos direitos do condenado[74].

50. Ademais, a Corte IDH indicou que o direito de recorrer da sentença, consagrado pelo Pacto de São José, não se satisfaz com a mera existência de um órgão de grau superior ao que julgou e condenou o acusado, mas que este tenha ou possa ter acesso. Para que haja verdadeira revisão da sentença, no sentido exigido pela Convenção Americana, é necessário que o tribunal superior reúna as características jurisdicionais que o legitimam para conhecer do caso concreto. Convém ressaltar que o processo penal é um só no decorrer de suas diversas etapas[75], incluindo a tramitação dos recursos ordinários que se interponham contra a sentença[76].

51. De acordo com o objeto e a finalidade da Convenção Americana, que é a eficaz proteção dos direitos humanos[77], deve-se entender que o recurso que contempla o artigo 8.2.h), do referido tratado, deve ser um recurso **ordinário acessível e eficaz** mediante o qual um juiz ou tribunal superior procure a correção de decisões jurisdicionais contrárias ao direito[78].

52. A **eficácia** do recurso implica que deve procurar resultados ou respostas para sua finalidade[79]. Além disso, o recurso deve ser **acessível**, ou seja, não deve exigir maiores complexidades que tornem ilusório este direito[80]. Nesse sentido, a Corte IDH avaliou que as formalidades exigidas, para que o recurso seja admitido, devem ser mínimas e não devem constituir um obstáculo para que o recurso cumpra seu objetivo de examinar e resolver as razões sustentadas pelo recorrente[81].

71 Cf. *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentencia de 23 novembro de 2012. Série C n° 255, par. 91.

72 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 158.

73 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 158.

74 Cf. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C n° 206, par. 89.

75 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, par. 161.

76 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 159.

77 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros. Competência.* Sentença de 28 de novembro de 2003. Série C n° 104, par. 95.

78 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, pars. 161 e 164; e *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C n° 206, par. 88.

79 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 161; e *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012 Série C n° 255, par. 99.

80 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentencia de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 164.

81 Cf. *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012. Série C n° 255, par. 99.

53. Considerando que os Estados têm uma margem de apreciação para regular o exercício desse recurso, não podem estabelecer restrições ou requisitos que infrinjam a essência do direito de recorrer da decisão[82]. Por isso, a Corte IDH determinou que deve ser entendido que, independentemente do regime ou sistema recursivo que adotem os Estados Partes e da denominação que seja dada ao meio de impugnação da sentença condenatória, para que o recurso seja **eficaz**, deve constituir um meio adequado para procurar a correção de uma condenação equivocada. Isso requer que se possa **analisar questões fáticas, probatórias e jurídicas** nas quais se fundamenta a sentença impugnada, visto que na atividade jurisdicional existe uma interdependência entre as determinações fáticas e a aplicação do direito, de tal forma que uma determinação errada dos fatos implica também em uma equivocada ou indevida aplicação do direito. Consequentemente, as causas de procedência do recurso devem possibilitar controle amplo dos aspectos impugnados da sentença condenatória[83].

54. Além disso, o Tribunal Interamericano considerou que "na regulamentação que os Estados desenvolvem em seus respectivos regimes recursivos, devem garantir que tal recurso contra a sentença condenatória respeite as garantias processuais mínimas que, sob o artigo 8 da Convenção, sejam relevantes e necessárias para resolver os agravos impetrados pelo recorrente, o que não implica que deva ser realizado um novo juízo [...]"[84].

55. O juiz ou tribunal superior encarregado de decidir o recurso interposto contra a sentença penal tem o dever especial de proteção das garantias judiciais e do devido processo a todas as partes que intervêm no processo penal em conformidade com os princípios que o regem[85]. Assim, este Tribunal Interamericano assinalou que a "possibilidade de 'recorrer da sentença' deve ser **acessível**, sem requerer maiores complexidades que tornem ilusório este direito"[86].

56. "Independentemente da denominação que se dê ao recurso existente para recorrer da sentença, o importante é que tal recurso **garanta um exame integral** da decisão recorrida"[87]. "Sobre esse ponto, considerando que os Estados têm certa discricionariedade para regular o exercício desse recurso, não podem estabelecer restrições ou requisitos que infrinjam a essência do direito a recorrer da sentença"[88]. No caso *Barreto Leiva*, a Corte IDH estabeleceu que, inclusive no marco de foros especiais para o ajuizamento de altos funcionários públicos, o Estado deve permitir que as pessoas contem com a possibilidade de recorrer da decisão condenatória.[89]

57. No *Caso Véler Loor*, o Tribunal Interamericano também considerou que pode violar o artigo 8.2.h) uma situação de impedimento fático para assegurar um **acesso real ao direito a recorrer**, assim como em uma ausência de garantias e insegurança jurídica[90].

82 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 161.
83 Cf. *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012. Série C n° 255, par. 100.
84 *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012. Série C n° 255, par. 101.
85 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 163.
86 *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 164.
87 *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 165.
88 *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 179.
89 *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C n° 206, par. 90.
90 *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 180.

58. Ademais, a Corte IDH determinou que os Estados Partes da Convenção Americana estão obrigados, nos termos dos artigos 1.1 e 2 da Convenção, a adequar seu ordenamento jurídico interno conforme os parâmetros estabelecidos em relação com o artigo 8.2.h) do mesmo instrumento internacional. Isso, inclusive, se os juízes exercem um controle de convencionalidade, a fim de garantir o direito a recorrer da sentença, conforme o artigo 8.2.h) do Pacto de São José e a jurisprudência deste Tribunal Interamericano[91].

B. As diferenças entre os direitos previstos nos artigos 8.2.h) (direitos a recorrer da decisão para juiz ou tribunal superior) e 25 (proteção judicial)

59. Na jurisprudência da Corte IDH, pode-se observar um crescente desenvolvimento do direito enquadrado no artigo 8.2.h) da Convenção Americana. Também é possível destacar que a análise autônoma deste dispositivo da Convenção Americana faz parte de uma era jurisprudencial em que a Corte IDH tratou de ser muito mais específica em descrever o conteúdo de cada um dos direitos e cláusulas que delimitam os artigos 8 e 25 do Pacto de São José. Com isso, enriqueceu-se a jurisprudência que no início englobou os múltiplos e complexos direitos consagrados nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana na noção geral do direito de "acesso à justiça *lato sensu*". Dessa forma, a Corte IDH está delineando com maior precisão o fato de que cada um dos direitos contidos no Pacto de São José tem em seu âmbito, sentido e alcance próprios[92].

60. Como já mencionado, o artigo 25 da Convenção Americana garante a existência de um recurso simples, rápido e eficaz perante juiz ou tribunal competente[93]. Por este, os Estados Partes estão obrigados a fornecer recursos judiciais efetivos às vítimas de violações dos direitos humanos (artigo 25)[94], recursos que devem ser substanciados em conformidade com as regras do devido processo legal (artigo 8.1)[95], tudo isso dentro da obrigação geral, a cargo dos referidos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção Americana a toda pessoa que se encontre sob sua jurisdição (artigo 1.1)[96]. A Corte IDH considerou que o sentido da proteção outorgada pelo artigo 25 do Pacto de São José é a **real possibilidade** de ter acesso a um recurso judicial, para que a autoridade competente e capaz de emitir uma decisão vinculante, determine se houve ou não uma violação de algum direito que a pessoa que reclama avalia ter e que, em caso de ser encontrada uma violação, o recurso seja útil para restituir ao interessado o gozo de seus direitos[97].

61. Por outra parte, o artigo 8.2.h) da Convenção Americana refere-se a um direito primordial que se deve respeitar no marco do devido processo legal, a fim de permitir que uma sentença adversa possa

91 *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 14 de maio de 2013 Série C n° 260, par. 332.

92 Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, par. 171.

93 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 63; e *Caso Mejía Idrovo Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2011. Série C n° 228. par. 91.

94 *Cf. Caso Fairén Garbi e Solís Corrales Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 2, par. 90; e *Caso Massacres do Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C. n° 250, par. 191.

95 *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 3, par. 93; e *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceções Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012. Série C n° 255, par. 82.

96 *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 1, par. 91; e *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, par. 242.

97 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 100.

ser revisada por um juiz ou tribunal distinto e de superior hierarquia orgânica[98]. Para que haja uma verdadeira revisão da sentença, no sentido exigido pelo Pacto de São José, é necessário que o tribunal superior reúna as características jurisdicionais que o legitimam para conhecer do caso concreto. Isso faz parte do processo penal, que inclui a tramitação dos recursos ordinários que se interponham contra a sentença[99].

62. Em diversos momentos, ocorre paralelismo entre os recursos previstos por ambos os direitos, sobretudo na forma de se substanciar. Ambos devem ser eficazes, acessíveis e devem respeitar o marco do devido processo legal previsto no artigo 8.1 do Pacto de São José. No entanto, o direito à proteção judicial (art. 25) é amplo e geral, para proteger os direitos consagrados na Constituição, na lei ou na Convenção Americana, enquanto que o outro direito (8.2.h)) encontra-se circunscrito a promover a revisão de uma sentença no marco de um processo que pode incluir a determinação dos direitos e obrigações, tanto de ordem penal, como as de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza[100].

63. Para entender a diferença entre ambos também é necessário considerar que esses dois recursos não são os únicos que a Convenção Americana contempla, já que em outras partes encontramos o recurso à graça ou à clemência invocado na regulamentação da pena capital no artigo 4.6 do Pacto de São José[101]. Da mesma forma, encontra-se previsto o recurso no artigo 7.6 do mesmo instrumento internacional que prevê o direito das pessoas de recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção, ou inclusive da ameaça de que essa se realize[102].

64. A distinção entre cada recurso, em relação ao previsto no artigo 25 do Pacto de São José, nem sempre foi clara. Inclusive, cabe mencionar que no início da jurisprudência interamericana foram aceitas fórmulas para combinar os recursos com o artigo 25 da Convenção Americana, como chegou a ocorrer a respeito do artigo 7.6 do mesmo instrumento internacional, no que concerne ao procedimento de *habeas corpus*[103]. No entanto, a tendência jurisprudencial recente é clara no que tende a separá-los e a confiná-los em seus âmbitos específicos de aplicação. Essa tarefa, cabe dizer, encontra-se ainda inacabada em vários aspectos, e, em muitos casos, é extremamente difícil de realizar tais diferenciações com absoluta precisão, devido à natural interação ou coincidência dos direitos substantivos ou adjetivos e às diferentes configurações dos recursos judiciais em cada país, a respeito do qual o Tribunal Interamericano é competente para conhecer dos casos.

65. No tocante ao direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior consagrado no artigo 8.2.h), a Corte IDH consistentemente evita de alguma forma confundir este recurso com o que está previsto no artigo 25, que prevê o direito a um recurso judicial efetivo. Isto é, o Tribunal Interamericano identificou que o recurso consagrado no artigo 25 da Convenção Americana não é o recurso de apelação

98 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 158.

99 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 159.

100 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37, par. 149.

101 Ver também, por exemplo, o que foi resolvido no *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de junho de 2005. Série C n° 126, par. 105 a 110.

102 García Ramírez, Sergio. *El Dedido Processo. Criterios de la Jurisprudencia Interamericana* (*O Devido Processo: Critérios da Jurisprudência Interamericana*). México: Porrúa, 2012, pp. 49 e 50.

103 Cf. *O Hábeas Corpus sob a Suspensão de Garantias (arts. 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-8/87* de 30 de janeiro de 1987. Serie A n° 8, par. 32 e seguintes.

(normalmente assim denominado nos ordenamentos nacionais) consagrado no artigo 8.2.h) do mesmo tratado.

66. Assim, por exemplo, nos casos *Barreto Leiva*[104] e *Mohamed*[105], o Tribunal Interamericano evitou declarar violado o direito à proteção judicial (artigo 25) em relação ao direito a recorrer da sentença para um tribunal superior. Nesses casos, as alegações das partes a respeito de uma provável violação do artigo 25 da Convenção Americana encontram-se estritamente vinculados à inexistência de um recurso para fazer valer o direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior[106].

67. Além disso, no *Caso Vélez Loor* e no recente *Caso Mendoza e outros*, foi ratificado o critério dos casos consistentes antes mencionados, ao não declarar uma violação do artigo 25 do Pacto de São José pela inexistência de um recurso para recorrer da sentença para juiz ou tribunal competente[107]; o Tribunal Interamericano encontrou outro tipo de circunstâncias que haviam afetado o direito do artigo 25 da Convenção em relação à ausência de um recurso judicial efetivo para fazer valer o direito à assistência consular[108] e com relação à falta de devida diligência nas investigações[109], respectivamente.

68. Embora a jurisprudência seja constante até este momento e parece, ao menos *prima facie,* evidente a diferença existente entre os recursos que provêm tanto do artigo 8.2.h) como do artigo 25 do Pacto de São José, sem dúvida ainda existe uma "zona cinzenta" onde estas distinções podem não ser tão simples de se efetivar, em especial se levamos em conta o amplo alcance das expectativas que pode chegar a ter o recurso delimitado no artigo 25 da Convenção Americana, *vis-à-vis* às diversas reclamações que podem ocorrer nas jurisdições nacionais.

III. A Dimensão Integradora dos Direitos à Luz do Artigo 25 da Convenção Americana

A. O direito à proteção judicial como instrumento integrador dos direitos fundamentais da fonte nacional e convencional

69. O artigo 25.1 (Proteção Judicial) da Convenção Americana estabelece que "toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos **que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela**

104 Cf. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C n° 206, pars. 100 a 103.

105 Cf. *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012 Série C n° 255, pars. 118 e 119.

106 No *Caso Mohamed*, a Corte IDH assinalou que "a falta de garantia do direito a recorrer da sentença impede o exercício do direito de defesa que é protegido por este meio e deixa implícita a ausência de proteção de outras garantias mínimas do devido processo que devem ser garantidas ao recorrente, segundo correspondam, para que o juiz ou tribunal superior possa se pronunciar a respeito dos agravos sustentados. Com base nas razões expostas, a Corte não considera necessário realizar um pronunciamento adicional a respeito das alegadas violações dos direitos de defesa, direito a ser ouvido, dever de motivar e ao direito a um recurso simples e rápido". *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012. Série C n° 255, par. 119.

107 No *Caso Vélez Loor*, a Corte IDH considerou que os fatos se limitavam ao campo de aplicação do artículo 8.2.h) da Convenção Americana, que consagra um tipo específico de recurso que deve ser oferecido a toda pessoa sancionada com uma medida privativa de liberdade, como garantia de seu direito à defesa, e avalia que não está na suposta aplicação do artigo 25.1 de referido tratado. Isto porque a falta de defesa do Sr. Vélez Loor foi devida a impossibilidade de recorrer de decisão sancionatória, hipótese abarcada pelo referido artigo 8.2.h). Cf. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 178.

108 Cf. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 254.

109 Cf. *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 14 de maio de 2013. Série C n° 260, par. 227.

Constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais".

70. O Tribunal Interamericano, nas suas primeiras jurisprudências, identificou que a Convenção Americana estabelece a obrigação que está a cargo de todo Estado Parte de "respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e [de] garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita a sua jurisdição" (artigo 1.1). Dessa obrigação geral é derivado o direito de toda pessoa, prescrito no artigo 25.1, "a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção"[110]. Assim, a efetividade supõe que, além da existência formal dos recursos, estes deem resultados ou respostas às violações de direitos contemplados seja na Convenção, na Constituição ou nas leis.

71. Esses critérios, apesar de serem citados pela Corte IDH em múltiplas ocasiões, como ocorre na presente Sentença[111], não foram suficientemente desenvolvidos a respeito de todas as suas implicações, em especial, no que concerne se esse recurso deve **amparar** as pessoas contra atos que violem seus direitos reconhecidos não só pela legislação nacional, mas também pela Convenção Americana. Considerar o disposto pelo artigo 25 da Convenção Americana nos levaria a estabelecer a obrigatoriedade de que se disponham de recursos judiciais efetivos e que esses recursos acompanhem não só o cumprimento das leis, mas também o disposto pela Constituição, do país de que se trata, e da própria Convenção Americana. Trata-se do **direito à garantia dos direitos fundamentais**.[112]

72. Nesse esquema, por meio do **direito substantivo à Proteção Judicial**,[113] a legislação deve prever e os juízes devem efetivar um recurso que leve em conta o monitoramento e o controle do cumprimento das leis, da Constituição e dos tratados. Isso, em outras palavras, a Corte IDH identificou como o dever de adotar as medidas legislativas e de qualquer outra natureza para tornar efetivo o direito à proteção judicial e o dever de todas as autoridades de exercer um **controle de constitucionalidade e convencionalidade**.

73. Nesse sentido, o artigo 25 da Convenção Americana possui uma dimensão integradora das fontes de direito (nacional e convencional) que servem como base para garantir a proteção judicial. Esta **integração normativa** se dá, por sua vez, por meio da instituição judicial encarregada de aplicar o recurso que foi colocado em ação pela pessoa que alega ter sido objeto de uma violação dos direitos humanos de diversas fontes, tanto nacionais como internacionais.

74. Contudo, esse esforço de integração normativa entre o disposto pela legislação nacional e interamericana pode, e em algumas ocasiões deve, ser reconhecido de forma mais ampla quando existe uma norma que pode ser mais favorável à pessoa.

110 *Garantias Judiciais em Estados de Emergência* (artigos 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). *Parecer Consultivo* OC-9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A n° 9, par. 22.

111 Par. 116 da Sentença.

112 A partir desta perspectiva, esse direito de proteção judicial é **substantivo**, pois sua presença ou ausência levam respectivamente a eficácia ou ineficácia dos direitos fundamentais de todos os casos particulares; quem não tem um recurso conforme o artigo 25.1 da Convenção Americana, ou carece por alguma razão do direito de promovê-lo, poderia caracterizar a violação de seu direito reconhecido pelo Pacto de São José, pela Constituição ou pela lei de seu país; embora esse "direito à proteção judicial" não se identifica com o direito fundamental que garante, que se traduz, sem dúvida, em nada menos que em sua eficácia e em sua efetividade das disposições que o consagram.

113 *Vide supra*, nota anterior.

75. Assim, o artigo 29.b) da Convenção Americana dispõe que "nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: [...] limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados". Isso leva necessariamente à abordagem de que, no âmbito nacional, o exercício integrador dos direitos pode ser amplo e marcado pelos diversos tratados internacionais de que cada Estado é parte. Em alguns países, essa integração de normas – e de jurisprudência – levou ao entendimento ou reconhecimento da existência de "bloco de direitos" ou "bloco de constitucionalidade"[114] ou "parâmetro de regularidade constitucional"[115].

76. Na jurisprudência da Corte IDH, a norma interpretativa do artigo 29 da Convenção Americana foi utilizada com o objetivo de integrar os direitos dispostos tanto no Pacto de São José, como nas Constituições e nas leis nacionais.

77. O Tribunal Interamericano reconheceu que, de acordo com o artigo 29.b) da Convenção Americana – que proíbe uma interpretação restritiva dos direitos –, pode-se depreender uma **interpretação evolutiva** do Pacto de São José em relação aos instrumentos internacionais de proteção de direitos humanos[116], o que, por sua vez, leva a afirmar que os tratados de direitos humanos são instrumentos vivos, cuja interpretação tem de acompanhar a evolução dos tempos e as condições de vida atuais[117]. Tal interpretação evolutiva, encontrada pela Corte IDH, é consistente com as regras gerais de interpretação consagradas no artigo 29 da Convenção Americana, assim como as estabelecidas pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados[118]. Nesse sentido, ao interpretar a Convenção Americana, deve-se sempre eleger a alternativa mais favorável para a tutela dos direitos protegidos pelo referido tratado, segundo o princípio da norma mais favorável ao ser humano[119].

78. Dentro de seu exercício habitual, a Corte IDH, embora só tenha autoridade para aplicar os tratados do Sistema Interamericano sobre os quais têm competência, é também comum realizar um exercício integrador dos direitos quando se leva em conta – em nível estritamente interpretativo – os critérios internacionais provenientes do Sistema Europeu ou Africano e do Sistema Universal de Direitos Humanos.

114 A concepção, conteúdo e alcances do "bloco de constitucionalidade" adquire distintas matizes e particularidades em cada país. Sobre o tema, são ilustrativos os clássicos estudos de Favoreu, Louis e Rubio Llorente, Francisco. *El Bloque de Constitucionalidad* (O bloco de constitucionalidade). Madri: Civitas, 1991. Além disso, vejam, Manili, Pablo Luis. *El Bloque de Constitucionalidade: La recepción del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho constitucional argentino* (O Bloco de Constitucionalidade: A recepção do direito internacional dos direitos humanos no direito constitucional argentino). Buenos Aires: A Lei, 2003; Londoño Ayala, César Augusto. *Bloque de Constitucionalidad* (Bloco de Constitucionalidade). Bogotá: Edições Nueva Jurídica, 2010; Uprimny, Rodrigo. Bloque de constitucionalidade, derechos humanos y processo penal (Bloco de Constitucionalidade, Direitos Humanos e Processo Penal). Bogotá: Conselho Superior da Magistratura, 2006. Um interessante estudo comparativo e de recepção desta doutrina em países latino-americanos, pode ser visto em Góngora Mera, Manuel Eduardo. *Inter-American Judicial Constitutionalism: On the constitutional rank of human rights treaties in Latin American through national and inter-american adjudication* (Constitucionalismo Judicial Interamericano: sobre a hierarquia constitucional dos tratados de direitos humanos na América Latina através da adjudicação national e interamericana). São José: Instituto Interamericano de Direitos Humanos, 2011.

115 Suprema Corte de Justiça da Nação (México). Contradição de Tese 293/2011, resolvida em 3 de setembro de 2013 (pendente de informações). É útil para entender a dimensão do "bloco de constitucionalidade/convencionalidade" mexicano, a obra de Caballero Ochoa, José Luis. *La interpretación conforme: El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad* (A interpretação conforme: O modelo constitucional perante os tratados internacionais sobre direitos humanos e o controle de convencionalidade). México: Porrúa-IMDPC, 2013, p. 184 e seguintes.

116 Cf. *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C n° 79, par. 148.

117 Cf. *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 106.

118 Cf. *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 106.

119 Cf. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C n° 111, par. 181; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 184; e *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de fevereiro de 2001. Série C n° 72, par. 189.

79. Por exemplo, ao analisar o conteúdo e o alcance do artigo 21 da Convenção Americana, em relação à propriedade comunitária dos membros de comunidades indígenas, o Tribunal Interamericano levou em consideração a Convenção n° 169 da OIT, à luz das regras gerais de interpretação estabelecidas no artigo 29 do Pacto de São José, para interpretar as disposições do citado artigo 21, de acordo com a evolução do Sistema Interamericano, levando em consideração o desenvolvimento dessa matéria no Direito Internacional dos Direitos Humanos[120]. Outro exemplo recente, sobre um caso em matéria de direitos de imigrantes e de refugiados, a Corte IDH considerou[121] que:

> 129. Em atenção às necessidades especiais de proteção de pessoas e grupos imigrantes, este Tribunal interpreta e dá substância aos direitos que a Convenção reconhece, de acordo com a evolução *do corpus juris* internacional aplicável aos direitos humanos dos imigrantes.[122]
>
> [...]
>
> 143. De acordo com o artigo 29.b) da Convenção, a fim de interpretar e aplicar, mais especificamente, a norma convencional para determinar os alcances das obrigações estatais em relação aos fatos do presente caso[123], a Corte leva em consideração a importante evolução da regulamentação e dos princípios do Direito Internacional de Refugiados, sustentados também nas diretrizes, critérios e outros pronunciamentos autorizados de órgãos como ACNUR[124]. Nesse sentido, embora as obrigações contidas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção constituam, na verdade, a base para a determinação da responsabilidade internacional de um Estado por suas violações[125], a mesma Convenção faz expressa referência às normas do Direito Internacional geral para sua interpretação e aplicação[126]. Assim, ao determinar a compatibilidade das ações e omissões do Estado, ou de suas normas, com a própria Convenção ou outros tratados a respeito dos quais tem competência, a Corte pode interpretar as obrigações e direitos neles contidos, à luz de outros tratados e normas pertinentes. Nesse caso, ao utilizar as fontes, princípios e critérios do Direito Internacional de Refugiados como normativo especial[127] aplicável a situações de determinação

120 Ver, por exemplo: *Caso da Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C n° 125, pars. 124 a 131, e *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C n° 79, pars. 148 e 149; e *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de março de 2006. Série C n° 146, par. 117.

121 *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Estado Plurinacional da Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 272, pars. 129 e 143.

122 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. Parecer Consultivo* OC-18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A n° 18, par. 117, citando Nações Unidas, Relatório da Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Social realizada em Copenhague, 6 a 12 de março de 1995, A/CONF.166/9, de 19 de abril de 1995, Anexo II Programa de Ação, pars. 63, 77 e 78. Disponível em: http://www.inclusion-ia.org/espa%F1ol/Norm/copspanish.pdf; Nações Unidas, Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento realizada no Cairo, de 5 a 13 de setembro de 1994, A/CONF.171/13, de 18 de outubro de 1994, Programa de Ação, Capítulo X.A. 10. 2 a 10.20. Disponível em: http://www.un.org/popin/icpd/conference/offspa/sconf13.html; e Nações Unidas, Assembleia Geral, Conferência Mundial sobre Direitos Humanos realizada em Viena, Áustria, de 14 a 25 de junho de 1993, A/CONF. 157/23, de 12 de julho de 1993, Declaração e Programa de Ação, I.24 e II.33-35. Disponível em: http://www.cinu.org.mx/temas/dh/decvienapaccion.pdf.

123 Cf. *Mutatis mutandi, Caso Massacre de São Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 255; e *mutatis mutandi Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C n° 239, par. 83.

124 Os próprios Estados Partes da Convenção de 1951 e de seu Protocolo de 1967 deram responsabilidade de supervisão à ACNUR, contemplada no próprio preâmbulo da Convenção (par. 6), para promover e assegurar o cumprimento dos principais instrumentos jurídicos de proteção de refugiados. Cf. Comitê Executivo do Programa de Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, Nota sobre Proteção Internacional, 51° Período de Sessões, 7 de julho de 2000, A/AC.96/930. Disponível em: http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68d6c4.html, par. 20. Tal função coexiste com a correspondente obrigação dos Estados de cooperar com a ACNUR no exercício de tal função, segundo o próprio artigo 35 da Convenção de 1951, o artigo II do Protocolo de 1967 e o par. 8 do Estatuto do Escritório da ACNUR. Além disso, com relação ao Manual de Procedimentos e Critérios para determinar a Condição dos Refugiados da ACNUR, o perito Juan Carlos Murillo afirmou que "em 1978 quando foi adotado o Manual [...] foi feito com base no pedido do Comitê Executivo da ACNUR, em 1977, ao Escritório que ajudasse os Estados a interpretar as disposições da Convenção de 1951. Assim, é um guia interpretativo de caráter não vinculante. Contudo, na história da ACNUR, depois de mais de sessenta anos supervisionando a aplicação da Convenção e do Protocolo sobre o estatuto dos refugiados, muitos países, incluindo uma boa parte dos países latino-americanos, incluíram a referência específica ao Manual como um guia interpretativo, ou seja, que tem uma autoridade suficiente para servir de guia interpretativo aos Estados. Em consequência, mesmo não sendo vinculante, muitos países o incorporaram plenamente em suas legislações internas, cada vez que tenham que determinar a condição de refugiado". Cf. Declaração pericial prestada por Juan Carlos Murillo perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 80 de junho de 2012.

125 *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 107.

126 Nesse sentido, o próprio preâmbulo da Convenção Americana refere-se expressamente aos princípios reafirmados e desenvolvidos nos instrumentos internacionais, "tanto de âmbito universal como regional" (par. 3) e o artigo 29 obriga a interpretá-la levando em conta a Declaração Americana "e outros atos internacionais da mesma natureza". Outras normas referem-se a obrigações impostas pelo direito internacional em relação à suspensão de garantias (artigo 27), assim como aos "princípios do Direito Internacional geralmente reconhecidos" na definição de esgotamento dos recursos internos (artigo 46.1.a)).

127 Nesse sentido, é aplicado, *mutatis mutandi*, o expresso no caso do *Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia* que, "ao proceder a determinar a responsabilidade internacional do Estado, no presente caso, a Corte não pode ignorar a existência de deveres gerais e especiais de proteção da população civil a cargo do Estado, derivados do Direito Internacional Humanitário, em particular do artigo 3 comum às Convenções de Genebra, de 12 de agosto de 1949, e as normas do Protocolo adicional às Convenções de Genebra relativo à proteção das vítimas dos conflitos armados de caráter não internacional (Protocolo II)". *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 114.

da condição de refugiado de uma pessoa e seus direitos correlatos, de forma complementar à norma convencional, a Corte não está assumindo uma hierarquização entre ordens normativas.

80. Se a Corte IDH ignorar a quantidade de critérios existentes a respeito de um mesmo tema, emanados normativamente de diferentes tratados internacionais, e funcionalmente de diferentes organizações internacionais, não só seria impossível falar de um diálogo jurisprudencial – que, em si, constitui um elemento integrador de direitos –, mas ficaria extremamente complicado para os Estados cumprirem com suas obrigações internacionais, se estas foram diretamente contraditórias com as normas de distintos ordenamentos cuja as aplicações coincidam, ou careçam por completo de conexão entre elas, partindo da suposição de que muitos Estados com que esta Corte IDH se relaciona participam ativamente tanto no Sistema Interamericano, como no Sistema Universal de Direitos Humanos, e possuem, naturalmente, seus próprios sistemas processuais constitucionais de proteção dos direitos fundamentais.

81. Esta interação foi reconhecida pela Corte IDH através do conceito de *corpus juris* do Direito Internacional dos Direitos Humanos, o qual é formado por um conjunto de instrumentos internacionais de conteúdo e efeitos jurídicos variados (tratados, convenções, resoluções e declarações). Para o Tribunal Interamericano, sua evolução dinâmica exerceu um impacto positivo no Direito Internacional, no sentido de afirmar e desenvolver a aptidão deste último para regular as relações entre os Estados e os seres humanos sob suas respectivas jurisdições[128].

82. Dessa forma, o artigo 25 da Convenção Americana estabelece o direito a um recurso judicial efetivo, que pode ser o amparo ou outro recurso de similar natureza e igual alcance para os direitos fundamentais que não sejam de conhecimento da autoridade judicial por meio de amparo[129]; por outro lado, em virtude do artigo 29 do Pacto de São José, o qual obriga a fazer uma interpretação mais favorável ou extensiva por meio do princípio *pro persona*, os direitos protegidos pelo artigo 25 são aqueles compreendidos no *corpus juris*. Portanto, esta proteção deve ser realizada considerando as diferentes competências de cada órgão jurisdicional, o qual implica que o controle de convencionalidade seja exercido com intensidade diversa.[130]

83. O artigo 25 da Convenção Americana que consagra o Direito à Proteção Judicial tem evidentemente uma dimensão processual, já que estipula o direito a **uma garantia**, um instrumento para fazer valer os direitos. Nesse caso, a existência de um recurso com certas características deve ser estabelecido e ser efetivo no cumprimento das obrigações do artigo 1.1 e 2 do Pacto de São José. Porém, por outro lado, este recurso deve "amparar as pessoas" em seus direitos de diversas fontes; por isso, é que se pode advertir que, em realidade, esta dimensão do artigo 25 faz com que o direito a um recurso judicial efetivo seja realmente um verdadeiro **direito material à garantia dos direitos**, do qual depende nada menos que a eficácia dos direitos fundamentais, seja de fonte constitucional ou convencional.

84. Aqui é importante destacar que tal como é assinalado na Sentença do presente caso "a Convenção Americana não impõe modelo específico para realizar um controle de constitucionalidade e de

128 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. Parecer Consultivo* OC-18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A n° 18, par. 120; e cf. *O Direito à Informação sobre a Assistência Consular no Marco das Garantias do Devido Processo Legal. Parecer Consultivo* OC-16/99 de 1 de outubro de 1999. Série A n° 16, par. 115.

129 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 92.

130 A respeito das diversas intensidades do "controle de convencionalidade", veja nosso Voto à Decisão de Cumprimento de Sentença. *Caso Gelman Vs. Uruguai*. Resolução de 20 de março de 2013.

convencionalidade"[131]. Em todo caso, a Corte IDH estabeleceu reiteradamente que o importante é que seja outorgado um "efeito útil" ao tratado, ou seja, que seja respeitado e assegurado da forma que os Estados Partes considerem mais pertinente. A dimensão integradora dos direitos fundamentais constitucionais e convencionais que se pode dar por meio do exercício de direito à proteção judicial é, em suma, um elemento de integração fundamental em um modelo de exercício do controle de convencionalidade.

B. O direito a um recurso judicial como parte essencial de um modelo de exercício de controle de convencionalidade

85. A Corte IDH estabeleceu que o controle de convencionalidade é "uma instituição que se utiliza para aplicar o Direito Internacional, nesse caso o Direito Internacional dos Direitos Humanos, e, especificamente, a Convenção Americana e suas fontes, incluindo a jurisprudência deste Tribunal"[132].

86. Ademais, a Corte IDH ressaltou que a jurisprudência interamericana ou a "norma convencional interpretada" tem dupla vinculação: uma relacionada ao caso particular (*res judicata*) dirigida ao Estado que foi parte material no processo internacional; e outra que, por sua vez, irradia efeitos gerais para os demais Estados Partes da Convenção Americana como uma questão interpretada (*res interpretata*). Isso é de especial importância para o "controle de convencionalidade", dado que todas as autoridades nacionais, conforme suas respectivas competências e as regulamentações processuais correspondentes, devem exercer este tipo de controle, sendo também útil para o cumprimento de decisões do Tribunal Interamericano.[133]

87. De forma similar, a Corte IDH reiterou que a existência de uma norma não garante por si só que sua aplicação seja adequada. É necessário que a aplicação das normas ou sua interpretação, como práticas jurisdicionais e manifestação da ordem jurídica, encontrem-se ajustadas ao mesmo fim previsto no artigo 2 da Convenção Americana. Em outras palavras, o Tribunal Interamericano destacou que os juízes e órgãos de administração de justiça, em todos os níveis, estarão obrigados a exercer *ex officio* um "controle de convencionalidade" entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no marco de suas respectivas competências e das regulamentações processuais correspondentes. Nessa tarefa, deverão levar em consideração não somente o tratado internacional ao qual se refere, mas também a interpretação realizada pela Corte Interamericana, intérprete máxima da Convenção Americana.[134]

88. Ao longo do desenvolvimento jurisprudencial na configuração do controle de convencionalidade, um aspecto muito importante é o papel que os juízes têm, em seus respectivos âmbitos de competência, para aplicar esse tipo de controle no exercício de suas funções. Desde a origem da doutrina jurisprudencial do controle de convencionalidade, foi estabelecido que "os juízes e tribunais internos estão sujeitos ao império da lei e, por isso, são obrigados a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico.

131 Par. 124 da Sentença.

132 *Caso Gelman Vs. Uruguai. Supervisão de Cumprimento de Sentença*. Resolução de 20 de março de 2013, par. 65.

133 Cf. *Caso Gelman Vs. Uruguai. Supervisão de Cumprimento de Sentença*. Resolução de 20 de março de 2013, par. 67 e seguintes.

134 Cf. *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C nº 154, par. 124; e *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Supervisão de Cumprimento de Sentença*. Resolução da Corte de 28 de agosto de 2013, considerando 23.

Porém, quando um Estado ratifica um tratado internacional como a Convenção Americana, seus juízes, como parte do aparelho estatal, também estão submetidos a ela, o que os obriga a zelar para que os efeitos das disposições da Convenção não fiquem prejudicadas pela aplicação de leis contrárias a seu objeto e fim, e que inicialmente careçam de efeitos jurídicos"[135].

89. O exercício de um "controle de convencionalidade" se dá, por um lado, na interpretação substantiva dos direitos da Convenção Americana. Esta interpretação substantiva do Pacto de São José igualmente se vê refletido em cumprir os requerimentos processuais mínimos dispostos no direito à proteção judicial, segundo o estabelecido no artigo 25 da Convenção, o que consiste em proporcionar recursos efetivos para que os demais direitos possam ser garantidos e, consequentemente, protegidos em sede judicial.

90. Considerar o direito à proteção judicial na dimensão integradora de direitos fundamentais disposta no 25.1 da Convenção Americana em relação aos artigos 1.1 e 29. b) do mesmo tratado, implica a existência mais ampla em sede interna a todos os demais direitos protegidos pelo Pacto de São José.

91. Embora o controle de convencionalidade tem como característica poder ser exercido pelas autoridades e tribunais em diversos graus de intensidade (de acordo com suas competências e faculdades legais), o artigo 25 da Convenção Americana estabelece claramente o direito de todas as pessoas a contar com **um recurso judicial efetivo**, para que a autoridade competente e capaz de emitir uma decisão vinculante determine se houve ou não uma violação de algum direito fundamental que a pessoa reclamante considera ter, e no caso de ser determinada uma violação, o recurso seja útil para restituir ao interessado o gozo de seu direito e repará-lo[136]. Como foi mencionado anteriormente, a existência dessas garantias, e por extensão de um modelo de exercício do controle de convencionalidade "constitui um dos pilares básicos, não apenas da Convenção Americana, mas do próprio Estado de Direito em uma sociedade democrática, no sentido da Convenção"[137].

92. Igualmente, não se pode ignorar que a obrigação de garantir o direito à proteção judicial não só corresponde aos juízes, mas a todos os poderes públicos incluindo o poder legislativo, que deve prever em lei este tipo de recurso. Assim, os compromissos dos Estados Partes, segundo o artigo 25.2, tem íntima relação com a obrigação geral de garantia disposta no artigo 1.1 da Convenção Americana, bem como a obrigação de adotar disposições de direito interno, que prevejam o artigo 2 do Pacto de São José. Isso consiste em garantir que a autoridade competente, prevista pelo sistema legal do Estado, decida sobre os direitos de toda pessoa que interpõe tal recurso[138]; em desenvolver as possibilidades de recurso judicial[139], e em garantir o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão determinada procedente pelo recurso[140].

135 *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n° 154, par. 124.

136 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 100.

137 *Caso Cantos Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de novembro de 2002. Série C n° 97, par. 52; *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C n° 99, par. 121; e *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2003. Série C n° 103, par. 117.

138 Cf. Artigo 25.2.a) da Convenção Americana.

139 Cf. Artigo 25.2.b) da Convenção Americana.

140 Cf. Artigo 25.2.c) da Convenção Americana.

93. É importante mais uma vez ressaltar que os Estados Partes da Convenção Americana têm ampla margem para cumprir com essas obrigações gerais. Esse critério tem sido uma constante na jurisprudência do Tribunal, ao mencionar que o importante é a observância da "efetividade" nos termos do princípio de *effet utile* "o que significa que o Estado deve adotar todas as medidas necessárias para que o estabelecido na Convenção seja realmente cumprido"[141]; portanto, a Corte IDH considerou necessário reafirmar que a referida obrigação, por sua própria natureza, constitui uma **obrigação de resultado**[142].

94. Dessa forma, é possível afirmar que a **integração a nível normativo**, mas sobretudo **interpretativo**, em âmbito internacional e nacional, contribui para a consolidação de um Sistema Interamericano Integrado, que permite um diálogo intenso entre todos os operadores jurídicos, especialmente com os juízes de todas as hierarquias e matérias, o que produz uma base indissolúvel para a consolidação dos meios legais que permitam garantir a eficácia dos direitos fundamentais e a criação de um *ius constitutionale commune* em matéria de direitos humanos em nossa região.

IV. O Direito à Proteção Judicial no presente Caso

A. Sobre as alegações do senhor Alibux perante a Alta Corte de Justiça do Suriname e a decisão do Tribunal Interamericano

95. No presente caso, o senhor Alibux alegou perante a Alta Corte de Justiça do Suriname a incompatibilidade do artigo 140 da Constituição do Suriname e da Lei sobre Acusação de Funcionários com Cargos Políticos, com o disposto nos artigos 8.2.h) da Convenção Americana e 14.5 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, por estabelecer um processo penal em única instância. Diante desta clara interposição de inconvencionalidade, a Alta Corte do Suriname, que conheceu do processo penal, através de uma Decisão Interlocutória, contestou que, embora os referidos tratados internacionais tenham efeitos vinculantes para o Estado, **careciam de efeitos jurídicos diretos**, uma vez que os juízes nacionais não podiam estabelecer procedimentos de apelação que não se encontravam reconhecidos na legislação.

96. O Tribunal Interamericano, em sua Sentença, declarou violado o artigo 8.2.h), precisamente por não prever uma dupla instância, embora estabelecida anos depois através da reforma da referida Lei sobre Acusação de Funcionários com Cargos Políticos em 2007, mediante a criação do recurso de apelação, a violação foi concretizada ao não poder recorrer da sentença de 2003, e, além disso, a vítima inclusive cumpriu sua condenação, antes da referida reforma. A Corte IDH considerou que ao ser declarada a violação do artigo 8.2.h) do Pacto de São José, não achou necessário realizar um pronunciamento adicional a respeito da violação do artigo 25 da Convenção Americana, já "que a consequência das violações descritas em suas alegações engloba o que já foi determinado"[143] sobre o artigo 8.2.h), isto é,

141 *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença 17 de junho de 2005. Série C, nº 125, par. 101.

142 Cf. *Caso Caesar Vs. Trinidad e Tobago. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença 11 de março de 2005. Série C nº 123, par. 93.

143 Par. 119 da Sentença.

que a alegada violação do direito à proteção judicial "fica compreendida dentro da referida violação do direito a recorrer da sentença"[144].

97. A respeito dos argumentos do senhor Alibux e da Comissão perante este Tribunal Interamericano sobre a violação do direito à proteção judicial, motivada pela falta de implementação da Corte Constitucional no Suriname, de acordo com o artigo 144 constitucional, a Corte IDH determinou que "embora […] reconhece a importância desses órgãos como protetores dos mandatos constitucionais e dos direitos fundamentais, a Convenção Americana não impõe um modelo especifico para realizar um controle de constitucionalidade e convencionalidade e [recordou] que a obrigação de exercer um controle de convencionalidade entre as normas internas e a Convenção Americana compete a todos os órgãos do Estado, incluindo seus juízes e demais órgãos vinculados à administração de justiça em todos os níveis"[145].

B. A análise do recurso judicial efetivo do ponto de vista da jurisprudência da Corte Interamericana e da dimensão integradora dos direitos que prevê o artigo 25 da Convenção Americana

98. Como mencionei no início do presente voto, concordo com a decisão adotada pela Corte IDH. Dessa forma, considero oportuno expressar alguns aspectos relacionados com a dimensão integradora dos direitos (faceta pouco desenvolvida pela jurisprudência interamericana) e suas aplicações em um modelo de exercício do controle de convencionalidade. Caso a Corte IDH tivesse desenvolvido essa visão do artigo 25 da Convenção Americana, chamaria a atenção a diferença entre o direito a recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior, previsto no artigo 8.2.h) do Pacto de São José; e, dessa forma, não necessariamente "a consequência dos danos", mas de ter declarado que a violação do artigo 8.2.h) ficaria compreendida nos danos alegados do artigo 25 da Convenção Americana.

99. Se, eventualmente, esses padrões fossem desenvolvidos e aplicados em casos similares ao do senhor Alibux, pelo menos encontrar-se-ia duas violações claras do direito à proteção Judicial.

100. **Em primeiro lugar**, considero que a falta de criação da Corte Constitucional, que está prevista na Constituição do Suriname, teria constituído uma violação da Convenção Americana por omissão na sua instalação e no seu funcionamento, o que permitiria a existência de um recurso efetivo que "ampare contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção", como estipulado no artigo 25, em relação com os artigos 1.1 e 2 do Pacto de São José.

101. **Em segundo lugar**, considero que, sob esta ótica, a vítima do presente caso não contou, em nenhum momento, com um recurso judicial efetivo que amparasse suas reivindicações de convencionalidade, constitucionalidade e legalidade, além da reivindicação específica a respeito da necessidade de que se respeitasse o direito a recorrer da sentença consagrada no artigo 8.2.h) da Convenção Americana. Portanto, nesse caso em particular, não necessariamente o recurso de apelação (que eventualmente

144 Cf. Par. 119 da Sentença.

145 Par. 124 da Sentença.

foi estabelecido para impugnar a sentença condenatória do senhor Alibux) seria o recurso idôneo que "protegeria" contra violações dos direitos fundamentais de origem nacional ou convencional.

1. A falta de instalação da Corte Constitucional e dos recursos de sua competência como um fato não convencional por omissão

102. Não é redundante reiterar que o artigo 25.1 da Convenção Americana garante a existência de um recurso simples, rápido e efetivo perante um juiz ou tribunal competente[146] e que os Estados Partes estão obrigados a fornecer recursos judiciais efetivos às vítimas de violações dos direitos humanos (artigo 25)[147], recursos que devem ser substanciados em conformidade com as regras do devido processo legal (artigo 8.1)[148]. Tudo isso faz parte da obrigação geral, a cargo dos referidos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a toda pessoa que se encontre sob sua jurisdição (artigo 1.1)[149] e que, conforme o artigo 25.2.b) do Pacto de São José, os Estados comprometem-se a desenvolver as possibilidades do recurso judicial[150]. A inexistência de recursos internos efetivos coloca uma pessoa em estado indefensável[151].

103. Segundo consta nos fatos provados do caso, a Constituição do Suriname em sua Quarta Seção "Corte Constitucional", artigo 144, dispõe expressamente que:

> 1. Estabelece-se uma Corte Constitucional que é um órgão independente e composto por um Presidente, um Vice-Presidente e três membros – assim como três membros adjuntos – que serão indicados pela Assembleia Nacional e nomeados por um período de cinco anos.
>
> 2. O trabalho da Corte Constitucional consistirá em:
>
> a. Verificar que o objetivo das leis ou suas disposições **não contrariem a Constituição nem os tratados aos quais a nação tenha aderido com outros estados ou organismos internacionais.**
>
> b. Avaliar a conformidade das decisões tomadas por instituições governamentais com um ou mais dos direitos mencionados no capítulo V.
>
> 3. No caso em que a Corte Constitucional decida que existe uma inconsistência com uma ou mais das disposições da Constituição ou tratado ao qual se faz referência no parágrafo 2, subseção a): **a lei ou parte dela, ou as decisões de instituições governamentais não serão consideradas obrigatórias**.
>
> 4. O regulamento e as normas relacionadas com a composição, organização e procedimento da Corte, assim como as consequências legais das decisões da Corte Constitucional, **serão determinadas por lei**. (Grifo nosso)

104. No presente caso, foi determinado pelo Tribunal Interamericano, e não existe controvérsia entre as partes, que a referida Corte Constitucional não foi ainda estabelecida até a data da emissão desta Sentença[152].

146 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 63; e *Caso Mejía Idrovo Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2011. Série C n° 228, par. 91.

147 Cf. *Caso Fairén Garbi e Solís Corrales Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 2, par. 90; e *Caso Massacres do Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C. n° 250, par. 191.

148 Cf. Caso *Godínez Cruz Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 3, par. 93; e *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012. Série C n° 255, par. 82.

149 Cf. Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 1, par. 91; Caso *Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, par. 242.

150 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 78.

151 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C n° 71. par. 89; e *Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de ferreiro de 2003. Série C n° 98, par. 126.

152 Cf. par. 51 da Sentença.

105. Durante o processo perante o Tribunal Interamericano, a Comissão Interamericana manifestou que a inexistência de uma Corte Constitucional implicou a ausência de um recurso judicial que pudesse revisar a constitucionalidade da utilização da Lei de Acusação de Funcionários com Cargos Políticos contra a suposta vítima[153]. Enquanto o representante indicou que era necessário recorrer a uma Corte Constitucional, a qual devia ter como uma de suas atribuições a revisão das leis e dos tratados internacionais à luz da Constituição Política; isso não foi possível porque o referido órgão não havia sido estabelecido[154]. Em sua defesa, o Estado alegou que uma Corte Constitucional não poderia ser considerada uma instância de apelação nem poderia determinar se a Alta Corte de Justiça aplicou uma lei contrária a Constituição Política[155]. Além disso, afirmou que as instruções necessárias para colocar a Corte Constitucional em funcionamento já haviam sido dadas[156].

106. Dada sua inexistência e apesar de suas competências constitucionais, é impossível saber em que termos operaria ou operará a Corte Constitucional do Suriname. Inclusive, é difícil saber com absoluta certeza como seria a divisão de funções com a Alta Corte de Justiça. Esta falta de certeza jurídica, a meu ver, teve efeitos no descumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 25.2 incisos a) e b) da Convenção Americana, já que é evidente que o modelo processual constitucional de proteção jurisdicional previsto na Constituição do Suriname não foi implementado em sua totalidade, isto é, não foi determinado, especificamente, quais serão as competências e atribuições das autoridades que decidirão sobre os diretos de toda pessoa que interponha tal recurso – artigo 25.2.a) da Convenção Americana. O exposto traz como consequência a impossibilidade, até a presente data, de desenvolver a possibilidade de recurso judicial ou recursos judiciais a serem implementados por meio da Corte Constitucional (artigo 25.b) ou melhor, não foi sequer possível implementá-los.

107. Embora essa situação, por si só, não afete, necessariamente, todos os casos submetidos ao conhecimento do Poder Judiciário do Suriname, no caso específico do senhor Alibux, redundou em alto grau de incerteza jurídica, ao ser a primeira pessoa acusada e condenada com base no procedimento estabelecido pela Lei de Acusação de Funcionários com Cargos Políticos e pelo artigo 140 da Constituição[157]. Na minha opinião, o grau de incerteza não se refere ao procedimento ordinário, **mas** à **impossibilidade de contar com um recurso efetivo, adequado, rápido e simples que o amparasse contra atos que alegadamente puderam violar seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela Convenção Americana, nos termos do artigo 25.1 do Pacto de San José**.

108. Pessoalmente, me parece peculiar que, na Decisão Interlocutória de 12 de junho de 2003, a Alta Corte de Justiça do Suriname tenha analisado e respondido as alegações do senhor Alibux relacionadas com certas abordagens, como, por exemplo, a irretroatividade da lei, e não o fez de acordo com as abordagens convencionais. Nessa mesma linha, os argumentos a respeito da atuação do Procurador-Geral foram respondidos no sentido de que a Constituição não lhe outorgava "competência para tais efeitos"[158]. É claro que alguma instituição estatal tinha de possuir essa competência, nos termos do artigo 25 da Convenção. Se, ao afinal, as autoridades do Suriname determinarem, eventualmente, que

153 Cf. par. 112 da Sentença.
154 Cf. par. 113 da Sentença.
155 Cf. par. 114 da Sentença.
156 Cf. par. 149 da Sentença.
157 Cf. par. 50 da Sentença.
158 Cf. par. 122 da Sentença.

para tal é competente a Alta Corte ou a Corte Constitucional ou, ainda, os tribunais ordinários, será uma decisão que se encontra em seu poder; porém, o que não é permissível é que não exista nenhum organismo que possa se encarregar de tais interposições.

109. Essa ideia ficou em um estado germinal na Sentença da Corte IDH, visto que embora não tenha sido determinado que pudesse existir violação do artigo 25 da Convenção Americana, na seção de reparações da Sentença foi considerado pertinente ressaltar, como reconheceu o próprio Estado, a importância do funcionamento da Corte Constitucional, cuja criação se encontra estabelecida no artigo 144 da Constituição do Suriname. Tal importância, determinou o Tribunal Interamericano em sua Sentença, reside "na função protetiva que uma corte dessa natureza outorga aos direitos constitucionais dos cidadãos sob a sua jurisdição[159]". Isso está alinhado com a intenção da Corte IDH de estabelecer um padrão interamericano de controle de convencionalidade para que essas controvérsias possam ser resolvidas pelas autoridades nacionais por meio de recursos efetivos a nível nacional.

110. Na minha opinião, se o senhor Alibux tivesse contado, em algum momento, com um recurso simples, rápido, adequado e efetivo perante o juiz ou tribunal competente[160]; se este tivesse tramitado em conformidade com as regras do devido processo legal[161]; e se, conforme o artigo 25.2.a) e b) da Convenção Americana, as possiblidades do recurso judicial houvessem sido desenvolvidas[162], as controvérsias interpostas, no presente caso, poderiam ter sido resolvidas em nível nacional e as violações de seus direitos, emendadas oportunamente e reparadas em sede interna. Como consequência, o presente caso nunca teria chegado ao conhecimento da Corte IDH, pois o senhor Alibux não teria ficado na condição de indefensável perante a ausência de recursos judicias efetivos[163].

2. A falta de um recurso judicial efetivo para conhecer das reclamações de convencionalidade, constitucionalidade e legalidade do senhor Liakat Ali Alibux

111. Por outra parte, o senhor Alibux alegou perante a Alta Corte de Justiça de seu país, entre outras questões, que o artigo 140 da Constituição e a Lei de Acusação de Funcionários com Cargos Políticos eram incompatíveis com o artigo 14.5 do Pacto de Direitos Civis e Políticos e o artigo 8.2.h) da Convenção Americana por estabelecer um processo em única instância perante a referida Corte[164]. A respeito do mencionado, a Corte IDH considerou na Sentença que o suposto dano que o senhor Alibux sofreu ficou incluído na violação do direito a recorrer da sentença que foi declarada. Assim, o Tribunal Interamericano não julgou necessário realizar um pronunciamento adicional a respeito da violação da proteção judicial, estabelecida no artigo 25 da Convenção Americana, já que a consequência dos danos descritos em suas alegações está incluída no que foi decidido na Sentença a respeito do artigo 8.2.h)[165], relativo ao direito a recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

159 Cf. Par. 151 da Sentença.

160 Cf. Caso *Velásquez vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, parágrafo 63; e Caso *Mejía Idrovo vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2011. Série C n° 228, par 91.

161 Cf. *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 3, parágrafo 93; e *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012. Série C n° 255, par. 82.

162 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 78.

163 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C n° 71, par. 89; e *Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C n° 98, par.126.

164 Cf. par 117 da Sentença.

165 Cf. par 119 da Sentença.

112. Como já mencionado acima, se a Corte IDH houvesse considerado a dimensão integradora dos direitos e suas implicações em um modelo de exercício de controle de convencionalidade, o presente caso poderia ter chegado a conclusões diferentes a respeito do artigo 25 da Convenção Americana.

113. **Em primeiro lugar**, as diferenças entre o direito disposto pelo artigo 8.2.h) da Convenção Americana e o direito à proteção judicial estabelecido em seu artigo 25 (pars. 59 a 68 *supra*), teriam resultado na declaração autônoma de violação deste último direito.

114. Como já expressado em seu devido momento, o recurso judicial efetivo previsto no artigo 25 do Pacto de São José é amplo e geral para proteger os direitos consagrados na Constituição, na lei ou na Convenção Americana; enquanto o direito a recorrer da sentença para um tribunal superior, estipulado no artigo 8.2.h), é dirigido à revisão de uma decisão, no marco de um processo, que pode incluir a determinação dos direitos e obrigações tanto de natureza penal, assim como de caráter civil, trabalhista, fiscal ou qualquer outro[166]. Enquanto este último se enquadra dentro do âmbito do devido processo legal, o primeiro pertence à dimensão do direito à garantia dos direitos fundamentais de origem constitucional ou convencional.

115. No tocante ao direito a recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior consagrado no artigo 8.2.h), a Corte IDH consistentemente tem evitado, de alguma forma, confundir este recurso com o previsto no artigo 25 da Convenção Americana que prevê o direito a um recurso judicial efetivo. Assim, o Tribunal Interamericano identificou que o recurso consagrado no artigo 25 do Pacto de São José não é o mesmo recurso de apelação consagrado no artigo 8.2.h) do mesmo tratado[167]. Portanto, parece, ao menos *prima facie,* evidente a diferença existente entre os recursos que são previstos nos artigos 8.2.h) e artigo 25 da Convenção Americana. Porém, sem dúvida ainda existe uma **zona cinzenta** onde essas distinções podem não ser tão simples de serem realizadas, em especial se levarmos em conta o amplo alcance das expectativas que pode chegar a ter o recurso determinado no artigo 25 da Convenção *vis-à-vis* as diversas reclamações que podem tramitar nas jurisdições nacionais; na minha opinião, o caso *Liakat Ali Alibux* se localiza nessa situação.

116. Como pode-se inferir da própria Decisão Interlocutória da Alta Corte de Justiça do Suriname, a solicitação que foi interposta pelo senhor Alibux tratava-se, no mérito, da falta de uma instância de apelação no processo que tramitava, mas também percebe-se, com certa clareza, que sua reclamação estava relacionada com a ilegalidade, a inconstitucionalidade e a inconvencionabilidade pela ausência de tal recurso. Igualmente, o referido recurso interposto pelo senhor Alibux não era, nem em termos legais nem fáticos, aos olhos do direito internacional, **uma apelação**, já que tal recurso não existia na legislação do Suriname no momento dos fatos, e tampouco a Alta Corte de Justiça quis atribuir esses efeitos ao recurso. Em todo caso, cabia mais classificar o recurso interposto pelo senhor Alibux dentro dessa esfera de proteção judicial mais ampla, que outorga o artigo 25 da Convenção Americana. Sendo assim, a fundamentação desse recurso poderia ter sido estudada nessa perspectiva e não como uma questão que na Sentença ficou abarcada dentro do direito a recorrer da sentença, consagrado no artigo 8.2.h) da Convenção.

166 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37, par. 149.

167 Cf., entre outros, *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C, n° 218, par. 178; *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C, n° 206, par.100 a 103; e *Caso Mohamed vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2012. Série C, n° 255, pars. 118 e 119.

117. Nesse tipo de controvérsias, submeter esse tipo de recurso na esfera do artigo 8.2.h) negaria, de início, a necessidade de contar com um recurso judicial de controle que pudesse conhecer de questões de constitucionalidade e de convencionalidade, quando houver a ausência de alguns dos recursos específicos previstos na Convenção Americana. Outrossim, isto também poderia levar a desconhecer da necessidade de se adotar certas práticas de controle de convencionalidade, como as realizadas por juízes de vários países da região, como é possível observar, por exemplo, em casos na Argentina e República Dominicana.

118. No Caso *Mendoza e outros Vs. Argentina*, a Corte IDH analisou o pertinente da "sentença *Casal*", em que a Corte Suprema de Justiça da Nação (máximo tribunal argentino) adequou o recurso de cassação penal aos padrões interamericanos[168]. Na referida decisão, a Corte Suprema de Justiça da Nação Argentina indicou que "os [artigos] 8.2.h) da Convenção Americana e 14.5 do Pacto [Internacional de Direitos Civis e Políticos] exigem a revisão de toda questão de fato e de direito, portanto, todo erro que a sentença puder ter será matéria de recurso"[169]. Este Tribunal Interamericano avaliou positivamente a sentença *Casal* no que diz respeito aos critérios que se depreendem sobre o alcance da revisão que engloba o recurso de cassação, conforme os padrões derivados do artigo 8.2.h) da Convenção Americana[170]. Do exposto, a Corte IDH considerou oportuno dispor que os juízes na Argentina deveriam seguir exercendo um controle de convencionalidade, objetivando garantir o direito a recorrer da sentença conforme o artigo 8.2.h) da Convenção Americana e a jurisprudência da própria Corte IDH. Contudo, o Tribunal Interamericano considerou que, mesmo diante do exercício do controle de convencionalidade pelos juízes, era necessário, dentro de um prazo razoável, adequar o ordenamento jurídico interno em conformidade com os parâmetros interamericanos que dispõem sobre a matéria[171]".

119. Além disso, a Suprema Corte de Justiça da República Dominicana reconheceu, em 24 de fevereiro de 1999, que o amparo previsto no artigo 25.1 da Convenção Americana fazia parte do direito positivo interno, em virtude das disposições dos artigos 3 e 10 da Constituição, que estabelece o recurso de amparo no país.[172] Tudo isso em resposta a um recurso apresentado contra uma sentença do Juizado do Trabalho do Distrito Nacional. De igual modo, a Suprema Corte estabeleceu as diretrizes gerais de competência, procedimento e prazos do recurso de amparo[173]. O recurso de amparo atualmente está estabelecido na nova Constituição de 2010 e compete ao Tribunal Constitucional, recentemente criado, conhecer dos recursos de revisão que são interpostos em relação às sentenças ditadas nesta matéria[174].

120. Pelos exemplos anteriores, não pretendo demonstrar que necessariamente a Alta Corte de Justiça do Suriname deveria ter seguido os mesmos passos que esses tribunais latino-americanos, senão que, em todo caso, deveria outorgar efetividade a Convenção Americana, especificamente a respeito das alegações de violação do artigo 8.2.h) que foi flagrantemente violado. A esse respeito, é importante assinalar que a Corte IDH ordenou, em algumas ocasiões, que fosse exercido um controle

168 Cf. Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação de 20 de setembro de 2005, na causa "Casal, Matías Eugenio e outros s/ roubo simples em grau de tentativa".

169 *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 14 de maio de 2013. Série C n° 260, par. 254.

170 Cf. *idem*, par. 331.

171 Cf. *idem*, par. 332.

172 Cf. Suprema Corte de Justiça da República Dominicana, *Caso Produtos Avon S.A.*, 24 de fevereiro de 1999.

173 Assim foi expedido a lei n° 437-06 que estabelece o Recurso de Amparo (atualmente sem vigência).

174 Segundo está estabelecido na Constituição Dominicana de 2010 (artigo 185) e na Lei Orgânica do Tribunal Constitucional e dos procedimentos Constitucionais, núm. 137-11 (artigo 94).

de convencionalidade para corrigir essas situações. Sem dúvida, a legislação deveria ter facilitado a atuação da Alta Corte de Justiça, ou no caso, ter criado a Corte Constitucional e ter lhe dado competência para resolver este tipo de assunto. Portanto, ao se dirigir perante uma instância para alegar a inconstitucionalidade e a inconvencionalidade em vista da ausência de um recurso específico, deveria ter havido alguma resposta do Poder Judiciário, nesse caso, talvez da Alta Corte de Justiça. No entanto, as mesmas omissões na completa implementação do modelo de controle constitucional colocaram a Alta Corte em uma posição comprometedora por não poder fazer mais e, sem dúvida, deixaram o senhor Alibux sem defesa, violando assim seu direito à Proteção Judicial, previsto no artigo 25 da Convenção Americana, em conexão aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento internacional, de tal forma que o Sistema Interamericano teve de atuar subsidiariamente no presente caso.

121. **Em segundo lugar**, o direito à proteção judicial, como instrumento integrador dos direitos, teria levado a uma visão distinta das alegações do senhor Alibux dentro de um modelo de exercício de controle de convencionalidade.

122. Como já mencionado, o artigo 25.1 (Proteção Judicial) da Convenção Americana dispõe que "toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo [...] que a **proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção** [...]"

123. No presente caso, o senhor Alibux alegou perante a Alta Corte de Justiça de seu país que o artigo 140 da Constituição e a Lei de Acusação de Funcionários com Cargos Políticos eram incompatíveis com o artigo 14.5 da Pacto de Direitos Civis e Políticos, e com o artigo 8.2.h) da Convenção Americana, por estabelecer um processo em única instância perante a referida Alta Corte[175], ou seja, de maneira precisa, expôs uma alegação de inconvencionalidade da própria Constituição e da legislação que foi aplicada. A resposta da Alta Corte consistiu em mencionar que "o estabelecido no Pacto de Direitos Humanos Civis e Políticos e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, apesar de ter efeito vinculante sobre o Estado, **carecia de efeitos jurídicos em virtude de um juiz nacional não poder estabelecer procedimentos de apelação que não se encontravam reconhecidos na legislação, os quais deviam ser regidos pelo estabelecido no artigo 140 da Constituição Política**[176]. Como pode ser visto, a resposta da Alta Corte de Justiça não estudou propriamente o problema de convencionalidade interposto, apenas se limitou a expressar as razões pelas quais os juízes nacionais não podiam estabelecer processos não regulados legislativamente, já que deviam aplicar o artigo constitucional, cuja inconvencionalidade precisamente impugnou a presente vítima, reduzindo, em consequência, qualquer efeito útil das disposições convencionais.

124. Na minha opinião, por meio do direito substantivo à Proteção Judicial consagrado no artigo 25 da Convenção Americana, a legislação deve prever, e os juízes efetivar, um recurso que leve em conta o acompanhamento e monitoramento do cumprimento das leis, da Constituição e dos tratados, isso nos termos do próprio Pacto de São José. Esse caso ilustra que um recurso judicial, para ser efetivo à luz do artigo 25 do referido tratado, deve considerar que um mesmo direito pode ter suas bases tanto

175 Cf. par. 117 da Sentença.

176 Par. 118 da Sentença.

em fontes nacionais como em diversas fontes internacionais, nesse caso, a Convenção Americana, assim como também em outros instrumentos internacionais.

125. Embora "a Convenção Americana não imponha um modelo específico para realizar um controle de constitucionalidade e convencionalidade"[177], os diversos sistemas de proteção judicial dos direitos a nível nacional devem prever meios efetivos para resolver este tipo de controvérsia de mérito, seja qual for sua denominação e o órgão de controle que o resolva. Sob essa dimensão integradora dos direitos de que dispõe o artigo 25 do Pacto de São José, uma resposta como a exarada pela Alta Corte de Justiça, que a Convenção Americana ainda que vinculante, "carece de efeitos jurídicos", torna impossível a defesa dos direitos em nível nacional, em sede judicial, e suprime qualquer indício de efetividade aos direitos ali consagrados, desconhecendo por certo as normas de interpretação que o próprio Pacto de São José estabelece em seu artigo 29.

126. Para evitar tais situações, a Corte IDH destacou que os juízes e órgãos da administração de justiça, de todos os níveis, estão obrigados a exercer *ex ofício* um "controle de convencionalidade" entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no âmbito de suas respectivas competências e das regulações processuais correspondentes[178]. Do meu ponto de vista, é claro que este controle deve ser em essência efetivo e integrador dos direitos nacionais e convencionais, como dispõe o artigo 25.1 da Convenção em relação aos artigos 1.1, 2 e 29.b) do referido tratado, o que lhe dá uma especial caracterização e alcance ao controle de convencionabilidade. Portanto, esse controle, independentemente de como se denomine, ou se regule, ou em que grau ou forma cada juiz ou tribunal em sede doméstica o exerça, deve buscar efetividade e não ser um recurso ilusório, condenado ao fracasso, ou que diminua a efetividade da Convenção Americana e, em geral, do *corpus juris interamericano.*

V. Conclusão: O Direito à Garantia dos Direitos, como Dimensão Integradora de Direitos Fundamentais (de Origem Nacional e Convencional) em um Modelo de Exercício do Controle de Convencionalidade

127. Os direitos previstos nos artigos 8 (garantias judiciais) e 25 (proteção judicial) da Convenção Americana representam os direitos mais invocados e que com maior frequência têm sido declarados violados pelo Tribunal Interamericano, ao longo de mais de 25 anos do exercício de sua jurisdição contenciosa[179]. Isso tem gerado, ademais, uma rica jurisprudência interamericana que reconhece a íntima relação existente entre eles, não sem certa polêmica entre os juízes de composições anteriores180.

128. O direito ao devido processo (artigo 8), o direito à proteção judicial (artigo 25) e o dever geral contido no artigo 1.1 da Convenção Americana têm íntima vinculação, já que a proteção judicial do artigo

177 Par. 124 da Sentença.

178 Cf. *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C nº 154, par. 124; e *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Supervisão de cumprimento de Sentença*. Resolução da Corte de 28 de agosto de 2013, considerando 23.

179 De fato, dos 172 casos resolvidos até o momento pela Corte IDH, foi declarado a violação do artigo 8 (em qualquer de suas seções) em 136 ocasiões e do artigo 25 em 134 casos. Em 121 casos foi declarado a violação de ambos direitos, enquanto que em 14 apenas ao artigo 8 e em 13 unicamente ao artigo 25.

180 São interessantes os debates, através de votos individuais ou dissidentes que externaram os ex-presidentes da Corte IDH, Antonio Augusto Cançado Trindade, Cecilia Medina e Sergio García Ramírez, sobre a vinculação, os alcances e a autonomia dos artigos 8 e 25 do Pacto de São José.

25 é uma maneira de cumprir com a obrigação de garantia derivada do artigo 1.1 do Pacto de São José. Por outro lado, tal proteção judicial vincula-se ao direito de ser ouvido nos termos do artigo 8, que é efetuado junto com as garantias mínimas do devido processo, como é previsto nesse preceito. Nesse sentido, desde o caso *Cesti Hurtado Vs. Peru* (1999), o Tribunal Interamericano estabeleceu que o artigo 25 está vinculado intimamente ao artigo 1.1, tanto que o Estado tem a obrigação de conceber e consagrar um recurso que seja devidamente aplicado[181]. Ademais, a Corte IDH estabeleceu, no Parecer Consultivo OC-9/87[182], que o artigo 25 está vinculado ao artigo 8, tanto que os recursos de amparo e *habeas corpus* devem ser substanciados de acordo com as regras do devido processo[183].

129. Não obstante, sem prejuízo da evidente vinculação das três disposições convencionais já mencionadas e desenvolvidas pela jurisprudência interamericana, é possível afirmar que na estrutura da Convenção Americana os três artigos mantêm autonomia e conteúdo específico. Isso baseado, entre outros fatores, tanto no fato evidente de que cada uma das disposições se encontra em artigos diferentes, como no fato de que o artigo 8 tem uma linguagem mais geral e regula uma ampla gama de procedimentos seja do tipo penal, civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza, dentro da lógica do devido processo. O artigo 25, diferentemente, consagra as regras de um recurso que "ampare" a qualquer pessoa perante atos que violem seus direitos fundamentais. Dessa forma, ambos direitos têm origem, configuração e características próprias que não devem ser confundidas.

130. O presente caso evidencia a **zona cinzenta** que em muitas ocasiões existe para determinar a autonomia desses direitos, especialmente quando se referem ao direito a recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior (8.2.h)), no que diz respeito ao dever de garantir o acesso a um recurso judicial que seja efetivo, adequado, rápido e simples (art. 25.1).

131. Para alcançar a diferenciação entre estes direitos, tratei ao longo da "segunda parte" do presente voto concordante, de ressaltar uma nova dimensão do artigo 25 da Convenção Americana pouco desenvolvido até agora na jurisprudência interamericana, no entendimento dos alcances do direito das pessoas ao recurso que "ampare contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção". Esse entendimento do **direito à garantia dos direitos fundamentais** atende à força normativa do artigo 25, que goza de um lugar preponderante dentro da estrutura do próprio Pacto de São José.

132. Esta lógica tem sua origem nos trabalhos preparatórios da Convenção Americana, que depois de um interessante debate e por sugestão do Governo do Chile, foi incluído que a proteção judicial não só devia ser em relação aos direitos fundamentais previstos no âmbito nacional, senão também aos consagrados no Convenção Americana[184]. O exposto permite destacar que, por meio da proteção judicial, desta perspectiva integradora de direitos previstos no artigo 25.1 em relação com os artigos

181 Cf. *Caso Cesti Hurtado Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 29 de setembro de 1999. Série C n° 56, par. 168.

182 Cf. *Garantias Judiciais em Estados de Emergência (arts. 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-9/87* de 6 de outubro de 1987. Série A n° 9, par. 24.

183 Tal como foi estabelecido no *Caso Hilaire, Constantine e Benjamin e outros Vs. Trinidad e Tobago*: "Para que seja preservado o direito a um recurso efetivo, nos termos do artigo 25 da Convenção, é indispensável que tal recurso se trâmite conforme as regras do devido processo, consagradas no artigo 8 da Convenção, incluindo o acesso à assistência jurídica".

184 A esse respeito, o Chile manifestou que "o artigo 23 [(atual artigo 25) do projeto da Convenção Americana era] insuficiente, pois limita-se a dispor que 'toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição ou pela Lei. [Por isso] [essa] disposição do projeto não se referia aos direitos reconhecidos precisamente pela Convenção. [Por isso, o governo de Chile sugeriu que] seria desejável inserir neste artigo, uma disposição semelhante a do parágrafo 3 do artigo 2° do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos [..]". Conferência Especializada em Diretos Humanos, São José, Costa Rica, 7 a 22 de novembro de 1969, Atas e Documentos, OEA/Ser. K/XVI/1.2, p. 41 e 42.

1.1, 2 e 29.b) do Pacto de São José, cria-se autêntica **integração em** nível normativo e interpretativo em matéria de direitos fundamentais, o que permite uma concepção de um Sistema Interamericano Integrado, propiciando o "diálogo jurisprudencial" para a definição de padrões regionais na matéria que efetivem o pleno gozo deles.

133. A dimensão do **direito à garantia dos direitos** constitui elemento integrador dos direitos fundamentais nacionais e convencionais, o que permite uma proteção mais ampla em sede interna às pessoas, para que possam efetivar seus direitos em um modelo de exercício de controle de convencionalidade. Embora seja possível deduzir que essas implicações derivam do mesmo texto do artigo 25 da Convenção Americana, considero que até a presente data não foram suficientemente exploradas por este Tribunal Interamericano; e que, se tivessem sido abordadas e desenvolvidas no presente caso, provavelmente teria sido declarada a violação autônoma do artigo 25 do Pacto de São José.

134. Sob essa leitura do direito à proteção judicial, o senhor Alibux não contou em nenhum momento com um recurso judicial efetivo que "amparasse seus pedidos de convencionalidade, constitucionalidade e legalidade", além da abordagem específica a respeito da necessidade de que se respeitasse o direito a recorrer da sentença, consagrado no artigo 8.2.h) da Convenção Americana. Nesse sentido, a Corte IDH deveria ter declarado a violação do artigo 25 do Pacto de São José, em conexão aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento internacional; e não incorporá-lo – como foi feito na Sentença – como consequência da violação declarada à ausência de um recurso perante juiz ou tribunal superior, que mais se refere à dimensão do "devido processo legal" do que ao "direito à garantia dos direitos", previsto no artigo 25 da Convenção Americana como elemento integrador dos direitos fundamentais de origem nacional e convencional.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS*

CASO VELIZ FRANCO E OUTROS VS. GUATEMALA

SENTENÇA DE 19 DE MAIO DE 2014
(*Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*)

No caso *Veliz Franco e outros*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), composta pelos seguintes juízes:

Humberto Antonio Sierra Porto, Presidente;
Roberto F. Caldas, Vice-Presidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Diego García-Sayán, Juiz;
Alberto Pérez Pérez, Juiz;
Eduardo Vio Grossi, Juiz; e
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz;

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante "a Convenção Americana" ou "a Convenção") e com os artigos 31, 32, 42, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante "o Regulamento"), profere a presente Sentença, que se estrutura na seguinte ordem:

* Tradução de Eliana Vitorio de Oliveira, Luciana Cristina Silva dos Reis, Luiz Gustavo Nogueira Barcelos, Pâmella Silva da Cunha e Pollyana Soares da Silva; revisão da tradução de Ana Teresa Perez Costa e Célia de Lima Viana Machado.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 114

II Procedimento perante a Corte 116

III Considerações Prévias 119

A. Aceitação dos fatos do Estado no trâmite perante a Comissão 119

A.1. Argumentos das partes e da Comissão 119

A.2. Considerações da Corte 120

B. A respeito do marco fático 121

C. Sobre a determinação das supostas vítimas 122

IV Competência 123

V Exceções Preliminares de Ausência de Competência e de Não Esgotamento dos Recursos Internos 123

A. Exceção preliminar da falta de competência material sobre o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará 123

A.1. Argumentos das partes e da Comissão 123

A.2. Considerações da Corte 124

B. Exceção preliminar de não esgotamento de recursos internos 125

B.1. Argumentos das partes e da Comissão 125

B.2. Considerações da Corte 126

VI Provas 127

A. Prova documental, declarações das supostas vítimas, testemunhal e pericial 127

B. Admissibilidade da prova documental 128

C. Prova procurada ex officio pela Corte 129

D. Admissibilidade da declaração das supostas vítimas, prova testemunhal e pericial, apresentada mediante declaração prestada perante agente dotado de fé pública 130

E. Admissibilidade da declaração da suposta vítima e prova pericial prestada em audiência pública 132

VII Fatos 133

A. Contexto 133

A.1. Introdução 133

A.2. Em relação à prova da situação de contexto 135

A.3. A violência letal na Guatemala em 2001 e sua especificidade e evolução em relação às vítimas mulheres 136

A.4. A respeito da atuação do Estado na investigação de homicídios cometidos contra mulheres 139

B. Fatos do caso 142

B.1. María Isabel Veliz Franco 143

B.2. Denúncia de desaparecimento e diligências iniciais 143

B.3. Atuações posteriores 147

VIII Direitos à Vida, à Integridade Pessoal e à Liberdade Pessoal, em relação aos Direitos da Criança, e às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos sem Discriminação, e de Prevenir a Violência contra a Mulher 156

A. Argumentos da Comissão e das partes 156

B. Considerações da Corte 159

B.1. Obrigações de garantia 160

B.2. Conclusão 167

IX Garantias Judiciais, Igualdade perante a Lei e Proteção Judicial, em relação às Obrigações Gerais de Respeitar e de Garantir os Direitos e de Adotar as Disposições de Direito Interno e ao Dever de Prevenir, de Punir e de Erradicar a Violência contra a Mulher 167

A. Argumentos da Comissão e das partes 167

B. Considerações da Corte 173

B.1. Irregularidades a partir da descoberta do corpo de María Isabel, e posteriores atuações dos funcionários estatais (preservação do local da descoberta, inspeção ocular, ata de remoção do cadáver, cadeia de custódia das evidências, autópsias e perícias) 176

B.2. Seguimento das chamadas telefônicas 181

B.3. Falta de adoção de medidas cautelares sobre um suspeito 182

B.4. Discriminação e ausência de investigação com perspectiva de gênero 182

B.5. Prazo razoável 186

C. Conclusão 189

X Direito à Integridade Pessoal dos Familiares, em relação às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos 189

A. Argumentos da Comissão e das partes 189

B. Considerações da Corte 191

XI Reparações 193

A. Parte lesada 193

B. Obrigação de investigar os fatos e de identificar, bem como, se for o caso, de sancionar os responsáveis 194

B.1. Argumentos da Comissão e das partes 194

B.2. Considerações da Corte 194

C. Medidas de satisfação 195

C.1. Argumentos da Comissão e das partes 195

C.2. Considerações da Corte 196

D. Garantias de não repetição 197

D.1. Solicitação de fortalecimento da capacidade institucional de combater a impunidade frente a casos de violência contra as mulheres e de garantir que esses casos sejam adequadamente prevenidos, investigados, punidos e reparados 197

D.2.Adoção de políticas públicas e programas institucionais integrados, destinados a eliminar os estereótipos discriminatórios sobre o papel das mulheres e promover a erradicação de padrões socioculturais discriminatórios que impedem seu pleno acesso à justiça 200

E. Assistência e tratamentos médicos e psicológicos adequados 202

E.1. Argumentos da representante e do Estado 202

E.2. Considerações da Corte 202

F. Indenização por danos materiais e imateriais 203

F.1. Introdução 203

F.2. Argumentos das partes 203

F.3. Considerações da Corte 206

G. Custas e gastos 208

G.1. Argumentos da representante e do Estado 208

G.2. Considerações da Corte 209

H. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas 209

I. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados 211

XII Pontos Resolutivos 212

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *O caso submetido à Corte.* Em 3 de maio de 2012, em conformidade com o disposto nos artigos 51 e 61 da Convenção Americana e com o artigo 35 do Regulamento da Corte, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu à jurisdição da Corte (doravante "escrito de submissão") o caso *Veliz Franco e outros contra a República da Guatemala* (doravante "o Estado" ou "Guatemala"). De acordo com o assinalado pela Comissão, o presente caso relaciona-se com a falta de resposta eficaz do Estado à denúncia apresentada em 17 de dezembro de 2001 por Rosa Elvira Franco Sandoval (doravante "Rosa Elvira Franco", "Senhora Franco Sandoval" ou "senhora Franco"), perante o Ministério Público, na qual denunciou o desaparecimento de sua filha María Isabel Veliz Franco (doravante "María Isabel Veliz", "María Isabel", "a menina" ou "a suposta vítima") de 15 anos de idade, assim como, os posteriores erros na investigação dos fatos. Na referida denúncia, a senhora Franco Sandoval manifestou que, em 16 de dezembro de 2001, sua filha saiu de casa, às oito da manhã, em direção a seu trabalho e não regressou. A Comissão indicou que não há registros de esforços realizados na busca da vítima após a apresentação da denúncia até a descoberta de seu cadáver, às 14 horas, do dia 18 de dezembro de 2001. Além disso, assinalou que existiram uma série de irregularidades durante a investigação do desaparecimento e posterior morte[1] de María Isabel Veliz Franco, entre as quais se destacam a ausência de diligências quando informado seu desaparecimento e as falhas na preservação da cena do crime, bem como as deficiências no manejo e na análise da evidência coletada.

2. *Trâmite perante a Comissão.* O trâmite perante a Comissão foi o seguinte:

   a) *Petição.*- Em 26 de janeiro de 2014, a Comissão recebeu a petição apresentada pela senhora Franco Sandoval, pelo Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (doravante "CEJIL") e pela Rede de Não Violência contra as Mulheres na Guatemala (doravante "REDNOVI").

   b) *Relatório de Admissibilidade.*- Em 21 de outubro de 2006, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade n° 92/06[2] (doravante "Relatório de Admissibilidade").

   c) *Relatório de Mérito.* Em 3 de novembro de 2011, a Comissão aprovou o Relatório de Mérito n° 170/11 (doravante "Relatório de Mérito"), em conformidade com o artigo 50 da Convenção, no qual chegou a uma série de conclusões e formulou várias recomendações ao Estado.

      i. *Conclusões*. A Comissão concluiu que, em detrimento de María Isabel Veliz Franco, o Estado é responsável pelas:

> violações do direito à vida, à integridade pessoal e dos direitos da criança, consagrados nos artigos 4, 5 e 19 da Convenção Americana, todos combinados com o artigo 1.1 do referido tratado. Igualmente concluiu que o Estado menosprezou os direitos de María Isabel Veliz Franco sob o

1 No escrito de submissão do caso e no Relatório de Mérito, a Comissão, para fazer referência aos fatos ocorridos com María Isabel, usa indistintamente as expressões "*morte*", "*homicídio*" e "*assassinato*". Especificamente, no parágrafo de Recomendações do Relatório de Mérito, a Comissão recomendou ao Estado "esclarecer o *assassinato* de María Isabel Veliz Franco". Cf. Escrito de submissão do caso de 3 de maio de 2012 (expediente de exceções preliminares, mérito e reparações e custas, fls. 2 a 6), e Relatório de Mérito n° 170/11, Caso n° 12.578, María Isabel Veliz Franco e Outros, Guatemala, 3 de novembro de 2011 (expediente de exceções preliminares, mérito e reparações e custas, fls. 7 a 51).

2 No qual admitiu a denúncia pela suposta violação dos direitos consagrados nos artigos 4, 8.1, 11, 19, 24 e 25 da Convenção Americana combinados com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de María Isabel Veliz Franco, assim como o dever consagrado no artigo 7 da Convenção de Belém do Pará. Além disso, concluiu que a petição era admissível em relação aos artigos 5.1, 8.1, 11 e 25 da Convenção Americana combinados com o artigo 1.1 do mesmo texto, em detrimento de Rosa Elvira Franco Sandoval. Declarou inadmissível a petição referente aos direitos consagrados nos artigos 5 e 7 da Convenção Americana em relação à María Isabel. Cf. Relatório de Admissibilidade n° 92/06, Petição n° 95-04, María Isabel Veliz Franco, Guatemala, 21 de outubro de 2006 (expediente perante a Comissão, fls. 804 a 818).

> artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, combinado com o artigo 24 da Convenção Americana, em concordância com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos previstos no artigo 1.1.

De igual forma, a Comissão concluiu que o Estado:

> violou o direito à integridade pessoal consagrado no artigo 5.1 da Convenção, combinado com a obrigação imposta ao Estado no artigo 1.1 do referido tratado, em detrimento de Rosa Elvira Franco Sandoval de Veliz (mãe), Leonel Enrique Veliz (irmão), José Roberto Franco (irmão). Cruz Elvira Sandoval Polanco de Franco (avó, falecida) e Roberto Franco Pérez (avô, falecido), bem como o direito às garantias e à proteção judiciais consagrados nos artigos 8.1 e 25 da Convenção Americana, combinados com o artigo 24 do mesmo instrumento e em relação à obrigação imposta ao Estado no artigo 1.1.

ii. *Recomendações.*

> 1. Completar a investigação de maneira oportuna, imediata, séria e imparcial com o objetivo de esclarecer o assassinato de María Isabel Veliz Franco e de identificar, julgar e, se for o caso, sancionar os responsáveis.
>
> 2. Reparar plenamente os familiares de María Isabel Veliz Franco pelas violações dos direitos humanos [...] estabelecidos.
>
> 3. Implementar, como medida de não repetição, uma política estatal integral e coordenada, respaldada com recursos públicos adequados, para garantir que, nos casos específicos de violência contra as mulheres, sejam adequadamente prevenidos, investigados, sancionados e reparados.
>
> 4. Adotar reformas nos programas educativos do Estado, da etapa formativa e precoce, para promover tanto o respeito pelas mulheres como iguais, quanto o respeito a seus direitos a não violência e a não discriminação.
>
> 5. Investigar as irregularidades na investigação do caso que tenham sido cometidos por agentes do Estado e sancionar os responsáveis.
>
> 6. Fortalecer a capacidade institucional para combater a impunidade referente a casos de violência contra as mulheres, por meio das investigações criminais efetivas, com perspectiva de gênero, que tenham um prosseguimento judicial constante, garantindo assim uma adequada sanção e reparação.
>
> 7. Implementar medidas e campanhas de difusão destinadas ao público em geral sobre o dever de respeitar e de garantir os direitos da criança.
>
> 8. Adotar políticas públicas e programas institucionais integrais, destinados a eliminar os estereótipos discriminatórios sobre o papel das mulheres e a promover a erradicação de petições socioculturais discriminatórias que impedem seu acesso pleno à justiça, que incluam programas de capacitação para funcionários públicos em todos os setores do Estado, incluindo o setor da educação, os ramos da administração da justiça e a polícia e políticas integrais de prevenção.

3. *Notificação ao Estado.* O Relatório de Mérito foi notificado ao Estado, em 3 de janeiro de 2012, e foi dado um prazo de dois meses para informar sobre o cumprimento das recomendações. Em 13 de março de 2012, a Guatemala apresentou um relatório sobre o avanço do cumprimento e solicitou uma prorrogação de um mês. A Comissão outorgou a referida prorrogação, solicitando ao Estado que, em 25 de março de 2012, apresentasse seu relatório. O Estado não o apresentou na referida data. Em 2 de maio de 2012, os peticionários informaram à Comissão que, em 30 de março de 2012, o Estado havia proposto à senhora Franco Sandoval a assinatura de um acordo de solução amistosa. Em 19 de abril de 2012, os peticionários haviam respondido ao Estado que "perante a considerável demora, em matéria de justiça, [...] não consideravam oportuno firmar um acordo de cumprimento de recomendações". Posteriormente, em resposta ao Relatório de Mérito, o Estado apresentou informação relativa à investigação e em geral sobre as políticas públicas. Por fim, a Comissão concluiu que o Estado não apresentou informação expressamente relacionada às recomendações.

4. *Submissão à Corte.* Em 3 de maio de 2012, a Comissão submeteu à jurisdição da Corte a totalidade dos fatos e violações de direitos humanos descritos no Relatório de Mérito. A Comissão designou, como seus delegados perante a Corte, a Comissionada Dinah Shelton e o seu então Secretário Executivo, Santiago A. Canton. Ainda assim, indicou que Elizabeth Abi-Mershed, Secretaria Executiva Adjunta, Isabel Madariaga e Fiorella Melzi atuariam como assessoras legais, bem como a então assessora legal, Karla I. Quintana Osuna.

5. *Solicitações da Comissão Interamericana.* Com base no exposto, a Comissão solicitou à Corte que declarasse a responsabilidade internacional do Estado pela violação do: a) artigo 4 da Convenção; b) artigo 5 da Convenção; c) artigo 19 da Convenção; e d) artigo 24 da Convenção e do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, todos combinados com o artigo 1.1 da Convenção Americana, em detrimento de María Isabel Veliz Franco. Ademais, solicitou que fosse declarada a violação do: a) artigo 5.1 da Convenção; b) artigo 8 da Convenção; e c) artigo 25 da Convenção, combinado com os artigos 24 e 1.1 do mesmo tratado, em detrimento da mãe, dos irmãos e dos avós de María Isabel. Por fim, solicitou a este Tribunal que ordenasse diversas medidas de reparação.

II
Procedimento perante a Corte

6. *Notificação ao Estado e aos representantes.* A submissão do caso foi notificada ao Estado e às representantes das supostas vítimas, mediante a comunicação de 3 de julho de 2012.[3]

7. *Escritos de petições, argumentos e provas.* Em 4 de dezembro de 2012, o CEJIL e a REDNOVI apresentaram[4] perante a Corte seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante escrito de petições e argumentos), conforme o artigo 40 do Regulamento da Corte. Indicaram que compartilham, no fundamental, o enfoque dos fatos apresentados pela Comissão, assinalando que desenvolveriam com maior amplitude o contexto no qual ocorreram. Afirmaram, ainda, que o Estado faltou com seu dever de prevenção do artigo 7 (Direito à Liberdade Pessoal) e alegaram o descumprimento do artigo 2 (Dever de Adotar Disposições de Direito Interno) da Convenção. Não alegaram a violação do artigo 24 (Igualdade perante a Lei). Além disso, solicitaram à Corte que ordenasse diversas medidas de reparação. Por último, a mãe e os irmãos de María Isabel fizeram uma solicitação para recorrerem ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte (doravante "Fundo de Assistência Legal a Vítimas" ou "o Fundo"). Posteriormente, em 8 de março de 2013, as representantes informaram ao Tribunal que unicamente a REDNOVI atuaria como representante (doravante "a representante").

8. *Escrito de contestação.* Em 18 de dezembro de 2012[5], o Estado apresentou seu escrito de interposição de exceção preliminar, contestação à submissão do caso e de observações ao escrito de petições e

3 O escrito de submissão e os anexos da Comissão foram enviados via correio expresso para as partes. As representantes o receberam em 4 de julho de 2012 e o Estado o recebeu em 11 de julho de 2012.

4 Na referida data, o CEJIL, representado por Viviana Krsticevic, Alejandra Nuño, Marcela Martino e Adeline Neau, e a REDNOVI, representada por Giovana Lemus e Sonia Acabal, eram as representantes das supostas vítimas.

5 Em 2 de outubro de 2012, a Corte enviou, via correio expresso, ao Estado o escrito de petições, argumentos e provas, bem como seus anexos, e um dispositivo USB e dois discos compactos com os documentos apresentados pelas representantes e concedeu ao Estado o prazo improrrogável de dois meses para que apresentasse sua contestação. Em 17 de outubro de 2012, o Estado informou à Corte que o dispositivo USB não havia sido recebido. Em 18 de outubro de 2012, a Corte enviou, novamente, ao Estado um disco compacto com a documentação faltante, contida no dispositivo USB, e concedeu ao Estado, novamente, um prazo para apresentar sua contestação, contado a partir do recebimento do referido disco compacto.

argumentos (doravante "escrito de contestação"). No referido escrito, interpôs "a exceção preliminar de falta de esgotamento dos recursos internos", negou cada uma das alegadas violações apresentadas pela Comissão e a representante, e solicitou que fosse determinado que o Estado não é responsável internacionalmente. Além disso, o Estado fez uma "análise preliminar de competência", na qual assinalou que "não reconhece a competência da Corte Interamericana para conhecer da suposta violação do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará". Dessa forma, propôs, no marco de sua "análise de direito sobre as supostas violações alegadas", uma consideração relativa à determinação das "vítimas" no Relatório de Mérito da Comissão. Por fim, o Estado rejeitou as medidas de reparação solicitadas. O Estado designou o senhor Rodrigo Villagrán Sandoval como Agente[6], e Ema Estela Hernández Tuy de Iboy como Agente Assistente.

9. *Acesso ao Fundo de Assistência Legal.* Mediante a Resolução do Presidente[7] da Corte (doravante "o Presidente") de 8 de janeiro de 2013, foi declarada procedente a solicitação apresentada pelas supostas vítimas, através de seus representantes (par. 7 *supra*), de recorrer ao Fundo de Assistência da Corte.

10. *Observações às exceções preliminares.* Nos dias 21 e 22 de fevereiro de 2013, a representante e a Comissão apresentaram, respectivamente, suas observações à exceção preliminar.

11. *Convocação para a audiência pública.* Mediante a Resolução de 10 de abril de 2013, o Presidente convocou as partes para uma audiência pública que foi realizada, em 15 de maio de 2013, durante o 90° Período Ordinário de Sessões da Corte, o qual ocorreu em sua sede[8], e ordenou receber diversas declarações no presente caso.

12. *Amici curiae.* O Tribunal recebeu, em 30 de maio de 2013, dois escritos na qualidade de *amicus curiae*: a) o apresentado pela senhora Sorina Macricini e pelos senhores Cristian González Chacó e Bruno Rodríguez Reveggio, de Faculdade de Direito da Notre Dame, o qual se encontra em inglês a partir da seção VIII. A tradução correspondente foi recebida, pela Corte, em 10 de junho de 2013; e b) o apresentado pelas senhoras Christine M. Venter, Ana-Paolo Calpado e Daniella Palmiotto da Faculdade de Direito da Notre Dame, em inglês.

13. *Alegações e observações finais escritas.* Em 15 de junho de 2013, a representante apresentou suas alegações finais escritas e, nos dias 15 e 18 de junho de 2013, o Estado. Além disso, na referida oportunidade, o Estado respondeu às perguntas formuladas pelos Juízes durante a audiência pública e a representante referiu-se, de forma geral, ao contexto. No dia 15 do mesmo mês e ano, a Comissão enviou suas observações finais escritas. Em 18 de junho de 2013, o Estado informou que havia modificado seu escrito de alegações finais, inicialmente, disponibilizado no sítio eletrônico *dropbox*, "devido a um erro material na numeração e na citação das notas de rodapé", solicitou que fosse verificado no referido sítio o novo documento. Em 19 de junho de 2013, por meio da comunicação da Secretaria da Corte (doravante "a Secretaria"), foi informado ao Estado que seria levado ao conhecimento do Presidente para os efeitos pertinentes e advertiu ao Estado "que, uma vez apresentado um documento perante

6 Em 15 de março de 2013, o Estado informou que designou o senhor Rodrigo Villagrán Sandoval como Agente do Estado em substituição à senhora María Elena de Jesús Rodríguez López.

7 O Juiz Diego García-Sayán terminou seu mandato como Presidente em 31 de dezembro de 2013.

8 A essa audiência compareceram: a) pela Comissão Interamericana: Dinah Shelton, Comisionada, Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta, e Silvia Serrano Guzmán, assessora legal; b) pela representante das supostas vítimas: Giovana Lemus Pérez, Pamela González Ruiz e Sonia Acabal Del Cid de REDNOVI; e c) pelo Estado: Rodrigo Villagrán Sandoval e Irini Villavicencio Papahiu.

o Tribunal, este não pode continuar sendo objeto de modificações". Em 20 de junho de 2013, o Estado informou que ambas as versões das alegações finais escritas se encontravam disponíveis no endereço eletrônico para que a Corte comparasse ambos os escritos e reiterou que incorreu em um erro material. Os escritos de alegações e observações foram transmitidos às partes e à Comissão Interamericana, em 2 de julho de 2013, e o Presidente outorgou-lhes um prazo até 15 de julho de 2013, para apresentarem as observações que considerarem pertinentes aos anexos dos referidos escritos. No presente caso, o Tribunal admite o segundo escrito de alegações finais disponibilizado no sítio eletrônico *dropbox*, posto que as mudanças realizadas constituem modificações de caráter material referentes à numeração das notas de rodapé, o qual será considerado para os efeitos da presente Sentença.

14. *Observações aos anexos* às alegações finais. Em 15 de julho de 2013, tanto a Comissão quanto a representante apresentaram suas observações aos anexos enviados pelo Estado junto com as alegações finais escritas. Não obstante, apresentaram outras considerações. Em uma comunicação da Secretaria de 17 de julho de 2013, seguindo instruções do Presidente, foi indicado à representante e à Comissão que, em relação aos aspectos que excederam as observações aos documentos anexos às alegações estatais, a pertinência de considerá-los seria determinada pela Corte na devida oportunidade processual. Além disso, em 15 de julho de 2013, o Estado apresentou, por meio do sítio eletrônico *dropbox,* um escrito no qual realizou observações gerais sobre as alegações finais escritas da representante e sobre as observações finais escritas da Comissão. Na referida comunicação da Secretaria de 17 de julho de 2013, foi indicado ao Estado que o respectivo "não era uma nova oportunidade para apresentar alegações ou argumentos". Enfatizou-se que as observações apresentadas pelo Estado não foram solicitadas pela Corte ou sua Presidência, nem estão contempladas no Regulamento do Tribunal, e indicou-se ao Estado que "sua admissibilidade seria determinada pela Corte na devida oportunidade processual". A respeito, este Tribunal não admite as demais considerações das partes e da Comissão, apresentadas juntamente com as observações aos documentos entregues com as alegações finais escritas, pois versam sobre outros assuntos.

15. *Objeções aos amici curiae.* Nos dias 15 de junho e 23 de julho de 2013, o Estado apresentou diversas alegações para desvirtuar os *amici curiae* apresentados, por considerar que "não cumprem com o objetivo dos mesmos escritos aceitos anteriormente pela Corte". Baseou suas alegações no fato de que "os solicitantes não têm conhecimento do caso e, devido a seu afã de enquadrar os acontecimentos do presente caso como violência contra a mulher, não apresentam nenhum elemento novo que seja de utilidade para a [...] Corte melhor deliberar" e que lhes "falta legitimidade *locus standi* para apresentar escritos".

16. *Concessões em aplicação do Fundo de Assistência.* Em 28 de agosto de 2013, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, prestou informações ao Estado sobre as concessões efetuadas em aplicação do Fundo de Assistência Legal a Vítimas no presente caso e, segundo o disposto no artigo 5 do Regulamento da Corte sobre o funcionamento do referido Fundo, foi outorgado um prazo para o Estado apresentar as observações que considerasse pertinente. Em 30 de setembro de 2013, o Estado submeteu suas observações ao Relatório sobre as concessões realizadas em aplicação ao Fundo de Assistência.

III
Considerações Prévias

A. Aceitação dos fatos do Estado no trâmite perante a Comissão

A.1. Argumentos das partes e da Comissão

17. Durante a audiência pública realizada perante a Comissão Interamericana em 20 de março de 2009[9], o **Estado** "reconheceu [...] diferentes erros e fraquezas no processo de investigação [que] correspondiam a problemas estruturais do Estado guatemalteco". Na mesma oportunidade, a Guatemala expressou que:

> no momento em que ocorreram os fatos em [...] 2001 [...], não existiam diretrizes para a investigação e persecução penal; [estes] foram estabelecidos em fevereiro de [...] 2006 pelo Ministério Público. [...] Independentemente das razões pelas quais não foram realizadas, ou não foram realizadas corretamente, de acordo com os padrões internacionais, os exames e a autópsia, [...] essas diretrizes, estabelecidas a partir de 2006, são as que estão orientando o estabelecimento do plano de investigação e das hipóteses com as quais já está trabalhando o Ministério Público.

18. Durante esta audiência, o Estado acrescentou que havia em 2001 uma "situação [...] estrutural prevalecente de impunidade e temor dentro da própria população guatemalteca e [de] aumento de [...] mortes violentas". Por outro lado, em um escrito de 12 de agosto de 2009 apresentado perante a Comissão[10], o Estado afirmou que:

> aceitou sua responsabilidade pela ausência de devida diligência no processo de investigação, realizado devido a morte de María Isabel Veliz Franco, em função da omissão de realizar algumas provas forenses sobre o cadáver. Dessa forma, pelo atraso ocorrido na investigação, causado por um conflito de competência territorial, e por não ter estabelecido uma medida cautelar efetiva para assegurar a presença de [uma pessoa identificada como] suspeita do assassinato.

19. O **Estado,** no processo perante a Corte, afirmou que, durante o trâmite do caso perante a Comissão, "aceitou sua responsabilidade" por três "circunstâncias". A primeira, "pela omissão de praticar algumas provas forenses sobre o cadáver"[11]; "a segunda, [...] 'pelo atraso ocorrido na investigação, causado por um conflito de competência territorial'"; e "a terceira, [...] 'por não ter estabelecido uma medida cautelar efetiva para assegurar a presença de [um] suspeito do assassinato'". Com relação à primeira, explicou que, no momento dos fatos, "as provas realizadas nos cadáveres" eram feitas de acordo com os "procedimentos" e com as "possibilidades do Estado na referida época". Quanto ao conflito de competência, afirmou que "aceitou sua responsabilidade pelo atraso produzido, mas somente referente a algumas provas que requerem a autorização de um juiz". Sem embargo, informou que foram realizadas outras diligências "durante o período que durou a questão incidental". Por fim, referente à terceira circunstância indicada, afirmou que "aceitou sua responsabilidade [...] considerando que não

9 Cf. CIDH. Áudio da audiência pública no Caso n° 12.578, María Isabel Veliz Franco, Guatemala, 20 de março de 2009 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, tomo I, anexo 32.4). O referido anexo foi apresentado à Corte mediante uma gravação de áudio durante a audiência indicada, e foi apresentada por meio do envio a um sítio eletrônico, http://www.oas.org/es/cidh/audiencias/Hearings.aspx?Lang=En&Session=8).

10 O documento, Ref. P 1008-09 RDVC/LZ/eh, foi transmitido à Comissão por meio de uma nota de 21 de agosto de 2009, e consta que esta o recebeu no dia 24 seguinte (expediente perante a Comissão, tomo III, fls. 2.105 e 2.106). O escrito estatal foi enviado pela Missão Permanente da Guatemala junto à Organização dos Estados Americanos, e assinado pelo senhor Embaixador Lionel Maza Luna, junto foi enviado à Comissão um relatório da COPREDEH, o qual está assinado pela senhora del Valle Cóbar e aparece, na parte inferior do referido documento, o envio de cópia ao senhor Róger Haroldo Rodas Melgar, o então Ministro das Relações Exteriores.

11 O Estado afirmou que isso foi manifestado no seguinte documento: "Relatório datado de 12 de agosto de 2009, identificado como Ref. P 1008-09 RDVC/LZ/eh, enviado pela COPREDEH à Comissão como parte do caso n° 12.578, p. 2 a 7".

haviam indícios fáticos para conectar a [pessoa aludida] à morte de María Isabel", e que "sem provas, não pode privar ninguém de liberdade ".

20. A **Comissão** e a **representante** assinalaram que o Estado, no trâmite do caso perante a Comissão, admitiu sua responsabilidade por erros nos processos de investigação. Expressaram que tal admissão incluiu a demora causada na investigação por um conflito de competências. A Comissão especificou que também incluiu "a omissão de realizar algumas provas forenses sobre o cadáver" e "não ter estabelecido uma medida cautelar efetiva para assegurar a presença de um suspeito do assassinato"[12]. A representante acrescentou que o reconhecimento abarcou "a inexistência em [...] 2001 de diretrizes para a investigação e a persecução penal", e:

> também [...] que não havia [...], no momento em que ocorreram os fatos, disposições de direito interno específicas de gênero, nem legislação ou diretrizes para a realização do levantamento do cadáver, a preservação da cena do crime, e a coleta de evidências, e que na data não existia legislação voltada especificamente para a busca de mulheres desaparecidas.

21. Tanto a Comissão quanto a representante invocaram o princípio do *estoppel*. A respeito, a Comissão afirmou que o declarado pelo Estado perante a Comissão "tem efeitos no procedimento perante a Corte". Por sua parte, a representante assinalou que "a Guatemala não pode [perante a Corte] assumir outra conduta que seja contraditória à anterior".

A.2. Considerações da Corte

22. Os argumentos narrados referem-se a manifestações estatais efetuadas no âmbito do trâmite do caso perante a Comissão. A respeito, embora tratem-se de afirmações do Estado durante essa etapa procedimental, a Corte considera que a Guatemala as realizou no marco do trâmite internacional de um caso contencioso, portanto, possui implicações no processo perante a Corte e não podem ser consideradas de efeito reservado ao âmbito interno ou administrativo.

23. Depreende-se do afirmado pelo Estado perante a Comissão (pars. 17, 18 e 19 *supra*) que aquele não vinculou sua "responsabilidade" à transgressão de normas específicas, mas está claro que aceitou, como aspectos do fato, o seguinte: a) "em 2001 [...] não existiam diretrizes para a investigação e persecução penal"; b) naquele ano existia uma "situação [...] estrutural prevalecente de impunidade e temor dentro da própria população guatemalteca"; c) no mesmo ano existia uma situação de "aumento de [...] mortes violentas"; d) na investigação do ocorrido com María Isabel Veliz Franco, "não foram realizadas, ou não foram realizadas corretamente, de acordo com os padrões internacionais, [certos exames] e a própria autópsia"; e f) houve a "falta da devida diligência no processo dessa investigação [...] por[: i)] omissão de praticar algumas provas forenses sobre o cadáver[;ii)] atraso causado por um conflito de competência territorial[;] e [iii)] não ter estabelecido uma medida cautelar efetiva para assegurar a presença de [uma pessoa identificada como] suspeita do assassinato".

12 Como prova desta afirmação, a Comissão referiu-se ao seguinte documento: "Ata de Audiência n° 5, Caso n° 12.576, María Isabel Veliz Franco, Guatemala, 20 de março de 2009".

24. Como consequência, este Tribunal levará em consideração os fatos aceitos pelo Estado, no que corresponda, ao analisar as exceções preliminares interpostas, bem como, se for o caso, os aspectos substantivos ou de mérito sobre as alegadas violações aos direitos humanos.

B. A respeito do marco fático

25. Este Tribunal recorda que o marco fático do processo perante a Corte se encontra constituído pelos fatos contidos no Relatório de Mérito, submetidos à consideração do Tribunal. Como consequência, não é admissível que as partes aleguem novos fatos distintos daqueles contidos no referido Relatório, sem prejuízo de expor os fatos que permitam explicar, esclarecer ou refutar os que tenham sido mencionados no Relatório e submetidos ao exame desta Corte (também chamados "fatos complementares")[13].

26. Alguns dos argumentos da representante sobre a alegada violação ao artigo 5 da Convenção, referem-se ao fato da senhora Rosa Elvira Franco, em seu empenho por obter justiça por sua filha, "ter recebido várias ameaças e assédios que tem sido motivo de angústia e dor, não somente para ela, mas também para seus irmãos e avós de María Isabel, frente a possibilidade de que esta possa ter sua integridade pessoal afetada ou, inclusive, sua vida [...]". No trâmite perante a Corte, a representante assinalou que a senhora Franco Sandoval e seus familiares, após o homicídio de María Isabel, têm sido objeto de atos de intimidação e assédio, os quais continuaram[14].

27. Este Tribunal constata que a Comissão, em seu Relatório de Mérito, indicou que, em 27 de junho de 2005, a senhora Rosa Elvira Franco solicitou à Comissão a outorga de medidas cautelares, alegando que os membros de sua família eram vítimas de assédios, perseguição e ameaças, e que, em 16 de novembro de 2005, outorgou medidas cautelares a favor de Elvira Franco Sandoval, Leonel Enrique Veliz Franco, José Roberto Franco Sandoval e Cruz Elvira Sandoval Polanco[15]. Não obstante, depreende-se do Relatório de Mérito que a referida menção foi realizada na seção em que se descreve o "trâmite perante a Comissão", e não como parte dos fatos considerados pertinentes quanto ao mérito do assunto. Por isso, o Tribunal considera que as aludidas afirmações fáticas da representante não explicam, esclarecem ou refutam os fatos apresentados pela Comissão Interamericana em seu Relatório de Mérito, mas introduzem aspectos novos que não são parte do marco fático do presente caso. A Corte, por conseguinte, não levará em consideração tais fatos.

13 Cf. *Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C n° 98, par. 153; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 27.

14 Na seção sobre os fatos do escrito de argumentos e provas, a representante mencionou, de maneira específica, atos de intimidação e assédio sofridos pela senhora Franco Sandoval, a saber: em fevereiro de 2002, a senhora Franco Sandoval denunciou ter observado, com frequência, pessoas suspeitas ao redor de sua casa ou no caminho de seu filho para a escola; em agosto de 2002, a senhora Franco Sandoval denunciou que estava recebendo chamadas telefônicas nas quais pessoas desconhecidas lhe diziam que toda sua família morreria; em setembro de 2004, agentes do Ministério Público da Cidade da Guatemala comprovaram que, nos arredores da residência da senhora Franco Sandoval, se encontravam pessoas portando armas de fogo, bem como veículos com películas escuras e sem placas; em abril de 2006, um indivíduo que esteve, anteriormente, rondando a casa, intimidou e perseguiu a senhora Franco Sandoval pela rua; em agosto de 2007, foi baleado um dos agentes encarregados da segurança da senhora Franco Sandoval enquanto regressava de seu almoço, próximo do local de trabalho da senhora Franco Sandoval; em dezembro de 2011, a senhora Franco Sandoval observou novamente o homem que a havia seguido em abril de 2006 caminhando acompanhado de outro indivíduo desconhecido, os dois homens permaneceram por algum tempo em um carro, estacionado quase em frente da casa da senhora Franco Sandoval, durante o qual estiveram falando ao telefone e observando a casa. Por fim, Leonel Enrique Veliz Franco, irmão de María Isabel, manifestou que em várias ocasiões foi seguido por automóveis e que "sempre viu carros esquisitos em frente a [sua] casa". Cf. Declaração de Leonel Enrique Veliz Franco submetida mediante *affidavit* em 26 de abril de 2013 (expediente de exceções preliminares, mérito e reparações e custas, fls. 816 a 822).

15 Cf. Relatório de Mérito n° 170/11, *supra*.

C. Sobre a determinação das supostas vítimas

28. No escrito de submissão, a **Comissão** solicitou à Corte que declarasse a responsabilidade internacional do Estado pela violação de direitos de María Isabel Veliz Franco; sua mãe, Rosa Elvira Franco Sandoval; seus irmãos, Leonel Enrique Veliz Franco e José Roberto Franco, e os já falecidos avós da primeira, Cruz Elvira Sandoval Polanco de Franco e Roberto Franco Pérez. No Relatório de Mérito, a Comissão declarou violações dos direitos de todas as pessoas mencionadas. A **representante** também pediu à Corte que determinasse violações aos direitos das seis pessoas citadas. O Estado, no âmbito de seus argumentos sobre as violações alegadas, manifestou que:

> a petição [inicial do caso submetida à Comissão] referiu-se e apresentou como vítimas María Isabel Veliz Franco e sua mãe, Rosa Elvira Franco Sandoval; no Relatório de Admissibilidade, a Comissão declarou que conheceria o caso por violações supostamente cometidas em detrimento delas. [...] De maneira surpreendente, [...] o Relatório de Mérito [...] declarou que o Estado havia violado [...] direitos contra os [mencionados familiares de María Isabel Veliz Franco]. Isso viola o direito de defesa do Estado, porque não conheceu desde o início quais eram as argumentações pelas quais supostamente existem outras vítimas colaterais.

29. As supostas vítimas devem estar assinaladas no Relatório de Mérito da Comissão, emitido conforme o artigo 50 da Convenção[16]. O artigo 35.1 do Regulamento deste Tribunal dispõe que o caso será submetido à Corte, mediante a apresentação do referido Relatório, no qual deverá constar "a identificação das supostas vítimas". Em conformidade com essa norma, cabe à Comissão, e não a este Tribunal, identificar, com precisão e na devida oportunidade processual, as supostas vítimas em um caso perante a Corte[17].

30. A Corte constata que os irmãos e avós de María Isabel Veliz Franco foram assinalados como vítimas no Relatório de Mérito, em conformidade com o artigo 35.1 do Regulamento (par. 2.c.i) *supra*). Por conseguinte, resulta improcedente o argumento estatal de falta de identificação das vítimas. De forma adicional, cabe assinalar que, embora alguns dos familiares de María Isabel não tenham sido citados na petição inicial nem no Relatório de Admissibilidade[18], em diversos escritos da representante, que foram transmitidos ao Estado durante o trâmite do caso perante a Comissão, foram alegadas violações em detrimento de seus dois irmãos e de seus avós[19], e o Estado tomou conhecimento disso nas referidas oportunidades. O Tribunal constata, além disso, que tais alegações se vinculavam à mesma base fática considerada no Relatório de Admissibilidade. Igualmente, o Estado perante a Corte conheceu a referida informação e contou com o direito de defesa.

31. Consequentemente, este Tribunal considera como supostas vítimas do caso: María Isabel Veliz Franco, Rosa Elvira Franco Sandoval, Leonel Enrique Veliz Franco, José Roberto Franco, Cruz Elvira Sandoval Polanco de Franco e Roberto Franco Pérez.

16 Esta tem sido a jurisprudência constante deste Tribunal desde o *Caso García Prieto e outros Vs. El Salvador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2007. Série C n° 168, pars. 65 a 68; e o *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, pars. 224 a 225. Essas sentenças foram adotadas por este Tribunal durante o mesmo período de sessões. Em aplicação ao novo Regulamento da Corte, esse critério foi ratificado desde o caso *Família Barrios Vs. Venezuela*. Cf. *Caso Família Barrios Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C n° 237, nota de rodapé n° 215; e *Caso J., supra*, par. 23.

17 Cf. *Caso Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de julho de 2006. Série C n° 148, par. 98; e *Caso J., supra*, par. 23.

18 Cf. Relatório de Admissibilidade n° 92/06, *supra*.

19 Assim, cabe citar ao menos os escritos das representantes, então peticionárias, de 31 de maio de 2008 e 4 de junho de 2009. O Estado, ainda, durante o trâmite perante a Comissão, conheceu e apresentou argumentos sobre a pretensão das representantes de que as seis pessoas referidas sejam consideradas vítimas. Assim, surge do escrito estatal recebido pela Comissão em 24 de agosto de 2009 (expediente perante a Comissão, tomo 3, fls. 2.109, 2.110, 2.260 a 2.269, 2.133 a 2.138, e 2.107 a 2.113, respectivamente).

IV
Competência

32. A Corte Interamericana é competente, nos termos do artigo 62.3 da Convenção Americana, para conhecer do presente caso, porque a Guatemala é Estado Parte da Convenção Americana desde 25 de maio de 1978, e reconheceu a competência contenciosa da Corte em 9 de março de 1987. Ademais, a Guatemala é parte da Convenção de Belém do Pará desde 4 de abril de 1995. As objeções do Estado a respeito da competência da Corte relativa a este tratado serão analisadas no capítulo seguinte.

V
Exceções Preliminares de Ausência de Competência e de Não Esgotamento dos Recursos Internos

A. Exceção preliminar da falta de competência material sobre o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará[20]

A.1. Argumentos das partes e da Comissão

33. O **Estado** afirmou que, "levando em consideração as reservas que fez [a Guatemala] no momento de [...] aceitar [...] a jurisdição contenciosa" da Corte[21], esta é competente para conhecer o caso pelas "supostas violações alegadas [...] aos direitos protegidos pela Convenção Americana". "Sem embargo, [...] não reconhece a competência" do Tribunal "para conhecer da suposta violação do artigo 7 da Convenção [de] Belém do Pará". Alegou que o artigo 62 da Convenção Americana "define a competência da Corte sobre casos relativos à interpretação ou à aplicação de [tal] Convenção". Ademais, indicou que, "embora [...] o artigo 12 da 'Convenção [de] Belém do Pará'" assinale a possibilidade de que "seja apresentado à [Comissão Interamericana] petições que contenham denúncias ou queixas de violação do artigo 7 de tal Convenção", isso não implica que a Corte "tenha competência *ratione materiae* para conhecer [...] denúncias baseadas [nesse tratado]", pois, "não basta a boa-fé dos Estados, nem o objeto justificável e a finalidade das múltiplas Convenções [...] para delegar competência de maneira tática e automática para a Corte". Dessa forma, o Estado considerou

> que é razoável o pronunciamento da Corte, na sua sentença exarada no caso *González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*, sobre a possibilidade de exercer competência contenciosa referente a [...] instrumentos [...] distintos da Convenção Americana, [...] mas tal como [...] o México, indicou que a cada tratado interamericano é necessário previamente uma declaração especifica que atribua competência à Corte.

20 Embora o Estado não tenha denominado, expressamente, sua alegação sobre a ausência de competência como "exceção preliminar", essa tem este caráter. Isto porque no respectivo argumento estatal surge com clareza que a Guatemala busca uma finalidade que, como foi indicado pela Corte, se adequa a natureza de uma exceção preliminar: "obter uma decisão que previna ou impeça a análise sobre o mérito do aspecto questionado". *Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil*. Exceções *Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C n° 219, par. 11. Como depreende-se da jurisprudência desse Tribunal, o relevante para considerar uma alegação como exceção preliminar é que tenha sido claramente interposta com tal caráter. *Cf. Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 13 de outubro de 2011. Série C n° 234, par. 56.

21 O Estado não desenvolveu, em maiores detalhes, o seu argumento, sobre como deveria, a seu entender, "considerar as reservas" em relação com a interposição sobre a ausência de competência material. A Corte observa que, ao ratificar a Convenção Americana, o Estado efetuou uma reserva relativa à pena de morte, que foi retirada pelo Acordo Governamental n° 281-86, de 20 de maio de 1986. É evidente que o anterior não tem incidência no caso *sub examine*. Por outro lado, a Guatemala não formulou declarações ou reservas ao ratificar a Convenção de Belém do Pará.

34. A **representante** afirmou que a interposição estatal é "improcedente" e referiu-se à jurisprudência da Corte.

35. A **Comissão** expressou que "a Corte declarou violações [ao artigo 7 da Convenção de Belém do Pará], sob o entendimento que o artigo 12 de tal instrumento incorpora uma cláusula geral de competência aceita pelos Estados no momento de ratificar ou aderir [àquele tratado]". "Considerou que não existem motivos para a Corte se afastar do seu reiterado critério".

A.2. Considerações da Corte

36. O Estado ratificou a Convenção de Belém do Pará em 4 de abril de 1995, sem reservas ou limitações (par.32 *supra*). O artigo 12 desse tratado indica a possibilidade da apresentação de "petições", perante a Comissão, referentes a "denúncias ou queixas de violação do [seu] artigo 7", determinando que "a Comissão as considerará de acordo com as normas e os requisitos de procedimento para a apresentação e consideração de petições estipulados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, bem como no Estatuto e no Regulamento da Comissão". Como indicou este Tribunal no caso *González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*, "parece claro que o teor literal do artigo 12 da Convenção de Belém do Pará concede competência à Corte ao não excetuar de sua aplicação nenhuma das normas e requisitos de procedimentos para as comunicações individuais"[22]. Cabe destacar que em outros casos contenciosos contra a Guatemala[23], este Tribunal declarou a responsabilidade pela violação do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará e, inclusive, o Estado reconheceu sua responsabilidade pela violação da disposição em questão sem questionar a competência da Corte sobre esse particular.

37. Ademais, nota-se que o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará se refere a medidas para "prevenir, punir e erradicar" a violência contra a mulher e, nesse sentido, apresenta uma estreita vinculação com os direitos à vida e à integridade pessoal, consagrados nos artigos 4 e 5 da Convenção Americana. Assim, contribui para a afirmação da competência da Corte, o referido antes pelo Tribunal em conexão ao princípio *pro persona*:

> o sistema de proteção internacional deve ser entendido como uma integralidade, [conforme o] princípio consagrado no artigo 29 da Convenção Americana, no qual impõe um marco de proteção que sempre dá preferência à interpretação ou à norma que mais favoreça os direitos da pessoa humana, objetivo angular de proteção de todo o Sistema Interamericano. Nesse sentido, a adoção de uma interpretação restritiva com relação ao alcance da competência desse Tribunal não só iria contra o objetivo e o fim da Convenção [Americana], mas também afetaria o efeito útil desse tratado e da garantia de proteção que estabelece[24].

22 *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, par. 41. No parágrafo indicado dessa sentença, a Corte explicou que na "elaboração" do artigo 12 da Convenção de Belém do Pará "não foi excluída nenhuma disposição da Convenção Americana, que, portanto, cabe concluir que a Comissão atuará nas petições sobre o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, 'em conformidade com o disposto nos artigos 44 a 51 da [Convenção Americana]', como dispõe o artigo 41 daquela Convenção. O artigo 51 da Convenção Americana [...]refere- se, [...] expressamente, à apresentação de casos perante a Corte".

23 Cf. *Caso Massacres do Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C n° 250, par. 17; e *Caso Gudiel Álvarez ("Diário Militar") Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C n° 253, par. 17.

24 Cf. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 34; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, pontos resolutivos 4 e 5; *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de agosto de 2010. Série C n° 215, pontos resolutivos 3 e 7; *Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C n° 216, pontos resolutivos 3 e 6; *Caso Massacres do Rio Negro, supra*, ponto resolutivo 6; *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, ponto resolutivo 7; e *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar"), supra*, ponto resolutivo 5. Inclusive, em relação à Guatemala, nos citados casos *Massacres do Rio Negro e Gudiel Álvarez ("Diário Militar")*, o Estado não questionou a competência do Tribunal referente ao artigo 7 da Convenção de Belém do Pará. Como consta dos parágrafos 17 de ambas as Sentenças, nos quais a Guatemala reconheceu sua responsabilidade pela violação do referido da Convenção de Belém do Pará.

38. Portanto, este Tribunal indefere a exceção preliminar de ausência de competência da Corte para conhecer do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará a respeito do presente caso contencioso.

B. Exceção preliminar de não esgotamento de recursos internos

B.1. Argumentos das partes e da Comissão

39. O **Estado** indicou que, a seu entender, os "recursos internos [...] ainda não tinham se esgotado", na medida que "o processo penal [n°] 105–2002 [...] ainda se encontra ativo". Explicou que "[o] inciso 2 [do artigo 46 da Convenção] contempla as circunstâncias pelas quais o requerimento [de esgotamento de recursos internos] não se aplica" e que seus respectivos supostos não se apresentam no caso. Nesse sentido, afirmou: a) "a situação descrita no item 46.2.a) não se aplica, no presente caso, uma vez que na Guatemala existem leis internas nas quais se contemplam o processo legal para proteger os direitos violados"; b) o "caso contido no item 46.2.b) [...] tampouco ocorre, uma vez que [...] em nenhum momento foi negado o acesso aos familiares da vítima para que pudessem acionar as instâncias internas", e c) quanto ao termo do artigo 46.2.c), não houve atraso injustificado, já que "por não existir prisão preventiva ou medidas substitutivas durante esta etapa de investigação, esta não tem prazo". Ademais, indicou que "foram desenvolvidas múltiplas diligências com o objetivo de esclarecer os fatos", e que "basta observar e analisar tais atuações para [...] concluir que em nenhum momento existiu [...] negligência, atraso injustificável ou falta de diligência da parte do órgão investigador". Dessa forma, assinalou que "o Ministério Público continuou suas averiguações, porém sem obter provas ou indícios contundentes não pode formular acusação", e ressaltou que, "em diversas oportunidades o juiz de garantias solicitou atos conclusivos da investigação e o Ministério Público solicitou que permanecesse aberta na expectativa de obter resultados positivos". Defendeu que, para concluir que não houve um atraso injustificável, é pertinente avaliar a investigação com base nos critérios seguidos pela Corte para valorar a razoabilidade do prazo seguido de atuações internas[25]. Por fim, afirmou que, se houvesse um atraso injustificável, existem vias previstas legalmente para que "as vítimas [...] ataquem tal circunstância", as quais não foram utilizadas[26].

40. A **representante** indicou que "a Comissão [...] chegou à conclusão de que era aplicável a exceção contida no artigo 46.2.c) da Convenção", que, segundo a representante, "guarda estreita relação com o mérito do assunto". Considerou que como a interposição estatal "é uma questão relacionada com a admissibilidade do caso", a Corte, "em respeito aos princípios da economia processual e da paridade de armas", deve "respaldar o Relatório de Admissibilidade [n°] 92/06 emitido pela [...] Comissão". Acrescentou que perante a Corte "o Estado pretende retomar a discussão de admissibilidade [...], o que desrespeita o princípio do estoppel". Além disso, explicou que o argumento estatal "não foi

25 A respeito, o Estado indicou que a Corte se referiu a pertinência de considerar "três elementos para determinar a razoabilidade do prazo [...]: a) a complexidade do assunto; b) a atividade processual do interessado; e c) a conduta das autoridades judiciais".

26 O Estado explicou que, "no Decreto n° 7-2011 do Congresso da República", foi estabelecido reformas ao "Decreto n° 51-92 do Congresso da República, Código Processual Penal: 'Artigo 5. **Adiciona-se um segundo parágrafo ao artigo 108, com a seguinte redação: No exercício de sua função, e em um prazo máximo de quinze dias após recebida a denúncia, o Ministério Público deverá informar a vítima da autuação e sobre a possível decisão de admissão. A vítima que não for informada no referido prazo pode recorrer ao juiz de paz para que este requeira, de forma mais rápida, que, em quarenta e oito horas, o promotor o informe sobre o avanço do processo. Se mediante a informação, ou diante da falta desta, o juiz de paz considerar insuficiente a preparação da ação penal, ordenará ao promotor que, dentro de um prazo razoável, de no máximo trinta (30) dias, o informe dos avanços, ou, caso não haja, sobre as circunstâncias que o impedem de avançar na investigação, sob pena de denúncia ao regime disciplinar do Ministério Público no caso de descumprimento, constituindo falta grave**'". (Grifo do texto original).

apresentado [...] de maneira oportuna" pois, antes da decisão da Comissão sobre a admissibilidade do caso, "o Estado apresentou [... sete] escritos" e "em nenhum [...] interpôs expressamente a exceção de ausência de esgotamento de recursos internos". Ademais, expressou que perante a Comissão "o Estado não identificou os recursos a serem esgotados nem se referiu a sua eficácia". Ressaltou, a respeito, que, "durante o trâmite perante a [...] Comissão, o Estado [...] reconheceu sua responsabilidade pelo [...] atraso na investigação". Assim, acrescentou que é procedente "aplicar o princípio [do] *estoppel*" à "análise da exceção preliminar". Assinalou que, "caso a Corte decida revisar a decisão de admissibilidade da [...] Comissão [...], solicitou que [...] seja analisado o atraso injustificado na investigação interna à luz das possíveis violações dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana". Sem prejuízo do exposto, expressou também que, "[no] momento da emissão do Relatório de Admissibilidade [...], haviam transcorridos quase [cinco] anos desde o desaparecimento e posterior assassinato da menina María Isabel Veliz Franco e o [...] processo penal [...] ainda se encontrava em etapa de investigação". Afirmou que "as múltiplas negligências e omissões nas quais incorreram as autoridades desde as primeiras etapas da investigação são as verdadeiras causas do atraso".

41. A **Comissão** argumentou que "a Convenção Americana lhe atribui, primeiramente, as decisões em matéria de admissibilidade, as quais são adotadas em conformidade com as informações disponíveis no momento do [respectivo] pronunciamento". Portanto, considerou que "cabe à Corte manter uma certa deferência frente ao decidido pela [Comissão] nesta matéria". Indicou que no "Relatório de Admissibilidade [...] observou preliminarmente que havia um atraso injustificável de quase sete meses, devido [a um] conflito de competência". Acrescentou que, "em todo caso [...], os indícios considerados na etapa de admissibilidade foram plenamente confirmados na etapa de mérito". Concluiu que "a exceção preliminar [...] é improcedente".

B.2. Considerações da Corte

42. A Convenção Americana prevê no artigo 46.1.a) um dos requisitos "para que uma petição ou comunicação [...] seja admitida pela Comissão", consiste em "que tenham sido interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos". Uma das exceções a esse requisito, estabelecida no parágrafo c) no inciso 2 do mesmo artigo 46, se apresenta quando "houver demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos".

43. Conforme o Relatório de Admissibilidade n° 92/06, de 21 de outubro de 2006, a Comissão recebeu, em 26 de janeiro de 2004, uma "denúncia em [relação à] investigação da morte de María Isabel Veliz Franco, [...] que desapareceu em 17 de dezembro de 2001", e a "transmitiu [...] ao Estado em 24 de setembro de 2004"[27]. A Corte constata que, entre 24 de setembro e 21 de outubro de 2006, o Estado enviou à Comissão, além das solicitações de prorrogação, um total de seis comunicações sobre o caso[28]. No primeiro escrito, apresentado à Comissão em 16 de dezembro de 2004, o Estado descreveu ações correspondentes à investigação que o Ministério Público executava a fim de "iniciar um processo

27 Relatório de Admissibilidade n° 92/06, *supra*.

28 Cf. Comunicações estatais recebidas pela Comissão Interamericana nos dias 16 de dezembro de 2004; 12 de abril de 2005; 3 de abril de 2006, reiterada em 5 de abril de 2006; 24 de maio de 2006; e 13 de julho de 2006 (expediente perante a Comissão, tomo I, fls. 1.067 a 1.080; 969 a 973; 899 a 901; 891 a 893; 863 a 868, e 830 a 834, respectivamente).

penal contra os culpados", e observou que "[o] caso [María Isabel Veliz Franco] ainda estava na fase de investigação". Ao admitir o caso, a Comissão concluiu, nos termos do artigo 46.2.c) da Convenção, a existência de um atraso injustificado[29]. Considerou, para tanto, o "conflito de competência de quase sete meses [que] constituiu um fator contribuinte ao atraso injustificado"[30].

44. Já foi indicado que o Estado aceitou o atraso ocasionado pelo conflito de competência, que se produziu entre 11 de março e 21 de novembro de 2002 (par. 19 *supra* e par. 107 *infra*); isto é, antes da apresentação da petição inicial. Diante do exposto e considerando que nessas datas, assim como ao apresentar-se a petição inicial e ao emitir o Relatório de Admissibilidade, a investigação dos fatos permanecia em sua fase inicial, não parece evidente haver erro na determinação da Comissão. Isso, ademais, se vincula com os direitos consagrados nos artigos 8 e 25 da Convenção, que estabelecem que os processos e recursos são tramitados "dentro de um prazo razoável" e "rápido", respectivamente. Portanto, o atraso em seu desenvolvimento poderia constituir uma violação às garantias judiciais.

45. Em consequência, indefere-se a exceção preliminar de ausência de esgotamento de recursos internos interposta pela Guatemala.

VI
Provas

46. Conforme as normas regulamentares pertinentes[31] e a sua jurisprudência[32], a Corte examinará e valorará os elementos probatórios apresentados nos autos, sejam documentais, declarações ou pareceres periciais, atendendo-se os princípios da crítica sã e considerando o conjunto do acervo probatório e o alegado na causa.

A. Prova documental, declarações das supostas vítimas, testemunhal e pericial

47. A Corte recebeu diversos documentos, apresentados como prova, pela Comissão Interamericana, pela representante e pelo Estado. Dessa forma, recebeu as declarações das supostas vítimas propostas pela representante, a saber: Rosa Elvira Franco, Leonel Enrique Veliz Franco e José Roberto Franco, e da testemunha Luisa María de León Santizo, proposta pela representante, e dos peritos Ana Carcedo Cabañas, María Eugenia Solís García, Rodolfo Kepfer Rodríguez e José Mario Nájera Ochoa, por parte da representante. Em 15 de abril de 2013, a Comissão informou que desistia da prova pericial da senhora Elizabeth Salmón, já que, por compromissos profissionais impostergáveis e previamente assumidos por ela, não poderia comparecer à audiência pública.

29 Cf. Relatório de Admissibilidade n° 92/06, *supra*.

30 Relatório de Admissibilidade n° 92/06, *supra*.

31 Cf. Artigos 46, 57 e 58 do Regulamento.

32 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 25 de maio de 2001. Série C n° 76, par. 51; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de janeiro de 2014. Série C n° 277, par. 23.

B. Admissibilidade da prova documental

48. No presente caso, como em outros[33], o Tribunal admite aqueles documentos apresentados pelas partes na devida oportunidade processual que não foram contestados nem objetados, nem cuja autenticidade foi posta em dúvida, exclusivamente, na medida que sejam pertinentes e úteis para a determinação dos fatos e suas eventuais consequências jurídicas.

49. Quanto às matérias jornalísticas, este Tribunal considerou que poderão ser apreciadas quando se refiram a fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado, ou quando corroborem aspectos relacionados com o caso. Dessa forma, admite os documentos que se encontrem completos ou que, pelo menos, permitam constatar sua fonte e data de publicação, e os valorará considerando o conjunto do acervo probatório, as observações das partes e as regras de crítica sã[34].

50. Com referência a alguns documentos indicados pelas partes por meio de endereços eletrônicos, o Tribunal estabeleceu que, se uma parte fornece ao menos o endereço eletrônico direto do documento citado como prova e é possível acessá-lo, não há afetação da segurança jurídica nem do equilíbrio processual, porque é imediatamente localizável pelo Tribunal e pelas outras partes[35]. Nesse caso, não houve oposição ou observações das outras partes sobre o conteúdo e autenticidade de tais documentos.

51. De outra parte, junto com suas alegações finais escritas, a representante[36] e o Estado[37] apresentaram diversos documentos como prova, e referente a alguns foram indicados endereços eletrônicos. A respeito, foi concedido oportunidade às partes e à Comissão para apresentar as observações que considerassem pertinentes (par. 14 *supra*). A Corte incorpora os documentos indicados nas notas de rodapé como prova, com fundamento no disposto no artigo 58.a) do Regulamento da Corte, por considerá-los úteis para a resolução do presente caso. A respectiva documentação será valorada, no que for pertinente, considerando o conjunto do acervo probatório, as regras da crítica sã e as observações pertinentes da representante e da Comissão.

52. Durante a audiência pública, a perita María Eugenia Solís apresentou um parecer escrito, o qual foi entregue às partes e à Comissão na audiência. O Tribunal o admite nos mesmos termos indicados com referência a sua perícia prestada na audiência pública (par. 63 *infra*).

33 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 140; e *Caso Liakat Ali Alibux*, *supra*, par. 25.

34 A saber: BBC News/ Americas. "*Murders prey on Guatemalan women* (Assassinos atacam as mulheres guatemaltecas)", 6 de dezembro de 2003, endereço eletrônico em inglês (expediente perante a Comissão, tomo I, fls. 1.143 e 1.144); "*Killing sprees terrorize Guatemalan Woman. Hundred slain in 2 years—only a handful arrested* (Onda de mortes aterroriza as mulheres guatemaltecas. Cem assassinadas em 2 anos – apenas um punhado presos)". Jill Reptogle, *Chronicle Foreign Service*, 30 de dezembro de 2003 (expediente perante a Comissão, tomo I, fls. 1.147 a 1.149); *Crónicas do MP*. "MP captura implicados em crimes contra mulheres". Evidência Guatemala, outubro de 2003 (expediente perante a Comissão, volume I, fls. 1.223), e Diálogo "a rede de derivação criará um novo paradigma de assistência as vítimas". *Evidencia*, Guatemala, outubro de 2003 (expediente perante a Comissão, tomo I, fls. 1.223), e *Diálogo* "a Rede de Derivação criará um novo paradigma de assistência às vítimas". *Evidencia*, Guatemala, outubro de 2003 (expediente perante a Comissão, tomo I, fls. 1.224 e 1.225).

35 Cf. *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de julho de 2007. Série C n° 165, par. 26; e Caso *J.*, par. 42, *supra*.

36 A saber: Comitê de Especialistas do Mecanismo de Seguimento da Convenção de Belém do Pará. Declaração de Feminicídio. Aprovada na Quarta Reunião do Comitê de Especialistas (CEVI), realizada em 15 de agosto de 2008; Informação sobre a assistência a mulheres sobreviventes à violência no primeiro quadrimestre de 2013; e Acordo Governamental n° 46-2012, Criação da Comissão Presidencial para a Abordagem do Feminicídio na Guatemala (COPAF) (expediente de exceções preliminares, mérito e reparações e custas, fl. 1.702), e Endereço eletrônico de página web: http://www.ine.gob.gt/np/snvcm/index. A Corte admite o documento apresentado por endereço eletrônico, pela representante em seu escrito de alegações finais, em função de ser parte do sustentado, como esclarecem as representantes, nas respostas às perguntas formuladas pelos juízes da Corte durante a audiência pública, e por considerá-lo útil.

37 A saber: Expediente Judicial; Expediente do Ministério Público (em 3 partes diferentes "fls. 1 a 170; - fls. 171 a 400, e fls. 401 a 476"); Cotização de *affidavits*, e indicou o endereço eletrônico: http://www.ine.gob.gt/np/snvcm/index (par. 276 *supra*). No que se refere aos expedientes, estes foram fornecidos anteriormente como prova. Em razão disso, admitem-se somente aqueles ofícios que foram apresentados pela primeira vez nesta oportunidade.

C. Prova procurada ex officio pela Corte

53. Em conformidade com o artigo 58.a) do seu Regulamento, "a Corte poderá, em qualquer fase da causa: a. Procurar *ex officio* toda prova que considere útil e necessária". Este Tribunal considera que os seguintes documentos são úteis ou necessários para a análise do presente caso, e, portanto, os incorpora *ex officio* ao acervo probatório deste caso, em aplicação da referida disposição regulamentar: a) Relatório "Guatemala: Memória do Silêncio" da Comissão para o Esclarecimento Histórico de 1999[38]; b) Respostas da Guatemala ao questionário para a avaliação da implementação das disposições da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, Convenção de Belém do Pará do Mecanismo de Seguimento da Convenção Belém do Pará (MESECVI) do ano de 2008[39]; c) Relatório estatístico sobre a violência na Guatemala do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) de 2007[40]; d) Relatório Final da Missão de Verificação das Nações Unidas na Guatemala (MINUGUA) de novembro de 2004[41] ; e) Relatório "Terceiro ano de trabalhos" da Comissão Internacional contra a Impunidade na Guatemala (CICIG) da Guatemala[42]; f) Sexto Relatório de trabalhos da Comissão Internacional contra a Impunidade na Guatemala (CICIG)[43]; g) Relatório "10 anos sem guerra... esperando a paz: Estudo para a implementação do Acordo sobre o Fortalecimento do Poder Civil e a Função do Exército em uma Sociedade Democrática" das Brigadas Internacionais da Paz (PBI) de agosto de 2007[44]; h) Relatório "Reconhecendo o passado: desafios para combater a impunidade na Guatemala" da *Impunity Watch* de 2008[45]; i) Observações finais do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher referente a Guatemala de 2 de junho de 2006[46]; j) Decreto n° 51-92,Código Processual Penal e suas reformas, promulgado em 18 de setembro de 1992[47], e k) Mensagem do Senhor Presidente Constitucional da República da Guatemala, Professor Doutor Ramiro De León Carpio, à IV Conferência Mundial sobre a Mulher de 11 de setembro de 1995[48]. Ademais, os dois seguintes relatórios da Comissão Interamericana de Direitos Humanos: a) o "Quinto Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos na Guatemala" de 2001[49] e b) "Justiça e inclusão social: os

38 Comissão para o Esclarecimento Histórico, "Guatemala: Memória do Silêncio", tomo III, junho de 1999. Disponível em: http://www.iom.int/seguridad-fronteriza/lit/land/cap2_2.pdf.

39 Mecanismo de Seguimento da Convenção de Belém do Pará (MESECVI). Segunda Conferência dos Estados Partes. 9 e 10 de julho de 2008. OEA/Ser.L/II.7.10, MESECVI-II/doc.31/08, 24 junho 2008. Disponível em: http://www.oas.org/es/mesecvi/docs/Questionnaire1-GuatemalaResponse.doc.

40 Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), Programa de Segurança Cidadã e Prevenção da Violência do PNUD Guatemala, "Relatório estatístico sobre a violência na Guatemala", Guatemala, 2007. Disponível em: http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/national_activities/informe_estadistico_violencia_guatemala.pdf.

41 Missão de Verificação das Nações Unidas na Guatemala (MINUGUA), "Relatório Final: Assessoria em Direitos Humanos", 15 de novembro de 2004. Disponível em: http://www.derechoshumanos.net/lesahumanidad/informes/guatemala/Informe-Final-Minugua.pdf.

42 Comissão Internacional contra a Impunidade na Guatemala (CICIG), "Terceiro ano de trabalhos". Disponível em: http://www.cicig.org/uploads/documents/informes/INFOR-LABO_DOC05_20100901_ES.pdf.

43 Comissão Internacional contra a Impunidade na Guatemala (CICIG), "Sexto Relatório de trabalhos da Comissão Internacional contra a Impunidade na Guatemala (CICIG). Período de setembro 2012 a agosto 2013. Disponível em: http://www.cicig.org/uploads/documents/2013/COM-045-20130822-DOC01-ES.pdf.

44 Brigadas Internacionais da Paz (PBI), "10 anos sem guerra... esperando a paz: Estudo para a Implementação do Acordo sobre Fortalecimento do Poder Civil e a Função do Exército em uma Sociedade Democrática", Guatemala, agosto de 2007. Disponível em: http://www.pbi-guatemala.org/fileadmin/user_files/projects/guatemala/files/spanish/10anos.pdf.

45 *Impunity Watch*, "Reconhecendo o passado: desafios para combater a impunidade na Guatemala", novembro de 2008. Disponível em: http://www.impunitywatch.org/docs/BCR_Guatemala_Spanish.pdf.

46 Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, Observações finais do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher: Guatemala, 35° período de sessões, 15 de maio a 2 de junho de 2006, UN Doc. CEDAW/CE/GUA/CO/6, 2 de junho de 2006. Disponível em: http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/35sess.htm.

47 Congresso da República da Guatemala. Código Processual Penal. Decreto n° 51-92 e suas reformas, promulgado em 18 de setembro de 1992. Disponível em: http://www.lexadin.nl/wlg/legis/nofr/oeur/arch/gua/CodigoProcesalPenal.pdf.

48 Mensagem do Senhor Presidente Constitucional da Republica da Guatemala, Professor Doutor Ramiro De León Carpio à IV Conferência Mundial sobre a Mulher. Intervenção do Embaixador Julio Armando Martini Herrera. Representante Permanente perante as Nações Unidas. Pequim, 11 de setembro de 1995. Disponível em: http://www.un.org/esa/gopher-data/conf/fwcw/conf/gov/950914133159.txt.

49 Comissão Interamericana de Direitos Humanos "Quinto Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos na Guatemala", OEA/Ser.L/V/II. 111, Doc. Rev., 6 de abril de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 32, fls. 266 a 310). Documento completo disponível em: http://www.cidh.org/countryrep/guatemala01sp/indice.htm.

desafios da democracia na Guatemala" de 2003[50] não foram transmitidos pela Comissão à Corte de forma completa. Não obstante, dado que se trata de textos publicados, a Corte verificou os textos completos mediante o uso da internet, acessando o sítio *web* oficial da Comissão.

D. Admissibilidade da declaração das supostas vítimas, prova testemunhal e pericial, apresentada mediante declaração prestada perante agente dotado de fé pública

54. Em seu escrito de alegações finais, o **Estado** argumentou que as declarações ordenadas "deveriam estar sujeitas, desde o início, à Resolução da Corte de 18 de abril de 2013", e que "não era opcional responder às perguntas formuladas pelo Estado". Indicou que a representante, ao enviar os *affidavits* dentro do prazo estipulado, mais da metade das perguntas apresentadas pelo Estado foram omitidas pelos declarantes, "motivo pelo qual foi requerido à Corte que ampliasse as declarações, respondendo-as extemporaneamente em documento separado". Acrescentou que não é a primeira vez que a representação das vítimas "comete erros, aparentemente materiais, na entrega de documentos à [...] Corte, não obstante, esta situação particular prejudicou o direito de defesa e à igualdade processual do Estado no momento da audiência pública [...], em virtude de não ter tido tempo previsto para analisar e comparar tais documentos, enquanto que a representante teve, de forma clara e dentro dos prazos estipulados, todos os documentos e informação requerida ao Estado". Em consequência, solicitou a Corte que seus argumentos sejam considerados, já que a situação descrita implica em uma desvantagem para o Estado, que se torna e é ainda mais desfavorável devido às inconsistências e contradições apresentadas nos documentos em questão.

55. A **representante** apresentou, em 29 de abril de 2013, como foi ordenado na Resolução do Presidente de 10 de abril de 2013, os *affidavits*. Não obstante, tendo em vista que os declarantes omitiram respostas a determinadas perguntas formuladas pelo Estado, concedeu-se um prazo para a apresentação das suas ampliações, as quais foram apresentadas dentro do prazo fixado[51]. Como indicado na Resolução de 10 de abril de 2013, foi dada oportunidade processual ao Estado para apresentar suas observações aos *affidavits*, e, de fato, em suas alegações finais escritas, as apresentou. Em razão do exposto, a Corte considera que as referidas declarações não foram apresentadas intempestivamente, nem foi violado o direito de defesa do Estado como alegou a Guatemala.

56. Com referência à alegação do Estado de que os declarantes se omitiram com relação às perguntas interpostas pelo Estado[52], a Corte reitera que o fato de se encontrar contemplado no Regulamento a possiblidade das partes poderem formular perguntas, por escrito, aos declarantes oferecidos pela contraparte e, se for o caso, pela Comissão, impõe-se o dever correlato da parte que ofereceu a declaração de coordenar e realizar as diligências necessárias para que as perguntas sejam transmitidas aos declarantes e sejam incluídas as respectivas respostas. Em certas circunstâncias, não responder

50 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, "Justiça e inclusão social: os desafios da democracia na Guatemala". OEA/Ser.L/V/II.118, 29 de dezembro de 2003 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 32, fls. 266 a 310). Documento completo disponível em: http://www.cidh.org/countryrep/Guatemala2003sp/indice.htm.

51 A respeito, de acordo com a comunicação de 2 de maio de 2013 desta Secretaria, acusou-se recebimento dos *affidavits* correspondentes aos seguintes declarantes: Leonel Enrique Veliz Franco, José Roberto Franco, Luisa María de León Santizo, Ana Carcedo Cabañas, Rodolfo Kepfer Rodríguez e José Mario Nájera Ochoa, mas somente responderam às perguntas sobre as quais haviam efetuado precisão sob o modo em que deveriam ser respondidas. Em razão disso, seguindo instruções do Presidente, se deu uma ampliação para cada um dos *affidavits* para que fossem incluídas as perguntas que não haviam sido respondidas. Em 9 de abril de 2013, a representante apresentou as ampliações das declarações das pessoas mencionadas anteriormente.

52 A saber: Leonel Enrique Veliz Franco, José Roberto Franco, Luisa María de León Santizo, Ana Carcedo Cabañas, Rodolfo Kepfer Rodríguez e José Mario Nájera Ochoa.

certas perguntas pode resultar incompatível com o dever de cooperação processual e com o princípio da boa-fé que rege o procedimento internacional[53]. Sem prejuízo disso, o Tribunal considera que a não apresentação de respostas às perguntas da contraparte não afeta a admissibilidade de uma declaração e é um aspecto que, segundo o alcance do silêncio de um declarante, pode impactar no peso probatório que uma declaração ou uma perícia possa ter, aspecto que cabe valorar no mérito do caso[54].

57. De outra parte, a respeito da declaração de Leonel Enrique Veliz Franco, o Estado considerou que " a testemunha não tem prova de nenhuma das medidas tomadas por sua mãe, seu conhecimento delas decorre do expressado por ela", questionou em quais "medidas acompanhou a sua mãe", assim como algumas das manifestações relacionadas com a investigação e os fatos do caso, e a contradição das respostas às perguntas do Estado. Acrescentou sobre a declaração de José Roberto Franco que "o Estado se pronuncia no mesmo sentido em que se pronunciou a respeito de seu irmão Leonel Enrique Veliz Franco, com referência a seus aspectos gerais", e ressaltou algumas contradições entre sua declaração e a de sua mãe, e da sua própria declaração com suas respostas às perguntas formuladas pelo Estado. Afirmou que as "declarações testemunhais, como seu próprio nome as indica, são um meio probatório no qual as pessoas que presenciaram algum fato dão testemunho deste porque os conheceu diretamente". Acrescentou que, no presente caso, "se evidencia a preparação das testemunhas, que estes, ao invés de expressar unicamente fatos que conhecem, emitem apreciações pessoais que favorecem a parte a qual os propuseram sem que tenham fundamento". A respeito, este Tribunal entende que ambas pessoas prestaram sua declaração em sua condição de supostas vítimas. Nesse sentido, a jurisprudência dessa Corte estabeleceu que as declarações das supostas vítimas não podem ser valoradas isoladamente, mas dentro do conjunto de provas do processo, já que são úteis na medida em que possam proporcionar maior informação sobre as alegadas violações e suas consequências[55]. As demais observações do Estado versam sobre o conteúdo das declarações, que, portanto, não afeta sua admissibilidade, as quais serão consideradas ao valorar a declaração junto com o acervo probatório e conforme as regras da crítica sã.

58. Com referência à declaração mediante *affidavit* da testemunha Luisa María de León, o Estado reiterou algumas das observações apresentadas na lista definitiva de declarantes para a audiência pública, porque foi apresentada como testemunha e não como perita. Sobre este ponto, o Tribunal remete-se à Resolução de 10 de abril de 2013 do Presidente da Corte. Além disso, refere-se ao indicado na presente Sentença sobre a omissão da testemunha em responder determinadas perguntas formuladas pelo Estado (par. 56 *supra*). Com relação à sua declaração propriamente dita, o Estado questionou a análise jurídica efetuada por ela. A Corte considera que as observações do Estado dizem respeito ao conteúdo da declaração, e, portanto, não afeta sua admissibilidade, e, em todo caso, as observações serão levadas em consideração ao valorar a declaração, junto com o acervo probatório e conforme as regras de crítica sã.

59. Quanto às perícias apresentadas mediante *affidavit*, o Estado, de forma geral, manifestou que "a maioria dos peritos não ofereceu sua perícia em conformidade com o juramento estabelecido no artigo 51.4 do Regulamento da Corte", "nem se pronunciaram sobre o objeto que lhes foi atribuído pela [...] Corte

53 *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Exceções Preliminares*. Sentença de 3 de setembro de 1998. Série C n° 40, par. 30; e *Caso Díaz Peña Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de junho de 2012. Série C n° 224, par. 33.

54 *Caso Díaz Peña, supra*, par. 33; e *Caso Artavia Murillo e outros ("Fecundação in vitro") Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de novembro de 2012. Série C n° 257, par. 56.

55 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C n° 33, par. 43; e *Caso Liakat Ali Alibux, supra*, par. 31.

na resolução correspondente, mas de acordo com o objeto em que suas perícias foram oferecidas". Considerou que, para os peritos o que lhes interessa é "fazer conhecer suas opiniões e difundir a informação que os interessa, seja pessoal, profissional ou, pior ainda, carecendo de objetividade, apenas para favorecer a quem os propuseram". No presente caso, o Tribunal não encontra fundamento para considerar que a admissão das perícias afete a segurança jurídica ou o equilíbrio processual das partes por falta do juramento disposto no artigo 51.4 do Regulamento da Corte. Os declarantes, em cada parecer, incorporaram um juramento e, através do reconhecimento de sua firma perante agente dotado de fé pública, assegura-se que efetivamente são os autores de tal declaração, assumindo as consequências legais de tal ato. Em razão do exposto, este Tribunal considera que tal observação não constitui uma falta que impeça a admissibilidade das perícias.

60. Com relação à observações do Estado sobre o objeto das perícias de Ana Carcedo Cabañas[56], Rodolfo Kepfer Rodríguez e José Nájera Ochoa, o Tribunal entende que estas não impugnam a admissibilidade das declarações indicadas, mas apontam questionamentos sobre seu peso probatório. Quanto à alegação do Estado de que os peritos não ofereceram seu parecer pericial de acordo com o objeto fixado na Resolução do Presidente, a Corte considerará o conteúdo dessas perícias na medida em que se ajustem ao objeto para o qual foram convocados[57] (par. 11 *supra*).

61. Posto isso, o Tribunal admite as perícias indicadas que serão valoradas conjuntamente com o restante do acervo probatório, considerando as observações do Estado e em conformidade com as regras de crítica sã.

E. Admissibilidade da declaração da suposta vítima e prova pericial prestada em audiência pública

62. A respeito da declaração prestada pela senhora Rosa Elvira Franco Sandoval, o **Estado,** em suas observações, destacou algumas inconsistências com o objetivo de questionar o peso probatório da sua declaração ao relatar os fatos do presente caso, mas não se opôs a sua declaração nem solicitou sua inadmissibilidade[58]. Este Tribunal avalia ser pertinente admitir a declaração da suposta vítima, desde que se ajuste ao objeto definido pelo Presidente na Resolução que ordenou recebê-la e levará em consideração as observações do Estado (par. 11 *supra*). Dessa forma, reitera o assinalado pela Corte referente à valoração da sua declaração por se tratar de uma suposta vítima (par. 57 *supra*).

63. Quanto à perícia prestada por María Eugenia Solís, o Estado referiu-se ao conteúdo da declaração, assim como da sua perícia escrita para desvirtuar seu peso probatório, mas não impugnou sua admissibilidade. A senhora Solís, em sua perícia, não identificou qual informação estatística, bibliográfica, de expedientes, das promotorias, dos casos, das sentenças e das pessoas a que se referia, nem esclareceu a quantidade de casos que consultou. A Corte admite e valorará a perícia

56 O Estado reiterou que não foi apresentado o juramento, fazendo referência à questão anteriormente resolvida, e que apresentou sua perícia, deixando de considerar o resolvido pela Corte, já que o entregou como foi proposto no escrito da representante em 8 de março de 2013. A respeito, este Tribunal reitera que considerará o conteúdo da perícia na medida em que se ajuste ao objeto fixado. Nesse sentido, considerará as observações que a perita fez sobre a Guatemala e, somente, na medida em que tiver sido apresentada na perícia como dados comparativos ou inclusivos da situação desse país, relacionadas com as indicações formuladas sobre a região centro-americana.

57 *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de junho de 2009. Série C nº 197, par. 42; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, *supra*, par. 31.

58 Acrescentou que a senhora Franco Sandoval se referiu de maneira "inapropriada" quando se dirigiu às representantes do Estado, o que "não se justifica [...] nem deve [...] ser aceito só porque se considera vítima".

conjuntamente com o restante do acervo probatório, na medida em que fornecer informação ou explicações concordantes e complementares surgidas de outros meios de prova alegadas ao Tribunal, considerando as observações do Estado e em conformidade com as regras da crítica sã.

*

64. Com relação aos *amici curiae*, estes foram apresentados em 30 de maio de 2013, dentro do prazo estabelecido no artigo 44 do Regulamento, mas em um idioma que não correspondia ao idioma oficial do presente caso. Não foi apresentada a tradução para o espanhol do escrito das senhoras Christine M. Venter, Ana-Paolo Calpado e Daniella Palmiotto, motivo pelo qual se declara inadmissível[59]. No que se refere ao escrito da senhora Sorina Macricini e dos senhores Cristian González Chacó e Bruno Rodríguez Reveggio, a tradução do *amicus curiae* completa foi emitida em 10 de junho de 2013, ou seja, onze dias depois do vencimento do prazo para sua apresentação (par.12 *supra*). Assim, o Estado solicitou que não se admita o escrito e apresentou seu desacordo com a opinião vertida no escrito. Em consideração ao disposto no artigo 44.3 do Regulamento da Corte concernente aos escritos em qualidade de *amicus curiae,* estes poderão ser apresentados "em qualquer momento do processo, porém no mais tardar até 15 dias posteriores à celebração da audiência pública". Considerando que, no presente caso a tradução completa do *amicus curiae* foi apresentada fora do prazo indicado em tal norma, este Tribunal somente admite a parte do escrito que foi apresentado dentro do prazo no idioma espanhol, o qual se encontra compreensível, e não se admite a tradução para o espanhol da parte restante, por sua apresentação intempestiva.

VII
Fatos

A. Contexto

A.1. Introdução

65. Como em ocasiões anteriores, a Corte recorda que, no exercício de sua jurisdição contenciosa, "conheceu diversos contextos históricos, sociais e políticos que permitiram situar os fatos alegados como violações de [direitos humanos] no marco das circunstâncias específicas em que ocorreram"[60]. Ademais, em alguns casos, o contexto possibilitou a caracterização dos fatos como parte de um padrão sistemático de violações dos direitos humanos[61] e/ou foi levado em conta para a determinação da responsabilidade internacional do Estado[62]. Assim, em relação ao alegado descumprimento do Estado quanto à prevenção do ocorrido à María Isabel Veliz Franco (par. 7 *supra*), a consideração de informação contextual coadjuvará (junto com os elementos fáticos próprios do caso) a precisar o grau em que era exigível do Estado considerar a existência de um risco para a menina, e atuar em consequência. Dessa

59 Cf. *Caso Artavia e outros ("Fecundação in vitro"), supra*, par. 15.

60 Cf. *Caso J., supra*, par. 53.

61 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C n° 153, pars. 61 e 62; e *Caso J., supra*, par. 53.

62 Cf. *Caso Goiburú e outros, supra,* pars. 53 e 63; e *Caso J., supra*, par. 53.

forma, sob o aspecto indicado, como também em relação à atuação estatal na investigação dos fatos, permitirá uma melhor compreensão das alegadas violações, como da procedência de certas medidas de reparação.

66. A **Comissão** e a **representante** afirmaram que o presente caso se insere em um contexto de altos índices de atos de violência contra as mulheres e meninas na Guatemala, assim como de sua impunidade generalizada. O **Estado** expressou que é "falso" que "havia ignorado" a "tendência crescente de violência contra as mulheres na região", ao contrário, "havia implementando medidas [...] para preveni-la, puni-la e erradicá-la". Afirmou que "não há prova que [...] confirme [a] conexão" do presente caso "com um suposto padrão sistemático de mortes de mulheres". Sustentou, também, que "nem todas as mortes violentas de mulheres são perpetradas por motivo de gênero". Asseverou que existe um "desejo" da representante e da Comissão de "enquadrar o [...] presente caso [em] um suposto contexto de violência contra as mulheres que existe dentro dos padrões socioculturais da população guatemalteca", mas que, "todavia, isso nunca foi resultado de uma política pública do Estado e muito menos [de sua] tolerância nem aquiescência".

67. Com base no exposto, a Corte referir-se-á, a seguir, aos aspectos relativos à prova do contexto e, posteriormente, à situação na Guatemala quanto aos homicídios por motivo de gênero, atos violentos contra mulheres e impunidade na investigação, e a sua eventual punição. Entretanto, antes de abordar essas matérias, fará alusão à invisibilidade da violência contra a mulher no caso da Guatemala, pois essa situação, por um lado, permite entender a ausência de dados estatísticos oficiais sobre os delitos por motivo de gênero, por outro, constitui um elemento do contexto da violência letal que afeta, de maneira específica, as vítimas mulheres.

68. O relatório "Guatemala: Memória do Silêncio" apontou que "as mulheres foram vítimas de todas as formas de violações de direitos humanos durante o enfrentamento armado, mas, além disso, sofreram, de formas específicas, a violência de gênero"[63]. A Comissão para o Esclarecimento Histórico chegou à convicção de que a desvalorização da qual as mulheres foram objeto é absoluta e permitiu que elementos do exército pudessem agredi-las com total impunidade[64], e concluiu que, durante o enfrentamento armado interno, os tribunais de justiça se mostraram incapazes de investigar, processar, julgar e punir os responsáveis.

69. Esta situação persistiu após a finalização do conflito armado, e é refletida atualmente em uma cultura de violência que persiste com o passar dos anos, na qual há um substrato próprio de violência que afeta especialmente as mulheres. Apesar disso, essa violência passou desapercebida, entre outras razões, pela falta de quantificação oficial até recentemente, sendo particularmente difícil contar com estatísticas confiáveis que forneçam dados corretos sobre a magnitude da violência perpetrada contra as mulheres na Guatemala. Em consequência, "a ausência quase absoluta de dados separados por gêneros nos documentos oficiais faz com que a violência de gênero seja registrada, em geral, em menor proporção a qual representa na realidade, e, inclusive, frequentemente é apenas refletida"[65].

63 Comissão para o Esclarecimento Histórico, "Guatemala: Memória do Silêncio", *supra*, p. 13.

64 Comissão para o Esclarecimento Histórico, "Guatemala: Memória do Silêncio", *supra*, p. 27.

65 Anistia Internacional, "Guatemala. Nem proteção nem justiça: Homicídios de mulheres na Guatemala", junho de 2005, p. 2 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 33, fls. 312 a 356).

A.2. Em relação à prova da situação de contexto

70. O Estado, em seu escrito de contestação, expressou, de forma genérica, que "rechaça vários pontos incluídos no Relatório de Mérito, [...] pois no capítulo 'IV. Fatos Provados', a Comissão enumerou o que considerou como certo e, na opinião [...] do Estado, certos fatos foram desvirtuados pelos peticionários, ou foram mal interpretados pela [...] Comissão". Sem prejuízo de tal afirmação, e embora o Estado tenha efetuado as observações e apresentado a prova sobre a situação do contexto, não estabeleceu que isso controvertesse, de forma direta, aspectos pontuais de dados e expressões do Relatório de Mérito e do escrito de petições e argumentos a respeito da existência de um contexto de homicídios, por motivo de gênero, e de impunidade[66]. Pelo exposto, o Tribunal valorará as manifestações efetuadas pela Comissão e pela representante, assim como a prova apresentada por ela. Algumas mencionam, em maior parte, aspectos contextuais vinculados à situação das mulheres, e apenas, em menor grau, especificam o relativo às meninas. Do mesmo modo, levará em consideração as observações e prova apresentadas pelo Estado.

71. De outra parte, a Corte destaca que, embora algumas agências estatais produzam alguma informação sobre a violência letal contra a mulher, de modo geral, não há números oficiais que permitam separar, pelo menos em relação aos fatos sucedidos antes de 2008[67], aqueles casos de mortes violentas de mulheres dos que foram homicídios cometidos por motivos de gênero[68]. Nesse sentido, naquele mesmo ano, o Estado informou ao Mecanismo de Seguimento da Convenção de Belém do Pará (MESECVI), em relação aos "dados estatísticos", que "não são de fácil acesso e, devido às limitantes estabelecidas, há informações copiladas, mas não processadas e/ou informações processadas, mas não publicadas"[69]. O MESECVI afirmou a insuficiência da informação estatal (nota de rodapé n° 244 *infra*)[70].

72. A Corte analisará as declarações das partes e da Comissão quanto ao contexto, assim como a prova existente, levando em conta tudo o que foi expressado. Cabe esclarecer que será considerado, além

66 Tais expressões encontram-se, respectivamente, no Relatório de Mérito na seção intitulada "Contexto de violência contra mulheres e meninas", que vai do parágrafo 58 ao 66 e faz parte, por sua vez, do capítulo "Fatos Provados", que inclui os parágrafos que vão desde o 37 até o 72; e no escrito de petições e argumentos na seção intitulada "Contexto", que começa na fl. 27 do mencionado escrito e finaliza na fl. 45 (expediente de exceções preliminares, mérito e reparações e custas, fls. 20 a 23 e 118 a 136, respectivamente).

67 Em suas alegações finais escritas, o Estado assinalou "a criação e implementação do Sistema Nacional de Informação sobre Violência contra a Mulher. [...] Esse sistema pode ser verificado em sua página web: http://www.ine.gob.gt/np/snvcm/index". A Corte constatou que esta página web contém informações sobre fatos sucedidos de 2008 em diante.

68 A Corte nota que a Guatemala aprovou, em maio de 2008, o Decreto n° 22-2008 ou Lei contra o Feminicídio e outras formas de Violência contra a Mulher, a qual tipificou os delitos de ação pública, entre eles, o de "feminicídio", definido, em seu artigo 3 como "morte violenta de uma mulher, ocasionada no contexto das relações desiguais de poder entre homens e mulheres, no exercício do poder de gênero contra as mulheres". Ademais, as peritas Ana Carcedo Cabañas e María Eugenia Solís García apontaram que as mortes violentas de mulheres na Guatemala podiam ser qualificadas como "feminicídio". Cf. Parecer pericial de Ana Carcedo Cabañas, prestado mediante *affidavit* e recebido em 30 de abril de 2013 (expediente de exceções preliminares, mérito e reparações e custas, fls. 896 a 906), e Parecer pericial de María Eugenia Solís García, prestado na audiência pública realizada em 15 de maio de 2013. De outra parte, na Sentença sobre o *Caso Gonzáles e outros ("Campo Algodoeiro") Vs. México*, este Tribunal utilizou a expressão 'homicídio de mulher por motivos de gênero', também conhecido como feminicídio" (*Caso Gonzáles e outras ("Campo Algodoeiro")*, *supra*, par. 143). A Corte esclarece que, para efeito da presente Sentença, será utilizado o termo "homicídio de mulher por motivo de gênero" para fazer referência à "feminicídio" ou "femicídio". Deve-se entender, ademais, quanto a Lei contra o Feminicídio, que não estava vigente na Guatemala no momento dos fatos ocorridos à María Isabel Veliz Franco, que a referência deste Tribunal à mencionada norma não implica em um pronunciamento sobre sua aplicação ao caso.

69 Mecanismo de Seguimento da Convenção de Belém do Pará (MESECVI). Segunda Conferência do Estados Partes, *supra*, pag. 79.

70 Concordando, o Órgão de Coordenação de Prevenção, Punição e Erradicação da Violência Familiar e da Violência contra a Mulher (CONAPREVI), um órgão estatal, expressou que "é difícil quantificar a magnitude do problema [da violência intrafamiliar e contra as mulheres] na Guatemala devido à falta de registros estatísticos confiáveis e atualizados". Órgão de Coordenação de Prevenção, Punição e Erradicação da Violência Familiar e da Violência contra a Mulher (CONAPREVI), PLANOVI 2004-2014: Plano Nacional de Prevenção e Erradicação de Violência Intrafamiliar e contra as Mulheres, junho de 2006, p. 6 (expediente de anexos ao escrito de contestação, anexo 10, fls. 14.073 a 14.093). Por outro lado, a perita Ana Carcedo Cabañas declarou que "a primeira descoberta significativa em matéria de femicídio referente à Guatemala é a dificuldade de encontrar a informação necessária [...]. É o país centro-americano onde, pelo menos, até 2006, este problema é mais frequente. [...] Em 2003, isso foi quantificado; enquanto em outros países da região se apresentavam problemas severos na obtenção de informações em pelo menos 20% dos homicídios, na Guatemala esta porcentagem elevava-se a 70%". A perita vinculou o anterior às atuações do sistema "policial-judicial" ao afirmar que as investigações sociais [...] têm como fonte privilegiada as instituições estatais, e [...]as deficiências de informação [deste sistema] dificilmente podem ser sanadas por outras fontes". Cf. Parecer pericial de Ana Carcedo Cabañas, *supra*. A perita María Eugenia Solís García, por sua vez, declarou que "em [2001] não se produzia dados estatísticos [sobre homicídios por motivo de gênero], e na atualidade é produzida, mas não há coincidência [...] O Ministério Público e o [Instituto Nacional de Ciências Forenses da Guatemala] INACIF são os que mais se aproximam, mas não há compatibilidade nos números. A polícia nacional apresenta um número, o Ministério Público apresenta outro, o Judiciário, outro, a mídia, outro [...]". Cf. Parecer pericial de María Eugenia Solís García, *supra*.

da prova pericial, a prova documental dos seguintes tipos: a) documentos provenientes de entidades estatais; b) documentos de entidades internacionais, tanto do sistema das Nações Unidas como do sistema interamericano; c) documentos elaborados por organizações não governamentais; e d) um documento elaborado, sob a coordenação de uma das peritas intervenientes no caso, diferente de sua perícia. De outra parte, todos os textos e pareceres mencionados foram produzidos levando em conta os dados provenientes de fontes estatais da Guatemala.

A.3. A violência letal na Guatemala em 2001 e sua especificidade e evolução em relação às vítimas mulheres

73. A Corte observa que, em dezembro de 2001, a Guatemala enfrentava uma escalada de violência letal, e que apresentava altos índices em comparação a outros países. Neste âmbito, houve, pelo menos a partir de 2000 ou 2001, um crescimento de homicídios em geral, e, com isso, um aumento proporcionalmente significativo dos homicídios de mulheres. Outrossim, há dados indicativos de que uma parte dos atentados sofridos por mulheres, inclusive em 2001, seriam homicídios por motivo de gênero. As afirmações mencionadas anteriormente têm fundamento nas informações apresentadas a seguir.

74. Na Guatemala, a violência letal aumentou em 120%, entre 1999 e 2006, a um ritmo médio amplamente maior que o crescimento populacional. De acordo com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), este crescimento de homicídios derivou-se no "posicionamento da Guatemala, [em 2006,] como um dos países mais violentos do mundo, oficialmente em paz[71]. O maior aumento proporcional desta violência entre 1986 e 2006 concentrou-se nos maiores centros urbanos do país[72].

75. Neste marco, segundo expressou o Judiciário da Guatemala, de acordo com os "números oficiais", houve um "aumento sustentável de mortes violentas de mulheres em nível nacional de 2001 a 2011"[73]. Informação coincidente foi apresentada pelo Instituto Nacional de Estatística (par. 76 *infra*), e relatórios de organizações internacionais apontam um aumento sustentável de casos de mortes violentas de mulheres a partir do ano 2000[74].

71 Cf. O Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento afirmou, indicando que o fazia com base em dados da Polícia Nacional Civil, que "a violência letal [na Guatemala] aumentou mais de 120%, passando de 2.655 homicídios em 1999 para 5.885 em 2006. Este crescimento equivale à um aumento maior que 12% ao ano a partir de 1999, superando, em muito, o crescimento populacional anual que é inferior a 2,6%". Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), Programa de Segurança Cidadã e Prevenção da Violência do PNUD, Guatemala, "Relatório estatístico da violência na Guatemala", *supra*, p. 9. Cabe recordar, ademais, que o Estado reconheceu que em 2001 se apresentava uma situação de "aumento das [...] mortes violentas" e "temor dentro da [...] sociedade guatemalteca" (par. 18 *supra*).

72 Cf. Centro de recursos para a Análise de Conflitos (CERAC), "Guatemala na encruzilhada, panorama de uma violência transformada", Genebra, 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 57, fls. 7.480 a 77.007).

73 O mesmo documento informa que, "segundo um relatório", em 2012, "a Guatemala ocupava o terceiro lugar, em nível mundial, em mortes violentas de mulheres, com uma taxa de 9.7 feminicídios por cada 100.000 habitantes". Judiciário da Guatemala, "Primeiro Relatório sobre Juizados e Tribunais Penais de Delitos de Feminicídio e outras Formas de Violência Contra a Mulher", 2012 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 101, fls. 10.854 a 10.917).

74 Cf. Comissão Econômica para América Latina e o Caribe (CEPAL), "Se não se conta, não conta. Informação sobre a violência contra as mulheres", Santiago do Chile, Chile, 2012, p. 246 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 59, fls. 7.815 a 8.210), Conselho Econômico e Social das Nações Unidas. Comissão de Direitos Humanos, 6° período de sessões, Relatório da Relatora Especial sobre a violência contra a mulher, suas causas e consequências, Yakin Ertürk. Missão à Guatemala. UN Doc. E/CN.4/2005/72/Add.3, 10 de fevereiro de 2005, par. 28 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 31, fls. 240 a 264). Cabe ressaltar que, no contexto das situações descritas entre os anos 2000 e 2002, houve um aumento de denúncias de atos de violência cometidos contra mulheres atendidos pelo Ministério Público: de acordo com a documentação do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher das Nações Unidas, dados de fonte estatal indicam que, enquanto houve 130.561 denúncias em 2000, foram registradas 222.436 em 2001, e 238.936 em 2002; ou seja, entre 2000 e 2002 tais denúncias incrementaram em 83%. Cf. Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher. Grupo de trabalho anterior ao período de sessões. 35° período de sessões, 15 de maio a 2 de junho de 2006. Respostas à lista de questionamentos e perguntas relativas ao exame do sexto relatório periódico. Guatemala. UN Doc. CEDAW/C/GUA/Q/6/Add.1, 27 de março de 2006 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 28, fls. 151 a 202). O documento indica que a fonte dos dados é da Comissão Presidencial de Direitos Humanos da Guatemala (COPREDEH) (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexos 28, fls. 161 a 202).

76. A Comissão Interamericana declarou que fontes estatais confirmaram que, "entre 2001 e 2004, foram registrados 1.188 assassinatos de mulheres, [e que] distintas fontes confirmaram que [...] também se [...] agravou o grau de violência e crueldades exercidas contra os corpos das vítimas"[75]. De acordo com os dados do Instituto Nacional de Estatística recolhidos pelo MESECVI, foi apresentada a seguinte evolução na quantidade de homicídios de mulheres no país: 1995: 150; 1996: 163; 1997: 249; 1998: 190; 1999: 179; 2000: 213; 2001: 215; 2002: 266; 2003: 282; 2004: 286[76].

77. Além do aumento numérico de homicídios de mulheres, foram apresentadas ao Tribunal informações distintas quanto à proporção de homicídios de mulheres em comparação com a de homens, e sobre o crescimento desta proporção. De um lado, foi informado que, entre 2001 e 2006, cerca de 10% dos homicídios foram cometidos contra mulheres[77]. Esta proporção é similar considerando o período entre 1986 e 2008[78], ou entre 2002 e 2012[79]. Superou os 10% ao menos entre 2003 e 2004, anos em que teria sido maior que 11% e 12%, respectivamente[80]. Por outro, também há informações no sentido de que, entre 1995 e 2004, o aumento da taxa de crescimento de homicídios de mulheres foi quase o dobro que o aumento da taxa de homicídios de homens[81], e que, nesse último ano "a quantidade de mortes violentas de mulheres havia crescido 20% a mais que a dos homens"[82].

78. Afirmou-se que as áreas urbanas, como a Cidade de Guatemala ou Escuintla, eram os lugares onde, principalmente, ocorreram este tipo de fatos[83], e que as mulheres vítimas, em geral, eram residentes de bairros populares, se dedicavam às atividades produtivas não qualificadas ou eram estudantes[84]. Ademais, foi alegado, como "característica de muitos dos casos de mulheres que foram vítimas de

75 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Comunicado de imprensa 20/04, "A Relatora Especial da CIDH avalia a Vigência do Direito da Mulher Guatemalteca a Viver Livre da Violência e da Discriminação", 18 de setembro de 2004, par. 7 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexos 32, fls. 266 a 310).

76 Mecanismo de Seguimento da Convenção de Belém do Pará (MESECVI). Segunda Conferência dos Estados Partes, *supra*, p. 74.

77 A perita María Eugenia Solís García expressou que dados da Polícia Nacional Civil indicam que, em 2001, houve 2.967 homicídios, dos quais 303 foram de mulheres e que, em 2006, houve 5.885 homicídios, correspondendo 602 a mulheres. Ou seja, de acordo com esses dados, os homicídios de mulheres foram 10,21% do total em 2001, e 10,22% do total em 2006. O PNUD expressou indicações similares, mas não idênticas, afirmando que "em média a porcentagem de mulheres assassinadas entre 2001 e 2006 foi 9,9%". Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD, Programa de Segurança Cidadã e Prevenção da Violência do PNUD Guatemala, "Relatório estatístico da violência na Guatemala", *supra*, p. 31; e Parecer pericial de María Eugenia Solís García, *supra*.

78 Em um estudo, foi indicado que levando em consideração a "média da proporção de homicídios de homens do total de homicídios entre [...] 1986 e 2008", "a população masculina [...] registra [...] 91% dos homicídios no país". Centro de Recursos para a Análise de Conflitos (CERAC), "Guatemala na encruzilhada. Panorama de uma violência transformada", *supra*, pp. 59 e 106.

79 A perita María Eugenia Solís García indicou que, segundo informação do Instituto Nacional de Ciências Forenses da Guatemala (INACIF), na década transcorrida entre 2002 e 2012, as mulheres foram vítimas de 11% do total das mortes violentas.

80 O PNUD apontou que "é possível avaliar um aumento sustentável no número total de [homicídios de mulheres] registrados. Em 6 anos [...] quase dobrou, de 303, em 2001, a 603, em 2006, [mas que] a porcentagem de [homicídios de mulheres], como parte do total de homicídios, não cresceu de uma maneira acentuada como a frequência total. [...] Chama a atenção o aumento na proporção de mulheres assassinadas registradas no ano 2004 (12,4%)". Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), Programa de Segurança Cidadã e Prevenção da Violência do PNUD Guatemala, "Relatório estatístico da violência na Guatemala", *supra*, pp. 30 e 31. Anistia Internacional, em um documento em que apresentou a situação entre 2001 e 2005, explicou que "os homens também foram afetados pelo grau geral de violência [...] e ocorreu um significativo aumento do índice de assassinatos em geral". Afirmou, também, que "segundo dados da polícia, do número total de homicídios, em 2002, 4,5% foram de mulheres; em 2003, 11,5%; e em 2004 12,1%". Anistia Internacional, "Guatemala. Nem proteção, nem justiça: Homicídio de mulheres na Guatemala", *supra* p. 2.

81 Quanto ao vínculo entre a situação geral relativa a mortes violentas e mortes de mulheres, a perita Ana Carcedo Cabañas indicou um "aumento incontido do número de mortes violentas de mulheres, o que faz as taxas passarem de menos do que 4 para cada 100.000 mulheres no ano de 2000 para quase 10 mulheres para cada 100.000 em 2006. [...] Nesse período, também aumentou a criminalidade letal contra os homens[.] Sem embargo, [...] enquanto os homicídios de homens, entre 1995 e 2004, aumentaram 68%, os das mulheres aumentaram 141%, ou seja, crescem duas vezes mais rápido que os primeiros". Cf. Parecer pericial de Ana Carcedo Cabañas, *supra*. Do mesmo modo, ver Carcedo, Ana, "Não esquecemos nem aceitamos: Feminicídio na América Central 2000-2006", São José, Costa Rica, 2010, p. 41 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 55, fls. 6.313 a 7.320).

82 Missão Internacional de Investigação, "O femicídio no México e na Guatemala", abril de 2006 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 34, fls. 358 a 399). O documento expressa: "No período compreendido entre o ano 2000 e 2005, houve na Guatemala um aumento de mortes violentas da população em geral. [...] Os dados obtidos da Polícia Nacional Civil (PNC) sustentam que, [em 2004,] enquanto a quantidade de mortes violentas de homens subiu em 36%, a de mulheres subiu em 56,8%. Em 2005 esta tendência continua".

83 A Anistia Internacional, em um documento onde abordou a situação entre 2001 e 2005, explicou que "a maioria dos homicídios de mulheres foi cometida em áreas urbanas, onde [houve] um crescimento da delinquência violenta nos últimos anos, vinculada, muitas vezes, ao crime organizado [...] assim como à atividade de grupos de jovens de rua, conhecidas como 'gangues'". Anistia Internacional, "Guatemala. Nem proteção, nem justiça: Homicídios de mulheres na Guatemala", *supra*, p. 2. No mesmo sentido, com relação ao fato de que os cadáveres, em sua maioria, eram encontrados em terrenos baldios próximos à Cidade da Guatemala: Conselho Econômico e Social das Nações Unidas. Comissão de Direitos Humanos, 6° período de sessões, Relatório da Relatora Especial sobre a violência contra a mulher, suas causas e consequências, Yakin Ertürk, *supra*, par. 28. A respeito do informado sobre a Cidade da Guatemala e Escuintla, a quantidade de fatos ocorridos na primeira, pelo menos em 2003, quadruplicaria a da segunda. Cf. Procuradoria dos Direitos Humanos da Guatemala, "Relatório Anual Circunstanciado 2003", Guatemala, janeiro de 2004, p. 16 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 106, fls. 11.153 a 11.878).

84 Anistia Internacional, "Guatemala. Nem proteção, nem justiça: Homicídios de mulheres na Guatemala", *supra*, p. 7.

homicídio", a "brutalidade da violência exercida", a presença de "sinais de violência sexual" nos cadáveres, ou sua mutilação[85]. Além disso, "muitas das mulheres foram sequestradas e, em alguns casos, estiveram horas, ou até dias, reclusas antes de serem assassinadas"[86]. A perita Ana Carcedo Cabañas indicou que o "Judiciário da Guatemala reconheceu a existência dessa crueldade desproporcional nas mortes das mulheres"[87]

79. De acordo com o exposto, um relatório da Comissão Interamericana de abril de 2001, asseverou que, naquele momento, a violência contra a mulher era "um problema grave no país", e que, embora [naquele momento era] difícil estimar com precisão a profundidade e o alcance [dos fatos], há relatórios que indicaram que a violência baseada no gênero estava entre as principais causas de morte e de incapacitação das mulheres de 15 a 44 anos de idade"[88]. O Estado indicou que as "estatísticas podem ser corretas".

80. Por outro lado, cabe observar que a Procuradoria dos Direitos Humanos, órgão estatal, vinculou a existência de atos violentos, cometidos contra mulheres em 2001, à "discriminação, culturalmente enraizada na sociedade guatemalteca", e enquadrou tal violência em um contexto de discriminação contra as mulheres na Guatemala, em diversos âmbitos[89]. De forma concordante, expressou-se o Órgão de Coordenação de Prevenção, Punição e Erradicação da Violência Familiar e da Violência contra a Mulher (CONAPREVI), outra entidade do Estado[90].

81. Considerando o exposto, é possível concluir que, dentro do conjunto de mortes violentas de mulheres ocorridas em 2001 na Guatemala, a existência de homicídios por motivo de gênero não era excepcional[91].

85 Cf. Anistia Internacional, "Guatemala. Nem proteção, nem justiça: Homicídios de mulheres na Guatemala", *supra*, p. 8. Deve-se observar, também, que, por outro lado, o Relator Especial de Nações Unidas sobre as execuções extralegais, sumárias ou arbitrárias, reconheceu o constante crescimento de mulheres assassinadas desde 2001; e expressou que "um estudo da Procuradoria dos Direitos Humanos [...] demonstrava que, entre essas vítimas de assassinatos que sofreram torturas ou abusos, os atos cometidos pelos perpetradores guardavam uma semelhança geral, independentemente da vítima ser homem ou mulher. [...] A única distinção significativa era que, enquanto 15% dos corpos de mulheres mostravam sinais de abuso sexual, nos corpos masculinos não se encontravam nenhum destes sinais". Relatório do Relator Especial sobre as execuções extralegais, sumárias ou arbitrárias, Philip Alston. Missão à Guatemala, UN Doc. A/HRC/4/20/Add.2, 19 de fevereiro de 2007, pars. 22 e 26 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 75, fls. 10.463 a 10.489). O Procurador dos Direitos Humanos da Guatemala, ao apontar uma tipologia de mortes violentas de mulheres (em que não incluiu assassinatos por motivo de gênero), indicou como "mortes com características extralegais ou de limpeza social" aquelas "caracterizadas pelos sinais de tortura nos cadáveres, tiro de misericórdia, amarras, no corpo e assinalam um *modus operandi* profissional. [...] Uma característica peculiar é que os corpos aparecem em lugares distintos ao da residência da vítima. São cometidas por grupos clandestinos ilegais vinculados direta ou indiretamente com órgão do Estado ou gangues de crime organizado". Procurador dos Direitos Humanos na Guatemala, "Compêndio 'mortes violentas de mulheres' 2003 a 2005", p. 22 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 36, fls. 581 a 718).

86 Anistia Internacional, "Guatemala. Nem proteção, nem justiça: Homicídios de mulheres na Guatemala", *supra*, p. 8.

87 A perita expressou que o Judiciário da Guatemala considerou que "este exercício de uma violência desmedida prévia, concomitante ou posterior à ação delitiva [...], evidencia a crueldade particular contra o corpo das mulheres, o qual constitui um elemento diferenciador do homicídio propriamente dito".

88 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, "Quinto Relatório sobre a Situação de Direitos Humanos na Guatemala", *supra*, par. 41. Quanto à idade das vítimas, a perita María Eugenia Solís García, por sua vez, expressou que "a maioria das vítimas são adolescentes e mulheres com menos de 40 anos". Cf. Parecer pericial de María Eugenia Solís García, *supra*.

89 Cf. Procuradoria dos Direitos Humanos da Guatemala, "Relatório Anual Circunstanciado 2001", Guatemala, janeiro de 2002, pp. 44 a 46 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 105, fls. 10.968 a 11.151). No documento, indica-se que a discriminação, "historicamente [...], excluiu [as mulheres] do usufruto dos direitos fundamentais e por isso [sofrem] ao serem vítimas de humilhações, maus-tratos e violência. Adicionalmente, foi indicado, como uma possível explicação para o aumento de homicídios de mulheres na Guatemala, "a existência de condições sociais, econômicas e políticas que mantém as mulheres em condição de desigualdade em relação aos homens". Centro de Recursos para a Análise de Conflitos (CERAC), "Guatemala na encruzilhada. Panorama de uma violência transformada", *supra*, p. 106. No mesmo sentido, a Anistia Internacional, em um texto que se refere a dados de 2000 a 2003, considera a cultura patriarcal como uma causa específica [do] fenômeno [da violência]" na Guatemala. O texto explica que "o sistema patriarcal que se constrói sob um padrão de exercício do poder e uma dominação majoritariamente masculina coloca as mulheres, com muita facilidade, em uma posição de vulnerabilidade". Anistia Internacional, "Relatório de crimes contra mulheres na Guatemala", agosto de 2004, pp. 11 e 13 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 52, fls. 5.512 a 5.525).

90 Afirmou que "manifestações de violência [contra as mulheres] evidenciam as relações historicamente assimétricas entre mulheres e homens, resultado de uma organização social estruturada sobre a base na desigualdade, na opressão e na discriminação contra as mulheres". Órgão de Coordenação de Prevenção, Punição e Erradicação da Violência Familiar e da Violência contra a Mulher (CONAPREVI), PLANOVI 2004-2014: Plano Nacional de Prevenção e Erradicação da Violência Intrafamiliar e contra as Mulheres, *supra*, p. 6.

91 Isso não implica em considerar como provado que o crescimento numérico de homicídios de mulheres se deva, de forma exclusiva ou principal, à violência por motivo de gênero, nem considera os homicídios por motivo de gênero na Guatemala, em 2001 ou posteriormente, como um fenômeno generalizado ou em um crescimento. Neste sentido, cabe fazer referência à prova apresentada pelas representantes: um estudo destaca duas explicações sobre o aumento de homicídios de mulheres na Guatemala. Uma vinculada com "o clima generalizado de violência que vivencia a Guatemala, afetando tanto os homens como as mulheres". A outra, referente à desigualdade em relação aos homens. No documento, afirma-se que "apesar do notável aumento da violência contra as mulheres, os dados disponíveis não permitem concluir que na Guatemala o feminicídio seja um fenômeno generalizado no país ou que se encontre em aumento". Centro de Recursos para a Análise de Conflitos (CERAC), "Guatemala na encruzilhada. Panorama de uma violência transformada", *supra* p. 59.

Contribui para esta conclusão a valoração da prova pericial e documental que se referem a datas próximas a dezembro de 2001[92]. Neste sentido, é oportuno considerar que o tipo de fenômeno aqui examinado apresenta certo grau de continuidade temporal e que, embora seja difícil determinar com plena certeza o momento no qual teve início, em todo caso, na data em que ocorreram os fatos do presente caso, existia um contexto de aumento da violência letal contra as mulheres na Guatemala.

A.4. A respeito da atuação do Estado na investigação de homicídios cometidos contra mulheres

82. Deve-se ressaltar que o Estado, antes[93] e depois dos fatos do presente caso, adotou diversas medidas tendentes a enfrentar a discriminação e a violência contra as mulheres que este Tribunal levará em consideração. Assim, cabe destacar a Lei para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Intrafamiliar, de 28 de novembro de 1996, assim como a Lei contra o Feminicídio e outras formas de Violência contra a Mulher (doravante "Lei contra o Feminicídio"), adotada em 2008 (nota de rodapé n° 68 e n° 93 *supra*).

83. Sem prejuízo da importância do exposto, cabe indicar que, em dezembro de 2001, assim como nos anos seguintes, a Guatemala apresentava um alto índice de impunidade geral; isto é, relativo a diversos tipos de delitos e vítimas. Neste contexto, a maioria dos atos violentos que implicavam na morte de mulheres ficava impune. Nesse sentido, a Missão de Verificação das Nações Unidas na Guatemala (MINUGUA) afirmou em 2004 que

> apesar dos esforços empreendidos com vistas a fortalecer o sistema de administração de justiça, ao concluir o trabalho da Missão, é possível concluir que não existe proporcionalidade entre esse investimento e os resultados obtidos. A impunidade continua sendo um fenômeno sistemático e transversal, e, apesar das mudanças observadas em diversos relatórios, a população continua percebendo um estado de desamparo e impunidade[94].

92 A perita Ana Carcedo Cabañas indicou que, "pelos problemas já mencionados de informação (nota de rodapé n° 70 *supra*), identificaram-se 40% dos homicídios de mulheres como feminicídios, e 19% se suspeita que também o foram". Neste sentido, a Anistia Internacional expressou que, "em seu relatório de 2003, a Procuradoria dos Direitos Humanos afirmou que, de uma amostra de 61 casos examinados com atenção, era possível chegar à conclusão de que 22 mulheres haviam morrido em um contexto de violência sexual". Anistia Internacional, "Guatemala. Nem proteção, nem justiça: Homicídios de mulheres na Guatemala", *supra*, p. 8. A Corte observa que o mencionado pela perita Ana Carcedo Cabañas apresentaria como conclusão que, estimativamente, 59% dos homicídios de mulheres na Guatemala em 2003 teriam sido cometidos por motivo de gênero da vítima. Por outro lado, a informação apresentada pela Anistia Internacional, que toma como base os dados estatais, apresentaria para o mesmo ano que 36,06% das mortes de mulheres estariam associadas à um contexto de violência sexual. A Corte, de acordo com os critérios apontados, considera possível inferir, em todo caso, que uma parte significativa dos homicídios de mulheres em 2003 foram cometidos por motivo do gênero das vítimas.

93 Ademais, em relação a este primeiro momento, o Tribunal nota que, antes de dezembro de 2001, foram efetuadas ações estatais vinculadas à problemática da violência contra mulheres: em 1996 foi promulgada a Lei para Prevenir, Punir e Erradicar a violência Intrafamiliar. Decreto n° 97-1996, 28 de novembro de 1996, Guatemala (expediente de anexos ao escrito de contestação, anexo 20, fls. 14.172 a 14.177). Nos anos 2000 e 2001, esta foi complementada por regulamentos e pela criação do Órgão de Coordenação de Prevenção, Punição e Erradicação da Violência Familiar e da Violência contra a Mulher (CONAPREVI). Em 2000, foi criada a Secretaria Presidencial da Mulher (SEPREM), e foi estabelecido, para o período compreendido entre 2001 e 2006, uma Política Nacional de Promoção e Desenvolvimento das Mulheres Guatemaltecas e seu Plano de Equidade de Oportunidades. Ademais, em março de 1999, foi sancionada a Lei de Dignificação e Promoção Integral da Mulher, e, em 2001, foi adotada a Lei de Desenvolvimento Social. Ambas essas normas, mediante os Decretos n° 7-99 e n° 42-2001 do Congresso da República, respectivamente. A segunda, em seu artigo 16, estabelece que na política de "desenvolvimento social" e "população" foram incluídas medidas e ações destinadas, *inter alia*, a erradicar e punir todo tipo de violência, abuso e discriminação individual e coletiva contra as mulheres, observando as convenções e tratados Internacionais ratificados pela Guatemala". Órgão de Coordenação de Prevenção, Punição e Erradicação da Violência Familiar e da Violência contra a Mulher (CONAPREVI), "PLANOVI 2004-2014: Plano Nacional de Prevenção e Erradicação da Violência Intrafamiliar e contra as Mulheres", *supra*, p. 12. A respeito, o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, em agosto de 2001, "parabenizou as medidas legislativas positivas adotadas [pela Guatemala] em prol da mulher e da criação de diversos órgãos destinados a promover e defender os direitos das mulheres". Observações finais do Comitê de Direitos Humanos. República da Guatemala. UM Doc. CCPR/CO/72/GTM, 27 de agosto de 2001, par. 6 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 61, fls. 8.339 a 8.345). Em relação à CONAPREVI e à SEPREM, é pertinente esclarecer o seguinte: O Estado expressou que a CONAPREVI foi criada mediante o Acordo Governamental n° 831-2000 e suas reformas: Acordos Governamentais n° 868-2000 e n° 417-2003. Seu mandato baseia-se no artigo 13 da Convenção de Belém do Pará e no artigo 17 da Lei contra o Feminicídio e outras Formas de Violência contra a Mulher". Não obstante, apesar de o indicado sobre sua criação no ano 2000, a CONAPREVI expressou que "foi criada em janeiro de 2001 como a instituição de mais alto nível encarregada de coordenar, assessorar e fomentar as políticas públicas relativas à redução da violência contra a mulher". Órgão de Coordenação de Prevenção, Punição e Erradicação da Violência Familiar e da Violência Contra a Mulher (CONAPREVI). "Relatório da CONAPREVI perante a Comissão Presidencial Coordenadora da Política do Executivo em matéria de Direitos Humanos – COPREDEH –, em torno do requerimento da Comissão Interamericana, no caso de Claudina Isabel Velásquez Paiz", 22 de março de 2012, p. 2 (expediente de anexos ao escrito de contestação, anexo 9, fls. 14.055 a 14.071). A SEPREM foi criada mediante o Acordo Governamental n° 200-2000 de 17 de maio de 2000. De acordo com o Estado, esta entidade do Poder Executivo "assessora e coordena políticas públicas para promover o desenvolvimento integral das mulheres". A perita Ana Carcedo Cabañas considerou que "existe duplicidade de mandatos entre a CONAPREVI e a SEPREM", e que tal "problema" se tornou ainda mais complexo quando "posteriormente a Presidência nomeou uma "Comissionada contra o Feminicídio'". Cf. Parecer pericial de Ana Carcedo Cabañas, *supra*. Apesar do exposto, o Estado informou, em seu escrito de contestação de 18 de dezembro de 2012, que "no momento dos fatos [do caso, em dezembro de 2001,] não havia legislação nem processos específicos para casos de violência contra a mulher, mas [que em dezembro de 2012] havia".

94 Missão de Verificação das Nações Unidas na Guatemala (MINUGUA), "Relatório Final: Assessoria em Direitos Humanos", *supra*.

84. Não se depreende da prova enviada à Corte que tal situação (tanto a geral como a específica sobre os atos violentos contra mulheres) tenha sido modificada de forma substantiva até o presente. Neste sentido, ainda que se tenham dados que indiquem uma diminuição do grau de impunidade nos últimos anos, este continua sendo muito alto (par. 86 *infra*). Isso é pertinente, no caso *sub examine*, pois da informação com que conta o Tribunal se verifica que a investigação foi desenvolvida após 2001, não foi concluída e permanece na etapa inicial (par. 119 *infra*). O mencionado surge dos dados a serem expostos a seguir.

85. Como apontou o Estado, a respeito do ano de 2001, existia "uma situação [...] estrutural prevalecente de impunidade", e "não existiam diretrizes para a investigação e a persecução penal" (pars. 17 e 18 *supra*). De sua parte, a Comissão Interamericana afirmou, em abril de 2001, que antes do período entre 1998 e outubro de 2000, havia uma "persistência da impunidade em muitos casos de violações dos direitos humanos e delitos comuns [...] que preocupava à Comissão Interamericana, porque significa que, com poucas exceções, os direitos humanos não estão sujeitos à proteção judicial exigida pela Convenção Americana"[95]. Além disso, em 2003, a Comissão Interamericana expressou, citando documentos elaborados pela Missão de Verificação das Nações Unidas na Guatemala (MINUGUA), que "entre 1°de outubro de 1999 e 30 de junho de 2000, foram comprovadas 2.991 violações ao devido processo legal; entre 1°de julho de 2001 e 30 de junho de 2002, foram 3.672 (55% das quais se deram pelo descumprimento do dever estatal de investigar e punir); e entre 1° de julho de 2001 e em 30 de junho de 2002, foram 4.719"[96].

86. Dados de anos posteriores denotam uma situação similar. De fato, em setembro de 2007, "devido às taxas de impunidade extremamente altas, o Estado [...] realizou uma solicitação de apoio à comunidade internacional para enfrentar este problema, concretamente, mediante o estabelecimento de uma Comissão Internacional Contra a Impunidade na Guatemala (CICIG)"[97]. O problema apontado se reflete em outros dados. Assim, por exemplo, foi indicado que, em 2006, "em torno de 40% dos casos que ingressavam nas Seções da Promotoria ficavam arquivados"[98]. Há, ademais, informação que confirme que em 2008, "de acordo com números oficiais, a Guatemala tinha uma taxa média de 5.000 homicídios ao ano e o sistema penal não era capaz de esclarecer e julgar nem sequer 5% dessas mortes"[99]. Posteriormente foi registrado, de acordo com os dados da CICIG, no esclarecimento de processos judiciais por delitos contra a vida, um índice de impunidade de 95% em 2009, que diminuiu para 72% em 2012[100].

87. É preciso considerar a situação, estando ciente que uma alta proporção dos delitos não são denunciados. Nesse sentido, é pertinente notar que um estudo de 2007, com informações centradas em 2005 e considerando também os anos anteriores e posteriores, indicou, a partir de informação de fonte estatal, que "as pesquisas de vitimização de todo tipo de delitos na Guatemala apresentavam uma taxa de

95 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, "Quinto relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos na Guatemala", *supra*, par. 19.

96 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, "Justiça e inclusão social: os desafios da democracia na Guatemala", *supra*, par. 27.

97 Comissão Internacional contra a impunidade na Guatemala (CICIG), "Terceiro ano de trabalho", *supra*, p. 13.

98 Brigadas Internacionais da Paz (PBI), "10 anos sem guerra... esperando a paz: Estudo para a implementação do Acordo sobre o Fortalecimento do Poder Civil e a Função do Exército em uma Sociedade Democrática", *supra*, p. 16.

99 *Impunity Watch*, "Reconhecendo o passado: desafios para combater à impunidade na Guatemala", *supra*, p. 14.

100 Comissão Internacional contra a Impunidade na Guatemala (CICIG), "Sexto Relatório dos trabalhos da Comissão Internacional contra a Impunidade na Guatemala (CICIG), *supra*, p. 6.

75% de delitos não denunciados[101]. O estudo concluía que esta porcentagem é provavelmente ainda mais alta em casos de delitos sexuais"[102].

88. Assim, essa situação inclui os casos referentes a atos violentos cometidos contra mulheres, inclusive mortes violentas. Em 2001, assim como em períodos próximos, as atuações estatais não derivavam, em sua maior parte, na emissão de sentenças condenatórias[103]. A perita María Eugenia Solís García manifestou que "o Procurador dos Direitos Humanos, em 2 de novembro de 2004 [...], assinalou que, dentre 1.118 casos de meninas e mulheres assassinadas entre 2001 e 2004, apenas 9% dos casos foram investigados". Por um lado, há informação que indica que das 591.933 denúncias de atos violentos contra mulheres, atendidas pelo Ministério Público nos anos 2000, 2001 e 2002, apenas 2.335 chegaram à juízo, ou seja, 0,39%[104]. A Comissão Interamericana, por outro, afirmou que "foi assinalado que das 8.989 denúncias recebidas pela Promotoria da Mulher até o fim de 2001, apenas três finalizaram com sentença condenatória"[105]. Do mesmo modo, foi informado que, "dos 1.227 casos de assassinatos de mulheres apresentados entre 2002 e 2004, apenas 7 chegaram a sentenças condenatórias"[106], isto é, 0,57%. A situação descrita, de um alto índice de impunidade de atos violentos contra mulheres, teve continuidade, em termos gerais, ao menos, até o início de 2012[107].

89. A falta de punição efetiva por delitos, em geral, pode ser vinculada às deficiências nas investigações. Não obstante, entidades estatais, assim como organizações da sociedade civil internacional e nacional, apontaram que, normalmente, as investigações de atentados violentos contra mulheres apresentavam algumas falhas, tais como a ausência de medidas para proteger, examinar ou conservar o local do

101 A respeito, nesse mencionado estudo (nota de rodapé n° 102 *infra*), alude-se a um "relatório elaborado pela Comissão da Mulher do Congresso da República, citado por *Siglo XXI*, 24 de abril de 2007".

102 O documento, segundo aponta em sua página 17, "foca no ano 2005, contudo, alguns aspectos são complementados com informações de anos anteriores e dos anos de 2006 e 2007. A informação qualitativa trata de percepções não sujeitas a um período delimitado ou específico, mas transcende e revela práticas e ideias culturais mais permanentes". Instituto de Estudos Comparados em Ciências Penais da Guatemala (ICCPG). "Por ser mulher. Limitantes do sistema de justiça diante das mortes violentas de mulheres e vítimas de delitos sexuais", Guatemala, novembro de 2007, p. 3 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 74, fls. 9.703 a 10.461).

103 A Comissão Interamericana afirmou que "as estatísticas da Promotoria da Mulher refletem [...] que mais da metade dos casos denunciados, em um período recente [até 2003], foram arquivados sem ajuizamento e muito poucos chegaram à etapa de juízo". Comissão Interamericana de Direitos humanos, "Justiça e inclusão social: os desafios da democracia na Guatemala", *supra*, par. 297. Indicou-se, também, que, a partir de um relatório da Relatora Especial das Nações Unidas sobre a violência contra a mulher, suas causas e consequências, verifica-se que a "Promotoria da Mulher do Ministério Público e a sessão especial da Polícia Nacional Civil afirmaram que 40% dos casos eram arquivados e jamais eram investigados". Anistia Internacional, "Guatemala. Nem proteção nem justiça: Homicídios de mulheres na Guatemala", *supra*, p. 13.

104 Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher. Grupo de trabalho anterior ao período de sessões. 35° período de sessões, 15 de maio a 2 de junho de 2006. Respostas à lista de questionamentos e perguntas relativas ao exame do sexto relatório periódico, *supra*.

105 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, "Quinto relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos na Guatemala", *supra*. Ademais, a Relatora Especial sobre os Direitos da Mulher da Comissão Interamericana expressou que "uma manifestação grave do ciclo de violência contra a mulher é a impunidade, na qual permanecem estas violações aos direitos fundamentais da mulher. Tanto as autoridades estatais como as representantes da sociedade civil expressaram reiteradamente [...] que a administração de justiça não respondeu eficazmente a estes crimes [...]. A delegação [da Relatoria...] constatou, mediante as visitas à PNC, ao Ministério Público (Promotoria da Mulher, Escritório de Atendimento à Vítima), ao necrotério e a órgão do judiciário, [...] que ao final não se obtém justiça a qual se tem direito". Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Comunicado de imprensa 20/04, "A Relatora Especial da CIDH avalia a Vigência do Direito da Mulher Guatemalteca a Viver Livre de Violência e de Discriminação", *supra*, par. 17. O Comitê para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher das Nações Unidas expressou em 2006 sua "preocupação" pela "arraigada cultura de impunidade para" delitos de "desaparecimento, estupro, tortura e assassinato" de mulheres. Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, 35° período de sessões, 15 de maio a 2 de junho de 2006, *supra*, par. 23.

106 Missão Internacional de Investigação, "O feminicídio no México e na Guatemala", *supra*.

107 Segundo o Centro Nacional de Análise e Documentação Judicial (CENADOJ), em 2005, ingressaram 488 casos de morte violenta de mulheres e meninas, foram emitidas 65 sentenças e em 46 foi emitida uma condenação. Em 2006, ingressaram 482 casos, foram emitidas 70 sentenças das quais metade foi condenatória. Em 2009, ingressaram 635 casos e foram emitidas 82 sentenças, sendo 44 delas condenatórias. Por outro lado, entre setembro de 2008, quando entrou em vigor a Lei contra o Feminicídio (nota de rodapé n° 68 *supra*), e março de 2012, ingressaram nos órgãos jurisdicionais ordinários em matéria penal 69.909 casos por delitos contemplados nessa Lei (feminicídio, violência contra as mulheres e violência econômica). No mesmo período, foram exaradas 772 sentenças por tais delitos; isto é, uma proporção equivalente a 1,10%. Cf. Centro Nacional de Análise e Documentação Judicial (CENADOJ), Área de Documentação e Estatística Judicial, Relatório de casos ingressados e sentenças proferidas pelos órgãos jurisdicionais em matéria penal, Quadros de casos ingressados por delitos contemplados na Lei contra o Feminicídio, correspondentes a 2008 – 2010, 2011; e janeiro a março de 2012 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexos 88, 89 e 90, fls. 10.760 a 10.763, 10.765; 10.766; 10.768 e 10.769, respectivamente). Sem prejuízo do anterior, deve-se destacar que, de acordo com os dados apresentados pelo Estado em sua contestação e não controvertidos, entre 2011 e 2012 houve uma diminuição de "denúncias [ou] acusações" sobre delitos sexuais contra mulheres e, paralelamente, um aumento de sentenças em tais casos, passando de 227 a 268. Cf. "Tabela de processos por delitos sexuais, mulheres e crianças 2011-2012" (expediente de anexos à contestação, anexo 7, fl. 14.013). No último documento citado, o Estado apresentou, ademais, dados sobre acusações e sentenças em "matéria sexual" referente a "meninos e meninas", apontando que em 2011 houveram 523 "acusações" e 302 sentenças, e que no curso de 2012 até 18 de dezembro daquele ano (data da contestação), estes números foram 499 e 305, respectivamente.

delito[108]; falhas na cadeia de custódia da prova, e falta de exame de sinais de violência[109]. Nesse sentido, afirmou o Estado que, em 2001, "não existiam circunstâncias pré-estabelecidas nas quais os médicos legistas estivessem obrigados a analisar provas de violência sexual". Por outro lado, o Estado manifestou que

> Em [...] 2001 não estavam contempladas na legislação vigente diretrizes, nem protocolos, para realizar autópsias. [Sua prática] não era padronizada [...] e não estava orientada para a obtenção nem produção de provas científicas, mas para a identificação e individualização dos cadáveres e suas possíveis causas de morte.

90. De outra parte, informações de caráter diverso apresentadas ao Tribunal explicam que, no marco das investigações por delitos contra mulheres, era frequente que as autoridades se comportassem de um modo que foi qualificado como "tendencioso" ou "discriminatório". Nesse sentido, determinados estudos e testemunhos de mulheres sobreviventes e de seus familiares assinalam uma "tendência dos investigadores a desacreditarem as vítimas e culpá-las por seu estilo de vida, ou [vestimenta]". Igualmente, a perita María Eugenia Solís García afirmou que "há uma tendência discriminatória" nas investigações a partir da indagação sobre aspectos da conduta ou das relações pessoais das vítimas, basicamente, com relação ao "exercício de [sua] sexualidade", que "constrói [...] uma série de preconceitos [e] estereótipos para acabar concluindo que essas pessoas foram responsáveis pelo o que aconteceu a elas". Esclareceu que o fato de os investigadores "fazerem perguntas sobre [a conduta ou relações das vítimas] não é problema, [mas] que, com essa informação, [se] constroem preconceitos e estereótipos", e que isso tem como efeito atentar contra a efetividade da investigação. Entretanto, essa "tendência discriminatória" resulta que "os operadores de justiça não consideram a investigação como prioritária nem importante".

B. Fatos do caso

91. O relato dos fatos apresenta uma descrição das diligências ou atuações mais relevantes realizadas dentro da investigação do homicídio de María Isabel Veliz Franco, constante dos expedientes[110]. Cabe destacar que a investigação de seu homicídio foi conhecida pela Seção n° 5 da Promotoria Municipal do Ministério Público do Município de Mixco (doravante "Seção n° 5 de Mixco") e a Seção n° 32 da Promotoria Distrital Metropolitana da Cidade de Guatemala (doravante "Seção n° 32 de Guatemala"), e pelo Oitavo Juizado de Primeira Instância Penal, de Narcotráfico e de Delitos contra o Meio Ambiente da Cidade de Guatemala (doravante "Oitavo Juizado de Guatemala") e o Primeiro Juizado de Primeira Instância Penal, de Narcotráfico e de Delitos contra o Meio Ambiente do Município de Mixco (doravante "Primeiro Juizado de Mixco"). Na descrição dos fatos, inclui-se diligências realizadas pelos referidos órgãos.

108 De modo coincidente, declarou o perito José Mario Nájera Ochoa, assim como a perita María Eugenia Solís García. Cf. Declaração pericial prestada por José Mario Nájera Ochoa, mediante *affidavit* de 23 de abril de 2013 (expediente de exceções preliminares, mérito e reparações e custas, fls. 873 a 878); e Parecer pericial de María Eugenia Solís García, *supra*, respectivamente.

109 No mesmo sentido, pronunciou-se a perita María Eugenia Solís García. Cf. Parecer pericial de María Eugenia Solís García, *supra*. O perito José Mario Nájera Ochoa, de sua parte, indicou que "não há protocolos específicos para o levantamento de cadáveres de mulheres, faz-se utilizando instruções gerais, tanto para mulheres como para homens, unicamente acrescenta-se que seja efetuado a coleta de esfregaços, raspagem de unhas e determinação de gravidez. Isso é importante, pois a morte violenta de mulheres reveste-se [...] de aspectos especiais que devem ser levados em conta no processamento da cena". Cf. Declaração pericial prestada por José Mario Nájera Ochoa, *supra*.

110 De acordo com a prova, o Estado enviou dois expedientes relativos ao trâmite da investigação perante o Ministério Público e sobre o trâmite seguido perante o Primeiro Juizado de Primeira Instância Penal, de Narcotráfico e de Delitos contra o Meio Ambiente do Município de Mixco. No entanto, para efeito do exame das diligências, foram descritos de forma conjunta.

B.1. María Isabel Veliz Franco

92. María Isabel Veliz Franco nasceu na Cidade de Guatemala, Guatemala, em 13 de janeiro de 1986[111]. No momento de sua morte, tinha 15 anos de idade, era estudante e tinha acabado de terminar o terceiro ano básico; estava no período de férias e trabalhava como vendedora temporária no *Almacén Taxi*, localizado na zona 1 da capital da Guatemala. María Isabel vivia com sua mãe, Rosa Elvira Franco Sandoval[112], seus irmãos, Leonel Enrique Veliz Franco[113] e José Roberto Franco,[114] e seus avós maternos, Cruz Elvira Sandoval[115] e Roberto Franco Pérez[116].

B.2. Denúncia de desaparecimento e diligências iniciais

93. *A denúncia*. Em 17 de dezembro de 2001, às 16 horas, Rosa Elvira Franco Sandoval compareceu perante o Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil de Guatemala (doravante "Serviço de Investigação da PNC") com o objetivo de denunciar o desaparecimento de sua filha, María Isabel Veliz Franco. Na denúncia, a senhora Franco manifestou que:

    a) em 16 de dezembro de 2001, sua filha de 15 anos de idade saiu de casa, às oito da manhã, para trabalhar no *Almacén Taxi* e, ao contrário do previsto, não retornou às oito da noite do mesmo dia;

    b) em 17 de dezembro de 2001, foi até a loja às 10 horas, para procurá-la e foi informada, por uma amiga de sua filha, que, em 16 de dezembro de 2001, por volta das 19 horas, um rapaz de má aparência apresentou-se e perguntou por María Isabel e que ficou esperando por ela, e provavelmente saíram juntos[117], e disse que sabia o nome do suspeito, porque as amigas de sua filha lhe disseram que ela mencionava muito esse nome[118]; e

    c) de acordo com a declaração de Rosa Elvira Franco, tinha autorizado sua filha María Isabel a trabalhar nessa loja durante as férias escolares, como já havia feito em anos anteriores.

94. *Declarações posteriores da senhora Rosa Elvira Franco Sandoval*. Em oportunidades posteriores, a senhora Rosa Elvira Franco Sandoval forneceu detalhes adicionais:

    a) em 19 de dezembro de 2001, quando foi entrevistada pelos investigadores designados ao caso, às 10 horas e 30 minutos, na *Funerales Mancilla S.A.*, local onde estava sendo velado o corpo de sua filha, manifestou o seguinte:

> sua filha não almoçou em casa como de costume, por isso, às 14h, foi levar-lhe comida e quando chegou, perguntou-lhe porque não tinha ido almoçar, respondeu que não teve tempo e avisou que,

111 Cf. Certidão de nascimento de María Isabel Veliz Franco, expedida em 24 de janeiro de 1986, pelo Registro Nacional das Pessoas da República de Guatemala (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 1, fls. 5.294 a 5.295).

112 Cf. Documento de identificação pessoal de Rosa Elvira Franco Sandoval (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 2, fl. 5.297).

113 Cf. Certidão de nascimento de Leonel Enrique Veliz Franco, expedida em 10 de julho de 1987, pelo Registro Nacional das Pessoas da República de Guatemala (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 3, fls. 5.299 a 5.300).

114 Cf. Certidão de nascimento de José Roberto Franco, expedida em 4 de agosto de 1992, pelo Registro Nacional das Pessoas da República de Guatemala (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 4, fl. 5.302).

115 Cf. Certidão de óbito de Cruz Elvira Sandoval Polanco, expedida pelo Registro Nacional das Pessoas da República de Guatemala, em 25 de fevereiro de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 5, fls. 5.304 a 5.305).

116 Cf. Certidão de óbito de Roberto Franco Pérez, expedida pelo Registro Nacional das Pessoas da República de Guatemala, em 21 de junho de 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo XI, anexo 6, fls. 5.307 a 5.308).

117 Cf. Denúncia de desaparecimento de María Isabel, apresentada por Rosa Elvira Franco Sandoval, perante o Serviço de Investigação Criminal, Seção de Menores e Desaparecidos, Polícia Nacional Civil de Guatemala em 17 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 1, fl. 55).

118 Cf. Denúncia de desaparecimento de María Isabel, apresentada por Rosa Elvira Franco Sandoval, *supra*.

> quando saísse, um amigo ia passar para buscá-la, perguntou quem era, mas não respondeu. Em relação aos agressores de sua filha, suspeita de uma pessoa, mas só conhece [seu] nome, [e sabe que tem] 38 anos de idade, aproximadamente, porque há um ano essa pessoa assediava a sua filha. Lembrou desta pessoa porque quase todos os dias procurava por ela. Em uma ocasião, sua filha comentou que o havia conhecido em uma discoteca na zona 10, através de umas amigas. Quando percebeu que sua filha não tinha voltado para casa, foi novamente à loja onde ela trabalhava, e foi atendida por uma companheira de trabalho de María Isabel. Em resposta às suas perguntas, esta informou que às 20 horas do dia 16 [*sic*]/12/2001 um indivíduo foi até a referida loja para comprar uma camisa, e foi atendido por María Isabel. Manifestou que parecia que sua filha o conhecia. Comentou, também, que fora da loja haviam outros indivíduos desconhecidos. Segundo as características descritas [pela companheira de trabalho de María Isabel], essas coincidem com as características [da pessoa que assediava María Isabel], por esse motivo é que [Rosa Elvira Franco] suspeita do referido indivíduo[119].

b) em 14 de janeiro de 2002, na ampliação da denúncia, acrescentou que María Isabel havia tido uma relação de namoro com um jovem, que pertencia a uma gangue e com quem sua filha pensava terminar o relacionamento. A senhora Franco relatou que não sabia com qual dos homens de quem ela suspeitava sua filha tinha saído no dia em que desapareceu. Além disso, referiu que suspeitava de uma amiga de sua filha, já que as colegas de trabalho de María Isabel lhe informaram que ela havia telefonado no dia em que desapareceu[120]; e

c) na audiência pública perante a Corte, realizada em 15 de maio de 2013, mencionou pela primeira vez que a última pessoa que viu sua filha com vida foi "um colega [de trabalho] dela [da loja], que viu quando a levaram, e a colocaram a força em um carro". Manifestou, também, que, ao meio dia de 17 de dezembro de 2001, foi à seção de desaparecidos da PNC, com a intenção de denunciar o desaparecimento de sua filha. No entanto, segundo expressou, os funcionários estatais não lhe permitiram formalizar sua denúncia, disseram-lhe que voltasse horas depois, e manifestaram que não podiam atendê-la, porque tinha que esperar de vinte e quatro a setenta e duas horas para fazer a denúncia[121]. Estes aspectos não se encontram dentro do marco fático do Relatório de Mérito.

95. *Inércia estatal.* Não existem registros nos expedientes apresentados pelas partes que os órgãos ou funcionários estatais tenham efetuado esforços para procurar María Isabel Veliz Franco em 17 de dezembro de 2001. Em particular, não consta que houve qualquer esforço logo após a denúncia formalizada pela senhora Franco, às 16 horas de 17 de dezembro de 2001. Tampouco surge do acervo probatório que no dia seguinte foram realizadas ações distintas das efetuadas por motivo da notícia sobre a descoberta de um cadáver. O único registro que aparece no expediente é a denúncia que Rosa Elvira Franco apresentou em 17 de dezembro de 2001 perante o Serviço de Investigação da PNC.

96. *Aparecimento do cadáver.* Em 18 de dezembro de 2001, a telefonista de plantão recebeu uma ligação anônima, na qual indicaram que havia um cadáver na 21ª avenida, em frente do n° 4-48, zona 8 de Mixco, San Cristóbal II, e avisou, mediante a Central de Transmissões da 16ª Delegacia para que as autoridades correspondentes fossem ao local. Às 14 horas, os agentes policiais chegaram ao referido endereço, e às 14 horas e 15 minutos encontraram o corpo de uma mulher, em uma moita de um terreno baldio, localizado no endereço anteriormente citado; e, portanto, chamaram as autoridades do Ministério Público. As referidas autoridades compareceram ao local às 14 horas e 30 minutos e,

119 Cf. Relatório da Seção contra Homicídios do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, de 21 de fevereiro de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 16, fls. 105 a 110).

120 Cf. Ampliação de declaração e ratificação de denúncia da senhora Rosa Elvira Franco Sandoval, perante a Seção n° 32 da Promotoria do Ministério Público da Guatemala de 14 de janeiro de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 7, fls. 75 a 82).

121 Cf. Declaração de Rosa Elvira Franco Sandoval prestada em audiência pública, realizada perante a Corte em 15 de maio de 2013.

posteriormente, às 15 horas e 20 minutos, a Unidade I-005 de Inspeções Oculares compareceu ao local para fazer os procedimentos correspondentes, finalizando a diligência com a transferência do cadáver ao necrotério dentro da unidade policial n° 16-045 às 15 horas e 45 minutos, de acordo com o manifestado pelos agentes estatais[122].

97. *Exame do cadáver.* Às 14 horas e 30 minutos de 18 de dezembro de 2001, chegou ao local a Promotora Auxiliar que realizou o exame do cadáver, e às 14 horas e 45 minutos procedeu-se a identificação do cadáver, o qual apresentava sinais de violência constatados pelas autoridades intervenientes (par. 99 *infra*). O corpo não foi imediatamente identificado, mas denominado "XX", porque não foi encontrado documento de identidade[123]. Na ata de remoção do cadáver realizada pela Promotora Auxiliar, bem como no relatório dos agentes da PNC presentes ao local da descoberta, foi assinalado que o corpo foi transferido por uma unidade da PNC e a ordem de autópsia foi entregue a um agente da referida instituição. Esta diligência terminou às 15 horas e 45 minutos, enquanto que na Inspeção Ocular de 18 de dezembro de 2001, indica-se a sua finalização às 16 horas e 15 minutos[124].

98. *Identificação do cadáver.* Em 18 de dezembro de 2001, a mãe de María Isabel, ao ver as notícias na televisão sobre a descoberta de um corpo, foi ao necrotério, onde verificou que se tratava do corpo de sua filha[125]. A senhora Franco Sandoval então manifestou, segundo depreendido de um documento que consta no expediente judicial, que:

> quando teve que ir ao necrotério reconhecer sua filha, que estava identificada como XX, ficou louca de tristeza e pôs-se a gritar, chorar, desfalecer. Porém, em algum momento, perguntou ao médico legista sobre sua opinião, e este lhe disse que sua filha tinha sido violentada e, de acordo com sua opinião, tinha sido assassinada no dia 17 de dezembro à noite[126].

99. *Ata de remoção do cadáver*. Em 18 de dezembro de 2001, foi elaborada a ata de remoção do cadáver. De outra parte, no ofício n° 1.131-2001, datado no mesmo dia, foi indicado o seguinte:

> Constatou-se que [o cadáver] tinha o rosto coberto com uma toalha de cor verde e uma de cor preta, com uma corda de plástico, de cor café, amarrada no pescoço; a cabeça estava coberta com um saco de nylon na cor preta. Ao descobrir o rosto, constatou-se que apresentava abundante alimentação na boca e nariz (vômitos). Encontrava-se em posição de bruços, cabeça para o oeste, pés para o oriente, braços ao lado do corpo, pernas estendidas, rosto para baixo [...] VESTUÁRIO: calça jeans de cor azul, blusa de cor negra de manga curta, marca Bobil Shirr, calcinha de cor branca com figuras roxas, meias de cor branca, botas de couro de cor preta, sutiã bege. [...] LESÕES QUE APRESENTA. Uma ferida na parte anterior da cabeça, na parte parietal, do lado esquerdo perto do pavilhão auricular supostamente com arma branca, e os objetos descritos anteriormente ficaram sob a posse do Promotor Auxiliar. [...][127].

122 Cf. Ofício n° 1.131-2001, emitido pelo Chefe da Subestação n° 1.651 da Polícia Nacional Civil, dirigido ao Promotor Auxiliar do Ministério Público do Município de Mixco, de 18 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 2, fl. 57). Embora não se depreender das provas um documento específico sobre a primeira chamada telefônica, não há controvérsias entre o Estado e as representantes sobre seu recebimento. Das provas surge o ofício n° 1.131-2001, do qual se depreende a comunicação realizada à Central de Transmissões da 16ª Delegacia sobre a descoberta do corpo. Além disso, na audiência pública tanto as representantes como o Estado fazem alusão a primeira ligação que alerta as autoridades sobre a existência de um cadáver. Cabe assinalar, em relação a essa primeira chamada telefônica anônima, que em seu Informe de Mérito, a Comissão manifestou que "não se depreende do expediente como as autoridades chegaram ao local e onde foi encontrado o cadáver, especificamente sobre como a Central de Transmissões da 16ª Delegacia soube da descoberta". Relatório de Mérito, *supra*, fl. 33.

123 Cf. Ofício n° 1.131-2001, *supra*.

124 Cf. Ata de remoção do cadáver da Promotora Auxiliar I da Promotoria n° 5 de Mixco de 18 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 3, fls. 59 e 60); Ofício n° 1.131-2001, *supra*; e Inspeção ocular emitida pelo técnico da Seção de Inspeções Oculares do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, de 18 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 5, fls. 70 e 71).

125 Cf. Ampliação de declaração e ratificação de denúncia da senhora Rosa Elvira Franco Sandoval, *supra*.

126 Cf. Escrito de Rosa Elvira Franco Sandoval dirigido ao Promotor-Geral e Chefe do Ministério Público, de 28 de agosto de 2004 (expediente perante a Comissão, expediente judicial, parte I, fls. 2.869 a 2.872).

127 Cf. Ofício n° 1.131-2001, *supra*. Em relação à toalha verde e à toalha preta que apareceram com o corpo encontrado, depreende-se do expediente uma confusão ao mencionar posteriormente uma toalha azul, contudo, as partes não controverteram que se trata de uma toalha verde e uma toalha preta. Ver também: Parecer n° BIOL- 01- 15- 12 da Seção de Biologia da Direção de Investigações Criminalísticas de 7 de janeiro de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 14, fls. 99 a 101), e Parecer da Técnica em Investigações Criminalísticas I de 29 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 13, fls. 96 e 97).

Outros documentos elaborados, no marco da investigação, assinalam asseverações concordantes e mencionam explicitamente a presença de sinais de enforcamento no cadáver[128].

100. *Declaração de uma testemunha*. No local dos fatos, os agentes da PNC do serviço de investigação criminal, seção contra homicídios, entrevistaram uma testemunha, que indicou ser guarda de uma casa em construção perto desse setor, que, por medo de represálias, negou-se a dar seus dados pessoais; e, em relação ao caso, manifestou o seguinte:

> [em 18 de dezembro de 2001,] aproximadamente às três horas da manhã, escutou que os cachorros de um vizinho estavam latindo por um espaço de 10 minutos, pode ser que nessa hora mataram a garota. Ficou sabendo da [sua] morte, por volta das onze horas, por meio de alguns pedreiros e foi até a casa do vizinho cujos cachorros estavam latindo de madrugada, e acredita que, possivelmente, foi ele quem avisou aos bombeiros[129].

Na ata do investigador, é mencionado: "como diligências pendentes, constavam entrevistar de novo o guarda, já que, no momento, não deram muita informação, possivelmente, pela quantidade de curiosos que estavam no local e que talvez estando sozinho daria mais informações"[130].

101. *Outras atuações*. Além disso, compareceram ao local os agentes da PNC, os investigadores e a Promotora Auxiliar da Seção n° 5 de Mixco, que entraram em contato com a pessoa residente do imóvel localizado ao lado de onde foi encontrado o cadáver. Posteriormente, foi realizado um rastreamento, pelos funcionários da PNC e do Ministério Público, com resultados negativos, e solicitaram, ao Gabinete de Criminalística, o cotejo de impressões digitais da ficha *post-mortem* do cadáver com a base de dados para estabelecer sua identidade[131]. Em 18 de dezembro de 2001, também foi elaborado a ordem de envio do cadáver ao médico legista, na qual não foi requerida perícias para determinar se a jovem falecida tinha sido objeto de violência sexual (par. 97 *supra*). Ademais, foi realizada uma inspeção ocular, e no respectivo relatório foi determinado que antes da referida inspeção a cena do crime tinha sido contaminada (nota de rodapé n° 124 *supra*). No dia da descoberta do cadáver, foi informado que vários objetos foram apreendidos, os quais ficaram sob a custódia da Unidade de Inspeções Oculares[132].

102. *Causa da morte de acordo com a certidão de óbito.* Na certidão de óbito, elaborada, em 18 de dezembro de 2001, por profissional do Serviço Médico Legal do Judiciário, foi estabelecido como causa da morte "traumatismo craniano de IV grau, ferida produzida por arma branca"[133].

103. *Chamada telefônica de informante anônimo.* Em 18 de dezembro de 2001, às 22 horas e 30 minutos, foi recebida no sistema de informação confidencial do 110 uma chamada de um informante anônimo, que expressou ser um mensageiro e que viu, em 17 de dezembro de 2001, à noite, na 6ª rua, n° 5- 24, Colonia Nueva Monserrat, zona 7, uma mulher descer de um veículo e depositar um saco preto em um matagal no qual havia um corpo de mulher. Diante desses fatos, seguiu o veículo e observou o

128 Cf. Ata de remoção de cadáver pela Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, *supra*; Formulário de envio do cadáver de María Isabel Veliz Franco, dirigido pela Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, ao médico legista para a autópsia de 18 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 4, fls. 66 a 67); Inspeção ocular emitida por técnico da Seção de Inspeções Oculares do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*; e Certidão de óbito de María Isabel Veliz Franco de 18 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 9, fl. 5.321).

129 Cf. Relatório de averiguação sobre o falecimento, de 18 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 4, fls. 63 a 65). Com relação ao aviso que de acordo com sua manifestação se fez aos bombeiros, não consta no expediente a presença de bombeiros em nenhum momento.

130 Cf. Relatório de averiguação sobre o falecimento, *supra*.

131 Cf. Relatório de averiguação sobreo falecimento, *supra*.

132 Cf. Relatório da Seção contra Homicídios do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*.

133 Cf. Certidão de óbito de María Isabel Veliz Franco, *supra*.

momento em que ele entrou em uma casa nessa mesma localidade. Além disso, manifestou que ligou para a polícia quando viu no noticiário noturno que o cadáver de uma mulher tinha sido encontrado no local onde tinha visto jogarem o saco na noite anterior[134].

104. *Outras entrevistas.* Em 19 de dezembro de 2001, às 09 horas e 10 minutos, foi entrevistada a avó de María Isabel, algumas funcionárias do *Almacén Taxi*[135], e vizinhos do imóvel em que supostamente ingressou o automóvel utilizado para levar o corpo.

105. *Designação da equipe de especialistas.* Nesse mesmo dia 19 de dezembro de 2001, o Promotor Auxiliar da Promotoria Distrital Metropolitana dirigiu-se ao Chefe da Direção de Investigações Criminalísticas para lhe solicitar que "designe uma equipe de especialistas na cena do Crime, com o objetivo de recolher provas (roupas), as quais estavam em posse da mãe da vítima" para que se façam as perícias correspondentes, em busca de amostras de sangue, cabelos, pelos pubianos, sémen e qualquer outro indício que possa ser incorporado como elemento probatório. A coleta das provas encontradas no local onde apareceu o cadáver foi realizada na *Funerales Mancilla* S.A., local onde os familiares de María Isabel velavam seu corpo e onde sua mãe estava com as roupas[136].

B.3. Atuações posteriores

106. Posteriormente, continuaram realizando diligências para averiguação dos fatos, mas essas não produziram resultados positivos. Assim, na data da presente Sentença as respectivas diligências ainda se encontram na etapa preparatória ou de investigação.

107. *Conflito de competência.* Na etapa inicial, houve uma demora de vários meses por causa de um conflito de competência entre dois juizados:

a) no início, o Juizado que conheceu a causa foi o Oitavo Juizado de Guatemala;

b) em 11 de março de 2002, o referido Juizado deixou de conhecer o caso por presumir que o fato ocorreu na 2ª av. e 4ª rua de San Cristóbal, zona 8 de Mixco, já que nesse local foi encontrado o corpo de María Isabel, e remeteu as diligências ao Primeiro Juizado de Mixco para que resolvesse o assunto[137];

c) o Primeiro Juizado de Mixco assumiu o controle das diligências em 26 de março de 2002 e resolveu autorizar a obtenção de informação das empresas de telecomunicações solicitada pelo Ministério Público[138];

134 Cf. Relatório do Sistema 110 de Informação Confidencial da Polícia Nacional Civil, de 18 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 6, fl. 73). Segundo depreende-se dos anexos apresentados pelo Estado, "um relatório da PNC indicou que o sistema 110 recebeu uma chamada telefônica de um informante anônimo. O número 110 é um número de emergências e denúncias da PNC, funciona 24 horas por dia durante todo o ano. De acordo com a primeira chamada recebida pela PNC e a segunda recebida pelo sistema 110, os endereços não coincidem com o local em que o cadáver foi encontrado. Na primeira ligação anônima, foi dado o seguinte endereço: 21ª avenida, em frente ao n° 4- 48, zona 8 de Mixco, San Cristobal II. De acordo com o depreendido da segunda ligação, o endereço fornecido foi o seguinte: 6ªrua, n° 5-24, Colonia Nueva Monserrat, zona 7.

135 Cf. Relatório da Seção contra Homicídios do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*.

136 Cf. Ofício n° 2727-01/SIC, emitido pelo Auxiliar do Ministério Público, dirigido à Direção de Investigações Criminalísticas do Ministério Público, de 19 de dezembro de 2001 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 12, fl. 94).

137 Cf. Ofício emitido pelo Oitavo Juizado de Guatemala, de 11 de março de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 18, fls. 114 e 115).

138 Cf. Ofício C- 105- 2002/6°, emitido pelo Juizado de Primeira Instância de Mixco, de 26 de março de 2002 (expediente de anexos à contestação, anexo 2, fls. 12.864 a 12.868).

d) em 17 de maio de 2002, o Promotor da Seção n° 32 de Guatemala recusou a conhecer o caso devido ao fato de que, em 11 de março de 2002, o Oitavo Juizado de Guatemala também tinha se recusado a conhecê-lo; e, assim, o expediente foi enviado ao Promotor Distrital Adjunto da Promotoria Municipal de Mixco, junto com um relatório circunstanciado[139];

e) em 12 de julho de 2002, o Promotor da Seção n° 5 de Mixco pronunciou-se sobre a recusa realizada pelo Oitavo Juizado de Guatemala, explicando ao Juiz de Primeira Instância de Mixco, a quem remeteram as diligências, que, do seu ponto de vista, o Juiz competente era o Juiz de Guatemala, uma vez que a denúncia sobre o desaparecimento de María Isabel tinha sido apresentada naquela jurisdição[140];

f) atendendo a essa inquietação do Promotor da Seção n° 5 de Mixco, em 2 de setembro de 2002, o Primeiro Juizado de Mixco emitiu uma decisão na qual assinalava que da declaração da senhora Rosa Elvira Franco podia-se depreender que o homicídio de María Isabel foi consumado na Cidade de Guatemala; e com esse fundamento legal, o Primeiro Juizado de Mixco não seria competente para conhecê-lo. Então, enviou novamente ao Oitavo Juizado de Guatemala[141];

g) o Oitavo Juizado de Guatemala apresentou o conflito de competências, em 25 de setembro de 2002, para a Corte Suprema de Justiça[142]; e

h) a Câmara Penal da Corte Suprema decidiu, em 21 de novembro de 2002, que o órgão competente para conhecer do caso era o Primeiro Juizado de Mixco[143]. Durante o conflito de competência, foram realizadas algumas diligências diferentes das indicadas (par. 108.c) *infra*).

108. *Análise das chamadas por telefone celular.* Uma parte das investigações foram sobre chamadas realizadas por telefone celular:

a) em 3 de dezembro de 2002, o investigador enviou ao Promotor Auxiliar da Seção n° 32 de Guatemala, um relatório sobre a análise realizada na quebra de sigilo de chamadas realizadas e recebidas no celular pertencente a María Isabel; e indicou que "em anexo ao relatório, enviava a agenda telefônica da vítima e quatro fotografias do local onde seu corpo foi encontrado"[144];

b) no relatório de 20 de fevereiro de 2002, emitido pelos técnicos de investigações criminalísticas, reportaram-se às entrevistas realizadas com uma amiga e um ex namorado de María Isabel. Após as entrevistas e outras diligências, recomendam ao Promotor da Seção n° 32 de Guatemala solicitar à companhia telefônica *Telecomunicaciones de Guatemala* (Telgua) o endereço registrado com o número de telefone de um dos suspeitos[145];

139 Cf. Ofício do Promotor da Seção n° 32, dirigido ao Promotor Distrital Adjunto da Promotoria Municipal de Mixco, de 17 de maio de 2002 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, Anexo 15, fls. 5.351 e 5.352).

140 Cf. Ofício REF. M.P. 7897-01 C 105-02-of6°, emitido pelo Promotor da Seção n° 5 de Mixco, de 11 de março de 2002 (expediente de anexos a contestação, anexo 2, fls. 12.878 a 12.890).

141 Cf. Ofício emitido pelo Primeiro Juizado de Mixco, de 2 de setembro de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 20, fls. 122 e 123). Cabe assinalar que um Promotor de Mixco enviou um ofício, com data de 16 de setembro de 2002, ao Subsecretário Executivo do Ministério Público, indicando que havia recebido o expediente em 3 de junho de 2002, mas que não tinha continuado a investigação na Promotoria porque recebeu instruções de seu superior hierárquico para não realizá-la, já que não lhes competia. Assinalou que quando o Juiz decidisse a recusa de competência, enviaria o expediente à Seção n° 5 de Mixco. De igual modo, informou que foi chamado a atenção por atender à mãe da vítima. Cf. Ofício emitido pelo Promotor de Mixco para o subsecretário Executivo do Ministério Público, de 16 de setembro de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 19, fls. 117 a 120).

142 Cf. Ofício emitido pelo Oitavo Juizado de Guatemala, de 25 de setembro de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 21, fls. 125 e 126).

143 Cf. Decisão de Dúvida de Competência n° 93-2002, emitida pela Suprema Corte de Justiça da Câmara Penal, em 21 de novembro de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 22, fls. 129 a 132).

144 Cf. Relatório do técnico em investigações criminalísticas, dirigido à Promotoria n° 32 de Guatemala, de 3 de dezembro de 2002 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 18, fl. 5.378).

145 Cf. Relatório dos técnicos em investigação criminalística, dirigido à Promotoria n° 32 de Guatemala, de 20 de fevereiro de 2002 (expediente perante a Comissão, expediente judicial parte I, fls. 2.805 a 2.810).

c) em 3 de março de 2002, o Promotor solicitou ao Primeiro Juizado de Mixco a autorização judicial para requerer o relatório das chamadas realizadas do celular que portava a suposta vítima[146]. Em 1° de abril de 2002, com a autorização de 26 de março de 2002 do primeiro Juizado Mixco, o Promotor solicitou ao Gerente-Geral da Telgua a quebra de sigilo das chamadas realizadas e recebidas dos números de celular de María Isabel[147]. Em 9 de maio de 2002, a Direção Jurídica da Telgua enviou a informação requerida, a qual foi enviada, em 4 de setembro de 2002, ao investigador do caso; e

d) no mês de junho de 2005, foram analisados os registros telefônicos de dois suspeitos com quem María Isabel estava em comunicação no dia em que desapareceu[148].

109. *Análise de veículos.*

a) Em 20 de dezembro de 2001, os investigadores do Serviço de Investigação Criminal da Seção contra Homicídios da PNC, encarregados do caso obtiveram, através de uma solicitação ao Departamento de Cadastro do Município de Mixco, o nome do dono do imóvel indicado pelo informante anônimo, como o local no qual o veículo que havia jogado o cadáver entrou[149]. Em 8 de janeiro de 2002, o investigador tentou entrevistar o dono do imóvel, mas não foi possível localizá-lo. Posteriormente, em 18 de janeiro de 2002, foi realizada uma inspeção ocular e o investigador foi novamente ao domicílio e observou que não se encontrava nenhum veículo com as características descritas pelo informante anônimo[150]. Em 8 de julho de 2003, a Promotora Auxiliar I realizou uma busca no imóvel e informou que não foi encontrado o veículo referido pelo informante anônimo, nem qualquer outro indício relacionado ao homicídio[151]; e

b) nos meses de junho a agosto de 2005, foram analisados os veículos de dois suspeitos com quem María Isabel teria se comunicado no dia em que desapareceu[152].

110. *Análise da roupa e de outros indícios.* Em 29 de dezembro de 2001, a Técnica em Investigações Criminalísticas informou que os indícios coletados, em 19 de dezembro de 2001 na *Funerales Mancilla S.A.*, foram, posteriormente, enviados ao Laboratório do Departamento Técnico Científico do Ministério Público para a realização de várias análises[153]. Os resultados dessas análises foram os seguintes:

a) em 4 de janeiro de 2002, a perita da Seção de Biologia do Ministério Público apresentou uma perícia sobre as análises realizadas[154] na roupa, e concluiu que a calça jeans, a blusa preta, ambas as toalhas, a calcinha, o sutiã, as meias e o saco de nylon apresentavam traços de sangue, mas não

146 Cf. Ofício n° 3.18.01/3, emitido pelo Promotor da Seção n° 32 de Guatemala, de 3 de março de 2002 (expediente de anexos à contestação, anexo 2, fls. 12.856 a 12.860).

147 Cf. Solicitação judicial dirigida ao Gerente-Geral da *Telecomunicaciones de Guatemala* S.A., de 1° de abril de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 24, fls. 139 e 140); e Ofício C-105-2002/6°, emitido pelo Juizado de Primeira Instância de Mixco, *supra*.

148 Cf. Relatório de quebra de sigilo de chamadas telefônicas, fornecido pela Telgua em 8 de junho de 2005 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 27, fls. 148 a 149); e Solicitação de Investigação à Direção de Investigações Criminalísticas, de 20 de junho de 2005 (expediente perante a Comissão, expediente judicial, parte I, fls. 2.843 a 2.846).

149 Cf. Relatório da Seção contra Homicídios do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*.

150 Cf. Relatório da Seção contra Homicídios do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*; e Solicitação de autorização para a diligência de busca, emitida em 26 de junho de 2006 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 20, fl. 5.383).

151 Cf. Parecer da Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, de 8 de julho de 2003 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 17, fl. 112), e Decisão do Juizado de Primeira Instância de Mixco, de 8 de outubro de 2009 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 27, fl. 5.411).

152 Cf. Relatório de quebra de sigilo de chamadas telefônicas, fornecido pela Telgua, *supra*; Solicitação de Investigação à Direção de Investigações Criminalísticas, *supra*; e Ofício do Promotor Distrital do Município de Mixco, de 5 de agosto de 2005 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 24, fl. 5.405).

153 Cf. Parecer da Técnica de Investigações Criminalísticas I, *supra*.

154 De acordo com o parecer apresentado, as análises praticadas na roupa de María Isabel consistiram em testes de fenolftaleína, teste de determinação da origem da espécie, teste de determinação do grupo sanguíneo em sangue seco, teste de orientação de luminescência com lâmpada UV e Fosfatase Ácida, e teste de detecção da proteína seminal P–-30.

apresentavam traços de substâncias tóxicas nem de sêmen[155]. Em 4 de janeiro de 2002, também foi realizado teste para determinar o grupo sanguíneo da amostra de um tecido com sangue[156];

b) em 7 de janeiro de 2002, a perita apresentou um parecer sobre a análise realizada nas vestimentas[157] e determinou que os pelos encontrados na calça e na toalha azul eram de origem animal e nas demais roupas eram de origem humana[158];

c) em 19 de fevereiro de 2002, a Seção de Toxicologia da Direção de Investigações Criminalísticas enviou a perícia TOXI 01-2886 realizada na calça, nas meias e em uma toalha que foi encontrada junto a seu corpo. O resultado deu negativo em relação a presença de pesticida, e há menção de que as manchas do conteúdo gástrico já estavam secas no momento de analisá-las[159]. No parecer BIOL-01-1512, conclui-se e documenta-se, entre outros, que "a blusa se encontra rasgada na parte inferior", e que "a calcinha de cor branca se encontra rasgada na parte inferior"[160]; e

d) em 27 de fevereiro de 2006, a Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco enviou um ofício ao médico legista no qual lhe pergunta "se quando amostras vaginais e anais e o raspado de unhas não são requeridos, igualmente são praticados de ofício"[161]. Em 9 de março de 2006, o médico legista respondeu à Promotora Auxiliar I que as referidas provas não são realizadas de ofício[162].

111. *Protocolo de autópsia.*

a) No Relatório do Protocolo de Autópsia, emitido pelo órgão judiciário do Serviço Médico Legista, em 13 de fevereiro de 2002, determinou-se que a causa da morte de María Isabel havia sido "um hematoma epidural decorrente de traumatismo craniano de quarto grau"; além disso, chegou-se à conclusão de que havia a presença de "edema cerebral, fratura craniana, síndrome de asfixia, entre outros achados e lesões", e assinalou-se que os órgãos genitais estavam "normais"[163]. Não consta no expediente a realização de nenhuma outra prova para determinar se María Isabel tinha sido vítima de violência sexual; e

b) em 2 de agosto de 2011, o Promotor Auxiliar da Seção n° 5 de Mixco solicitou, ao Chefe do INACIF, que designasse um perito forense para realizar uma interpretação completa da autópsia praticada

155 Cf. Parecer n° BIOL-011512 da Seção de Biologia da Direção de Investigações Criminalísticas, de 4 de janeiro de 2002 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 11, fls. 5.330 a 5.332).

156 Cf. Parecer n° BIOL-01-1510 da Seção de Biologia da Direção de Investigações Criminalísticas, de 4 de janeiro de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 15, fl. 103).

157 De acordo com o parecer apresentado, os pelos foram medidos e posteriormente colocados, com elementos químicos, em lâminas de vidro para observar suas características microscópicas.

158 Cf. Parecer n° BIOL-01-15-12 da Seção de Biologia da Direção de Investigações Criminalísticas, *supra*.

159 Cf. Relatório da Seção de Toxicologia, emitido pela Farmacêutica Química do Ministério Público, em 19 de fevereiro de 2002 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 12, fl. 5.334).

160 Cf. Parecer n° BIOL-01-15-12 da Seção de Biologia da Direção de Investigações Criminalísticas, *supra*.

161 Ofício emitido pela Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, dirigido ao médico legista, em 27 de fevereiro de 2006 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 10, fl. 90).

162 Cf. Ofício emitido pelo médico legista, dirigido à Promotora Auxiliar I da Promotoria Municipal de Mixco, de 9 de março de 2006 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 11, fl. 92).

163 Protocolo de Autópsia n° 2.865-2001, de 13 de fevereiro de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 4, fl. 62), no qual assinala: "EXAME EXTERNO: [...] Lividez: na região dorsal do corpo. Rigidez: estabelecida e generalizada. Putrefação: aparentemente não iniciada. LESÕES: apresenta ferida contusa de seis por seis centímetros de bordas irregulares no couro cabeludo parietal esquerdo, outra ferida quatro por seis centímetros do tipo contuso de bordas irregulares que resulta em fratura no temporo-occipital esquerdo. Apresenta escoriações arroxeadas no ombro e no lado direito do pescoço, na parte posterior do pescoço (nuca), apresenta equimose arroxeada em toda essa região com infiltração hemorrágica, bem como escoriações no ombro, tórax posterior direito e esquerdo bilateral, há deslocamento do tórax posterior direito e da parte posterior do braço direito, equimose e zona de contusão no pavilhão auricular esquerdo, as escoriações no pescoço e no braço direito guardam um padrão de repetição como marca dentária. CRÂNIO: infiltração sanguínea em todo o couro cabeludo com hematoma subaponeurótico na região temporo-parietal esquerda com fratura no occipital-temporal direito e fratura na base do lado direito. Cérebro: com contusão, hemorrágico, hematoma epidural lado esquerdo, corte de consistência firme. Cerebelo: com contusão e hemorrágico. [...] Órgãos genitais: normais. NOTA. Foram enviadas amostras ao laboratório de Toxicologia para análise de sangue e de vísceras. CONCLUSÕES: a) traumatismo craniano de quarto grau; b) hematoma epidural; c) Edema cerebral; d) fratura do crânio; e) síndrome de asfixia; f) achados descritos. CAUSA DA MORTE: hematoma epidural decorrente de traumatismo craniano de quarto grau".

em María Isabel Veliz Franco em 18 de dezembro de 2001[164]. Em 4 de agosto de 2011, um perito profissional em medicina do INACIF apresentou uma perícia de interpretação da autópsia e estabeleceu que, com os achados da necropsia, não seria possível se pronunciar sobre o momento e a forma de sua morte, apesar de anteriormente ter sido indicado que: i) "a causa da morte foi um "hematoma epidural decorrente de traumatismo craniano de quarto grau"; e ii) "o tempo de falecimento era de seis a doze horas"[165].

112. *Diligências relacionadas com os suspeitos.* Foram realizadas várias diligências relacionadas às pessoas suspeitas, a saber:

a) em 11 de janeiro de 2002, o investigador encarregado do caso informou sobre o interrogatório realizado naquele dia com um conhecido de María Isabel[166] (par. 94.b) *supra*). No referido interrogatório, o suspeito relatou ter conhecido María Isabel. Manifestou que, em 17 de dezembro de 2001, estava no Município de Petén e soube da morte de María Isabel através de um amigo, mas quando foi apresentar seus pêsames a senhora Franco Sandoval, ela lhe disse que suspeitava dele. Em 15 de janeiro de 2002, o investigador entrevistou o amigo mencionado pelo suspeito, o qual confirmou que havia informado o suspeito sobre a morte de María Isabel[167];

b) em 15 de março de 2002, o técnico em Investigações Criminalísticas I enviou um ofício a Promotoria encarregada da investigação, no qual se encontrava o "retrato falado" de um suspeito, que foi elaborado com base na descrição oferecida por uma pessoa que trabalhava no estabelecimento comercial adjacente ao *Almacén Taxi*[168];

c) em 10 de abril de 2002, os técnicos apresentaram uma ampliação de seu relatório e assinalaram que um dos suspeitos com o apelido de "cubano" era um jovem atleta de luta livre e que, segundo o Diretor Técnico da Federação de Luta, parecia com o "retrato falado" que lhe foi mostrado. Além disso, de acordo com a análise da relação entre María Isabel e o suspeito e os indícios que poderiam levar a pensar que ele seria o responsável por seu assassinato [...], sugeriram prendê-lo diante do risco de sua fuga[169];

d) em 15 de abril de 2002, o suspeito conhecido como "o cubano" foi intimado a depor no Ministério Público e manifestou que conhecia María Isabel[170]. Posteriormente, em 30 de abril de 2002, ampliou-se e concluiu-se o relatório enviado em 20 de fevereiro de 2002, no qual foi estabelecido que, observando o "retrato falado", o suspeito apresenta muitas diferenças com a referida foto, motivo pelo qual, relativamente, se descarta que tenha sido o responsável[171]. Dentro desta

164 Cf. Ofício de solicitação ao Chefe do Instituto de Ciências Forenses, de2 de agosto de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 46, fl. 5.461).

165 Cf. Perícias prestadas pelo perito profissional de medicina do Instituto de Ciências Forenses, em 4 de agosto de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 47, fl. 5.463).

166 Cf. Relatório do investigador do Serviço de Investigação Criminal da Seção contra Homicídios da Polícia Nacional Civil, de 11 de janeiro de 2002 (expediente de anexos à contestação, anexos 3-3b, fls. 13.047 e 13.048).

167 Cf. Relatório da Seção contra Homicídios do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*.

168 Cf. Relatório n° 1.69A-2002-Retrato Falado, emitido pelo Técnico em Investigações Criminalísticas I (expediente de anexos à contestação, anexos 3-3b, fls. 13.146 a 13.148).

169 Cf. Relatório do Técnico em Investigações Criminalísticas I, de 10 de abril de 2002 (expediente perante a Comissão, expediente judicial, parte I, fls. 2.838 a 2.840).

170 Cf. Declaração do suspeito conhecido como "o cubano", de 15 de abril de 2002 (expediente de anexos à contestação, anexos 3-3b, fls. 13.155 e 13.156).

171 Não obstante, em 21 de junho de 2006, os técnicos e profissionais em Investigações Criminalísticas enviaram, ao Promotor Distrital Adjunto da Promotoria do Município de Mixco, o segundo relatório de investigação do homicídio de María Isabel, no qual relata-se que tentaram localizar o suspeito conhecido como "o cubano" na Federação de Luta, mas um trabalhador da Federação lhes informou via telefone que esse suspeito frequentou as instalação da Federação por aproximadamente dois anos, no entanto desde 2003 não o viu mais e não sabia do seu paradeiro. Os investigadores apontam que foi solicitado à Direção Geral de Migração um relatório sobre o movimento migratório do suspeito. Cf. Segundo relatório de investigação prestado pela Direção de Investigações Criminalísticas do Ministério Público, de 21 de junho de 2006 (expediente perante a Comissão, expediente judicial, parte I, fls. 2.847 a 2.849).

ampliação, informa-se que outra amiga de María Isabel foi entrevistada, e relatou que, no sábado anterior ao desaparecimento, foi a uma discoteca com María Isabel e ela conheceu um jovem que se parecia com a pessoa do "retrato falado". Foi afirmado, então, que esse sujeito poderia ser suspeito. Neste relatório, o investigador menciona que, na remoção do cadáver da vítima, não foi solicitado à autópsia que fossem realizadas as diligências necessárias para estabelecer se ela havia sido drogada ou abusada sexualmente antes de sua morte[172];

e) durante os meses de março, junho e julho de 2003 e setembro de 2004, foram realizadas outras entrevistas e intimou-se suspeitos que manifestaram não estarem relacionados com o homicídio[173]. Em 19 de maio de 2004, a Promotora Distrital do Município de Mixco enviou à Secretaria Geral do Ministério Público um relatório, concluindo que não foi possível ainda individualizar o responsável, mas que continuará investigando[174];

f) em 4 de outubro de 2005, na Promotoria n° 5 de Mixco, realizou-se um exame psicológico no primeiro suspeito indicado pela senhora Franco Sandoval, e foram realizadas investigações para comprovar sua afirmação a respeito de onde se encontrava no dia dos fatos[175];

g) em 31 de agosto de 2006, outro possível suspeito foi intimado[176];

h) durante o segundo semestre de 2006, foram realizadas diversas diligências relativas ao veículo e ao imóvel mencionados pelo informante anônimo em 2001, bem como às pessoas que tinham sido consideradas suspeitas; entre outras, foram realizadas solicitações de informação, ouvidas declarações e executadas entrevistas;

i) em fevereiro de 2007, o Ministério Público continuou solicitando informação imobiliária e migratória em relação às pessoas suspeitas do homicídio de María Isabel[177]; e

j) em dezembro de 2010, foi realizada uma perícia de análise de DNA de um suspeito[178], e, em 16 de maio de 2011, foi prestado um parecer pericial em relação à comparação entre o DNA e as evidências disponíveis, estabelecendo-se que a calça, as meias e uma das toalhas se encontravam extraviadas e por isso não foram comparadas. Na perícia, determinou-se que em várias vestimentas havia sangue pertencente a uma pessoa do sexo feminino, e nas demais, não existia material genético útil para realizar a prova[179].

113. *Material fotográfico.* Em 3 de março de 2002, um investigador da Seção de Inspeções Oculares do Serviço de Investigação Criminal da PNC enviou ao Promotor Auxiliar da Seção n° 32 de Guatemala o material fotográfico do corpo de María Isabel e do local onde foi encontrado[180].

172 Cf. Ampliação e conclusão de relatório elaborado pelo Técnico em Investigações Criminalísticas I, de 30 de abril de 2002 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 9, fls. 86 a 88).

173 Cf. Declarações dos suspeitos prestadas perante a Seção n° 5 de Mixco, em 21 de julho de 2003 (expediente de anexos à contestação, anexos 3-3b, fls. 13.326 a 13.333).

174 Cf. Relatório circunstanciado emitido pelo Promotor Distrital de Mixco, de 19 de maio de 2004 (expediente de anexos à contestação, anexo 3-3b, fls. 13.387 a 13.395).

175 Cf. Relatório do Técnico em Investigações Criminalísticas dirigido ao Promotor Distrital do Município de Mixco, de 8 de fevereiro de 2007 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 26, fl. 5.409).

176 Cf. Declaração de um suspeito prestada perante a Seção n° 5 de Mixco, em 31 de agosto de 2006 (expediente de anexos à contestação, anexo 3c, fls. 13.701 e 13.702).

177 Cf. Ofício de solicitação de informação emitido pela Promotora Auxiliar da Seção n° 5 de Mixco, de 8 de fevereiro de 2007 (expediente de anexos à contestação, anexo 3c, fl. 13.732).

178 Cf. Ata de audiência de prova antecipada, de 16 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 36, fls. 5.435 e 5.436).

179 Cf. Parecer pericial de 16 de maio de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 42, fls. 5. 449 a 5.451).

180 Cf. Material fotográfico n° 4791-2001 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 8, fls. 5.313 a 5.319).

114. *Mudança de investigadores e Promotores.* Dentro dos longos, mas infrutíferos procedimentos realizados, ocorreram mudanças no pessoal atuante:

a) em 21 de maio de 2004, a investigadora encarregada emitiu um relatório das investigações e atuações da Seção n° 5 de Mixco, no qual explicou à Promotora Auxiliar "que em relação a morte da senhorita MARÍA ISABEL VELIZ FRANCO, foram realizadas investigações [por parte] dos investigadores do Ministério Público, mas que [os funcionários] de direitos humanos e de parte da supervisão do Ministério Público pediram que fosse realizada novamente a investigação para esclarecer este fato", e solicitou realizar novos interrogatórios a pessoas que já haviam declarado[181]. Em 3 de setembro de 2004, foi entrevistada uma amiga de María Isabel[182];

b) em 24 de agosto de 2004, a Promotora Auxiliar da Seção n° 5 de Mixco emitiu um ofício no qual assinalou que, em 23 de agosto de 2004, a senhora Franco compareceu à Promotoria e manifestou que a "investigação não havia sido realizada adequadamente" e pediu a mudança da Promotora Auxiliar responsável pelo caso[183]. Em 8 de setembro de 2004, a Promotora Auxiliar solicitou que fosse designado outro Promotor[184]. Em 13 de setembro de 2004, a Supervisora Auxiliar do Ministério Público resolveu a queixa da senhora Franco, concluindo que não será aberto processo administrativo disciplinar[185] e, em 28 de outubro de 2004, foi designado um novo Promotor Auxiliar[186]; e

c) em janeiro de 2006, o Promotor Distrital Adjunto da Seção n° 5 de Mixco solicitou investigadores em tempo integral para avançar na busca dos responsáveis pela morte de María Isabel, bem como também se deram a conhecer novas diretrizes para a investigação[187].

115. *Denúncia perante o Procurador dos Direitos Humanos da Guatemala.* Em 31 de janeiro de 2003, a senhora Rosa Elvira Franco apresentou uma denúncia perante o Procurador dos Direitos Humanos da Guatemala (doravante "o Procurador") "referente à violação do Direito Humano ao Devido Processo, que foi objeto da Promotora Auxiliar [...] da Promotoria n° 5 do Munícipio de Mixco do departamento de Guatemala" com relação à investigação do homicídio de sua filha que não avançava e estava estagnado[188]. Em 2 de novembro de 2004, o Procurador emitiu uma decisão, na qual assinalou que existiu violação ao direito à segurança e ao devido processo da senhora Franco Sandoval posto que "o Ministério Público não procedeu de acordo com o princípio da objetividade no exercício da ação penal [...] dentro dos prazos estabelecidos pela lei" e os promotores da Seção n° 32 de Guatemala e da Seção n° 5 de Mixco "incorreram em dilação de justiça ao solicitar e tramitar a recusa de conhecer o caso em razão de território, que ao final, foi declarada inadmissível. Recomendou ao Promotor-Geral da República e ao

181 Cf. Relatório emitido pela investigadora da Polícia Nacional Civil, de 21 de maio de 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 22, fls. 5.388 a 5.390).

182 Cf. Ampliação da declaração de uma amiga de María Isabel, de 3 de setembro de 2004 (expediente de anexos à contestação, anexo 3-3b, fl. 13.427). Manifestou que nenhum dos namorados e amigos de María Isabel que ela tinha conhecido coincidem com o rosto do "retrato falado".

183 Cf. Ofício emitido pela Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, de 24 de agosto de 2004 (expediente de anexos à contestação, anexo 3-3b, fls. 13.417 e 13.418).

184 Cf. Ofício emitido pela Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, solicitando a mudança de Promotor, de 8 de setembro de 2004 (expediente de anexos à contestação, anexo 3-3b, fl. 13.430).

185 Cf. Relatório n° 534-2004 emitido pela Supervisora Auxiliar do Ministério Público, de 13 de setembro de 2004 (expediente de anexos à contestação, anexo 3-3b, fls. 13.439 a 13.441).

186 Cf. Ofício emitido pelo Promotor da Seção n° 5 de Mixco, concedendo a mudança de Promotor Auxiliar, de 28 de outubro de 2004 (expediente de anexos à contestação, anexo 3-3b, fl. 13.443).

187 Cf. Ofício de solicitação emitido pela Promotora Distrital Adjunta da Seção n° 5 de Mixco, de 31 de janeiro de 2006 (expediente de anexos à contestação, anexo 3c, fl. 13.671), e Ofício de diretrizes emitido pelo Promotor Distrital Adjunto da Seção n° 5 de Mixco, de 31 de janeiro de 2006 (expediente de anexos à contestação, anexo 3c, fl. 13.672).

188 Cf. Autos do Procurador dos Direitos Humanos, de 31 de janeiro de 2003 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 23, fl. 5.392).

Chefe do Ministério Público exercer maior controle a fim de que os assuntos sejam resolvidos de forma ágil e eficiente[189].

116. *Solicitação de relatórios aos bombeiros e à polícia.* Durante o mês de julho de 2009, o Promotor Auxiliar da Seção n° 5 de Mixco requereu informação ao Chefe de Bombeiros e a um agente policial em relação às suas atuações em 18 de dezembro de 2001[190] (par. 196.d) *infra*).

117. *Busca infrutífera de provas extraviadas*. Procuraram, sem êxito, várias peças probatórias extraviadas:

a) em 5 de janeiro de 2011, o Promotor Auxiliar da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco enviou um ofício ao Chefe do Depósito de Evidências do Ministério Público para solicitar que informasse sobre o paradeiro das provas não localizadas[191];

b) ainda em 5 de janeiro, o chefe do Depósito de Evidências respondeu que a calça, as duas toalhas e as meias não foram recebidas no depósito, e posteriormente reiterou sua resposta, em 24 de janeiro de 2011, indicando que as três provas teriam ficado sob a responsabilidade de um químico farmacêutico da Subdireção Técnico-Científica que posteriormente virou Instituto Nacional de Ciências Forenses (doravante INACIF)[192];

c) em 14 de janeiro de 2011, o Promotor da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco enviou uma solicitação ao Chefe do Depósito Central de Evidências do Ministério Público para fazer "uma busca exaustiva da evidência [extraviada], por ser um caso emblemático"[193]; e

d) diante da reiterada solicitação desta prova pelo Promotor da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco nos dias 10 de junho de 2011[194] e 11 de julho de 2011, a Secretaria Geral do INACIF enviou um escrito ao Promotor da Promotoria Municipal de Mixco, no qual informou que "o INACIF teria iniciado trabalhos na área pericial de Laboratórios de Criminalística[195] em 12 de novembro de 2007 [,...] motivo pelo qual, lamentavelmente, não tinha resposta para a petição apresentada"[196]. Até o momento, não consta do expediente prova de que se conheça o paradeiro das roupas extraviadas.

118. *Aspectos relacionados com as alegações de discriminação.* Foram formuladas alegações de que no caso existiria um viés discriminatório que impediria o avanço das investigações. A esse efeito, podem ser assinalados os seguintes fatos:

a) em 20 de fevereiro de 2002, os técnicos em investigações criminalísticas responsáveis pelo caso apresentaram seu relatório acerca do resultado das diligências preliminares do homicídio de María Isabel. Entre outras, os técnicos expressaram que o apelido de María Isabel era "A LOUCA" e referiram-se a aspectos de seu comportamento, como sua forma de vestir, sua vida social e

189 Cf. Decisão do Procurador dos Direitos Humanos de Guatemala, de 2 de novembro de 2004 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 23, fls. 135 a 137).

190 Cf. Ofício emitido pelo Promotor Auxiliar da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco dirigido ao Chefe de Bombeiros Municipais da capital de 13 de julho de 2009 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 113, fl. 12.644).

191 Cf. Ofício emitido pela Promotor Auxiliar da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco dirigido ao Chefe do Depósito Central de Evidências do Ministério Público, de 5 de janeiro de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 37, fl. 5.438).

192 Cf. Ofício do Chefe do Depósito Central de evidências do Ministério Público, de 24 de janeiro de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 39, fl. 5.442).

193 Cf. Solicitação de busca de prova de 14 de janeiro de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 38, fl. 5.440).

194 Cf. Solicitação de reiteração de prova de 10 de junho de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 43, fl. 5.454).

195 É uma unidade do Departamento Técnico-Científico da Direção Geral do Instituto Nacional de Ciências Forenses da Guatemala.

196 Cf. Ofício da Secretaria Geral do Instituto Nacional de Ciências Forenses da Guatemala, de 11 de julho de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 45, fl. 5.459).

noturna ou suas crenças religiosas, bem como a falta de vigilância por parte de sua família[197]. Em 21 de fevereiro de 2002, o investigador do Serviço de Investigação Criminal da PNC da Seção contra Homicídios apresentou um relatório das diligências praticadas até aquele momento, no qual concluiu que o motivo do homicídio de María Isabel teria sido a "possível infidelidade a algum namorado"[198];

b) em 18 de março de 2003, o investigador encarregado emitiu um relatório para a Promotora Auxiliar da Seção n° 5 de Mixco em que recomendou que se intimasse a mãe de María Isabel para interrogá-la sobre a vida de sua filha, em especial, sobre "suas atividades noturnas, a relação com gangues, o vício a alguma droga e o relacionamento com seu padrasto"[199];

c) em 30 de agosto de 2004, a senhora Franco Sandoval enviou um escrito ao Promotor-Geral e ao Chefe do Ministério Público informando que a Promotora Auxiliar da Seção n° 5 de Mixco lhe havia dito que María Isabel "era uma qualquer", e solicitou que não continuasse falando mal de sua filha[200]. No Relatório de Mérito, a Comissão referiu-se às declarações de Rosa Elvira Franco durante a audiência perante a Comissão, e a sua comunicação dirigida a Comissão em 27 de abril de 2007, nas quais manifestou que, aproximadamente, na semana antes de 28 de agosto de 2004, quando foi perguntar sobre o andamento das investigações, a Promotora Auxiliar "pegou o expediente de sua filha do fundo de uma das gavetas do seu arquivo e, em frente do seu chefe, lhe disse que 'mataram sua filha porque ela era uma qualquer, uma prostituta', inclusive fez alguns gestos com seus ombros e sua cabeça rindo da minha filha e da minha dor. O chefe abaixou a cabeça, não lhe pediu desculpas, somente a observou, e a [Promotora Auxiliar] começou a rir a gargalhadas"[201]; e

d) em 14 de setembro de 2011, um perito do Instituto Nacional de Ciências Forenses da Guatemala emitiu um relatório de avaliação psicológica realizada com uma amiga de María Isabel, no que concluiu que a vítima tinha manifestado "instabilidade emocional ao andar com vários namorados e amigos"[202].

119. *Atual estado da investigação*. Como já foi indicado (par. 106 *supra*), as diligências de investigação não levaram a resultados positivos. Há mais de doze anos do homicídio de María Isabel, não superaram a etapa preparatória ou de investigação. As últimas diligências relacionadas com o trâmite são as seguintes:

a) em 12 de outubro de 2009, o Primeiro Juizado de Mixco solicitou informação à Promotoria referente ao "que se encontrava pendente de investigação" e ao "que já tinha sido investigado até a data"[203], e, em 21 de outubro de 2009, o Promotor Auxiliar solicitou deixar o caso no estado em que se encontra "tendo em vista que [a investigação] se encontra em processo na Corte Interamericana" e tinha conhecimento do caso a Comissão Presidencial Coordenadora da Política Executiva em matéria

197 Cf. Relatório dos técnicos em investigação criminalística, dirigido à Promotoria n° 32 da Guatemala, *supra*.

198 Cf. Relatório da Seção contra Homicídios do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*.

199 Cf. Relatório do Técnico em Investigações Criminalísticas, de 18 de março de 2003 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 19, fl. 5.380).

200 Cf. Escrito de Rosa Elvira Franco Sandoval, dirigido ao Promotor-Geral e Chefe do Ministério Público, *supra*.

201 Cf. Escrito de Rosa Elvira Franco Sandoval, dirigido à Comissão Interamericana, de 27 de abril de 2007 (expediente perante a Comissão, expediente judicial, parte I, fls. 2.811 a 2.815).

202 Cf. Parecer emitido pela Área de Psiquiatria do Instituto Nacional de Ciências Forenses da Guatemala, de 14 de setembro de 2011 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 48, fls. 5.466 a 5.469).

203 Cf. Acordo do Juizado de Primeira Instância de Mixco, de 12 de outubro de 2009 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 29, fl. 5.415).

de Direitos Humanos (COPREDH), bem como o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL), pelo que a presente data [seria] um dos casos que encabeça os Feminicídios impunes na Guatemala"[204];

b) em 16 de maio de 2012, a Promotoria Municipal de Mixco solicitou ao Secretário-Geral do Ministério Público que lhe fossem designados três investigadores para dar andamento ao caso, porque "a Promotoria já não contava com os investigadores que vinham trabalhando no referido caso[205];

c) em 8 de fevereiro de 2012, o Juizado de Primeira Instância de Mixco emitiu um requerimento conclusivo no processo e outorgou oito dias ao Ministério Público para que se pronunciasse a respeito. Em 23 de fevereiro de 2012, o Promotor solicitou ao Juiz não encerrar o caso e reiterou esta solicitação em uma audiência realizada em 9 de março de 2012[206]; e

d) em 27 de setembro de 2012, foi realizada uma "audiência oral de ato conclusivo" na qual o Ministério Público solicitou que o "processo continue em etapa de investigação uma vez que estava pendente uma declaração". O Juiz "julgou procedente a solicitação" e "assinalou a data da audiência de ato conclusivo para o dia 3 de dezembro de 2012"[207].

VIII
Direitos à Vida, à Integridade Pessoal e à Liberdade Pessoal, em relação aos Direitos da Criança, e às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos sem Discriminação, e de Prevenir a Violência contra a Mulher

A. Argumentos da Comissão e das partes

120. A **Comissão Interamericana** assinalou que a observância do artigo 4 da Convenção, combinado com o artigo 1.1, não só pressupõe que nenhuma pessoa seja privada de sua vida arbitrariamente, mas também requer que os Estados adotem todas as medidas apropriadas para proteger e preservar o direito à vida e acrescentou que:

> A proteção do direito à vida é um componente crítico do dever da devida diligência, por parte dos Estados, para proteger a mulher de atos de violência [e que esta obrigação] pertence a toda estrutura estatal e compreende, igualmente, as obrigações que o Estado possa ter de prevenir e de responder às ações de atores não estatais e particulares.

121. Ademais, considerou que os Estados devem "contar com um adequado marco jurídico de proteção, com uma aplicação efetiva e com políticas de prevenção e práticas que permitam atuar de maneira eficaz diante de denúncias". A respeito assinalou que a Convenção de Belém do Pará estabelece obrigações

204 Cf. Relatório do Promotor Auxiliar da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco, de 21 de outubro de 2009 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 30, fls. 5.417 e 5.418).

205 Cf. Ofício emitido pelo Promotor da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco, de 16 de maio de 2012 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, tomo I, anexo 50, fl. 5.473).

206 Cf. Ofício emitido pelo Promotor da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco e dirigido ao Primeiro Juizado de Mixco, de 21 de março de 2012 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 120, fls. 12.660 e 12.661).

207 Ata da Audiência Oral de Ato Conclusivo de 29 de setembro de 2012 (anexos ao escrito de alegações finais do Estado, fl. 14.729). Em sua contestação, o Estado informou que, "na data de 3 de dezembro de 2012, realizou-se audiência para a qual o juiz intimou as partes para realizarem o ato conclusivo. Novamente o Ministério Público solicitou manter aberto o processo porque a investigação está ativa".

para os Estados de "adotar medidas razoáveis e diligentes para prevenir a violência contra mulheres e meninas, independentemente, se ocorrer em casa, na comunidade ou na esfera pública".

122. Dessa forma, indicou que:

> Em casos de violência contra mulheres, surge um dever de devida diligência estrita frente a denúncias de desaparecimentos com relação a sua busca durante as primeiras horas e primeiros dias, que exige uma resposta imediata e eficaz por parte das autoridades diante de denúncias de desaparecimento e prevenir adequadamente a violência contra a mulher.

123. A Comissão manifestou, ainda, que "em casos de violência contra meninas, o dever de proteção estatal, vinculado ao direito à vida, é especialmente rigoroso"[208]. Expressou que "os Estados têm o dever de assegurar que as meninas sejam encontradas, com a maior brevidade possível, uma vez que os familiares reportam sua ausência. Para isso, devem ativar todos os recursos para mobilizar as diferentes instituições e empregar mecanismos internos para obter informação que permita localizar as meninas com rapidez".

124. No caso particular, afirmou que "o Estado tinha o dever reforçado de proteger os direitos de María Isabel Veliz Franco por sua menoridade e obrigação de adotar medidas especiais de cuidado, prevenção e garantia". Em específico, assinalou que "cabia ao Estado frente a uma situação de risco que enfrentava a menina María Isabel Veliz Franco ao ser dada como desaparecida, adotar medidas imediatas de busca". Afirmou que funcionários estatais indicaram a senhora Rosa Elvira que "não podiam receber a denúncia, pois não havia transcorrido 48h do desaparecimento" de sua filha. A Comissão destacou que o Estado "não "tomou o depoimento de [Rosa Elvira Franco], a qual podia fornecer algumas pistas, não foi ao último local no qual [... María Isabel] foi vista com vida e não entrevistaram imediatamente as últimas pessoas que a viram no dia de seu desaparecimento e/ou as pessoas mais próximas da vítima".

125. Por todo o exposto, concluiu que "o Estado não demonstrou ter adotado medidas razoáveis de busca". Igualmente destacou que "esse descumprimento do dever de garantia é particularmente sério devido a um contexto de violência contra as mulheres e as meninas conhecido pelo Estado". Além disso, considerou que "o Estado não demonstrou ter adotado normas ou implementado medidas necessárias, conforme a Convenção de Belém do Pará, que permitissem às autoridades oferecer uma resposta imediata e eficaz diante das denúncias de desaparecimento e prevenir adequadamente a violência contra a mulher na época dos fatos". A Comissão concluiu que, pelo exposto, o Estado violou, em relação ao artigo 1.1 da Convenção, seus artigos 4, 5, 19 e 24, assim como o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará.

126. A **representante** assinalou que o "Estado descumpriu de forma absoluta com seu dever de prevenir violações aos direitos à liberdade pessoal, à integridade e à vida da menina María Isabel Veliz Franco, apesar de conhecer a situação de risco real e eminente em que se encontrava". A respeito, indicou que diante da denúncia apresentada pela mãe de María Isabel, o Estado "não adotou uma só ação para proteger María Isabel e prevenir o ocorrido". O exposto, segundo a representante, "é especialmente grave em virtude das obrigações de proteção que o Estado estava obrigado a conferir a María Isabel,

208 Acrescentou que "isso deriva, por um lado, da obrigação internacional, amplamente reconhecida, de outorgar proteção especial às crianças, devido ao seu desenvolvimento físico e emocional. Por outro lado, relaciona-se com o reconhecimento internacional de que o dever da devida diligência dos Estados para proteger e para prevenir a violência tem conotações especiais no caso de mulheres, em função da discriminação histórica que sofreram".

em razão de sua condição de menina e do incremento de assassinatos de mulheres que se registrava desde a época dos fatos, de acordo com informação da Policia Nacional, órgão que recebeu a denúncia por seu desaparecimento".

127. Igualmente, manifestou que o "Estado não cumpriu suas obrigações processuais em relação à efetiva garantia dos direitos à liberdade, à integridade e à vida da menina María Isabel Veliz Franco". Sobre esse ponto, argumentaram que "as autoridades responsáveis pela investigação violaram o dever da devida diligência de forma flagrante desde as fases da investigação iniciais".

128. Pelo alegado "descumprimento do dever de prevenção" e por "não investigar de maneira efetiva os fatos relativos ao desaparecimento, maus-tratos e morte" de María Isabel Veliz Franco, a representante afirmou que o Estado violou, em detrimento da pessoa citada, os artigos "7, 5 e 4 da [Convenção Americana], combinados com o descumprimento dos artigos 1.1, 2 e 19 do mesmo instrumento e do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará".

129. O **Estado** apontou que "o direito à vida é respeitado e garantido pela [...] Guatemala, já que está reconhecido tanto no ordenamento jurídico guatemalteco, como na política da República" e que está "ciente de que a obrigação dos Estados na proteção do direito à vida é tanto negativa como positiva". Por isso, conforme expressou, "tomou as medidas pertinentes para garantir a vida de sua população, oferecendo a todos o acesso à justiça para obter medidas de segurança ou investigação por parte do Ministério Público para processar aos infratores que seja possível individualizar".

130. Ademais, manifestou que, no presente caso, não violou o direito à vida de María Isabel Veliz Franco, já que "em cumprimento de suas obrigações de respeitar e de proteger o direito em questão, ciente do fenômeno de violência, sua legislação contempla os institutos da tutela e do pátrio poder". Dessa forma, indicou que "criou institutos que velam e fiscalizam o pleno gozo dos direitos das pessoas, assim como aqueles aos quais se pode recorrer para ter acesso ao sistema de justiça". Isso com o objetivo de "compartilhar com os pais ou tutores, a eficaz supervisão da garantia e do respeito aos direitos dos menores, [...] resguardando, assim, de maneira especial, a garantia e o respeito do direito à vida de María Isabel". Explicou que:

> Em princípio, a família deve proporcionar a melhor proteção às crianças contra o abuso, o descuido e a exploração; e que quando o Estado foi avisado do desaparecimento de María Isabel, é o momento no qual começa sua obrigação de interferir na proteção direta da menina, em função de ter saído das mãos de sua família sua efetiva salvaguarda, e o Estado havia estabelecido políticas e meios adequados para a mãe solicitar o apoio do Estado.

131. Além disso, a Guatemala afirmou que:

> se tivesse sido possível individualizar os responsáveis do trágico resultado do desaparecimento de María Isabel, teria sido aplicada a legislação vigente no momento da prática do delito para sancioná-los; não obstante ,[...] não tem sido possível, independente do árduo trabalho do órgão investigador [...], assim, não se pode condenar arbitrariamente um indivíduo, ainda que o Estado repudie o ocorrido à menor.

B. Considerações da Corte

132. A Corte nota que a representante argumentou, *inter alia*, a observância do artigo 2 da Convenção Americana[209]. Tal norma não foi indicada como violada pela Comissão Interamericana em seu escrito de submissão nem no Relatório de Mérito. A respeito, a Corte reitera que "as supostas vítimas ou seus representantes podem invocar direitos diferentes dos compreendidos pela Comissão, com base nos fatos apresentados por esta"[210]. Por outro lado, a representante alegou a violação dos direitos à integridade e à liberdade pessoais, previstos, respectivamente, nos artigos 5 e 7 da Convenção Americana[211], em detrimento de María Isabel Veliz Franco. A Corte observa que, na petição inicial apresentada perante a Comissão, com relação à suposta violação de ambas as normas em detrimento da menina, estas foram declarada inadmissíveis no Relatório de Admissibilidade do caso. Não obstante, tal inadmissão foi feita baseada em uma apreciação *prima facie* dos fatos por parte da Comissão. Logo, no Relatório de Mérito, embora não se tenha considerado violado o citado artigo 7 em detrimento de María Isabel, concluiu-se que ela foi vítima da transgressão do referido artigo 5. No presente caso, levando em consideração os fundamentos apresentados pela Comissão no Relatório de Admissibilidade, é procedente que a Corte analise a alegada inobservância das normas indicadas[212]. A respeito, a Corte avalia ser pertinente realizar uma análise conjunta das alegadas violações aos direitos à vida[213], à integridade pessoal e à liberdade pessoal, em relação aos direitos da criança[214]; ao direito à igual proteção da lei[215]; e às obrigações de garantir os direitos sem discriminação[216], de adotar disposições de direito interno e de prevenir, sancionar e erradicar a violência contra a mulher[217]. Isso, porque as circunstâncias próprias dos fatos ocorridos neste caso evidenciam a inter-relação das aduzidas afetações a diversos direitos e obrigações, cabendo, assim, um exame conjunto.

209 A referida norma expressa: "se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adoptar, de acordo com suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades".

210 Cf. *Caso "Cinco Aposentados", supra*, par. 155, e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 272, par. 22.

211 O artigo 5 da Convenção Americana, no concernente, estabelece: "1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral". O artigo 7 da mesma Convenção estabelece: "1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais. 2. Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas".

212 A Comissão considerou, em sua decisão de admissibilidade, "que nos fatos descritos [na petição] não existiam fundamentos suficientes que caracterizaram uma violação do direito à integridade pessoal […], assim como do direito à liberdade pessoal […] em relação a María Isabel Veliz Franco". Sem prejuízo disso, também expressou a Comissão "que não cabe a esta etapa do processo determinar se as alegadas violações foram produzidas ou não".

213 O artigo 4 da Convenção Americana, no pertinente, estabelece: "1. Toda pessoa tem o direito a que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em general, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente […]".

214 O artigo 19 da Convenção Americana determina: "Toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado".

215 O artigo 24 da Convenção Americana dispõe: "Todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei".

216 A Convenção Americana, em seu artigo 1.1 estabelece: "1. Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social".2. Para os efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano.

217 O artigo 7 da Convenção do Belém do Pará assinala: "Os Estados Partes condenam todas as formas de violência contra a mulher e convêm em adotar, por todos os meios apropriados e sem demora, políticas destinadas a prevenir, punir e erradicar tal violência e a empenhar-se em: a. abster-se de qualquer ato ou prática de violência contra a mulher e velar por que as autoridades, seus funcionários e pessoal, bem como agentes e instituições públicos ajam em conformidade com essa obrigação; b. agi com o devido zelo para prevenir, investigar e punir a violência contra a mulher; c. incorporar na sua legislação interna normas penais, civis e administrativas e de outra natureza, que sejam necessárias para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, bem como adotar as medidas administrativas adequadas que forem aplicáveis; d. adotar medidas jurídicas que exijam do agressor que se abstenha de perseguir, intimidar e ameaçar a mulher ou de fazer uso de qualquer método que danifique ou ponha em perigo sua vida ou integridade ou danifique sua propriedade; e. tomar todas as medidas adequadas, inclusive legislativas, para modificar ou abolir leis e regulamentos vigentes ou modificar práticas jurídicas ou consuetudinárias que respaldem a persistência ou a tolerância da violência contra a mulher; f. estabelecer procedimentos jurídicos justos e eficazes para a mulher sujeitada a violência, inclusive, entre outros, medidas de proteção, juízo oportuno e efetivo acesso a tais processos; g. estabelecer mecanismos judiciais e administrativos necessários para assegurar que a mulher sujeitada a violência tenha efetivo acesso a restituição, reparação do dano e outros meios de compensação justos e eficazes; e h. adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias à vigência desta Convenção".

B.1. Obrigações de garantia

133. Conforme as características do caso *sub examine*, deve-se assinalar que, em relação às meninas, os direitos e obrigações antes mencionados devem ser observados no marco do cumprimento do artigo 19 da Convenção Americana e, sendo pertinente, atendendo ao disposto na Convenção de Belém do Pará. O artigo 19 da Convenção estabelece, como já foi expresso em outras oportunidades, o direito das "crianças às medidas especiais de proteção, que devem ser definidas segundo as circunstâncias particulares de cada caso concreto"[218]. O Tribunal indicou, dessa forma, que "a adoção de [tais] medidas [...] cabe tanto ao Estado como à família, à comunidade e à sociedade a qual a criança pertence"[219]. Ademais, a Corte "reiterou que se revestem de especial gravidade os casos nos quais as vítimas de violações aos direitos humanos são crianças"[220], os quais, "em razão de seu nível de desenvolvimento e vulnerabilidade, requerem proteção que garanta o exercício de seus direitos dentro da família, da sociedade e com relação ao Estado'[221]. Nesse sentido, "as ações do Estado e da sociedade terão de aderir [ao critério do interesse superior da criança] no que diz respeito à proteção das crianças e à promoção e à prevenção de seus direitos"[222]. De outra parte, o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, sobre o qual o Tribunal é competente (par. 32 *supra*), institui deveres estatais para "prevenir, punir e erradicar a violência [contra a mulher]"[223] que especificam e complementam as obrigações do Estado com relação ao cumprimento dos direitos consagrados na Convenção Americana, tais como os estabelecidos nos artigos 4, 5 e 7[224].

134. Do anterior, infere-se que, de acordo com o marco normativo exposto, em relação à violência contra a mulher, o dever de garantir adquire especial intensidade em relação às meninas. Isso porque a vulnerabilidade consubstancial da criança[225] pode se ver enquadrada e potencializada pela condição de ser mulher. Nesse sentido, deve-se observar que as meninas são, como já foi afirmado, "particularmente vulneráveis à violência"[226]. Essa especial intensidade traduz-se no dever estatal de atuar com maior e mais estrita diligência para proteger e assegurar o exercício e gozo dos direitos das meninas frente a fato ou à mera possibilidade de sua violação por atos que, de forma atual ou potencial implicarem na violência por razões de gênero ou puderem derivar em tal violência.

135. Uma manifestação do dever de garantir é o dever de prevenir que, como a Corte afirmou:

218 *Caso Gelman Vs. Uruguai. Mérito e Reparações.* Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C n° 221, par. 121; e *Caso Pacheco Tineo*, *supra*, par. 277.

219 *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. Parecer Consultivo OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Série A n° 17, par. 62; e *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 14 de maio de 2013. Série C n° 260, *supra*, par. 141.

220 *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, par. 146; e *Caso Família Pacheco Tineo*, *supra*, par. 217.

221 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*, *supra*, par. 93; e *Caso Mendoza e outros*, *supra*, par. 144.

222 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*, *supra*, par. 59; e *Caso Mendoza e outros*, *supra*, par. 143.

223 Quanto ao conceito previsto no tratado de "Violência contra a mulher", é pertinente referir-se ao artigo 3 da Convenção de Belém do Pará, que indica que o direito de "toda mulher" a "ser livre de violência" vigora "tanto na esfera pública como na esfera privada".

224 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C n° 160, par. 346; e *Caso Gudiel Álvarez (Diário Militar)*, *supra*, par. 275.

225 O Comitê sobre os Direitos da Criança assinalou que "em nível universal, se consideram vulneráveis todas as crianças até os 18 anos de idade, porque não concluíram ainda seu crescimento e desenvolvimento neurológico, psicológico, social e físico". Comitê sobre os Direitos da Criança. Observação Geral n° 13: Direito da criança a não ser sujeita a nenhuma forma de violência. UN Doc. CRC/C/GC/13, 18 de abril de 2011, par. 19. María Isabel Veliz Franco de 15 anos, no momento de seu desaparecimento e morte, é considerada criança, no entanto, não surge dos argumentos ou provas enviadas ao Tribunal que uma norma interna dispusesse sobre uma idade distinta.

226 "Declaração e Plataforma de Ação de Pequim", Quarta Conferência Mundial sobre a Mulher, aprovada na 16° sessão plenária em 15 de setembro de 1995, par. 116. Em termos análogos, a antiga Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas havia expressado que "alguns grupos de mulheres, como por exemplo as mulheres [...] meninas [...], são[...] particularmente vulneráveis a violência". Cf. A eliminação da Violência contra a mulher. Resolução da Comissão de Direitos Humanos 1998/52. 52ª sessão, 17 de abril de 1998, sexto *considerandum*. De forma mais atual, o Comitê sobre os Direitos da Criança indicou que "tanto os meninos como as meninas correm o risco de sofrer todas as formas de violência, mas a violência costuma ter um componente de gênero". Cf. Comitê sobre os Direitos da Criança. Observação Geral n° 13: Direito da criança a não ser sujeita a nenhuma forma de violência, *supra*.

> Abarca todas aquelas medidas de caráter jurídico, político, administrativo e cultural que promovam a salvaguarda dos direitos humanos e que assegurem que as eventuais violações a esses direitos sejam efetivamente consideradas e tratadas como um fato ilícito que, como tal, é suscetível de resultar em sanções para quem as pratica, assim como a obrigação de indenizar as vítimas por suas consequências prejudiciais. É claro, por sua vez, que a obrigação de prevenir é de meio ou de comportamento e não se demonstra seu descumprimento pelo mero fato de que um direito tenha sido violado[227].

136. O dever de prevenção tem sido especificamente apontado a respeito das mulheres, inclusive meninas, já antes de 2001 e mediante instrumentos distintos da Convenção de Belém do Pará[228], tratado que expressamente o contempla no citado artigo 7.b). De outra parte, as meninas, entre elas as adolescentes, requerem medidas especiais de proteção[229]. A Corte já teve a oportunidade de expressar, a respeito das mulheres e meninas, que:

> A estratégia de prevenção deve ser integral, isto é, deve prevenir os fatores de risco e, por sua vez, fortalecer as instituições para que possam proporcionar uma resposta efetiva aos casos de violência contra a mulher. Além disso, os Estados devem adotar medidas preventivas em casos específicos em que são evidentes que determinadas mulheres e meninas possam ser vítimas de violência[230].

137. Com base no exposto, como assinalou o Tribunal,

> É evidente que um Estado não pode ser responsável por qualquer violação de direitos humanos cometida entre particulares dentro de sua jurisdição. As obrigações convencionais dos Estados de garantir não implicam, efetivamente, em uma responsabilidade ilimitada dos Estados frente a qualquer ato ou fato de particulares, pois seus deveres de adotar medidas de prevenção e proteção dos particulares, em suas relações entre si, encontram-se condicionados ao conhecimento de uma situação de risco real e imediato para um indivíduo ou determinado grupo de indivíduos e as possibilidades razoáveis de prevenir ou de evitar esse risco. Isto é, ainda que um ato ou omissão de um particular tenha como consequência jurídica a violação de determinados direitos de outro particular, o ato ou omissão não é automaticamente atribuído ao Estado, pois deve atentar-se às circunstâncias particulares do caso e a concretização de tais obrigações de garantia[231].

227 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 175; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 252; e *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 118.

228 Desse modo, a Corte já advertiu que "o CEDAW estabeleceu que 'os Estados também podem ser responsáveis por atos privados se não adotam medidas com a devida diligência para impedir a violação de direitos ou para investigar e punir os atos de violência e indenizar as vítimas'" (*Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 254. O documento respectivo foi citado pelo Tribunal: "CEDAW, Recomendação Geral n° 19: a Violência contra a Mulher, 11° período de sessões, 1992, UN Doc. HRI\GEN\1\Rev.1 at 84 (1994), par. 9". Ademais, a Declaração sobre a Eliminação da Violência contra as Mulheres (adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em sua 85ª sessão plenária, em 20 de dezembro de 1993) indica, em seu quarto artigo, *inter alia*, que "os Estados devem prosseguir, através de todos os meios adequados e sem demora, uma política tendente à eliminação da violência contra as mulheres, e com este objetivo, devem: […] c) Atuar com a devida diligência a fim de prevenir, investigar e, em conformidade com a legislação nacional, punir os atos de violência contra as mulheres perpetrados, quer pelo Estado, quer por particulares". De outra parte, em 1995, a Declaração e Plataforma de Ação de Pequim, aprovada pela Quarta Conferência Mundial sobre a Mulher (na 16ª sessão plenária, realizada em 15 de setembro de 1995) indicou, na vigésima nona seção da Declaração, o compromisso dos governos de, *inter alia*, prevenir e eliminar todas as formas de violência contra as mulheres e as meninas". Nos itens b) e d) do parágrafo 124 da Plataforma de Ação, indicou-se o dever dos governos de adotar medidas relativas à prevenção e à investigação de atos de violência contra a mulher, inclusive perpetrados por particulares. A Guatemala participou de tal Conferência, expressou que "não aceita […] nenhuma forma de violência que afete as mulheres" e afirmou que "é obrigação do Estado protegê-la e assegurar condições para que disfrute de seus direitos em situação de igualdade". Cf. Mensagem do senhor Presidente Constitucional da República da Guatemala, Dr. Ramiro De León Carpio na IV Conferência Mundial sobre a Mulher, *supra*. Ainda, a Relatora Especial das Nações Unidas sobre a violência contra a mulher, suas causas e consequências observou que o direito consuetudinário prevê a responsabilidade do Estado por violações de direitos humanos da mulher por parte de particulares. (Comissão Interamericana de Mulheres (CIM) da Organização de Estados Americanos, Centro Internacional para a Reforma do Direito Penal e a Política em Matéria de Justiça Penal (ICCLR), e Instituto Latino-Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente (ILANUD) Programa Mulher, Justiça e Gênero; Violência nas Américas. Uma Análise Regional com um exame do cumprimento da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará) Relatório Final, julho 2001, pp. 33. O documento cita o seguinte texto: "Coomaraswamy, Radhika (1995). Relatório preliminar apresentado pela Relatora Especial sobre violência contra a mulher, suas causas e consequências, Sra. Radhika Coomaraswamy, conforme a resolução da Comissão de Direitos Humanos 1994/45. Genebra: Comissão das Nações Unidas de Direitos Humanos, 50° período de sessões (E/CN.4/1995/42) ".

229 O Comitê sobre os Direitos da Criança indicou que "os adolescentes de até 18 anos de idade são titulares de todos os direitos consagrados na Convenção [sobre os Direitos da Criança]; tem direito a medidas especiais de proteção". Comitê sobre os Direitos da Criança. Observações Gerais n° 4: *A saúde e o desenvolvimento dos adolescentes no contexto da Convenção sobre os Direitos da Criança*. UN Doc. CRC/GC/2003/4, 21 de julho de 2003, pars. 1 e 2.

230 *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 258.

231 *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia*. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 123; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 280; e *Caso Luna López, supra*, par. 120.

138. No presente caso, existem dois momentos chaves nos quais o dever de proteção deve ser analisado. O primeiro é antes do desaparecimento da suposta vítima e o segundo antes da localização do seu corpo sem vida.

139. Sobre o primeiro momento – antes do desaparecimento da vítima –, a Corte, de modo análogo como fez anteriormente[232], considera que a eventual falta de prevenção do desaparecimento não implica, *per se,* na responsabilidade internacional do Estado, porque, apesar deste conhecer ou dever conhecer (par. 79 *supra*) uma situação de incremento de atos violentos que envolviam atos cometidos contra mulheres, inclusive meninas, não foi estabelecido que tinha conhecimento de um risco real e imediato para a vítima deste caso. Ainda que o contexto neste caso e as "obrigações internacionais imponham ao Estado uma responsabilidade reforçada com relação à proteção de mulheres"[233], em especial as meninas, que inclui o dever de prevenção (par.136 *supra*), não lhe impõe uma responsabilidade ilimitada frente a qualquer fato ilícito contra elas. Ademais, em relação com este primeiro momento, o tribunal nota que, antes de dezembro de 2001, se efetuaram ações estatais vinculadas à problemática da violência contra mulheres (par. 82 *supra*).

140. No presente caso, a Corte observa que as alegações dos representantes e da Comissão estão vinculadas ao segundo momento indicado; ou seja, o tempo transcorrido entre a denúncia efetuada pela senhora Franco Sandoval e a descoberta do corpo de sua filha sem vida. A respeito, argumentam que o Estado teve conhecimento de uma situação de risco a partir da denúncia apresentada pela mãe de María Isabel às autoridades (par. 93 *supra*).

141. Quanto a este segundo momento – antes da descoberta do corpo – corresponde determinar se, dadas as circunstâncias particulares do caso e o contexto em que se insere, o Estado teve conhecimento de que existia um risco real e imediato de María Isabel ser agredida e se, consequentemente, surgiu um dever de devida diligência, que ao ser a mais estrita, exige a realização exaustiva de atividades de busca. Em particular, é imprescindível a atuação pronta e imediata das autoridades policiais, fiscais e judiciais, ordenando medidas oportunas e necessárias dirigidas a determinação do paradeiro da vítima. Devem existir procedimentos adequados para as denúncias e que estas levem a uma investigação efetiva desde as primeiras horas. As autoridades devem presumir que a pessoa desaparecida segue com vida até que se ponha fim a incerteza sobre o ocorrido[234].

142. Diante do exposto, a fim de elucidar a existência de responsabilidade internacional estatal, deve determinar se, no caso concreto, existia uma situação de risco à menina e se, diante desta, o Estado poderia ter adotado, no marco de suas atribuições, medidas tendentes a preveni-la ou evitá-la e que, julgadas razoavelmente, fossem suscetíveis de conseguir seu objetivo. Assim, é necessário avaliar se: a) o Estado teve, oportunamente, ou devia ter tido conhecimento da situação de risco real e imediato em que se encontrava María Isabel Veliz Franco[235]; b) se, neste caso, teve possibilidades razoáveis de

232 *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 282.
233 *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 282.
234 *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 283.
235 *Caso do Massacre de Pueblo Bello, supra*, par. 123; e *Caso Luna López, supra*, par. 112.

prevenir ou evitar a consumação; e, se este foi o caso[236], c) se concretizou a diligência devida com medidas ou ações para evitar a lesão dos direitos da menina citada[237].

143. Deve-se levar em consideração para a realização deste exame o explanado sobre o dever estatal de atuar com estrita diligência na garantia dos direitos das meninas (par. 134 *supra*). De outra parte, de acordo com o fixado pela jurisprudência deste Tribunal, para estabelecer que existe uma violação dos direitos consagrados na Convenção, não é necessário provar a responsabilidade do Estado além de qualquer dúvida razoável, nem identificar individualmente os agentes aos quais se atribuem os fatos violatórios [238], mas é suficiente demonstrar a existência de ações ou omissões que tenham permitido a perpetração dessas violações ou, em relação a estas, de uma obrigação do Estado que tenha sido descumprida[239].

B.1.1. Existência de uma situação de risco em detrimento de María Isabel Veliz Franco

144. Estabelecido o anterior, ressalta-se que cabe assumir como uma real possibilidade que, quando o Estado tomou conhecimento do desaparecimento de María Isabel Veliz Franco, ela se encontrava viva e em uma situação de grave perigo. Nesse sentido, não surge do acervo probatório que, no curso da investigação, se determinou o momento da morte da menina, e os únicos apontamentos que constam a respeito indicam que ela não havia morrido antes das 16:00 horas de 17 de dezembro de 2001, momento no qual o Serviço de Investigação da PNC formalizou a recepção da denúncia apresentada pela mãe da menina (par. 95 *supra*). Pelo contrário, de modo não conclusivo, os indícios existentes sugerem que morreu por volta das primeiras horas do dia 18 de dezembro de 2001 (par. 98 e 111 *supra*).

145. Ademais, pode-se assumir, dadas as características dos fatos e as circunstâncias em que se encontrou o cadáver, que María Isabel Veliz Fraco sofreu maus-tratos antes de ser morta violentamente. Ao contrário, não existem indícios conclusivos que estabelecem que foi privada de liberdade antes do momento em que sofreu os fatos que derivam em sua morte. Portanto, a Corte não encontra elementos que justifiquem a aduzida vinculação de ações ou de omissões estatais com a alegada violação do direito à liberdade pessoal da menina, tutelado pelo artigo 7 da Convenção Americana.

146. Quanto ao conhecimento estatal da situação de risco, cabe considerar as circunstâncias particulares do caso referentes ao modo em que o Estado teve notícia dos fatos relevantes. Dos fatos provados depreende-se que as autoridades, mediante a denúncia efetuada pela senhora Rosa Elvira Franco, em 17 de dezembro de 2001, tiveram conhecimento que María Isabel se encontrava desaparecida e que havia passado cerca de 20 horas, incluindo toda uma noite, desde que deveria ter voltado para casa. Também souberam, no mesmo ato, que a mãe da menina já a havia procurado e que essa procura havia sido infrutífera. Além disso, a senhora Franco Sandoval expressou que, de acordo com a informação que ela havia sido capaz de recolher, era provável que sua filha tivesse se encontrado, nas últimas horas

236 *Caso do Massacre de Pueblo Bello, supra*, par. 123; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes da Bacia do Rio Cacarica (Operação Génesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C n° 270, par. 224.

237 *Caso Durand e Ugarte Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C n° 68, par. 122; e *Caso Mendoza e outros, supra*, par. 214.

238 *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e Outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37, par. 91, e *Caso J., supra*, par. 305.

239 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 173; e *Caso Luna López, supra*, par. 118.

da tarde do dia anterior a denúncia, com um homem a quem ela (Rosa Elvira Franco) não conhecia, mas que só tinha algumas referências sobre seu possível nome.

147. Tendo em conta o narrado na denúncia apresentada pela senhora Franco Sandoval, considerando também que María Isabel era uma menina e que, como foi assinalado (par. 74 *supra*), o ocorrido se enquadrou em um período no qual a evolução da violência de homicídios por ano crescia na Guatemala de forma superior ao crescimento populacional, a Corte infere que as autoridades estatais deveriam ter recebido o denunciado por Rosa Elvira Franco como uma indicação da provável violação dos direitos da menina. Apesar da citada denúncia não indicar, explicitamente, que María Isabel havia sido vítima de um ato ilícito, era razoável supor que se encontrava sob risco. O Tribunal entende que, no marco da devida diligência estrita a qual deve observar o Estado na garantia dos direitos à vida e à integridade pessoal das meninas (par. 134 *supra*), nas circunstâncias do caso, as observações efetuadas por Rosa Elvira Franco deveriam ter sido levadas em conta, para a realização de ações de prevenção, como informação de real possibilidade de que María Isabel sofresse um atentado contra sua vida.

148. Com relação ao exposto, cabe destacar que o Comitê sobre os Direitos da Criança das Nações Unidas expressou, a respeito da Guatemala, em julho de 2001, sua "preocupação profunda pelas notícias do aumento da violência contra as crianças", e recomendou à Guatemala "dar a máxima prioridade para a adoção de todas as medidas necessárias para prevenir essas graves violações dos direitos da criança e para assegurar a devida investigação"[240].

149. Corrobora com a conclusão expressa, dado o contexto em que se inseriram os fatos do caso, María Isabel ser uma mulher. Neste sentido, como foi apontado (par. 81 *supra*), em dezembro de 2001, no marco do aumento da quantidade de homicídios, não era excepcional o acontecimento de homicídios de mulheres por razões de gênero. Deve-se destacar a esse respeito que a Comissão Interamericana, em abril de 2001, emitiu um relatório no qual assinalou sua preocupação com a violência baseada em gênero na Guatemala. Nessa oportunidade, a Comissão efetuou também recomendações à Guatemala a fim de conseguir, com relação às "vítimas" da "violência de gênero", "o incremento da sensibilidade e eficácia da resposta" dos "funcionários" que "se encarregam de receber as denúncias", "particularmente da Polícia Nacional Civil e do Ministério Público"[241].

150. Assim, inclusive o Órgão de Coordenação de Prevenção, Punição e Erradicação da Violência Familiar e da violência contra a mulher (CONAPREVI), um ente estatal, afirmou sobre a insuficiência da informação estatística em relação à violência contra as mulheres (par 71 *supra*, e nota de rodapé n° 244 *infra*). Isso não significa, necessariamente, o desconhecimento do Estado desse contexto em dezembro de 2001, já que da prova surgem dados relevantes tanto de bases de dados estatais como de entidades estatais, bem como o pronunciamento de um organismo internacional, vinculado à questão (par. 76 e 79 *supra*). Ademais, o Estado havia adotado, antes de 2001, medidas relativas à situação e à discriminação contra a mulher, sendo a criação do CONAPREVI, em novembro de 2000, especialmente voltada para a problemática da violência contra a mulher, (nota de rodapé n° 93 *supra*). Além disso, sem prejuízo

240 Observações finais do Comitê sobre os Direitos da Criança: Guatemala. 27º período de sessões. CRC/C/15/Add.154, 9 de julho de 2001, pars. 30 e 31.

241 CIDH, Relatório de monitoramento sobre o cumprimento pelo Estado da Guatemala das recomendações efetuadas pela Comissão no quinto relatório sobre a situação dos direitos humanos na Guatemala, de 18 de dezembro de 2002, par. 53.

do afirmado pelo CONAPREVI, a Guatemala informou ter órgãos, criados antes de dezembro de 2001, cujas funções eram, entre outras, o "seguimento da implementação" da Convenção de Belém do Pará[242].

151. De forma adicional, deve-se assinalar que o Estado tem, desde antes de dezembro de 2001, um dever de adotar as medidas necessárias para contar com informação suficiente sobre a situação dos direitos das meninas na Guatemala, ao menos no nível mínimo necessário para poder cumprir, de maneira adequada, suas obrigações imediatamente exigíveis, pois resulta evidente que, para cumprir de forma adequada com as obrigações previstas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana, os Estados devem procurar a informação pertinente sobre a situação dos direitos convencionais, já que isso é necessário para poder avaliar as medidas ou ações que precisam ser adotadas. Isso é pertinente em relação aos direitos das meninas[243]. Também cabe às "medidas de proteção" que o artigo 19 manda adotar a respeito das crianças. Em relação aos deveres estatais a respeito do enfrentamento da violência contra a mulher, o referido dever é também evidente no âmbito da aplicação da Convenção de Belém do Pará[244]. Portanto, é, também, necessário para a implementação das medidas e "políticas" a que se refere o artigo 7 desse tratado. Ademais, o dever de obter as informações necessárias também surge das estipulações existentes nos respectivos tratados dos mecanismos internacionais sobre o monitoramento da situação dos direitos. Deste modo, a Convenção Americana e a Convenção de Belém do Pará, de forma independente do sistema de petições individuais, preveem em seus artigos 41 a 43 e 10, respectivamente, a apresentação de relatórios por parte dos Estados aos organismos internacionais. O mesmo é estipulado por outros tratados internacionais em vigor dos quais a Guatemala faz parte, como a Convenção sobre os Direitos da Criança[245], em seu artigo 44; a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, no artigo 18, ou o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, em seu artigo 40.

152. Desde logo, não cabe à Corte avaliar se a Guatemala recolheu ou sistematizou informação em relação à situação dos direitos das meninas, nem tampouco se a informação com que conta o Estado é suficiente

242 Frente a consulta feita pelo MESECVI sobre se "foi estabelecido um mecanismo, em nível nacional, para fazer o seguimento da implementação da Convenção de Belém do Pará? ", o Estado informou que, "conforme o artigo 13 da Lei para Prevenir, Erradicar e Punir a Violência Intrafamiliar, Decreto n° 97-96 do Congresso da República, cabe à Procuradoria Geral da Nação velar pelo cumprimento da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher. Conforme o artigo 11, alínea c) do regulamento da Lei para Prevenir, Erradicar e Punir a Violência Intrafamiliar, Acordo Governamental n° 831-2000, são atribuições da Coordenação Nacional para a Prevenção da Violência Intrafamiliar e contra a Mulher [(CONAPREVI)], vigiar o cumprimento da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher". Convenção de Belém do Pará. MESECVI-II/doc.31/08. Segunda Conferência dos Estados Partes. 24 de junho de 2008. Doc. OEA/Ser.L/II.7.10, pp. 56 e 57.

243 O Comitê sobre os Direitos da Criança disse que a aplicação da Convenção sobre os Direitos da Criança requer uma "vigilância rigorosa" e, *inter alia*, a elaboração de uma "estratégia nacional […] fundada nos direitos e baseada nessa Convenção", e que "tal estratégia deverá incluir disposições para a supervisão e o exame contínuo, para a atualização periódica e para a apresentação de relatórios periódicos ao parlamento e à população". Também expressou que "a coleta de dados suficientes e confiáveis sobre as crianças, desagregados para poder determinar se há discriminações ou disparidades na realização de seus direitos, é parte essencial da aplicação [do tratado]". Comitê sobre os Direitos da Criança. Observação General n° 5: Medidas gerais de aplicação. Um Doc. CRC/GC/2003/5, 27 de novembro de 2003, pars. 27, 28, 33 e 48. Logo, em 5 de junho 2000, a Assembleia Geral das Nações Unidas estabeleceu um Comitê Especial do Plenário que examinou a evolução dos progressos alcançados na aplicação da Plataforma de Ação de Pequim. Este reafirmou os postulados adotados em Pequim e indicou que os governos devem "continuar realizando investigações para conseguir uma melhor compreensão das causas fundamentais de todas as formas de violência contra a mulher, a fim de formular programas e tomar medidas para eliminar essas formas de violência". Relatório do Comitê Especial do Plenário do 23° período extraordinário de sessões da Assembleia Geral. Assembleia Geral. Documentos oficiais. 23° período extraordinário de sessões. Suplemento n° 3 (A/S-23/10/Rev.1).

244 A esse respeito, o Mecanismo de Seguimento da Convenção do Belém do Pará (MESECVI), afirmou sobre a Guatemala, em relação com o monitoramento da implementação da Convenção de Belém do Pará que: "[o maior obstáculo está em que a informação sobre a matéria não está organizada como solicitado pelo Mecanismo; sobretudo na primeira parte do parágrafo de Informação e Estatística, em que se apresentam as estatísticas". Expressou também que, ao ser questionado pelo "feminicídio", a Guatemala enviou um "relatório que apresenta uma tabela estatística por tipo de delito –cujos números parecem muito baixos comparados à realidade-, nos quais não aparecem os assassinatos de mulheres ou feminicídios. Em praticamente todos os casos, as instâncias não informam os dados solicitados; manifestando que possuem a informação, mas não está processada; ou possuem a informação processada, mas esta não é pública". Convenção de Belém do Pará (MESECVI). MESECVI-II/doc.31/08. Segunda Conferência dos Estados Partes, *supra*, pp. 56 e 57.

245 Cabe notar que, em 1994, o Comitê sobre os Direitos da Criança elaborou diretrizes para a apresentação de relatórios em 1994 por parte dos Estados. Cf. Comitê sobre os Direitos da Criança. 7° período de sessões. "Panorama geral do procedimento de elaboração de relatórios". Um Doc. CRC/C/33. 24 de outubro de 1994. O mesmo Comitê, em julho de 2001, expressou com relação à Guatemala "preocupação, porque segue-se reunindo dados relativos principalmente a saúde e a educação e não a todas as esferas que abarcam a Convenção sobre os Direitos da Criança. Recomendou ao Estado Parte que continue elaborando um sistema para a reunião de dados e de indicadores desagregados por sexo, idade, grupos indígenas e minoritários, e por zona urbana ou rural, que levem em consideração às disposições da [Convenção sobre os Direitos da Criança]. Esse sistema deveria incluir a todos os menores de 18 anos e prestar especial atenção às crianças especialmente vulneráveis". Observações finais do Comitê dos Direitos da Criança: Guatemala. 27° período de sessões, 9/7/2001. CRC/C/15/Add. 154, pars. 30 e 31.

ou idônea para cumprir suas obrigações. No que compete ao Tribunal e é pertinente para a análise do caso *sub examine*, basta constatar que o Estado tem o dever de coletar as informações básicas que sejam necessárias para cumprir suas obrigações convencionais em relação aos direitos das meninas, em cuja garantia tem o dever de agir com a maior e mais estrita diligência. Por isso, diante das indicações claras sobre a existência do referido contexto e de seu conhecimento por parte do Estado, a eventual insuficiência de informação estatal não poderia atuar em detrimento da exigibilidade da observância devida ao aludido dever de garantia. Nesse sentido, considerando o descrito anteriormente (par. 73 a 81 *supra*) surge a existência de um contexto, em dezembro de 2001, de incremento da criminalidade violenta na Guatemala, inclusive de homicídios de mulheres, e indicações de que a situação era conhecida pelo Estado.

153. O contexto assinalado, ademais, não pode ser desvinculado, ao menos em seus aspectos gerais, da impunidade generalizada existente no país (par. 83 *supra*). Portanto, a existência de tal situação atua como um fator adicional que corrobora com o conhecimento estatal sobre uma situação de risco.

154. Com base no exposto, a Corte infere que, a partir da denúncia formalizada por Rosa Elvira Franco Sandoval, o Estado teve conhecimento da situação de risco em que se encontrava sua filha, María Isabel Veliz Franco. O Estado, além disso, conhecia, ou devia conhecer, a possibilidade de o exposto na denúncia estar inserido em um contexto que potencializava a probabilidade de uma lesão aos direitos dessa menina.

B.1.2. Possibilidades de uma atuação estatal diligente para prevenir o risco e sua concretização

155. Diante do exposto, ficou estabelecida a real possibilidade de María Isabel Veliz Franco estar viva quando sua mãe denunciou seu desaparecimento às autoridades (par. 144 *supra*). A falta de certeza a esse respeito, ademais, é atribuível à falta de determinação pelo Estado, no marco da investigação, do momento preciso do falecimento. Após recebida a denúncia, e até a descoberta do corpo, o Estado não empreendeu nenhuma ação substantiva tendente a investigar o ocorrido ou evitar eventuais violações de direitos da menina. Dada a incerteza existente nesse momento sobre a situação em que se encontrava María Isabel Veliz Franco e dado o risco que corria a menina, era imperioso atuar diligentemente para garantir seus direitos[246].

156. Não alteram a conclusão anterior os argumentos estatais sobre a garantia do direito à vida através de seu reconhecimento legal, da regulação das "instituições do pátrio poder e da tutela" e do acesso à justiça. A Corte observa que, em efeito, é de uma importância fundamental o reconhecimento normativo do direito à vida, assim como em relação, *inter alia*, aos direitos das meninas, à regulação do pátrio poder e da tutela[247]. Isto, porém, não exime os Estados de adotar outras medidas necessárias, de

246 Nesse sentido, a Corte assinalou que após uma denúncia de desaparecimento ou sequestro, os Estados devem atuar com prontidão nas primeiras horas e dias. Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro")*, *supra*, par. 284; e *Caso Palma Mendoza e outros Vs. Equador. Exceção Preliminar e Mérito*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C nº 247, par. 91.

247 Em tal sentido, a Corte expressou que "os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com esse fim, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas". Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*, *supra*, par. 63.2.

acordo com as circunstâncias, para garantir esses direitos[248]. Como o próprio Estado observou, quando o Estado foi avisado do desaparecimento de María Isabel, iniciou-se sua obrigação de interferir na proteção direita da menina.

157. Quanto ao acesso à justiça, a representante indicou que o Estado não cumpriu suas "obrigações processuais" em relação aos direitos de María Isabel Veliz Franco pela falta da devida diligência na investigação, desde suas primeiras fases, que derivou na impunidade dos fatos já referidos. A respeito, o exposto refere-se à atuação do Estado nas primeiras horas posteriores a denúncia do desaparecimento da menina. Quanto ao resto das ações de investigação, o pertinente será considerado ao efetuar a análise das alegadas violações dos direitos às garantias judiciais[249] e à proteção judicial[250] no caso (par. 178 a 226 *infra*).

B.2. Conclusão

158. Pelo exposto, a Corte Interamericana conclui que a Guatemala violou seu dever de garantir o livre e pleno exercício dos direitos à vida e à integridade pessoal, reconhecidos nos artigos 4.1 e 5.1 da Convenção Americana, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, e à obrigação geral de garantir os direitos sem discriminação, contemplada no artigo 1.1 do mesmo tratado, assim como com as obrigações contempladas no artigo 7.b) da Convenção de Belém do Pará, em detrimento de María Isabel Veliz Franco.

IX
Garantias Judiciais, Igualdade perante a Lei e Proteção Judicial, em relação às Obrigações Gerais de Respeitar e de Garantir os Direitos e de Adotar as Disposições de Direito Interno e ao Dever de Prevenir, de Punir e de Erradicar a Violência contra a Mulher

A. Argumentos da Comissão e das partes

159. Em seu Relatório de Mérito, a **Comissão** indicou que a Convenção de Belém do Pará "afirma que a obrigação de atuar, com a devida diligência, adquire uma conotação especial em casos de violência contra as mulheres", e seu artigo 7 estabelece um conjunto de obrigações complementares e imediatas do Estado para conseguir a efetiva prevenção, investigação, sanção e reparação em casos de violência contra as mulheres. Referiu-se, também, ao apontado na sentença sobre o *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro")* a respeito da "falta da devida diligência, que implica na impunidade, reproduz a violência que se pretende atacar, sem prejuízo de constituir em si mesma uma discriminação no acesso

248 O Tribunal indicou que "em princípio, a família deve proporcionar a melhor proteção das crianças contra o abuso, o descuido e a exploração. E o Estado se encontra obrigado […] a favorecer, da maneira mais ampla, o desenvolvimento e a fortaleza do núcleo familiar". Não obstante, na mesma oportunidade, a Corte afirmou que também o Estado deve "dispor e executar diretamente medidas de proteção das crianças. Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. Parecer Consultivo OC-17/07, *supra*, par. 66.

249 O artigo 8.1 da Convenção dispõe que: "Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos e obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza".

250 O artigo 25.1 da Convenção estabelece: "Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais".

à justiça". No presente caso, manifestou que, "embora o Estado tenha realizado e continue realizando as diligências, este descumpriu com sua obrigação de atuar com a devida diligência para identificar os responsáveis do desaparecimento e da morte de María Isabel, permanecendo este ato de violência na impunidade e criando como consequência um ambiente propício para a repetição crônica de atos de violações contra as mulheres".

160. A Comissão alegou que, desde o momento da apresentação da denúncia, as autoridades estatais não atuaram com a devida diligência para investigar seu desaparecimento e posterior morte como um caso de violência baseada em gênero, contrariando os deveres que impõe a Convenção de Belém do Pará para esses tipos de casos. Considerou que a falta da devida diligência constituiu uma forma de discriminação, assim como uma violação do direito à igualdade perante a lei. Indicou que, não obstante os esforços adotados em anos recentes pelo Estado para enfrentar a situação de violência contra as mulheres, "à época em que ocorreram os fatos, o Estado não havia adotado as políticas nem as medidas necessárias, conforme as obrigações contraídas ao ratificar a Convenção de Belém do Pará, para garantir a efetiva investigação e punição de fatos violentos contra as mulheres na Guatemala".

161. Afirmou que, no presente caso, foi apresentada uma série de irregularidades durante a investigação do desaparecimento e posteriormente a morte de María Isabel pela falta de diligência, e aludiu aos fatos do caso[251]. Ademais, assinalou que as autoridades deveriam preservar evidências específicas em caso de suspeita de violência sexual conforme o Manual das Nações Unidas para a Efetiva Prevenção e Investigação das Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias, e, portanto, o Estado descumpriu com os padrões mínimos estabelecidos nesse manual e na jurisprudência da Corte. Além disso, aludiu-se ao fato de o Estado ter aceitado, no trâmite perante a Comissão, sua responsabilidade "pela falta de devida diligência no processo de investigação sobre a morte de María Isabel, tanto pela omissão de levantar algumas provas forenses sobre o cadáver [...], como pelo atraso que houve na investigação, causado por um conflito de competência territorial, e por não ter estabelecido uma medida cautelar efetiva para assegurar a presença do [...] suspeito do assassinato". Neste sentido, destacou que durante nove meses, desde março a dezembro de 2002, a investigação esteve paralisada devido ao conflito de competência entre as autoridades.

162. A Comissão também assinalou que as atitudes dos funcionários estatais para com Rosa Elvira Franco, demonstram a existência de estereótipos que haviam incidido na falta de diligência na investigação. A Comissão concluiu que, no presente caso, o Estado falhou com seu dever de atuar com a devida diligência para efetuar uma adequada investigação e sanção dos fatos referentes à morte de María Isabel Veliz Franco e evitar a impunidade, na violação dos artigos "7 da Convenção de Belém do Pará, combinado com o artigo 24 da Convenção Americana, em concordância com [...] o artigo 1.1 deste instrumento internacional", assim como em transgressão ao 8.1 e 25 da Convenção, em conexão aos artigos 1.1 e 24 deste tratado em detrimento de seus familiares.

251 Entre outros, referência às falhas na ata de remoção do cadáver e na inspeção ocular a qual indica contaminação da cena do crime, por não ter sido realizada minunciosamente; por omitir detalhes de como foi encontrado o cadáver, o estado da roupa, se nela haviam manchas de sangue, os cabelos, fibras, pelos ou outras pistas. Não se estabelece se foi examinado o local em busca de marcas de pegadas ou qualquer outra evidência relevante, tampouco é detalhado as ações dos investigadores e a disposição da evidência coletada. Foi documentado no relatório policial que havia uma bolsa de plástico grande, mas não foi relatado pela promotora auxiliar. A cadeia de custódia da prova não foi respeitada. Com relação à disposição do cadáver, há deficiências em sua descrição e omissões. A necropsia foi realizada de maneira incompleta, não se determina a forma, lugar e hora da morte, não se preservam evidências em caso de violência sexual. Não há seguimento à chamada realizada por um informante anônimo que apresentou dados sobre o assassinato, e somente no dia 18 de julho de 2003 que se realizou uma inspeção em um imóvel. Quanto ao relatório de chamada telefônicas de María Isabel, este não foi analisado diligentemente. Ademais, não foram obtidas declarações das testemunhas de maneira rápida.

163. A **representante** manifestou que as principais falhas e omissões em que incorreram as autoridades na investigação pelo acontecido à María Isabel Veliz Franco são relativas à estigmatização da vítima. Neste sentido, remeteu-se à jurisprudência deste Tribunal e considerou que as diretrizes fixadas em casos de violência contra mulheres, como o presente, "constituem padrões irredutíveis para garantir o acesso à justiça de mulheres e crianças". Referiu-se também ao relatório da Comissão Interamericana sobre o Acesso à Justiça para as Mulheres Vítimas de Violência Sexual na Mesoamérica, a diversos estudiosos e às organizações internacionais[252] que documentaram o problema sobre a violência sexual, preconceitos e estereótipos discriminatórios que fazem com que a resposta judicial seja tendenciosa. Considerou que o processo de investigação do acontecido à María Isabel é paradigmático a respeito [dessas] práticas, assim como das consequências que tem para a investigação e punição dos responsáveis". Acrescentou que "o viés discriminatório com que atuaram os investigadores deste caso teve como consequência que a averiguação da morte de María Isabel foi considerada como não prioritária, o que se reflete na forma negligente com que foi finalizada as primeiras diligências e as múltiplas ações e omissões em que incorreram as autoridades e que provocaram a mais absoluta impunidade dos fatos até o dia de hoje".

164. A representante destacou outra falha que consiste em que o Estado "não atuou com a devida diligência na investigação dos fatos", mas "incorreu em ações e omissões que levaram à perda de evidências úteis – e, em alguns casos imprescindíveis – para determinar a verdade do ocorrido e que não podem ser recuperadas". Manifestou que o Estado incorreu em irregularidades na preservação da cena da descoberta do corpo, que a investigação sofreu de uma inadequada coleta e manejo de evidências, de omissões e irregularidades na realização das perícias indispensáveis e não abarcou todas as violações cometidas em detrimento de María Isabel, já que "apenas abarca o assassinato da [suposta] vítima, apesar de seu corpo apresentar lesões e sinais que indicavam a possibilidade de ser vítima de abuso sexual. A absoluta falta de investigação dos atos de violência sexual e da crueldade contra o corpo da menina [...] é especialmente grave, em virtude do contexto em que se inserem os fatos do presente caso". Por fim, acrescentou que "esta omissão não apenas impede que eventualmente se possa sancionar os responsáveis de acordo com a gravidade de suas ações, mas envia uma mensagem clara de que as violações à integridade das mulheres são toleradas pelo Estado e não acarretam consequências para os autores".

165. Ademais, expressou que as atuações não se desenvolveram em um prazo razoável, já que os fatos ocorreram em dezembro de 2001 e transcorreram-se mais de uma década sem que nenhuma pessoa tenha sido processada. Reconheceu que "o presente caso se reveste de certa complexidade, [mas que] a demora é absolutamente imputável ao Estado [...] em virtude das atuações e omissões de seus agentes nos primeiros momentos da investigação que afetaram as possibilidades de contar com prova essencial e única"; e posteriormente "incorreram em atuações que geraram demoras adicionais, resultando em que o processo se encontre ainda no estado de investigação". Afirmou, ademais, que a mãe de María Isabel "não apenas cooperou com a investigação, mas se evidencia ao longo do expediente [que] sugeriu e juntou provas ao processo e realizou múltiplas ações para impulsioná-lo desde que se sucederam os fatos". Indicou que, ao contrário, a conduta das autoridades "estavam caracterizadas

252 A saber: a Comissão Interamericana de Mulheres (CIM), o Centro Internacional para a Reforma do Direito Penal e Política em Matéria de Justiça Penal (ICCLR) e o Programa de Justiça e Gênero do Instituto Latino-Americano das Nações Unidas para a Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente (ILANUD); e Anistia Internacional.

pelos períodos de inação, prática tardia e reativa de diligências e pela reiteração mecânica de ações, sem um plano de investigação e hipóteses claras". Assim, entre outras coisas, apontaram que um conflito de competência foi gerado apenas três meses após a ocorrência dos fatos, "em 11 de março de 2002, que foi resolvido somente em dezembro de 2002, sete meses depois". Isso contribuiu para que as autoridades não praticassem diligências essenciais até meses ou inclusive anos depois. Isso implicou em uma demora no processo e provocou, em outros, o insucesso das ações. A representante concluiu que o atraso nas investigações é atribuível unicamente às atuações do Estado.

166. A representante mencionou, também, que a análise das ligações do celular de María Isabel "foi realizada até junho de 2005 [... e] a maioria das declarações perante o Ministério Público e demais provas [...] foram recebidas meses ou anos depois [do homicídio de María Isabel], reduzindo a possibilidade de esclarecer o ocorrido". Alegou, ainda, que "as diligências [efetuadas] foram realizadas com o único fim de demonstrar atividade processual, pois as autoridades não se aprofundaram nas entrevistas, nem se evidencia que tenham respondido a uma linha de investigação pré-definida".

167. A representante indicou que, segundo os padrões da Corte, a investigação empreendida pelo Estado deveria "incluir uma perspectiva de gênero[253]; empreender linhas de investigação específicas sobre a violência sexual, para a qual se deve envolver as perspectivas de investigação sobre os padrões respectivos na área [...] e deve ser realizada por funcionários altamente capacitados em casos similares e em assistência a vítimas de discriminação e violência por motivo de gênero".

168. Por fim, a representante referiu-se à falta de sanção aos funcionários públicos responsáveis pelas irregularidades na tramitação do processo interno do presente caso. Manifestou que a falta de investigação destas condutas "é [...] preocupante em virtude do Estado ter reconhecido no processo internacional algumas destas falhas, sem que isso tenha sido motivo de alguma ação para punir os responsáveis e prevenir sua repetição no âmbito do grave contexto de violência contra a mulher que existe na Guatemala". Agregou que nenhuma investigação se iniciou, apesar de "existir uma Resolução do Procurador dos Direitos Humanos que determinou que se havia configurado uma violação ao devido processo e responsabilizou diretamente os promotores responsáveis pelo caso".

169. Posto isso, a representante solicitou que a Corte declarasse o Estado responsável pela violação, em detrimento dos familiares de María Isabel Veliz Franco, dos direitos contidos nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana e pelo descumprimento das obrigações contidas no artigo 1.1 do mesmo instrumento, e no artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, por não ter investigado as distintas irregularidades em que incorreram às autoridades responsáveis pelas investigações. Além disso, alegou que foram violados, em detrimento de María Isabel Veliz Franco, os artigos 4, 5 e 7 da Convenção Americana, "em concordância com o descumprimento das obrigações contidas nos artigos 1.1, 2 e 19 do mesmo instrumento, e no artigo 7 da Convenção de Belém do Pará".

170. O **Estado** assinalou que não se pode reclamar da omissão ou da falta de diligência na investigação, pois "constam dos expedientes [...] e dos fatos investigados [...] que foram desenvolvidas múltiplas diligências visando o esclarecimento dos fatos[,]não obstante [...], não puderam proceder ao ajuizamento previsto

253 A representante não fez uma análise individual do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, apenas se referiu a este em conjunto com vários artigos da Convenção Americana.

nos artigos 8 e 25 da [Convenção], já que não foi possível atribuir a subtração e posterior morte de María Isabel a nenhum indivíduo". Ademais indicou que "se o Estado formulasse acusação contra alguém ou contra qualquer um dos suspeitos apontados pela mãe de [María Isabel], esta acusação seria arbitrária e ilegítima", tendo em vista que "o Estado não pode processar sem sustentar sua acusação com uma plataforma fática contundente". Além disso, reiterou que "o Estado, através de seu ente investigador [...], fez todo o possível para esclarecer o fato e não negou [aos familiares de María Isabel] em nenhum momento o acesso à informação nem aos recursos legais que lhe correspondem".

171. Igualmente, quanto às supostas irregularidades na preservação da cena da descoberta do corpo e na inadequada coleta e manejo de evidências, o Estado explicou que reconheceu sua reponsabilidade internacional no trâmite do caso, perante a Comissão, sobre a falta de devida diligência por certas omissões na investigação, no entanto, manifestou que, "no momento dos fatos, as provas produzidas junto aos cadáveres tanto de homens quanto de mulheres seguiam os procedimentos requeridos pelos promotores ou juízes daquela época, e, de acordo, com [suas] possibilidades". Acrescentou que, "com o passar do tempo, o Estado tem sanado essas lacunas durante a última década, adotando uma série de medidas que, hoje em dia tornam mais uniformes e ordenadas as diligências de remoção do cadáver e os procedimentos de coleta de evidências" e, portanto, não pode lhes ser atribuído responsabilidade internacional por "omissão de provas que apenas puderam ser realizadas a partir da criação do Instituto Nacional de Ciências Forenses" em 2007. Explicou o Estado que "no momento em que ocorreram os fatos [do caso, em dezembro de 2001,] não havia legislação nem procedimentos específicos para os casos de violência contra a mulher, mas [em dezembro de 2012] havia".

172. Em suas alegações finais escritas, indicou que a necropsia de María Isabel estabeleceu como a principal causa de sua morte "o traumatismo craniano" e que foram realizados diversos exames: "um exame externo em que foram estabelecidas as lesões apresentadas no cadáver; um exame de crânio; dos órgãos cervicais e torácicos; do tórax; do abdômen; e das genitais, em que se estabeleceu a sua normalidade, o que não evidenciava um estupro". Indicou que, em 2001, não estavam contemplados na legislação vigente diretrizes, nem protocolos, para realizar necropsias, e, portanto, "cada necropsia era elaborada segundo os critérios e solicitações dos promotores" responsáveis pela investigação, principalmente para a "identificação [...] de cadáveres e para [estabelecer a causa da] morte", e naquela época, "apenas se realizava um reconhecimento externo do corpo", que "focava unicamente em um procedimento visual". "Não existiam circunstâncias pré-estabelecidas nas quais os médicos legistas estivessem obrigados a produzir provas de violência sexual". Acrescentou que, "nos casos em que se praticavam outras provas, isso era produto do que os promotores encarregados das investigações de sua morte requeriam". Apesar de não terem sido realizadas algumas provas forenses, foram praticados o exame de necropsia; provas de luminescência com lâmpada UV e fosfatase ácida; análise biológica da roupa íntima e de duas toalhas, nas quais se encontrou a presença de sangue e pelos, mas não foi encontrado a presença de sêmen; e não se realizou a diligência de comparação dos pelos, porque não foi individualizado um suposto acusado.

173. Apesar de sua manifestação no trâmite perante a Comissão (*supra* par. 19), o Estado negou que tenha incorrido em demora injustificada nas investigações devido ao conflito de competências ocorrido, tendo em vista que este "é legítimo na legislação interna e necessita ser resolvido pela Corte Suprema de Justiça" e que "não se tratou dos juízes encarregados de controlar a investigação não quererem fiscalizá-la, mas de estarem capacitados e serem competentes para realizá-la". Ressaltou "que a

obrigação do Ministério Público é investigar, de forma objetiva, e que embora as investigações tomem tempo, apesar do conflito de competência suscitado, a investigação avançou ao longo do tempo". Além disso, apontou as diversas atuações que foram realizadas durante o período em que durou a "questão incidental", destacando, assim, que isto "não significa que o Estado não tenha praticado nenhuma prova naquele momento".

174. Ademais, o Estado assinalou que alegar o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará "carece de sentido, já que o Estado [...] condena todas as formas de violência contra a mulher, e tentou adotar todos os meios apropriados, e sem dilações, dentro da medida de suas possibilidades, além de políticas orientadas aos preceitos da norma legal em questão". Alegou que tanto a Comissão, quanto às representantes desejam atribuir-lhe a morte de María Isabel por alguma omissão, não obstante, contestou esta acusação, considerando que "os órgãos estatais encarregados de investigar seu paradeiro assim o fizeram".

175. O Estado argumentou que "embora não consinta, nem aprove, qualquer forma de violência contra a mulher, nem todos os delitos cometidos contra os seres humanos de gênero feminino são perpetrados por sua qualidade de mulheres" e, especificamente, apontou que, no presente caso, nem a Comissão, nem as representantes, provaram ou manifestaram "sequer que María Isabel desapareceu e foi assassinada pelo fato de ser mulher". Por isso, foi solicitada à Corte que "se manifeste a respeito do porquê, embora se trate da vida de uma pessoa, não se tem nenhum indício de que os responsáveis a tenham matado por ser mulher".

176. Em relação às alegações de que a investigação foi realizada de forma distorcida e discriminatória, o Estado manifestou que, nesse sentido, "não consta, em nenhum lugar, que as autoridades tenham atuado de forma arbitrária [,]ao contrário, desempenharam seus trabalhos dentro do marco legal vigente no momento dos acontecimentos dos fatos". Ademais, quanto aos argumentos das representantes e da Comissão de que existem algumas declarações tendenciosas ou discriminatórias nos relatórios prestados pelas autoridades, indicou que estas foram vertidas por terceiros, os quais "expressaram seu conhecimento e proporcionaram sua informação que, a seu juízo, era necessária"; e , portanto, "fica claro que os funcionários responsáveis pela investigação, em nenhum momento, atentaram contra a honra e a dignidade da vítima, nem atenderam com desigualdade o caso pela vítima ser uma mulher, nem discriminaram sua mãe pelo mesmo motivo". Agregou que "de nenhuma maneira foi dado um tratamento desigual à María Isabel por ter sido uma vítima mulher, nem por ser criança". O Estado afirmou que tampouco deu um tratamento desigual à mãe da suposta vítima na busca por justiça, e que esta exerceu seus direitos com toda liberdade e plena igualdade perante a lei, independentemente do resultado da investigação não ter sido satisfatório.

177. Quanto ao Estado não ter investigado e nem punido os funcionários públicos responsáveis, indicou que, "embora a senhora Franco Sandoval tenha manifestado patentemente seu descontentamento com o processo e com as pessoas encarregadas nas instâncias correspondentes, isso não significa que não houve qualquer averiguação sobre o assunto para determinar se efetivamente cabia alguma punição". Reiterou que os agentes estatais "atuaram em conformidade com a lei vigente no momento dos acontecimentos dos fatos e, em consequência, não é possível criticar essas pessoas pela forma com que realizaram o trabalho".

B. Considerações da Corte

178. Este Tribunal já determinou que, embora não possa assegurar que todos os homicídios de mulheres sucedidos na época dos fatos fossem por motivos de gênero, é verossímil que o caso de María Isabel o foi, de acordo com como foi encontrado o corpo da criança. Efetivamente, indicou-se que as mulheres vítimas de homicídios por motivos de gênero apresentavam, com frequência, sinais de brutalidade na violência exercida contra elas, assim como sinais de violência sexual ou mutilação dos corpos (par. 78 *supra*). Conforme tais características, o cadáver de María Isabel foi encontrado com evidentes sinais de violência, inclusive sinais de enforcamento, uma ferida no crânio, um corte na orelha e mordidas nas extremidades superiores; sua cabeça estava envolvida por toalhas e um saco, e possuía alimentos em sua boca e nariz (par. 99 *supra*), ademais, a blusa e calcinha que vestia estavam rasgadas na parte inferior (par. 110 *supra*). Isso é relevante e suficiente para efeito da aplicação ao caso do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará[254]. É interessante esclarecer que a falta de certeza absoluta sobre o que foi expressado se vincula à falta de conclusão da investigação interna, assim como ao modo em que esta, até agora, se desenvolveu. Assim, por exemplo, elementos transcendentes como a presença de violência sexual nos fatos não foram determinados de forma contundente (par. 111 *supra* e par. 196.b) *infra*).

179. Ademais, a Corte considera relevante recordar sua jurisprudência a respeito dos critérios aplicáveis à valoração da prova em um caso. Este Tribunal assinalou, desde seu primeiro caso contencioso, que para um tribunal internacional os critérios de valoração de prova são menos rígidos que nos sistemas legais internos e afirmou que pode avaliar livremente as provas. A Corte deve realizar uma valoração da prova que leve em conta a gravidade da atribuição de responsabilidade internacional a um Estado e que, sem prejuízo disso, seja capaz de criar a convicção da verdade dos fatos alegados[255].

180. Quanto aos alegados impedimentos para realizar determinadas diligências adequadamente no momento dos fatos (par. 171 *supra*), a Corte recorda que é um princípio básico do Direito Internacional, respaldado pela jurisprudência internacional, que os Estados devem acatar suas obrigações convencionais de boa-fé (*pacta sunt servanda*) e, como já indicado por este Tribunal, e disposto no artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, os Estados não podem, por motivo de ordem interna, deixar de cumpri-la[256]. Portanto, o Estado não pode eximir-se do descumprimento de sua obrigação de investigar com a devida diligência, porque no momento dos fatos não existiam normas, procedimentos ou medidas para realizar as diligências investigativas iniciais, adequadamente, de acordo com os padrões do direito internacional, que se depreendem dos tratados aplicáveis e em vigor no momento dos fatos, e que este Tribunal determinou em sua jurisprudência (pars. 188 e 189 *infra*). Sem prejuízo disso, a Corte constatou que, na Guatemala, houve avanços visando a conformidade

254 O artigo 1 da Convenção de Belém do Pará define a violência contra a mulher como "qualquer ato ou conduta, baseada em gênero, que cause morte, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico à mulher, tanto na esfera pública como na esfera privada". A Corte indicou que "o CEDAW [...] apontou que 'a violência contra a mulher é uma forma de discriminação que impede gravemente o gozo dos direitos e liberdades em pé de igualdade com o homem'". *Caso Gonzáles e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, pars. 143, 401 e 395. De outra parte, este Tribunal também assinalou que "nem toda violação de um direito humano cometida em detrimento de uma mulher implica necessariamente em uma violação das disposições da Convenção de Belém do Pará". *Caso Ríos e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de janeiro de 2009. Série C n° 194, par. 279. Disso não se depreende que, em relação à investigação de fatos cometidos contra mulheres, a aplicação da Convenção de Belém do Pará dependa de um grau absoluto de certeza sobre se o fato a ser investigado constituiu ou não violência contra a mulher nos termos desta Convenção. A respeito, deve-se ressaltar que é mediante o cumprimento do dever de investigar, estabelecido no artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, que, em diversos casos, se poderá levantar a certeza sobre se o ato investigado constituiu ou não violência contra a mulher. O cumprimento de tal dever não pode, portanto, depender dessa certeza. Basta, então, para efeitos de fazer surgir a obrigação de investigar nos termos da Convenção de Belém do Pará, que o fato em questão, em sua materialidade, apresente características que, apreciadas razoavelmente, indiquem a possibilidade de se tratar de violência contra a mulher.

255 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra,* pars. 127, 128 e 129; e *Caso J., supra,* par. 305.

256 Cf. *Responsabilidade Internacional por Emissão e Aplicação de Leis Violatórias da Convenção (artigos 1 e 2 da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos)*. Parecer Consultivo OC-14/94 de 9 de dezembro de 1994. Série A n° 14, par. 35; e *Caso J., supra*, par. 349.

da legislação vigente e foram criados vários órgãos, como a INACIF, que permitiu a realização das diligências de forma técnica e científica (par. 267 *infra*).

181. Ademais, a Corte recorda que a Guatemala aceitou, no trâmite perante a Comissão, a ausência da devida diligência no processo de investigação realizada pela morte de María Isabel Veliz Franco, pelos seguintes fatos: a omissão em praticar algumas provas forenses no cadáver relativas à remoção do cadáver, pelo atraso na investigação por causa de um conflito de competência, e por não ter estabelecido uma medida cautelar efetiva para assegurar a presença de um suspeito do homicídio de María Isabel (par. 19 *supra*).

182. Com base no exposto, deve-se analisar, considerando os argumentos das partes e da Comissão, se as alegadas irregularidades na investigação em andamento para o esclarecimento dos fatos ocorridos à María Isabel constituem ou não uma violação das obrigações derivadas dos direitos consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, combinados com os artigos 24 e 1.1 do mesmo instrumento, assim como com o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará.

183. A Corte reitera que a obrigação de investigar violações de direitos humanos se encontra dentro das medidas positivas que devem adotar os Estados para garantir os direitos reconhecidos na Convenção[257]. O dever de investigar é uma obrigação de meio e não de resultado. Sem embargo, deve ser assumido pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples formalidade condenada, de antemão, a ser infrutífera, ou como uma mera gestão de interesses particulares que dependa da iniciativa processual das vítimas, de seus familiares ou da apresentação privada de elementos probatórios[258]. À luz deste dever, uma vez que as autoridades estatais tenham conhecimento do fato, devem iniciar, *ex officio* e sem demora, uma investigação séria, imparcial e efetiva[259]. Essa investigação deve ser realizada por todos os meios legais disponíveis e ser orientada à determinação da verdade. A obrigação do Estado de investigar deve ser cumprida diligentemente para evitar a impunidade e a repetição desses tipos de fatos. Nesse sentido, a Corte recorda que a impunidade fomenta a reincidência das violações de direitos humanos[260]. De outra parte, este Tribunal advertiu que essa obrigação se mantém "qualquer que seja o agente ao qual possa, eventualmente, ser atribuída a violação, inclusive a particulares, pois, se seus fatos não são investigados com seriedade, seria, de certo modo, auxiliado pelo poder público, o que comprometeria a responsabilidade internacional do Estado"[261].

184. A Corte também assinalou que, do artigo 8 da Convenção, se depreende que as vítimas de violações de direitos humanos, ou seus familiares, devem contar com amplas possibilidades de serem ouvidos e de poderem atuar nos respectivos processos, tanto na busca de esclarecimento dos fatos e da sanção dos responsáveis, como em busca de uma devida reparação[262]. Dessa forma, o Tribunal estabeleceu que a obrigação de investigar, e o correspondente direito da suposta vítima, ou dos familiares, não apenas se depreende das normas convencionais do direito internacional, imperativas para os Estados

257 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, pars. 166 e 176; e *Caso Luna López, supra*, par. 153.

258 Cf. *Caso Velásquez Rodriguez. Mérito, supra*, par. 177; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 178.

259 Cf. *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, pars. 219, 222 e 223; e *Caso J., supra*, par. 342.

260 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango, supra*, par. 319; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 289; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 novembro de 2012 Série C n° 258, par. 132.

261 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 177; e *Caso Luna López, supra*, par. 155.

262 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros). Mérito, supra*, par. 227; e *Caso Luna López, supra*, par. 155.

Partes, mas também se deriva da legislação interna que faz referência ao dever de investigar, de ofício, certas condutas ilícitas, e das normas que permitam que as vítimas, ou seus familiares, denunciem ou apresentem queixas, provas, petições ou qualquer outra diligência com a finalidade de participar processualmente na investigação penal com a pretensão de estabelecer a verdade dos fatos[263].

185. A Corte recorda que, em casos de violência contra a mulher, as obrigações gerais estabelecidas nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana são complementadas e reforçadas, para aqueles Estados que fazem parte, com as obrigações derivadas do tratado interamericano específico, a Convenção de Belém do Pará[264]. Em seu artigo 7.b), esta Convenção obriga, de maneira específica, os Estados Partes a utilizarem a devida diligência para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher[265]. Em seu artigo 7.c), a Convenção de Belém do Pará obriga os Estados Partes a adotar a norma necessária para investigar e punir a violência contra a mulher[266]. Nesses casos, as autoridades estatais devem iniciar, *ex officio* e sem demora, uma investigação séria, imparcial e efetiva, uma vez que tenham conhecimento dos fatos que constituam violência contra a mulher, incluindo a violência sexual[267]. De tal modo que, perante um ato de violência contra uma mulher, é particularmente importante que as autoridades responsáveis pela investigação a levem adiante com determinação e eficácia, levando em consideração o dever da sociedade de repudiar a violência contra as mulheres e as obrigações do Estado de erradicá-la e de oferecer confiança às vítimas nas instituições estatais para sua proteção[268].

186. A Corte também apontou que o dever de investigar efetivamente tem alcance adicional quando se trata de uma mulher que sofre uma morte, maus-tratos ou afetação de sua liberdade pessoal no âmbito do contexto geral de violência contra as mulheres[269].

187. O critério anterior é totalmente aplicável ao analisar-se os alcances do dever de devida diligência na investigação de casos de violência por motivo de gênero[270]. Muitas vezes, é difícil provar na prática que um homicídio ou ato de agressão violenta contra uma mulher foi perpetrado por motivo de gênero. Esta impossibilidade, às vezes, deriva da ausência de uma investigação profunda e efetiva por parte das autoridades sobre o incidente violento e suas causas. É por isso que as autoridades estatais têm a obrigação de investigar *ex officio* as possíveis conotações discriminatórias por motivo de gênero de um ato de violência perpetrado contra uma mulher, especialmente quando existem indícios concretos de algum tipo de violência sexual ou de evidências de crueldade contra o corpo da mulher (por exemplo, mutilações), ou ainda, quando este ato se enquadra dentro de um contexto de violência contra a mulher que se dê em um país ou em determinada região.

188. Ademais, a Corte já estabeleceu que, em casos de suspeita de homicídios por motivo de gênero, a obrigação estatal de investigar com a devida diligência inclui o dever de ordenar de ofício os exames e perícias tendentes a verificar se o homicídio teve um motivo sexual ou se foi produzido algum tipo de violência sexual. Nesse sentido, a investigação sobre um suposto homicídio por motivo de gênero não

263 Cf. *Caso García Prieto e outros, supra*, par. 104; e *Caso Mendoza e outros, supra*, par. 217.

264 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros, supra*, par. 193; e *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos, supra*, par. 243.

265 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros, supra*, par. 193; e *Caso J., supra*, par. 350.

266 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro, supra*, par. 344; e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 287.

267 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro, supra*, par. 378; e *Caso J., supra*, par. 342.

268 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros, supra*, par. 193; e *Caso J., supra*, par. 342.

269 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 293.

270 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 293.

deve ser limitada à morte da vítima, mas deve abarcar outras afetações específicas contra a integridade pessoal, tais como torturas e atos de violência sexual. Em uma investigação penal por violência sexual, é necessário que sejam documentados e coordenados os atos investigativos e se maneje diligentemente a prova, recolhendo amostras suficientes, realizando estudos para determinar a possível autoria do fato, salvaguardando outras provas, como a roupa da vítima, a investigação imediata do local dos fatos e garantindo a correta cadeia de custódia[271]. Assim, as primeiras fases da investigação podem ser especialmente cruciais em casos de homicídios contra a mulher por motivo de gênero, já que as falhas que possam ocorrer em diligências, tais como as autópsias, e na coleta e conservação de evidências físicas podem chegar a impedir ou obstaculizar a prova de aspectos relevantes, como por exemplo, a violência sexual. Quanto à realização de autópsias em um contexto de homicídio por motivo de gênero, a Corte especificou que se deve examinar cuidadosamente as áreas genital e para-genital em busca de sinais de abuso sexual, assim como preservar líquido oral, vaginal e retal, e pelo externo e púbico da vítima[272]. Ademais, em casos de supostos atos de violência contra a mulher, a investigação penal deve incluir uma perspectiva de gênero e ser realizada por funcionários capacitados em casos similares e em assistência às vítimas de discriminação e violência por motivo de gênero[273].

189. Adicionalmente, a Corte destacou que os Estados têm a obrigação de adotar normas, ou implementar as medidas necessárias, conforme o artigo 2 da Convenção Americana e o artigo 7.c) da Convenção de Belém do Pará, que permitam às autoridades oferecer uma investigação com a devida diligência em casos de suposta violência contra a mulher[274].

190. Na presente seção, o Tribunal analisará os seguintes aspectos: B.1. Irregularidades a partir da descoberta do corpo de María Isabel, e posteriores atuações dos funcionários estatais (preservação do local da descoberta, inspeção ocular, ata de remoção do cadáver, cadeia de custódia das evidências, autópsia e perícias); B.2. Seguimento das chamadas telefônicas; B.3. Falta de adoção de medidas cautelares sobre um suspeito; B.4. Discriminação e ausência de investigação com perspectiva de gênero; e B.5. Prazo razoável.

B.1. Irregularidades a partir da descoberta do corpo de María Isabel, e posteriores atuações dos funcionários estatais (preservação do local da descoberta, inspeção ocular, ata de remoção do cadáver, cadeia de custódia das evidências, autópsias e perícias)

191. Em outras oportunidades, esta Corte estabeleceu que a eficiente determinação da verdade, no âmbito da obrigação de investigar uma morte, deve ser realizada, desde as primeiras diligências, com toda meticulosidade[275]. Nesse sentido, o Tribunal especificou os princípios orientadores que é preciso observar em uma investigação quando se está diante de uma morte violenta. As autoridades estatais que conduzem uma investigação deste tipo devem tentar, pelo menos, *inter alia*: i) identificar a vítima; ii)

271 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros, supra*, par. 194; e *Caso J., supra*, par. 344.

272 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 310; e Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, arbitrarias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), UN Doc. E/ST/CSDHA/.12 (1991).

273 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra,* par. 455.

274 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra,* par. 388. Isso pode ser realizado mediante a padronização de protocolos, manuais, serviços periciais e de administração de justiça, utilizados para investigar todos os delitos que se relacionem com desaparecimentos, violência sexual e homicídio de mulheres, conforme o Protocolo de Istambul, o Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas e os padrões internacionais de buscas de pessoas desaparecidas, com base em uma perspectiva de gênero.

275 Cf. *Caso Servellón García e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de setembro de 2006. Série C n° 152, par. 120; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 300; e *Caso Luna López, supra*, par. 159.

recuperar e preservar o material probatório relacionado à morte, a fim de ajudar em qualquer potencial investigação penal dos responsáveis; iii) identificar possíveis testemunhas e obter suas declarações em relação à morte que se investiga; iv) determinar a causa, forma, local e momento da morte, assim como qualquer padrão ou prática que possa ter causado a morte; e v) distinguir entre morte natural, morte acidental, suicídio e homicídio. Ademais, é necessário investigar exaustivamente a cena do crime, deve-se realizar autópsias e análises de restos humanos, de forma rigorosa, por profissionais competentes e empregando os procedimentos mais apropriados[276]. Este Tribunal estabeleceu que a falta de proteção adequada da cena do crime pode afetar a investigação, por se tratar de um elemento fundamental para seu bom desenvolvimento[277].

192. Ademais, os padrões internacionais apontam que, em relação à cena do crime, os investigadores devem, pelo menos: fotografar a referida cena, qualquer outra evidência física e o corpo como foi encontrado e depois de movê-lo; todas as amostras de sangue, cabelo, fibras, pelos ou outras pistas devem ser recolhidas e conservadas; examinar a área em busca de marcas de pegadas de sapatos ou qualquer outra que tenha natureza de evidência; e fazer um relatório, detalhando qualquer observação da cena, as ações dos investigadores e a disposição de toda evidência coletada[278]. Uma das ações no local da descoberta de maior risco é a manipulação do cadáver, o qual não deve ser manipulado sem a presença de profissionais, que devem examiná-lo e movê-lo adequadamente de acordo com a condição do corpo[279]. O Protocolo de Minnesota estabelece, entre outras obrigações, que ao investigar uma cena do crime se deve fechar a área contígua ao cadáver e proibir, salvo para o investigador e sua equipe, seu ingresso[280]. Enquanto isso não aconteça, deve-se evitar qualquer contaminação e mantê-la sob custódia permanente[281]. Ademais é fundamental, como estabelece o Protocolo de Minnesota, que "os funcionários responsáveis pelo cumprimento da lei e outros investigadores não médicos [...] coordenem suas atividades [...no local, com o] pessoal médico"[282].

193. Ademais, a devida diligência em uma investigação médico-legal de uma morte exige a manutenção da cadeia de custódia de todo elemento de prova forense[283]. Isso consiste em possuir um registro escrito preciso, complementado, segundo corresponda, por fotografias e demais elementos gráficos para documentar a história do elemento de prova à medida que passa pelas mãos de diversos investigadores encarregados do caso[284].

194. Quanto às autópsias, como já assinalou a Corte, estas têm como objetivo coletar, no mínimo, informação para identificar a pessoa morta, a hora, a data, a causa e a forma da morte. Devem ser

276 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 7 de junho de 2003. Série C n° 99, par. 127; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 300; e *Caso Luna López, supra*, nota de rodapé n° 256.

277 Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, par. 166; e *Caso Luna López, supra*, par. 164.

278 Cf. Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), *supra;* e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 301.

279 Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. Protocolo Modelo para a investigação forense de mortes suspeitas de terem sido produzidas por violação aos direitos humanos. Projeto MEX/00/AH/10, p. 40.

280 Cf. Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), *supra;* e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 301.

281 Cf. Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), *supra;* e Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. Protocolo Modelo para a investigação forense de mortes suspeitas de terem sido produzidas por violação aos direitos humanos, *supra*.

282 Cf. Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), *supra*.

283 Cf. Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), *supra;* e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 305.

284 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 305.

respeitadas certas formalidades básicas, como indicar a data e hora de início e finalização, assim como o local onde são realizadas e o nome do funcionário que a execute. Além disso, deve-se, *inter alia*, fotografar adequadamente o corpo; radiografar o cadáver, o saco ou seu invólucro e, depois de despi-lo, documentar toda lesão. Deve-se documentar a ausência, soltura ou dano nos dentes, assim como qualquer trabalho dental, e examinar cuidadosamente as áreas genital e para-genital em busca de sinais de abuso sexual (par. 188 *supra*). Além disso, o Manual das Nações Unidas indica que, nos protocolos de autópsia, deve-se anotar a posição do corpo e suas condições, incluindo se está morno ou frio, flácido ou rígido; e proteger as mãos do cadáver, registrar a temperatura do ambiente e recolher qualquer inseto[285].

195. Ademais, a jurisprudência da Corte apontou que um Estado pode ser responsável por deixar de "ordenar, praticar ou valorar provas que fossem importantes para o devido esclarecimento dos homicídios"[286].

196. Esta Corte constatou o seguinte: a) as autoridades estatais não adotaram as medidas adequadas para salvaguardar devidamente o local da descoberta do corpo de María Isabel e para evitar a perda de evidência e contaminação de áreas vizinhas à cena do crime, nas quais se poderiam ter recuperado evidências úteis (par. 197 *infra*). As mesmas autoridades apontaram que o cenário foi "contaminado", e no momento da realização da inspeção ocular já estava contaminado[287] (par. 101 *supra*);

b) no momento da remoção do cadáver, diante da existência de sinais evidentes de abuso ou violência no corpo da vítima, as autoridades se omitiram ao não solicitar que na autópsia fossem levantadas as provas pertinentes (tais como coleta de amostras vaginal e anal)[288] para determinar se María Isabel Veliz Franco havia sido vítima de violência sexual[289] (par. 110 *supra*); omissão que foi qualificada mais tarde como "desafortunada"[290] por parte dos próprios agentes estatais responsáveis pela investigação do caso. Tampouco se verificou a existência de sêmen em seu corpo. O relatório do Protocolo de Autópsia de 13 de fevereiro de 2002 se limitou a apontar, dentro da análise da área do abdômen, que os órgãos genitais se encontravam "normais" (par. 111 *supra*). Ainda que se tenha realizado um exame pericial sobre as roupas da vítima, que apresentou resultado negativo para a presença de sêmen, este exame foi praticado depois que essas vestimentas estiveram em poder de sua mãe, e, portanto, já haviam sido contaminadas (par. 105 *supra* e par. 197 *infra*);

285 Cf. Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), *supra*; e *Caso Gonzáles e outras ("Campo Algodoeiro"), supra,* par. 310; e *Caso Luna López, supra*, nota de rodapé n° 261.

286 *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros). Mérito, supra,* par. 349.

287 Na inspeção ocular realizada em 18 de dezembro de 2001, o técnico determinou que se processou e contaminou a cena do crime no momento de sua inspeção. Cf. Inspeção ocular emitida por técnico da Seção de Inspeções Oculares do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*. O perito José Mario Nájera Ochoa referiu-se a como se executava as diligências forenses, e apontou que: a) recebe-se a notícia *criminis* por parte do Ministério Público (na unidade de prevenção, no caso da área metropolitana, ou diretamente na promotoria, nas promotorias distritais); e b) a equipe comparece à cena do crime, quando chegam, já estão presentes outras pessoas, bombeiros, policiais, etc.; que, na maioria das ocasiões, contaminam o local do fato. Cf. Declaração pericial prestada por José Mario Nájera Ochoa, *supra*.

288 Em 27 de fevereiro de 2006, a Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco dirigiu um ofício ao médico legista do judiciário que praticou a autópsia, no qual indicou que, quando foi elaborada a ata de remoção, "não foi solicitada, na vítima falecida violentamente, a realização de coleta de amostras vaginal e anal, nem a raspagem de unhas", e o perguntou se eram realizados de ofício, para a qual respondeu negativamente e indicou que não tinha sido requerido. Cf. Ofício enviado pela Promotora Auxiliar I da Agência n° 5 de Mixco, dirigido ao Médico Legista, *supra*. Ademais, em 2 de agosto de 2011, o Promotor Auxiliar solicitou, ao médico-legista, uma interpretação da autópsia assinada por ele, e, em 4 de agosto de 2011, o mesmo médico respondeu "que não era possível se pronunciar sobre o momento e a forma em que faleceu a vítima a partir das descobertas da autópsia" (par. 111 *supra*). Cf. Ofício de solicitação ao Chefe do Instituto de Ciências Forenses, *supra*, e perícia prestada pelo perito médico do Instituto de Ciências Forenses, *supra*.

289 Isso acontece para os casos de violência sexual e estupro, nos quais não necessariamente um exame médico confirmam sua ocorrência, já que nem todos os casos de estupro e/ou violência sexual ocasionam lesões físicas ou doenças verificáveis através de um exame médico. Cf. *Caso Fernández Ortega e outros, supra,* par. 124; e *Caso J., supra*, par. 329. Ver também, TEDH, *M.C. Vs. Bulgária,* n° 39272-98, 4 de dezembro de 2003, par. 166.

290 Cf. Ampliação e conclusão do relatório elaborado pelo Técnico em Investigações Criminalísticas I, *supra*.

c) o relatório da inspeção ocular e a ata de remoção do cadáver[291], elaborado pela Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, são incompletos e apresentam contradições[292]. No relatório é indicado que foi realizado um croqui do local, mas este não está anexado; não há registro da posição do corpo em relação ao local em que apareceu, nem quem o moveu previamente ao exame (par. 97 *supra*). Não estão documentados, por exemplo, se as mãos da vítima foram protegidas para posteriores exames; a forma em que estavam as evidências; o estado da roupa e se haviam manchas de sangue, cabelos e fibras; se foram averiguadas marcas de pegadas ou outras evidências. Ademais, o cadáver foi transportado ao necrotério em uma unidade policial. Além disso, o "material fotográfico" enviado ao Ministério Público no mês de março de 2002 (par. 113 *supra*), quase três meses depois da descoberta do corpo de María Isabel, contém 8 fotografias que não descrevem adequadamente o que foi detalhado nos relatórios em relação a cena do crime (pars. 96 e 97 *supra*);

d) dadas as carências dos relatórios, no ano 2009, oito anos após sua elaboração, o Ministério Público tratou de localizar os agentes de polícia que participaram nas diligências para estabelecer os aspectos fáticos relacionados à situação do corpo e às evidências no momento da descoberta, em concreto, se a vítima se encontrava dentro de um saco. Em relação a este particular, um agente da polícia perante o Ministério Público em 21 de julho de 2009 declarou que "quando [...] chegou à cena do crime" afastou as "pessoas curiosas" e a "pessoa falecida estava tampada, mas não recordou a posição do cadáver por conta do tempo que havia transcorrido"[293]. Ademais, o Promotor Auxiliar da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco pediu informação, em 13 de julho de 2009, ao Chefe dos Bombeiros Municipais da capital, a respeito "dos procedimentos que cobriram o dia 18 de dezembro de 2001 no terreno onde foi encontrado o corpo de María Isabel Veliz Franco"[294]. Em 27 de julho de 2009, o Secretário Executivo do Corpo de Bombeiros Municipais respondeu que em seus arquivos não constavam dados sobre o fato em questão (nota de rodapé n°190 *supra*)[295];

e) as primeiras diligências foram reportadas de maneira distinta pelas autoridades. Assim, na inspeção ocular é apontado que a diligência terminou às 16horas e 15 minutos, mas, segundo o relatório dos agentes da PNC que compareceram ao local da descoberta, os técnicos de inspeções oculares da Unidade de Homicídios chegaram às 15 horas e 20 minutos. Não obstante, na ata de

291 Em relação às diligências efetuadas no presente caso, o perito José Mario Nájera Ochoa apontou que "durante a remoção do cadáver não estava presente um médico legista, pela região e data em que ocorreu, não havia um designado para a Promotoria". Cabe acrescentar que, em seu relatório pericial, manifestou que se não há um médico forense na remoção de cadáveres "quando se efetua a autópsia forense, o médico legista não conta com dados importantes, como por exemplo: posição original do corpo, fenômenos cadavéricos presentes, indícios e/ou evidências presentes, quantidade de sangue, dados que devem ser relacionados para o parecer final". Opinou que "uma das principais limitações que [...] ocorrem é a ausência de um médico-legista no grupo que efetua as diligências de remoção de cadáveres ". Cf. Declaração pericial prestada por José Mario Nájera Ochoa, *supra*. Neste mesmo sentido, o Estado reconheceu que, efetivamente, na época dos fatos não existia médico legista na promotoria municipal de Mixco, por essa " falta de um legista na cena do crime (por motivo de orçamento) ", o Estado, "na medida de suas possibilidades e em conformidade com os processos vigentes no momento dos fatos, fez todo o possível relativo à remoção do cadáver".

292 Por exemplo, na ata de remoção do cadáver de 18 de dezembro de 2001, elaborada pela Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, limita-se a fazer uma descrição das condições físicas de como se encontrava o corpo da criança, a roupa que vestia e diversos objetos que se encontravam nos bolsos de sua roupa (par. 99 *supra*). No relatório de inspeção ocular não se relata nada sobre a posição do cadáver, mas a Promotora Auxiliar na ata descreveu que o cadáver estava em posição "decúbito ventral" e com o "rosto para baixo", enquanto que nas respectivas fotografias o corpo aparece sobre as costas (par. 113 *supra*). Além disso, o técnico descreve a corda de nylon de cores "branca, preta, café e verde", mas a Promotora Auxiliar a descreve como de cor "preta" (par. 99 *supra*). Ademais, a Promotora Adjunta descreve que "um corte na parte superior do pavilhão da orelha, possivelmente provocada por arma branca, [...] mordidas nas extremidades superiores", e "abundantes resíduos de alimentos na boca e no nariz", aspectos que não foram descritos pelo técnico que realizou a inspeção ocular. O mesmo acontece em relação "ao saco de nylon grande de cor preta com desenho de um canguru"; o técnico, no relatório da inspeção ocular, aponta que "observou, a 25 centímetros ao sudoeste da cabeça da falecida, um saco de nylon grande de cor preta com o desenho de um canguru branco", e neste indica que a Promotora Auxiliar havia dito que "a vítima falecida trazia-o [...] sobre o rosto ". Não obstante, este Tribunal ressalta que o anterior não foi mencionado pela Promotora Auxiliar na ata de remoção do cadáver. Por outro lado, na inspeção ocular foi indicado que as fotografias foram tiradas e que foi elaborado um croqui do local. Essas fotos constam do material fotográfico n° 1791-2001 da PNC, o qual continha 8 fotos e possui de 4 páginas, tendo sido enviado pelo Serviço de Inspeções Oculares do Serviço de Investigação Criminal da PNC em 3 de março de 2002. Sem embargo, este material fotográfico não foi acompanhado pelo croqui mencionado na inspeção ocular do cadáver, realizado pelo técnico, de acordo com os expedientes apresentados pelas partes. Cf. Inspeção ocular realizada pelo técnico da Seção de Inspeções Oculares do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*; Ata de remoção do cadáver da Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, *supra*; e Material Fotográfico n° 4791-2001, *supra*.

293 Declaração de um agente da Polícia Nacional Civil de 21 de julho de 2009 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexos 112, fls. 12.641 e 12.642).

294 Cf. Ofício enviado pelo Promotor Auxiliar da Seção n° 1 da Promotoria Municipal de Mixco, dirigido ao Chefe dos Bombeiros Municipais da capital, *supra*.

295 Cf. Relatório do Corpo de Bombeiros de 27 de julho de 2009 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 114, fl. 12.646).

remoção do cadáver, foi indicado que o corpo foi transportado ao necrotério na unidade policial n° 16-045, às 15horas e 45 minutos, depois de finalizada a diligência[296] (par.97 *supra*);

f) no relatório policial, indica-se que os objetos encontrados ficaram em poder da Promotora Auxiliar do Ministério Público, mas na ata elaborada por ela, não se consigna o ocorrido com estes objetos. Ademais, as vestimentas de María Isabel e um saco de nylon transparente, descritos na ata de envio de indícios, foram entregues à mãe da menor, motivo pelo qual, em 19 de dezembro de 2001, foram recolhidos no lugar onde se velava o corpo da criança. Esses objetos foram embalados neste mesmo dia, sendo identificado nove indícios, e enviados ao Laboratório do Departamento Técnico-Científico do Ministério Público (par. 110 *supra*). Entretanto, posteriormente foram extraviados "uma calça jeans, duas toalhas e um par de meias". Em 14 de janeiro de 2011, o Promotor requereu sua busca exaustiva e, pelo menos até julho de 2011, desconhecia-se sua localização; e

g) na autópsia, não aparece a hora nem a data da morte de María Isabel, e posteriormente foi solicitada uma interpretação da autópsia, na qual apenas avaliou-se que o tempo de falecimento foi "de seis a doze horas" (par. 111 *supra*), mas não se indica se é a partir da descoberta do corpo ou a partir da autópsia. Esta, de acordo com o médico que a assinou, não possibilitava a determinação "do momento e da forma em que faleceu [María Isabel]" (par. 111 *supra*). Tampouco foram realizados exames para determinar se a criança havia sido objeto ou não de violência sexual[297]. Assim, a compilação de informação foi incompleta. O perito José Mario Nájera Ochoa manifestou que: "a descrição dos fenômenos cadavéricos [era] incompleta", embora haja a indicação de que o cadáver apresentava "sinais de mordidas, não se fez menção à obtenção de amostras das áreas para efetuar estudos de DNA"[298], "não descreveu nenhum dado compatível com asfixia mecânica[299]" e, no entanto, "foram encontrados restos alimentícios no estômago, [não] foi registrado se estes foram enviados ao laboratório". Portanto, concluiu que neste caso "a investigação forense foi deficiente". Por outro lado, o Estado apontou que "em 2001 não havia, na legislação vigente, linhas nem protocolo para a realização de autópsias".

197. Como foi demonstrado à respeito da vestimenta de María Isabel e das duas toalhas, não se assegurou a cadeia de custódia, porque foram expostas e não se poderia assegurar que não haviam sido contaminadas. Essa evidência depois foi objeto de diversos exames para determinar a existência de sangue, sêmen e pelos, entre outros, e como foi indicado no capítulo sobre fatos (par. 110 *supra*), com relação a algumas vestimentas, os resultados foram negativos para a presença de sangue e de sêmen. Igualmente, os resíduos de vômito nas roupas foram objeto de exames de toxicologia, e do relatório depreende-se que não se contou com uma amostra útil, já que os resíduos eram insuficientes ou já se encontravam secos (par. 110 *supra*), o que demonstra que, ao não se salvaguardar adequadamente a prova, as análises foram infrutíferas. Posteriormente, em 2011, efetuaram-se provas de DNA e foi realizada uma comparação entre o DNA de um suspeito e algumas das vestimentas de María Isabel,

296 Cf. Ofício n° 1.131-2.001, enviado pelo Chefe da Subestação n° 1.651 da Polícia Nacional Civil, dirigido ao Promotor Auxiliar do Ministério Público do Município de Mixco, *supra*; Inspeção ocular realizada pelo técnico da Seção de Inspeções Oculares do Serviço de Investigação Criminal da Polícia Nacional Civil, *supra*; e Ata de remoção do cadáver pela Promotora Auxiliar I da Seção n° 5 de Mixco, *supra*.

297 Como surge dos fatos, as provas não foram requeridas, e, ao ser consultado, o médico legista interveniente informou que não eram realizadas de ofício (par. 110 *supra*).

298 Cf. Declaração pericial prestada por José Mario Nájera Ochoa, *supra*.

299 O perito manifestou que, entre as conclusões, é mencionada a síndrome de asfixia, e nos dados da remoção do cadáver se menciona que "apresenta sinais de enforcamento com uma corda plástica de cor preta no pescoço". Cf. Declaração pericial prestada por José Mario Nájera Ochoa, *supra*.

já que não se conta com uma amostra de DNA da criança[300]. No relatório pericial, destaca-se que "em algumas das roupas não foi encontrado material genético útil para ser comparado" (par. 112 *supra*). Em relação a este ponto, o Estado alegou que "embora tenha aceitado sua responsabilidade de não ter praticado todas as provas ao cadáver, o fez à luz das que podiam ser praticadas a partir de 2007, quando já se havia criado o [INACIF], e, portanto, a aceitação do Estado não deve ser interpretada como a não realização de provas que tinha a sua disposição no momento dos fatos". O perito Nájera Ochoa manifestou que, quando "ocorreu o fato, os estudos de DNA não eram realizados na Guatemala e as amostras eram levadas ao exterior",[301] o que não foi contravertido pelo Estado. Não obstante, embora o Estado não contasse com este meio prova, pelo menos, deveria ter observado os padrões mínimos internacionais para a coleta e preservação das evidências. Essas falhas investigativas dificilmente poderiam ser sanadas por diligências probatórias tardias e insuficientes que o Estado tratou de impulsionar. Claramente, não se seguiram os devidos protocolos, de acordo com os padrões fixados por este Tribunal, à luz de diversos instrumentos internacionais, para salvaguardar a cadeia de custódia das evidências e preservá-las para posteriores exames, o que repercutiu nas análises periciais. A perda de evidência poderia impedir a identificação do verdadeiro responsável pelos fatos.

198. Depreende-se de todo o exposto que o Estado não realizou as diligências indispensáveis a partir da descoberta, em 18 de dezembro de 2001, do corpo de María Isabel. Nessa primeira etapa, apresentaram-se diversas irregularidades que repercutiram na investigação e que dificilmente poderiam ser sanadas por diligências tardias, a saber: a) falta de preservação do local da descoberta do cadáver; b) falta de rigorosidade na inspeção ocular; c) deficiências na elaboração da ata de remoção do cadáver; d) transporte inadequado do corpo; e) coleta inadequada das evidências e seu manejo indevido; f) a cadeia de custódia das evidências não foi assegurada; e g) autópsia incompleta.

B.2. Seguimento das chamadas telefônicas

199. Quanto ao seguimento da chamada telefônica realizada por um informante anônimo, em 18 de dezembro de 2001, na qual informou dados sobre a morte de María Isabel, o Estado assinalou que foi realizada uma "busca" no endereço fornecido (par. 109 *supra*)[302]. Não obstante, foi cumprida de forma efetiva, em 8 de julho de 2003, isto é, transcorrido mais de um ano e meio desde a referida chamada. Nem essa diligência nem a inspeção ocular (par. 109 *supra*) obtiveram resultados positivos.

200. No que se refere à quebra de sigilo das chamadas do celular pertencente à María Isabel no dia dos fatos, do expediente se conclui que, em 26 de março de 2002, foi autorizado requerer a quebra de sigilo das chamadas a diversas empresas de telecomunicações com o propósito de estabelecer a quem pertenciam determinados números de telefone, o endereço onde poderiam ser localizado o proprietário

300 De sua parte, a Federação Internacional dos Direitos Humanos apresentou, em abril de 2006, seu Relatório da Missão Internacional de Investigação, "O Feminicídio no México e na Guatemala", no qual apontou, como exemplo de carência de meios técnicos para a realização de investigações efetivas, a inexistência de bases para comparar as impressões digitais, a ausência de bases de dados para fazer a comparação de provas de DNA, entre outros. Apontou também que, apesar da existência de padrões nos cadáveres de mulheres, a inexistência de perfis de agressores impede a realização dos cruzamentos necessários, e que uma grave deficiência na etapa investigativa consiste no fato de que, em muitos casos, quando uma mulher é encontrada assassinada, não se praticam exames para estabelecer se ela foi estuprada. Cf. Federação Internacional dos Direitos Humanos. Relatório da Missão Internacional de Investigação. "O Feminicídio no México e na Guatemala", n° 446/3 (2006) (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 34, fl. 438).

301 Cf. Declaração pericial prestada por José Mario Nájera Ochoa, *supra*.

302 Esclareceu, também, o Estado que não houve erro quanto ao local, como assinalado pela Comissão e pelas representantes, pois a busca foi realizadano imóvel que se encontra localizado na zona 3 do Município de Mixco, e não pertence mais à zona 7, mas é adjacente.

e as chamadas realizadas e recebidas entre 15 e 24 de dezembro de 2001[303]. Contudo, foi somente em 8 de junho de 2005, que o Técnico em Investigações Criminalísticas entregou ao Promotor Auxiliar o relatório sobre a quebra de sigilo das chamadas telefônicas com uma análise e sua esquematização (nota de rodapé n° 148 *supra*). Com base nesse relatório, foram feitas investigações complementares.

201. Sem prejuízo da pertinência das medidas efetuadas, do exposto percebe-se que, no caso *sub judice*, o Estado não atuou com a devida prontidão para garantir a efetividade de determinadas diligências dirigidas a esclarecer os fatos, pois a busca foi efetuada mais de um ano e seis meses depois de haver recebido a ligação anônima de 18 de dezembro de 2001, e a análise das chamadas telefônicas foi examinada após mais de três anos de possuir a informação.

B.3. Falta de adoção de medidas cautelares sobre um suspeito

202. Este Tribunal constatou que a ampliação, de 10 de abril de 2002, de um relatório elaborado em 20 de fevereiro de 2002 contém uma análise da relação entre María Isabel e um dos suspeitos e os indícios que poderiam fazer pensar que ele seria o responsável pelo homicídio de María Isabel, e, portanto, os investigadores sugerem reter o suspeito devido ao "perigo de sua fuga". Posteriormente, em 21 de junho de 2006, a Direção de Investigação Criminalística assinalou em seu relatório que não havia sido possível localizá-lo (nota de rodapé n° 171 *supra*).

203. O Estado aceitou sua responsabilidade neste ponto (par. 19 *supra*) e, de acordo com os expedientes apresentados, não foi aplicada ao suspeito medida cautelar alguma, e quando se pretendeu localizar novamente seu paradeiro, quatro anos depois, isso não foi possível. A Corte, levando em consideração o reconhecimento estatal, acredita que o Estado não deu o devido seguimento aos indícios ou circunstâncias do suspeito que poderiam ter fundamentado a necessidade da adoção de uma medida cautelar. A referida circunstância impediu uma devida investigação do suspeito, afetando, assim, toda a investigação.

B.4. Discriminação e ausência de investigação com perspectiva de gênero

204. O Tribunal estabeleceu em sua jurisprudência que o artigo 1.1 da Convenção é uma norma de caráter geral, cujo conteúdo se estende a todas as disposições do tratado, já que dispõe sobre a obrigação dos Estados Partes de respeitar e de garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades ali reconhecidos "sem discriminação alguma". Isto é, qualquer que seja a origem ou a forma que assuma, todo tratamento que possa ser considerado discriminatório referente ao exercício de qualquer um dos direitos garantidos na Convenção é, *per se*, incompatível com esta[304]. O descumprimento pelo Estado, mediante qualquer tratamento discriminatório, da obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos gera responsabilidade internacional[305]. Portanto, existe um vínculo indissolúvel

303 Cf. Ofício C-105-2002/6° emitido pelo Juizado de Primeira Instância de Mixco, *supra*.

304 Cf. *Proposta de Modificação da Constituição Política da Costa Rica relacionado com a Naturalização.* Parecer Consultivo OC-4/84 de 19 de janeiro de 1984. Série A n° 4, par. 53; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Genesis)*, *supra*, par. 332.

305 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados.* Parecer Consultivo OC-18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A n° 18, par. 85; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de outubro de 2012. Série C n° 251, par. 236.

entre a obrigação de respeitar e de garantir os direitos humanos e o princípio da igualdade e de não discriminação[306].

205. O princípio da proteção igualitária e efetiva da lei e da não discriminação constituem um dado sobressalente no sistema tutelar dos direitos humanos consagrado em numerosos instrumentos internacionais e desenvolvido pela doutrina e jurisprudência[307]. Na atual etapa da evolução do direito internacional, o princípio fundamental da igualdade e de não discriminação ingressou no domínio do *jus cogens*. Sobre ele repousa a estrutura jurídica da ordem pública nacional e internacional e permeiam todo o ordenamento jurídico[308].

206. Ademais, o Tribunal estabeleceu que os Estados devem se abster de realizar ações que, de qualquer forma, sejam dirigidas, direta ou indiretamente, a criar situações de discriminação *de jure* ou *de facto*[309]. Os Estados encontram-se obrigados a adotar medidas positivas para reverter ou mudar situações discriminatórias existentes em suas sociedades, em detrimento de determinado grupo de pessoas. Isso implica no dever especial de proteção que o Estado deve exercer com relação às atuações e às práticas de terceiros que, sob sua tolerância ou aquiescência, criem, mantenham ou favoreçam situações discriminatórias[310].

207. A Corte considera que a violência baseada no gênero, isto é, a violência dirigida contra uma mulher por ser mulher ou a violência que afeta a mulher de maneira desproporcional, é uma forma de discriminação contra a mulher, tal como assinalado por outros organismos internacionais de proteção de direitos humanos, como o Tribunal Europeu de Direitos Humanos e o CEDAW[311]. Tanto a Convenção de Belém do Pará (preâmbulo e artigo 6) como o CEDAW (preâmbulo) reconheceram o vínculo existente entre a violência contra as mulheres e a discriminação. No mesmo sentido, a Convenção do Conselho da Europa sobre Prevenção e Combate à Violência contra as Mulheres e à Violência Doméstica (Istambul, 2011) afirma que "a violência contra as mulheres é uma manifestação das relações de poder historicamente desiguais entre mulheres e homens que conduziram à dominação e discriminação contra as mulheres pelos homens, o que as impediu de progredirem plenamente;"; bem como, que "a natureza estrutural da violência exercida contra as mulheres é baseada no gênero"[312].

208. A Corte reitera que a ineficácia judicial frente aos casos individuais de violência contra as mulheres propicia um ambiente de impunidade que facilita e promove a repetição dos fatos de violência em geral e envia uma mensagem segundo a qual a violência contra as mulheres pode ser tolerada e aceitada, o que favorece sua perpetuação e a aceitação social do fenômeno, o sentimento e a sensação de insegurança das mulheres, assim como, uma persistente desconfiança destas para com o sistema de administração de justiça[313]. A referida ineficácia ou indiferença constitui em si mesma

306 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, supra,* par. 53; e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra,* par. 224.

307 Cf. *Caso Comunidade Indígena Xákmok* Kásek. Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 24 de agosto de 2010. Série C n° 214, par. 269; e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra,* par. 225.

308 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, supra,* par. 101; e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra,* par. 225.

309 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, supra,* par. 103; e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra,* par. 236.

310 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, supra,* par. 104; e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra,* par. 236.

311 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro, supra,* par. 303; e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra,* pars. 394 a 402. Ver também, TEDH, *Opuz Vs. Turquia*, sentença de 9 de junho de 2009, par. 200; e CEDAW, Recomendação Geral 19: A Violência contra a Mulher (1992), pars. 1 e 6.

312 Preâmbulo da Convenção do Conselho da Europa sobre Prevenção e Combate à Violência contra as Mulheres e à Violência Doméstica. (Istambul, 2011). Esta Convenção, todavia, não entrou em vigor por falta de ratificações (são necessárias 10 ratificações).

313 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra,* pars. 388 e 400.

uma discriminação [da mulher] no acesso à justiça[314]. Por isso, quando existem indícios ou suspeitas concretas de violência de gênero, a falta de investigação, por parte das autoridades, dos possíveis motivos discriminatórios que teve um ato de violência contra a mulher pode constituir, *per se*, em uma forma de discriminação baseada no gênero.

209. Segundo determinadas pautas internacionais em matéria de violência contra a mulher e violência sexual[315], as provas relativas aos antecedentes sexuais da vítima são, em princípio, inadmissíveis, pois a abertura de linhas de investigação sobre o comportamento social e sexual prévio das vítimas em casos de violência de gênero não é mais do que a manifestação de políticas e atitudes baseadas em estereótipos de gênero.

210. Conforme já demonstrado no presente caso, as autoridades responsáveis pela investigação omitiram provas pertinentes para determinar a violência sexual, ou as realizaram tardiamente quando os elementos de prova, cuja cadeia de custódia não foi preservada, já estavam contaminados (par. 196.b) *supra*). Além disso, a Corte considera que a ausência da devida diligência na investigação do homicídio da vítima está estreitamente vinculada à ausência de normas ou protocolos específicos para a investigação de casos de homicídios de mulheres por motivo de gênero e de violência contra a mulher em geral. Tal como reconhecido pelo Estado, no momento dos fatos, não havia legislação nem procedimentos específicos para investigar casos de violência contra a mulher. A maioria das leis e medidas para combater o referido fenômeno foram adotadas pelo Estado com posterioridade aos fatos do presente caso[316], não podendo ser aplicadas e nem ter contribuído para a efetividade da investigação realizada referente à morte de María Isabel Veliz Franco. O exposto poderia, em parte, explicar a negligência estatal, mas não justificá-la ou eximir o Estado de responsabilidade internacional. As normas que sustentam os direitos e obrigações aqui examinados, exigem a plena observância dessas obrigações e dos direitos, de forma imediatamente exigível ao Estado, a partir da entrada em vigor dos respectivos tratados. Portanto, o Tribunal não pode admitir o argumento do Estado segundo o qual se exime da responsabilidade com base no fato das autoridades estatais terem tomado todas as medidas pertinentes, em conformidade com a legislação vigente na época e dentro de suas possibilidades.

211. Adicionalmente, as dificuldades para estabelecer se María Isabel Veliz Franco foi vítima de violência contra a mulher segundo a Convenção de Belém do Pará decorre, em parte, da ausência de uma investigação profunda e efetiva por parte das autoridades estatais sobre o incidente violento que causou a morte da vítima, assim como de suas possíveis causas e motivações. A Corte assinalou que no momento da ocorrência dos fatos, em 2001, existia na Guatemala um contexto de incremento de homicídios que envolviam atos contra as mulheres (par. 81 *supra*), o que se soma ao fato de haver no presente caso indícios suficientes para suspeitar que o homicídio da vítima pôde ter um caráter/motivo discriminatório, pelo ódio ou desprezo por sua condição de mulher, o qual foi perpetuado com

314 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra;* e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, *supra*, par. 400.

315 O artigo 54 da Convenção do Conselho da Europa sobre Prevenção e Combate à Violência contra as Mulheres e à Violência Doméstica estabelece que "as Partes deverão adotar as medidas legislativas ou outras que se revelem necessárias para que os meios de prova relacionados com os antecedentes sexuais e a conduta da vítima só sejam admissíveis em qualquer processo civil ou penal quando tal for relevante e necessário". As Regras de Procedimento e Prova da Corte Internacional se pronunciaram também sobre a importância de não se inferir o consentimento por parte da vítima em casos de violência sexual. Assim, por exemplo, "a credibilidade, a honra ou a disponibilidade sexual da vítima ou de uma testemunha não poderão ser inferidos da natureza sexual do comportamento anterior ou posterior da vítima ou de uma testemunha" e "são inadmissíveis as evidências da conduta sexual prévia da vítima". Cf. Convenção do Conselho da Europa sobre Prevenção e Combate à Violência contra as Mulheres e à Violência Doméstica, *supra*, art. 54.

316 Lei contra o Feminicídio e outras formas de Violência contra a Mulher de 2008; Lei contra a Violência Sexual, Exploração e Tráfico Humano de 2009; criação de juizados e tribunais com competência em feminicídio e outras formas de violência contra a Mulher em 2010; e protocolos específicos para a correta remoção de cadáveres (utilizados pelo Instituto Nacional de Ciências Forenses).

algum tipo de violência sexual (pars. 178 e 196.b) *supra* e par. 225 *infra*). Ademais, conforme depreendido do expediente judicial, a senhora Rosa Elvira Franco Sandoval comunicou, mediante escrito ao Promotor-Geral e ao Chefe do Ministério Público, que, quando precisou comparecer ao necrotério para reconhecer sua filha, o legista "lhe disse que sua filha havia sido violentada" (par. 98 *supra*).

212. Esse descumprimento do dever de não discriminação foi agravado, no presente caso, pelo fato de que alguns funcionários responsáveis pela investigação do caso terem efetuado declarações que denotam a existência de preconceitos e estereótipos sobre a função social das mulheres. Depreende-se do acervo probatório que em alguns relatórios da investigação foi feita referência explícita à forma de María Isabel se vestir, a sua vida social e noturna, a suas crenças religiosas, bem como à falta de preocupação ou vigilância por parte de sua família. Segundo um escrito da mãe da vítima, em 27 de abril de 2007 (par. 118 *supra*), a Promotora Auxiliar da Seção n° 5 de Mixco lhe disse que María Isabel "era uma qualquer, uma prostituta"[317]. Outrossim, com base em informação fornecida em uma perícia psicológica realizada em uma amiga de María Isabel, o perito, sem fundamento, em seu relatório, concluiu que a vítima sofria de "instabilidade emocional ao sair com vários namorados e amigos" (par. 118 *supra*). Embora seja verdadeiro, como alegado pelo Estado, que algumas destas afirmações provieram das declarações prestadas por testemunhas ou entrevistados (conhecidos e amigos da vítima) no âmbito da investigação, o fato de ter-se dado relevância, nos interrogatórios e nos relatórios, a certos aspectos da vida privada e do comportamento prévio de María Isabel demonstra a existência de estereótipos de gênero. Essa conclusão coincide com o contexto a que fazem referência certos estudos e testemunhos de mulheres sobreviventes e seus familiares, assim como a declaração da perita Solís García sobre a "tendência dos investigadores a desacreditarem as vítimas e culpá-las por seu estilo de vida, ou de se vestir", e a indagação de aspectos relativos às relações pessoais e à sexualidade das vítimas (par. 90 *supra*).

213. No presente caso, os estereótipos de gênero tiveram uma influência negativa na investigação do caso, na medida em que transferiram a culpa do ocorrido à vítima e a seus familiares, encerrando outras linha possíveis de investigação sobre as circunstâncias do caso e a identificação dos autores. A respeito, a Corte já teve a oportunidade de assinalar que a criação e o uso de estereótipos se convertem em uma das causas e consequências da violência de gênero contra a mulher[318].

214. A Corte, referindo-se aos artigos 1.1 e 24 da Convenção, já indicou que "a diferença entre os dois artigos fundamenta-se na obrigação geral do artigo 1.1 se referir ao dever do Estado de respeitar e de garantir 'sem discriminação' os direitos contidos na Convenção Americana. Em outras palavras, se um Estado discrimina ao respeitar ou ao garantir um direito convencional, violaria o artigo 1.1 e o direito substantivo em questão. Se, ao contrário, a discriminação refere-se a uma proteção desigual da lei interna ou sua aplicação, o fato deve ser analisado à luz do artigo 24"[319].

215. Os fatos do presente caso compreendem ambas as modalidades de discriminação e, portanto, não se faz necessário realizar uma distinção. Dessa forma, a Corte considera que foram violados tanto o

317 Cf. Escrito de Rosa Elvira Franco Sandoval dirigido à Comissão Interamericana, *supra*.

318 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro")*, *supra*, pars. 400 e 401; e CIDH, *Acesso à justiça para as mulheres vítimas de violência nas Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, 20 de janeiro de 2007.

319 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 209; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Genesis)*, *supra*, par. 333.

direito à igual proteção da lei (artigo 24) como o dever de respeitar e garantir sem discriminação os direitos contidos na Convenção Americana (artigo 1.1).

216. Em consequência, a Corte considera que a investigação do homicídio de María Isabel não foi conduzida com uma perspectiva de gênero de acordo com as obrigações especiais impostas pela Convenção de Belém do Pará. Por isso, no âmbito da investigação, no presente caso, o Estado violou o direito à igual proteção da lei, contido no artigo 24 da Convenção Americana, em relação ao dever de não discriminação, contido no artigo 1.1 do tratado.

B.5. Prazo razoável

217. De outra parte, quanto à alegada violação do prazo razoável argumentado pelas representantes, a Corte remete a seus pronunciamentos anteriores nos quais assinalou que, para que a investigação seja conduzida de maneira séria, imparcial e como um dever jurídico próprio, o direito de acesso à justiça requer a efetiva determinação dos fatos que se investigam em um prazo razoável[320]. Este Tribunal assinalou que o "prazo razoável" a que se refere o artigo 8.1 da Convenção deve ser apreciado em relação à duração total do processo que se desenvolve até a prolação da sentença definitiva[321]. A Corte considera que uma demora prolongada, como a que se deu neste caso, constitui em princípio, *per se*, uma violação das garantias judiciais[322].

218. No presente caso, a Corte ressalta que na fase inicial, durante o conflito de competência existente entre 11 de março e 21 de novembro de 2002, houve um atraso na investigação, como o próprio Estado reconheceu (par. 19 *supra*), de pelo menos oito meses. Cabe ressaltar que, embora seja possível suscitar uma dúvida de competência[323], como está regulamentado no Código Processual Penal da Guatemala[324], também é fundamental que o referido conflito seja resolvido com prontidão para evitar dilações na investigação ou no processo penal. Dos expedientes apresentados pelas partes, depreende-se que durante o período do conflito foi ordenada, unicamente, uma diligência substancial de investigação pelo Primeiro Juizado de Mixco e foram tramitados distintos ofícios[325]. Não obstante, em um ofício de um Promotor de Mixco, indicou-se que não se havia continuado com a investigação na Promotoria devido terem recebido instruções de seu superior hierárquico para não continuá-la, pois estas não lhes competia, e assinalou que, uma vez resolvida a recusa de competência pelo juiz, seria enviado o

320 Cf. *Caso Hilaire, Constantine e Benjamín e outros Vs. Trinidad e Tobago. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de junho de 2002. Série C n° 94, par. 14; e Caso *García e Familiares, supra*, par. 152.

321 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito.* Sentença de 12 de novembro de 1997. Série C n° 35, pars. 70 e 71; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C n° 265, par. 171.

322 Cf. *Caso Hilaire, Constantine e Benjamín e outros, supra,* par. 229; e *Caso Osorio Rivera e Familiares, supra,* par. 192.

323 As questões de competência encontram-se reguladas nos artigos 56 a 61 da Quinta Seção do Código Processual Penal da Guatemala. Cf. Congresso da República da Guatemala. Código Processual Penal. Decreto n° 51-92 e suas reformas, *supra*.

324 O artigo 332 indica, no conducente, que "a etapa intermediária tem por objetivo que o juiz avalie se existe ou não fundamento para submeter uma pessoa a juízo oral e público, pela probabilidade de sua participação em um fato delitivo ou para verificar a fundamentação das outras solicitações do Ministério Público". Cf. Congresso da República da Guatemala. Código Processual Penal. Decreto 51-92 e suas reformas, *supra*.

325 Decisão de 26 de março de 2002, emitida pelo Primeiro Juizado de Mixco, na qual se indica que "se tem a vista para decidir o pedido apresentado pelo Promotor do Ministério Público [...] no qual é solicitada [...] a QUEBRA DE SIGILO das chamadas às [diversas] empresas de telecomunicações", e assinala que, "do estudo do presente caso, o juiz responsável pela investigação considera procedente consentir o solicitado pela instituição mencionada, o que consiste em AUTORIZAR o requerimento da QUEBRA DE SIGILO das chamadas às empresas de telecomunicações". Isto é, foi ordenada somente uma diligência pelo juiz, embora tenham sido tramitados ofícios diferentes. Cf. Ofício C-105-2002/6° emitido pelo Juizado de Primeira Instância de Mixco, *supra*. Além disso, constam solicitações do Promotor da Seção n° 32 da Guatemala, enviadas ao Serviço de Investigação Criminal do Ministério Público para que enviasse investigadores à Promotoria para informar-lhes das novas diretrizes e dar mais detalhes da investigação. Cf. Ofício emitido pelo Promotor Auxiliar da Seção n° 32 da Guatemala, de 26 de setembro de 2002 (expediente de anexos à contestação, anexos 3-3b, fl. 13.228).

expediente para a Seção n° 5 de Mixco[326]. Em consideração ao reconhecimento estatal e ao exposto, este Tribunal considera que a dúvida de competência causou uma inércia na investigação durante, aproximadamente, oito meses.

219. Ademais, houve outros períodos prolongados de ausência de atividade. Assim, dos fatos depreende-se que não existiu atividade de investigação substancial entre 21 de julho de 2003 e 19 de maio de 2004, entre setembro de 2004 e junho de 2005, entre fevereiro de 2007 e julho de 2009, e entre este mês e dezembro de 2010. Ainda, não foi apresentada ao Tribunal informação sobre atuações de investigação efetuadas durante o ano de 2013. Fica claro no caso que, considerando o dever de investigar como um dever de ofício que deve ser conduzido pelas autoridades estatais, a inatividade durante os períodos mencionados responsabiliza essas condutas. Como consequência, para a Corte não é necessário realizar a análise dos critérios mencionados, tendo em vista que o tempo transcorrido é atribuível à conduta estatal, e ultrapassa, excessivamente, o prazo que pudesse ser considerado razoável para que o Estado investigasse os fatos do presente caso. Portanto, os mais de doze anos de duração da investigação excedem os limites da razoabilidade[327], especialmente, considerando que, na atualidade, o caso ainda se encontra na etapa preparatória ou de investigação[328]. Essa falta de investigação durante tão longo período configura uma flagrante denegação de justiça e uma violação ao direito de acesso à justiça das vítimas.

220. O exposto manifesta que, devido ao tempo transcorrido, mais de doze anos, o Juizado da Primeira Instância de Mixco solicitou informação ao Ministério Público sobre o estado da investigação, para emitir o ato conclusivo a fim de apresentar uma acusação ou petição de abertura em juízo[329]. Em resposta, em 21 de outubro de 2009, o Ministério Público manifestou que "solicitava [ao Juizado] deixar o caso no estado em que se encontrava a [investigação]", já que estava em processo perante a Corte Interamericana, bem como a Comissão Presidencial Coordenadora da Política do Executivo em Matéria de Direitos Humanos (COPREDEH) e o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL) já haviam tomado conhecimento disso, e que até a presente data "[seria] um dos casos que encabeçaria os Feminicídios impunes na Guatemala". Como pode ser observado, as razões assinaladas pelo Mistério Público não obedeceram a questões de ordem investigativa. Diante de outro pedido do referido juízo, no ano de 2012, o Ministério Público solicitou manter aberto o processo, tendo em vista que "a investigação estava ativa" (nota de rodapé n° 207 *supra*). Do acervo probatório infere-se que, atualmente, na investigação não foi identificado qualquer responsável, nem há qualquer estratégia investigativa, de acordo com a prova e os indícios obtidos, que permitam o esclarecimento do caso. Embora esta Corte tenha estabelecido que o dever de investigar é um dever de meio, não de resultado[330], isso não

326 Cf. Ofício enviado pelo Promotor de Mixco para o Subsecretário Executivo do Ministério Público, *supra*. Cabe assinalar, também, que o artigo 312 estabelece que o "pedido de incompetência não eximirá o Ministério Público do dever de praticar os atos de investigação que não admitem demora". Cf. Congresso da República da Guatemala. Código Processual Penal. Decreto n° 51-92 e suas reformas, *supra*. O Estado faz referência ao Código Processual Penal da Guatemala, Decreto n° 51-92, e também à Lei Orgânica do Ministério Público, Decreto n° 40-94 e a Lei do Judiciário, Decreto n° 2-89.

327 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, par. 156. No referido caso, este Tribunal determinou que o artigo 8.1 da Convenção Americana estabelece como um dos elementos do devido processo que os tribunais decidam os casos submetidos a seu conhecimento em um *prazo razoável*.

328 Embora o Estado tenha alegado que foram realizadas diversas diligências na investigação, também está ciente de que a investigação deve ser realizada dentro de determinados prazos. A respeito, afirmou que "[d]evido ao tempo transcorrido, e em conformidade com a lei guatemalteca, existem diretrizes e prazos dentro dos quais uma investigação pode e deve permanecer aberta, [motivo pelo qual] a Promotora de Mixco solicitou investigadores, em tempo integral, para colaborarem no presente caso e, desse modo, avançar, dentro das possibilidades do Estado, na individualização do responsável pela morte de María Isabel". Ofício de solicitação enviado pela Promotora Distrital Adjunta n° 5 de Mixco, *supra*.

329 O artigo 324 do Código Processual Penal estabelece que, "quando o Ministério Público considerar que a investigação proporciona fundamento sério para o ajuizamento público do imputado, irá requerer por escrito ao juiz a decisão de abertura do juízo. Com a abertura, será formulada a acusação". Cf. Congresso da República da Guatemala. Código Processual Penal. Decreto n° 51-92 e suas reformas, *supra*.

330 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra,* par. 177; e *Caso Liakat Ali Alibux, supra,* par. 39.

significa que a investigação possa ser empreendida como "uma simples formalidade condenada de antemão a ser infrutífera"[331]. A respeito, o Tribunal estabeleceu que "cada ato estatal que forma o processo investigativo, assim como a investigação em sua totalidade, deve estar orientado para uma finalidade específica, a determinação da verdade e a investigação, perseguição, prisão, ajuizamento, e, se for o caso, a sanção dos responsáveis pelos fatos"[332].

221. Por outro lado, a Corte constatou que a senhora Rosa Elvira Franco teve acesso à investigação e participou ativamente desta através de declarações, envio de escritos, apresentação de informação e consultas aos funcionários responsáveis pelo caso, entre outros. No entanto, o Estado argumentou que a referida intervenção da senhora Franco obstaculizou a investigação ao apresentar diversas informações, contraditórias ou inconsistentes, que a seu juízo não foram úteis. A respeito, este Tribunal considera que a referida alegação do Estado é inadmissível para justificar uma demora indevida nos procedimentos, pois na jurisdição interna corresponde aos órgãos competentes dirigir a investigação e canalizá-la de acordo com as estratégias ou linhas de investigação determinadas para o esclarecimento dos fatos e, em todo caso, a investigação deve ser impulsionada de ofício, sem que as vítimas ou seus familiares tenham que assumir essa iniciativa[333], a qual cabe ao Estado.

222. Do exposto, a Corte conclui que o período de mais de doze anos de demora da justiça interna somente na fase de investigação dos fatos ultrapassa, excessivamente, um prazo que possa ser considerado razoável para que o Estado realize as correspondentes diligências investigativas, e constitui uma flagrante denegação de justiça. Por conseguinte, o presente caso encontra-se em um estado de impunidade no qual não foram identificados e, tampouco, sancionados os responsáveis pelo homicídio de María Isabel, e seus familiares não puderam conhecer a verdade dos fatos. A obrigação do Estado de investigar deve ser cumprida diligentemente para evitar a impunidade e a repetição desse tipo de fato (par. 183 *supra*).

223. Somado ao exposto, este Tribunal ressalta que a violência contra a mulher, em razão de seu gênero, é um problema histórico, social e cultural que se encontra enraizado na sociedade guatemalteca. Isso porque durante e depois do conflito armado as mulheres sofreram formas específicas de violência de gênero, ficando os perpetradores em total impunidade pela incapacidade dos tribunais de justiça de investigar, julgar e, se for o caso, sancionar os responsáveis (pars. 68, 69, 81, 83 e 84 *supra*). Apesar de a Guatemala ter sido um dos primeiros Estados a ratificar a Convenção de Belém do Pará, por essas razões históricas, a violência contra a mulher permaneceu invisível, situação que se manifesta na falta de investigação dos homicídios a partir de uma perspectiva de gênero, já que as mortes de mulheres são investigadas como homicídios simples, mantendo-se os referidos fatos na impunidade. Além disso, não existem estatísticas oficiais em relação aos delitos por motivo de gênero antes de 2008 que permitam visualizar a situação das mulheres, para que as autoridades estatais tomem consciência da problemática e adotem as políticas públicas necessárias para combater este tipo de fato.

224. Dessa forma, quanto à alegada ausência de sanção dos funcionários públicos responsáveis pelas irregularidades na tramitação da investigação, este Tribunal, em algumas das seções anteriores, já

331 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra,* par. 177; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C nº 271, par. 98.

332 Caso *Cantoral Huamaní e García Santa Cruz Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 10 de julho de 2007. Série C nº 167, par. 131; e *Caso Massacres do Rio Negro, supra,* par. 192.

333 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra,* par. 368; e *Caso Osorio Rivera e Familiares, supra,* par. 228.

considerou as referidas irregularidades ou negligências nas investigações; e, portanto, compreende a referida alegação e não cabe pronunciar-se a esse respeito.

C. Conclusão

225. Posto isso, a Corte presume que, apesar dos indícios de que o homicídio de María Isabel poderia ter sido cometido por motivo de gênero, a investigação não foi conduzida sob uma perspectiva de gênero e demonstrou-se a ausência da devida diligência e a existência de atos de viés discriminatório. A investigação ultrapassou excessivamente o prazo razoável e ainda continua em sua fase investigativa inicial. Ademais, a ausência de diligência no caso, como reconheceu o Estado, vinculou-se à inexistência de normas e protocolos para a investigação destes tipos de fatos. Pelo exposto, esta Corte conclui que a investigação aberta em nível interno não garantiu o acesso à justiça dos familiares de María Isabel Veliz Franco, o que constitui uma violação dos direitos e das garantias judiciais, e da proteção judicial, consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana; e do direito à igualdade perante a lei, consagrado no artigo 24 da Convenção, em relação às obrigações gerais, contidas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana, e com os artigos 7.b) e 7.c) da Convenção de Belém do Pará, em detrimento de Rosa Elvira Franco Sandoval, Leonel Enrique Veliz Franco, José Roberto Franco e dos avós já falecidos, Cruz Elvira Sandoval Polanco e Roberto Franco Pérez.

226. Este Tribunal considera que as referidas alegações à violação do artigo 19 da Convenção já foram examinadas no capítulo anterior. De outra parte, o Tribunal não observa que na investigação após a descoberta do corpo haviam medidas especiais que pudessem ter sido adotadas pelo Estado em função do caráter de criança da vítima. Portanto, a Corte não se pronunciará a esse respeito nesta seção. Além disso, quanto à alegada violação ao dever de garantir os direitos de María Isabel Veliz Franco pela falta de investigação, o pertinente, relativo à conduta estatal até o momento da descoberta do corpo, já foi analisado (par. 157 *supra*).

X
Direito à Integridade Pessoal dos Familiares, em relação às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos

A. Argumentos da Comissão e das partes

227. A **Comissão** assinalou, em seu Relatório de Mérito, que o Estado violou o artigo 5.1 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Rosa Elvira Franco Sandoval, Leonel Enrique Veliz Franco, José Roberto Franco Sandoval, Cruz Elvira Sandoval Polanco e Roberto Franco Pérez, porque: "ficou demonstrado que os familiares de María Isabel Veliz Franco padeceram de profundo sofrimento e angústia em consequência das irregularidades e demoras do Estado [...] na prevenção e na investigação de seu desaparecimento e posterior morte, e apesar da gravidade dos fatos, passaram-se nove anos desde que se encontrou o cadáver assassinado, mas não foram aplicadas sanções aos responsáveis". Ademais, observou "a diminuta importância e sensibilidade que

os funcionários estatais outorgaram às preocupações e ao sofrimento da mãe de María Isabel Veliz Franco quando tentava impulsionar as investigações".

228. A **representante** coincidiu com o sustentado pela Comissão e assinalou que sua mãe, seus avós e irmãos "viviam com María Isabel no momento de sua morte e mantinham uma relação próxima com ela, motivo pelo qual vivenciaram angústia e incerteza perante a inércia das autoridades, uma vez reportado o desaparecimento". Acrescentou que, "[...] ao logo do processo de investigação, qualificou-se María Isabel como uma pessoa que "tinha relação com gangues", "tinha muitos namorados", e inclusive se referiram a ela como "a louca". Além disso, sua mãe foi qualificada como "negligente [...]"; estes qualificativos "aumentaram o profundo sofrimento pelo qual já passavam os familiares de María Isabel".

229. Ademais, argumentou que "a senhora Rosa Elvira, em seu empenho para obter justiça por sua filha, foi exposta a numerosas ameaças e assédios que foram motivo de angústia e dor não somente para ela, como também para os irmãos e avós de María Isabel, diante da possibilidade de que esta possa ter sua integridade pessoal e inclusive sua vida afetadas [...]". Por fim, as representantes mencionaram que "os fatos do presente caso não deixam dúvidas sobre os sofrimentos passados pela menina María Isabel. Esses fatos também afetaram profundamente a sua mãe, irmãos, avó e avô, que, além de viverem a angústia de seu desaparecimento e o sofrimento da perda de um ente querido, tiveram que enfrentar o descrédito e os ataques à memória de María Isabel".

230. O **Estado** argumentou que "está provado com o conteúdo dos expedientes de investigação que não transgrediu os direitos da vítima nem de sua mãe" e manifestou que "lamenta e se solidariza com [os familiares de María Isabel] pelo sofrimento ocasionado pelo seu trágico sofrimento, entretanto, o sofrimento produzido pelos fatos é uma consequência de sua ocorrência e não foi causado pelo Estado". Acrescentou que, "dentro das instituições públicas respectivas, o Estado conta com atenção psicológica que os peticionários poderiam ter utilizado se considerassem necessário algum tratamento para resguardar sua integridade psíquica e moral; no entanto, não consta que em algum momento tenham requerido o referido apoio".

231. Em relação ao tratamento recebido por María Isabel e sua mãe ao longo do processo investigativo, o Estado argumentou que "os funcionários do Estado, de forma alguma, trataram Rosa Elvira Franco Sandoval sem humanidade e respeito". Durante a audiência pública perante a Corte, o Estado manifestou que "não se encontram elementos que demonstrem atos de desprezo público, perseguição ou discriminação em detrimento dos familiares [de María Isabel]".

232. Por fim, no que diz respeito às ameaças e assédios aos familiares de María Isabel, o Estado manifestou que "obedeceu a ordem de proteger, extraordinariamente, a vida e a integridade dos familiares de [María Isabel] mediante a provisão de medidas cautelares [da Comissão Interamericana]".

B. Considerações da Corte

233. A Corte considerou, em inúmeros casos, que os familiares das vítimas de violações dos direitos humanos podem ser, a sua vez, vítimas[334]. Neste ponto, a Corte entendeu como violado o direito à integridade psíquica e moral de alguns familiares das vítimas pelo sofrimento adicional padecido em função das circunstâncias particulares das violações perpetradas contra seus entes queridos e devido a posteriores atuações ou omissões das autoridades estatais referente aos fatos[335].

234. No caso *sub judice,* a Corte considera oportuno assinalar que estabeleceu a responsabilidade internacional do Estado pela falta de prevenção em relação à privação da vida e à integridade pessoal, bem como pela ausência de proteção e de garantias judiciais quanto à ausência da devida diligência nas investigações efetuadas. Em particular, foi demonstrado que o Estado teve conhecimento do risco corrido pela menina, a partir da denúncia, e não adotou as diligências para prevenir e evitar sua concretização, assim como as autoridades estatais não realizaram ações diligentes de modo oportuno para investigar, dentro de um prazo razoável, o homicídio de María Isabel Veliz Franco. Com base no exposto, a Corte analisará os argumentos referentes às afetações à integridade pessoal dos familiares de María Isabel que tenham sido ocasionadas pela ausência de diligência na prevenção do fato e nas investigações e seu trâmite enviesado, assim como pelas ameaças e pelos assédios recebidos.

235. Na declaração prestada na audiência pública perante este Tribunal, a senhora Rosa Elvira Franco Sandoval manifestou que:

> conheci a maldade das pessoas que trabalham no sistema de justiça, de injustiça da Guatemala [...] me tratavam mal, tratavam mal a minha filha [...] foram muitos ataques, uma perseguição contra minha pessoa desde o princípio, contra meus dois filhos [...] sofri demais [...] em princípio já não queria viver, e se não fosse porque tenho dois filhos não me interessa viver [...] já estou doente por causa disso, porque não existe justiça na Guatemala.

236. Dessa forma, na declaração submetida mediante *affidavit,* o senhor Leonel Enrique Veliz Franco expressou que:

> A luta de minha mãe, em princípio, nos causou mal-estar [...] por ser tão perigosa [...] Houve problemas familiares porque diziam [a minha mãe] para se afastar disso [...] Desde [o homicídio de María Isabel], minha vida mudou para sempre, me afetou emocional, psicológica e economicamente. Até hoje, o fato de a morte de [sua] irmã não ter sido esclarecida [lhe] gera impotência e frustração ao não encontrar justiça. Meus nervos não são estáveis, desde esse dia minhas mãos, minhas pernas e meu olho tremem, não sou o mesmo, meu temperamento mudou, [...]considero-me violento [...] regularmente [tenho problemas para respirar] e tenho problemas de saúde. Minha mãe é uma farmácia ambulante, isso me afetou, leva medicamentos para tudo, porque está mal. [A busca por justiça] nos afetou na economia familiar, porque minha mãe deixou de fazer coisas[336].

237. De outra parte, o senhor José Roberto Franco, em sua declaração mediante *affidavit,* manifestou o seguinte:

> me lembro que tinha muito medo que qualquer pessoa me machucasse [...] Me afetou muito porque tenho medo que façam algo às pessoas que mais gosto [...] em minha mãe [há consequências como] muita depressão, levando-a inclusive a querer tirar a própria vida, [...]

334 *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros). Mérito, supra,* par. 174; e *Caso Osorio Rivera e Familiares, supra,* par. 228.

335 *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C nº 36, par. 114; e *Caso Fernández Ortega e outros, supra,* par. 143.

336 Declaração de Leonel Enrique Veliz Franco, *supra.*

> Deus a salvou disso [e] também [de] tantas enfermidades [...] me senti intimidado que alguém possa querer nos fazer algo por minha mãe estar buscando esclarecer a morte de minha irmã[337].

238. Ademais, em sua perícia, Rodolfo Kepfer Rodríguez analisou as afetações sofridas por Rosa Elvira Franco Sandoval, Leonel Enrique Veliz Franco e José Roberto Franco, sobre as quais expressou que:

> a vida da senhora [...] Franco [Sandoval] se [viu] submetida ao desalento e a indignação devido à desatenção a sua necessidade de obtenção de justiça [...] A inconstância, negligência e passividade exibidas pelas autoridades do Estado perante a atitude persistente, consistente e decidida que exibe a [senhora Franco] em busca da aplicação de justiça são cruciais no desenvolvimento de atitudes e sentimentos que ao longo do tempo vão afetar de forma adversa o curso da saúde da senhora Franco. [...] Os efeitos específicos na senhora Franco e seus filhos Leonel e José Roberto foram se desenvolvendo ao longo dos anos: os dois primeiros anos afetaram, especialmente, ao filho menor, pois modificou todo o modo de vida de um menino de onze anos, causando-lhe atrasos escolares, timidez, e, um período de mais ou menos um ano, de inibição social. Ao mesmo tempo, o irmão mais velho, Leonel, foi forçado a desenvolver habilidades de confronto, com as quais enfrenta as demandas de sua vida de adolescente, criando assim um caráter enérgico e contundente, o qual fortalece com a participação religiosa[338].

239. Em consideração às declarações anteriores e à perícia prestada, e atendendo aos fatos do caso, a Corte considera que a falta de prevenção no caso, assim como a ausência de uma atuação diligente das autoridades estatais na investigação do homicídio de María Isabel e a impunidade em que permanecem os fatos e a investigação gerou um sofrimento à senhora Rosa Elvira Franco Sandoval. Além disso, está demonstrado que durante a investigação a senhora Franco Sandoval foi objeto de tratamentos depreciativos e desrespeitosos por parte dos agentes estatais, referentes a ela e a sua filha María Isabel, o que produziu na senhora Franco uma afetação adicional a sua integridade pessoal.

240. Com relação a Leonel Enrique Veliz Franco, José Roberto Franco, Cruz Elvira Sandoval Polanco de Franco e Roberto Franco Pérez, a Corte não encontra elementos suficientes para demonstrar uma afetação a sua integridade pessoal decorrida do descumprimento do dever de prevenção, da ausência da devida diligência e da demora nas investigações que atualmente estão em andamento na jurisdição interna.

241. Com referência à alegação de que o Estado é responsável pela violação do artigo 5 da Convenção em função das ameaças e assédios direcionados a Rosa Elvira Franco Sandoval, Leonel Enrique Veliz Franco e José Roberto Franco, após a morte de sua filha e irmã (par. 26 *supra*), a Corte não fará referência a este ponto, pois, conforme já assinalado (par. 27 *supra*), os referidos fatos encontram-se fora do marco fático do Relatório de Mérito do presente caso.

242. Consequentemente, a Corte considera que o Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.1 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Rosa Elvira Franco Sandoval.

337 Declaração de José Roberto Franco submetida mediante *affidavit*, em 16 de abril de 2013 (expediente de exceções preliminares, mérito e reparação e custas, fls. 823 a 828).

338 Declaração de Rodolfo Kepfer Rodríguez submetida mediante *affidavit*, em 26 de abril de 2013 (expediente de exceções preliminares, mérito e reparações e custas, fls. 838 a 854).

XI
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

243. Sobre a base do disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana[339], a Corte expressou que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano comporta o dever de reparação adequada e que essa disposição contempla uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade de um Estado[340]. No presente caso, a Corte considerou a necessidade de outorgar diversas medidas de reparação a fim de garantir o direito violado e ressarcir os danos de maneira íntegra.

244. Cabe assinalar que este Tribunal estabeleceu que as reparações devem possuir um nexo causal com os fatos do caso, as violações declaradas, os danos provados, assim como, as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos. Portanto, a Corte deverá observar referido concurso para pronunciar-se devidamente e conforme o direito[341].

245. De acordo com as considerações expostas sobre o mérito e as violações à Convenção Americana declaradas nos Capítulos VIII, IX e X, o Tribunal procederá a análise das pretensões apresentadas pela Comissão e pela representante, assim como, dos argumentos do Estado, à luz dos critérios fixados em sua jurisprudência em relação à natureza e alcance da obrigação de reparar, com o objetivo de dispor as medidas dirigidas a reparar os danos ocasionados às vítimas[342].

A. Parte lesada

246. O Tribunal reitera que se considera parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, quem foi declarado vítima da violação de algum direito reconhecido por esta. Portanto, esta Corte considera como "parte lesada" María Isabel Veliz Franco, Rosa Elvira Franco Sandoval, Leonel Enrique Veliz Franco, José Roberto Franco, Cruz Elvira Sandoval Polanco e Roberto Franco Pérez, que em seu caráter de vítima das violações declaradas, conforme seja o caso, nos Capítulos VIII, IX e X, serão considerados beneficiários das reparações ordenadas pelo Tribunal.

339 O artigo 63.1 da Convenção dispõe que "quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegido nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará, também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada".

340 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C n° 7, par. 25; e *Caso Liakat Ali Alibux, supra,* par. 137.

341 Cf. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191, par. 110; e *Caso Liakat Ali Alibux, supra,* par. 139.

342 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas, supra,* pars. 25 a 27; e *Caso Liakat Ali Alibux, supra,* par. 138.

B. Obrigação de investigar os fatos e de identificar, bem como, se for o caso, de sancionar os responsáveis

B.1. Argumentos da Comissão e das partes

247. A **Comissão Interamericana** solicitou que se ordenasse ao Estado "completar a investigação de maneira oportuna, imediata, séria e imparcial com o objetivo de esclarecer o assassinato de María Isabel Veliz Franco, e identificar, julgar, bem como, se for o caso, sancionar os responsáveis".

248. De sua parte, a **representante**, como fez a Comissão, solicitou que se ordenasse ao Estado a investigação dos fatos ocorridos contra a menina María Isabel Veliz Franco. Para isso, expressaram que "o Estado deve remover todos os obstáculos *de jure* ou *de facto* que impeçam a devida investigação dos fatos e o desenvolvimento do processo judicial", assim como que a investigação deve incluir "uma perspectiva de gênero e de direitos humanos das mulheres", e para isso deve-se "estabelecer linhas de investigação específicas a respeito dos atos de violência cometidos contra a vítima". Por fim, solicitaram que "os resultados das investigações sejam divulgados ampla e publicamente para que a sociedade guatemalteca tome conhecimento.

249. O **Estado** reiterou que realizou uma exaustiva investigação para esclarecer o assassinato de María Isabel e que, lamentavelmente, não se pôde obter como resultado a individualização de um ou dos supostos responsáveis". Não obstante, expressou que

> manterá aberta a investigação, enquanto considere que é legalmente possível obter algum resultado positivo, e que ao adotar isto, efetivamente processará e sancionará os responsáveis, se e somente se, for estabelecida a participação de um dos suspeitos na trágica morte da menor.

B.2. Considerações da Corte

250. A Corte considera que o Estado está obrigado a combater a impunidade por todos os meios disponíveis, já que esta propicia a repetição crônica das violações de direitos humanos[343]. A ausência de uma investigação completa e efetiva sobre os fatos constitui uma fonte de sofrimento e angústia adicional para as vítimas, que têm o direito a conhecer a verdade do ocorrido[344].

251. Por isso, a Corte dispõe que o Estado deve conduzir eficazmente a investigação e, se for o caso, abrir o processo penal correspondente e, se pertinente, outros que correspondam para identificar, processar e, se for o caso, sancionar os responsáveis pelos abusos e privação da vida da menina María Isabel Veliz Franco, conforme as diretrizes desta Sentença, a fim de evitar a repetição de fatos iguais ou análogos aos do presente caso. A referida investigação deverá incluir uma perspectiva de gênero, empreender linhas de investigação específicas referente à violência sexual, e possibilitar aos familiares da vítima informações sobre os avanços na investigação, em conformidade com a legislação interna, e, se for o caso, a participação adequada no processo penal. Dessa forma, a investigação deve ser realizada por funcionários capacitados em casos similares e em assistência a vítimas de discriminação e violência

343 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros). Mérito, supra,* par. 173; e *Caso Liakat Ali Alibux, supra,* par. 42.

344 Cf. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C n° 186, par. 146; e *Caso Osorio Rivera e Familiares, supra,* par. 288.

por motivo de gênero. Por fim, deverá ser assegurado que as pessoas responsáveis pela investigação e pelo processo penal, assim como, se for o caso, outras pessoas envolvidas, como testemunhas, peritos ou familiares da vítima, contem com as devidas garantias de segurança.

C. Medidas de satisfação

252. A jurisprudência internacional e, em particular, da Corte estabeleceu reiteradamente que a sentença constitui *per se* uma forma de reparação[345]. Não obstante, considerando as circunstâncias do caso e as afetações às vítimas das violações da Convenção Americana declaradas em seu detrimento, a Corte considera pertinente analisar os argumentos da Comissão e das partes referente à determinação de medidas de satisfação.

C.1. Argumentos da Comissão e das partes

253. A **Comissão Interamericana** solicitou, de maneira geral, que se "reparasse plenamente os familiares de María Isabel Veliz Franco pelas violações dos direitos humanos". Não obstante, não realizou nenhuma solicitação expressa quanto às medidas de satisfação.

254. A **representante** solicitou à Corte que ordenasse ao Estado as seguintes medidas de satisfação: a) publicar os capítulos de "contexto e fatos provados, assim como a parte resolutiva da Sentença" exarada pela Corte no "Diário Oficial e em um jornal de ampla circulação nacional"; b) realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional e desculpas públicas aos membros da família de María Isabel Veliz Franco; c) "construir um monumento em memória das mulheres vítimas de feminicídio, entre elas María Isabel Veliz Franco"; d) criar um fundo de bolsas de estudo para jovens sobreviventes de violência em homenagem à María Isabel Veliz Franco[346]; e e) conceder bolsas de estudo para Leonel Enrique Veliz Franco e José Roberto Franco[347].

255. De sua parte, quanto às medidas de satisfação solicitadas pela representante, o **Estado** se opôs às seguintes: a) realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional e pedido de desculpas; b) construir um monumento em memória das mulheres vítimas de feminicídio, entre elas María Isabel; c) criação de um fundo de bolsas de estudos para jovens sobreviventes de violência

345 Cf. *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C nº 29, par. 56; e *Caso Liakat Ali Alibux, supra*, par. 147.

346 Solicitaram que "com o objetivo de conservar viva a memória de María Isabel, que em várias oportunidades havia manifestado seu desejo de cursar o ensino superior, [... a Corte] ordenasse ao Estado a criação de um fundo de bolsas de estudo em sua memória, com duração de pelo menos 5 anos, de forma que mulheres sobreviventes de violência possam cursar, visando uma carreira no ramo de sua escolha, em uma instituição pública de educação superior". Por fim, indicaram que se "deve garantir a participação da senhora [...] Franco [Sandoval] e de seus representantes na implementação da medida de reparação".

347 As representantes indicaram que "em diversas oportunidades a Corte Interamericana considerou como medida de satisfação para ressarcir a violação e suas consequências, a concessão de bolsas escolares para as vítimas ou seus familiares quando, à raiz da violação dos direitos humanos, tiveram que combater dificuldades e sofrimentos para completar seus estudos primários e secundários ou realizar estudos universitários". Entenderam que os irmãos de María Isabel "tiveram suas oportunidades educacionais afetadas, não somente pela perda de sua irmã, como também pelos efeitos da busca por justiça e pela verdade empreendidos por sua mãe". Por isso, solicitaram que se ordenasse ao Estado a concessão, a Leonel Enrique Veliz Franco e a José Roberto Franco, de "bolsas de estudo superior no ramo, profissão e temática que desejem estudar".

em homenagem à María Isabel Veliz Franco[348]; e d) conceder bolsas de estudo aos irmãos de María Isabel[349].

C.2. Considerações da Corte

C.2.1. Publicação da Sentença

256. A Corte ordena que o Estado publique, no prazo de seis meses, contados a partir da notificação da presente Sentença: a) o resumo oficial da presente Sentença elaborado pela Corte, por uma só vez, no Diário Oficial da Guatemala; b) o resumo oficial da presente Sentença elaborado pela Corte, por uma só vez, em um jornal de ampla circulação nacional; e c) a presente Sentença em sua íntegra, disponível pelo período de um ano, em uma página web oficial do Poder Judiciário, assim como em sítios *web* oficiais do Ministério Público e da Polícia Nacional Civil.

C.2.2. Ato de desculpas públicas

257. O Tribunal considera que o Estado deverá realizar um ato de desculpas públicas em relação aos fatos do presente caso ocorridos à María Isabel Veliz Franco e a sua posterior investigação. No referido ato, o Estado deverá fazer referência às violações aos direitos humanos declaradas na presente Sentença. O ato deverá ser realizado mediante uma cerimônia pública e ser divulgado amplamente. O Estado deverá assegurar a participação de Rosa Elvira Franco Sandoval, Leonel Enrique Veliz Franco e José Roberto Franco, se estes assim desejarem, e convidar para o evento as organizações que representaram os familiares de María Isabel nas instâncias nacionais e internacionais. A realização e as demais particularidades da referida cerimônia pública devem ser acordadas prévia e devidamente com Rosa Elvira Franco. Em caso de dissenso entre ela e o Estado, a Corte resolverá. Para cumprir com esta obrigação, o Estado conta com um prazo de um ano a partir da notificação da presente Sentença.

258. Com relação às autoridades estatais que deverão estar presentes ou participar no referido ato, o Tribunal, conforme deliberou em outros casos, assinala que deverão ser os altos funcionários estatais. Cabe ao Estado definir quem será encarregado dessa tarefa.

C.2.3. Outras medidas solicitadas

259. A Corte considera suficientes as medidas de satisfação outorgadas e, portanto, não considera procedentes as demais solicitações da representante. Quanto à solicitação de que se conceda bolsas

348 A respeito, o Estado indicou que "conta, dentro de seu acervo institucional, com diversos programas de bolsas para jovens. Sem embargo, criar um novo fundo implica para o governo em gastos que no momento não pode custear".

349 O Estado indicou que "conta com instituições destinadas a promover bolsas de estudos aos jovens de baixa renda e com necessidade de colaboração no pagamento de seus estudos". Observou, ainda, que a solicitação de reparação "não indica a que tipo de estudos se refere. Dessa forma, o Estado insta aos irmãos de María Isabel que concorram aos referidos planos de bolsas, e, se reunirem os requisitos solicitados pelos programas, poderão usufruir destas". Dessa forma, assinalou que "no presente caso não foram apresentadas provas de qualquer espécie que levem a concluir que os irmãos de María Isabel sofreram de limitações escolares que prejudicaram sua educação por causa ou como consequência do ocorrido à sua irmã".

aos irmãos de María Isabel Veliz Franco, a Corte considera que as indenizações dispostas resultam suficientes e adequadas para remediar as violações sofridas pelas vítimas e não considera necessário ordenar a referida medida. Além disso, o Tribunal toma nota do esclarecido pelo Estado sobre programas de bolsas disponíveis.

D. Garantias de não repetição

260. Em casos como o presente, as garantias de não repetição adquirem uma maior relevância como medida de reparação, a fim de que fatos similares não voltem a se repetir e contribuam para a prevenção[350]. Nesse sentido, a Corte recorda que o Estado deve prevenir a reincidência de violações dos direitos humanos como as descritas nesse caso e, portanto, adotar todas as medidas legais, administrativas e de qualquer outra natureza que sejam pertinentes para tal efeito[351].

261. Tanto a Comissão Interamericana como a representante solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado diversas garantias de não repetição. No entanto, a representante não exigiu certas medidas reclamadas pela Comissão, mas solicitou outras que não foram apresentadas pela primeira. Em virtude do exposto, a Corte procederá a análise, inicialmente, das medidas solicitadas pela Comissão Interamericana, depois das medidas similares apresentadas tanto pela representante como pela Comissão e, por fim, analisará as medidas que tenham sido solicitadas unicamente pela representante.

D.1. Solicitação de fortalecimento da capacidade institucional de combater a impunidade frente a casos de violência contra as mulheres e de garantir que esses casos sejam adequadamente prevenidos, investigados, punidos e reparados

D.1.1. Argumentos da Comissão e do Estado

262. A **Comissão** considerou que a Corte deveria ordenar ao Estado que adotasse uma "política [...] integral e coordenada, respaldada com recursos públicos adequados, para garantir que os casos específicos de violência contra as mulheres sejam adequadamente prevenidos, investigados, punidos e reparados". Ademais, solicitou que se fortaleça "a capacidade institucional para combater a impunidade frente a casos de violência contra as mulheres, através de investigações criminais efetivas com perspectiva de gênero, que tenham seguimento judicial consistente, garantindo, assim, uma adequada sanção e reparação".

263. O **Estado** manifestou que "já conta com programas em que o objeto é fortalecer a capacidade institucional para combater a impunidade em casos de violência contra mulheres, [cujo] enfoque é preveni-la, puni-la e conseguir erradica-la". Igualmente, indicou que, "em cumprimento da garantia referente ao respeito aos direitos humanos [...], adotou as [seguintes] medidas": a) aprovação de "decretos como a Lei contra o Feminicídio [...] e a Lei Contra a Violência Sexual, Exploração e Tráfico de Pessoas"; b) criação da Coordenadoria Nacional para a Prevenção da Violência Intrafamiliar e

350 Cf. *Caso Pacheco Teruel e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de abril de 2012. Série C nº 241, par. 92; e *Caso Luna López*, par.234, *supra*.
351 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Reparações e Custas*, par. 166, *supra*; e *Caso Família Pacheco Tineo*, par. 265, *supra*.

contra a Mulher (CONAPREVI); da Secretaria Presidencial da Mulher (SEPREM), da Secretaria contra a Violência Sexual, Exploração e Tráfico de Pessoas (SVET), da Comissão Presidencial para a Abordagem do Feminicídio na Guatemala (COPAF), da Defensoria da Mulher Indígena da Presidência da República; da Força Tarefa contra o Feminicídio no âmbito do Ministério do Interior, do Gabinete Específico da Mulher (GEM), do Programa de Prevenção e Erradicação da Violência Intrafamiliar (PROPEVI), da Unidade da Mulher e Análise de Gênero do Judiciário (a partir do Acordo n° 69/2012, de 30 de abril de 2012, pela Presidência do Judiciário e da Corte Suprema de Justiça da República da Guatemala, denominada Secretaria da Mulher e Análise de Gênero do Judiciário), de "Juizados e Tribunais com competência em Feminicídio e outras Formas de Violência contra a Mulher", da Comissão da Mulher do Poder Legislativo, da Promotoria da Mulher, de promotorias especializadas nos "delitos de feminicídio", e do Departamento de Delitos Sexuais, Tráfico de Pessoas, Menores, Crianças, Adolescentes e pessoas desaparecidas (DESEXTRANA); c) elaboração das seguintes políticas públicas: Política Nacional de Promoção e Desenvolvimento Integral das Mulheres (PNPDIM), Plano de Equidade e Oportunidades (PEO), e Plano Nacional de Prevenção e Erradicação da Violência Intrafamiliar e contra as Mulheres (PLANOVI); e d) ações da Procuradoria Geral da Nação na "coordenação do sistema de alerta da Lei Alba-Kenneth[, que] busca proteger da melhor maneira as crianças e adolescentes contra o sequestro, o tráfico e a exploração para qualquer fim ou de qualquer forma".

D.1.2. Considerações da Corte

264. O Tribunal avalia positivamente os esforços do Estado para adotar legislação, outros instrumentos jurídicos, instituições e políticas públicas orientadas para combater a violência por motivo de gênero, assim como seu esforço para adequar seu sistema em matéria de investigação penal[352]. Estes avanços constituem indicadores estruturais relacionados com a adoção de medidas que, em princípio, têm como objetivo enfrentar a violência e a discriminação contra a mulher, cuja aplicação contribui para isso.

265. Nesse âmbito, diante das indicações das diversas medidas adotadas pelo Estado, a Corte não dispõe, a exceção do descrito mais adiante (pars. 267 a 269 *infra*), de informação suficiente e atualizada para poder avaliar a eventual insuficiência de tais instrumentos jurídicos, instituições e políticas. Em particular, o Tribunal não pode pronunciar-se sobre a existência de uma política integral para superar

352 Deve-se assinalar que surge do acervo probatório e das afirmações não controvertidas que o Estado criou a Comissão Presidencial para a Abordagem do Feminicídio, "coordenada pela Secretaria da Presidência da Mulher e integrada por representantes de instituições de direitos humanos e de segurança, representantes dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, assim como do Ministério Público". A instituição foi criada oficialmente em 8 de março de 2006(expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 97, fls. 10.810 a 10.824). Em 6 de outubro do mesmo ano, segundo indicou a Comissão Interamericana, a Corte Suprema de Justiça criou a Unidade da Mulher e Análise de Gênero, atualmente Secretaria da Mulher e Análise de Gênero do Judiciário (Relatório de Mérito, *supra*); entidade a cuja criação também se referiu o Estado. Ademais, segundo afirmou a Comissão, em 23 de novembro de 2007, o Plenário do Congresso da República emitiu o Ponto Resolutivo n° 15-2007, mediante o qual condenou o feminicídio na Guatemala (Relatório de Mérito, *supra)*. Em 2008, aprovou-se a Lei contra o Feminicídio e outras Formas de Violência contra a Mulher (nota de rodapé n° 68 *supra*). Esta norma, além de introduzir delitos de ação pública, estabeleceu uma série de obrigações ao Estado, como a capacitação de funcionários públicos em matéria de violência de gênero e a criação de um Sistema Nacional de Informação sobre Violência contra a Mulher. Ademais, a lei prevê a criação de "Centros de Apoio Integral para a Mulher Sobrevivente de Violência", e que "será a [...] CONAPREVI quem impulsionará sua criação". (Lei contra o Feminicídio, *supra*, artigos 18, 20 e 16, respectivamente; expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 93, fls. 10.776 a 10.786.) No âmbito judicial, segundo informou a Guatemala (par. 263 *supra*), assim como a Comissão (Relatório de Mérito, *supra*), o Estado conta com a Unidade da Mulher e Análise de Gênero. Ademais, informação apresentada pelo Estado indica que, ao fim de 2012, contava com outras entidades vinculadas a problemática da violência contra a mulher, como a Força Tarefa contra o Feminicídio, no âmbito do Ministério do Interior, ou GEM (par. 263 *supra*). Além disso, como foi destacado, a Guatemala indicou a existência do PLANOVI e o PEO (par. 263 *supra*), adotados pelo Acordo de Governo n° 302-2009, de 11 de novembro de 2009 (expediente de anexos ao escrito de contestação, anexo 26, fls. 14.272 a 14.471). O Estado indicou que um dos eixos do PNPDIM e do PEO é "a 'erradicação da violência contra mulheres' e, como objetivo específico, 'prevenir, punir e erradicar a violência contra as mulheres em suas diferentes manifestações; violência física, econômica, social, psicológica, sexual e discriminação'". Além disso, mencionou a sanção, mediante o Decreto n° 9-2009, da Lei contra a Violência Sexual, Exploração e Tráfico de Pessoas, pela qual se criou uma Secretaria na matéria, a SVET (par. 263 *supra*). De outra parte, expressou que dentro das comissões de trabalho do "Órgão Legislativo" existe a Comissão da Mulher (par. 263 *supra*), que, segundo mencionou, têm entre suas "funções [...] recomendar a aprovação de normas e procedimentos às distintas entidades do Estado em matéria da sua competência". Ademais, quanto a investigações criminais em geral, de acordo com o relatado pela representante, e segundo surge do acervo probatório, o Estado adotou algumas medidas com vistas a melhorar sua efetividade: o Ministério Público emitiu, em 1° de fevereiro de 2006, "Instruções Gerais", estabelecendo linhas para a investigação criminal (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 100, fls. 10.833 a 10.852).

a situação de violência contra a mulher, a discriminação e a impunidade, sem informações sobre as falhas estruturais que atravessariam estas políticas, os eventuais problemas em seus processos de implementação e, se for o caso, seus resultados sobre o gozo efetivo de direitos por parte das vítimas de tal violência.

266. Essa insuficiência de informação impede ao Tribunal, considerando as diversas medidas adotadas pelo Estado, pronunciar-se a respeito da necessidade, dos efeitos da garantia de não repetição do ocorrido nesse caso, de normas, ações ou políticas públicas distintas ou complementares. Isto, em termos gerais, e a exceção do que se segue.

267. A Corte observa que o Estado indicou que, no final de 2007, o INACIF iniciou seus trabalhos (par. 171 *supra*). O trabalho de tal órgão não abarca somente casos relativos a violência contra mulheres e meninas, mas os inclui. Nesse sentido, o Estado manifestou que provas omitidas na investigação dos fatos do caso "somente puderam ser realizadas a partir da criação do [INACIF]" (par. 171 *supra*). No entanto, o artigo 21 da Lei contra o Feminicídio ordenou que "o Ministério das Finanças Públicas [...] aloque os recursos dentro do Orçamento de Receitas e Despesas do Estado, para [...]: [o] fortalecimento do [...] INACIF". Pode inferir-se então, a partir do afirmado pelo Estado e do texto da norma citada, que o funcionamento adequado desta entidade é relevante para que os casos de atentados contra mulheres possam ser devidamente investigados. Todavia, encontram-se confirmados dados de 2012 que indicam a necessidade do INACIF contar com maiores recursos, e isso teria sido, também, assinalado, em 2010, por autoridades da entidade[353]. Tal informação não foi controvertida e não chegou a Corte informação que demostre uma alteração da referida situação. Ademais, no mesmo sentido, declarou a perita María Eugenia Solís, indicando, também, que o INACIF "possui debilidade porque não tem cobertura nacional".

268. Pelo exposto, a Corte considera pertinente ordenar ao Estado que, em um prazo razoável, elabore um cronograma de ações específicas para o fortalecimento do INACIF, que inclua uma atribuição adequada de recursos para ampliar suas atividades pelo território nacional e em cumprimento de suas funções.

269. De outra parte, também surge da prova que a Lei contra o Feminicídio, aprovada em 2008, previu em seu artigo 15, a "criação de órgãos jurisdicionais especializados". Ademais, em seu artigo 14, estabeleceu que "o Ministério Público deverá criar a Promotoria de Delitos contra a Vida e a Integridade Física da Mulher, especializada na investigação dos delitos criados por [tal] lei, com os recursos orçamentários, físicos, materiais, científicos e humanos que permitam o cumprimento dos seus fins". O Estado informou que "a Corte Suprema de Justiça da Guatemala, mediante o Acordo n° 1-2010", aprovou a criação dos órgãos jurisdicionais especializados em certos departamentos do país, mas não surge da informação alegada ao Tribunal que isso tenha sido criado nos demais departamentos[354]. Além disso, não foi questionada a informação apresentada a Corte sobre a existência de uma situação de insuficiência

353 Cf. *El Observador Judicial*, n° 87, ano 12, março-abril 2010, Instituto Nacional de Ciências Forenses da Guatemala. Estado da situação de 2012, p. 15 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 73, fls. 9.667 a 9.701). Ali afirma-se que "se pode concluir que é necessário incrementar significativamente o orçamento alocado e vigente em 38,6% para corresponder a dotação orçamentária ao orçamento executado e para recuperar o nível orçamentário a preços de 2006, o que deveria ser um objetivo de gestão institucional nos próximos períodos"); e *El Periódico*, Guatemala, quinta-feira, 11 de março de 2010, "El I[NACIF] suspende 80% dos serviços" e *Noticiasguate.com - Noticias de Guatemala*, 19 de abril de 2010, "O I[NACIF] poderia desaparecer", matérias jornalísticas citadas pela representante, disponível, respectivamente, em: http://www.elperiodico.com.gt/es/20100311/pais/141753/ e http://noticiasguate.com/el-inacif-podria-desaparecer/.

354 Em 2010, a Corte Suprema de Justiça aprovou a criação de "Juizados e Tribunais de Feminicídio e outras formas de Violência contra a Mulher", nos departamentos da Guatemala, Chiquimula e Quetzaltenango. Posteriormente, em 2012, aprovou a criação de outros dois Juizados e Tribunais especializados nos departamentos de Huehuetenango e Alta Verapaz. Cf. Poder Judiciário. Guatemala. "Primeiro Relatório. Juizados e Tribunais Penais de Delitos de Feminicídio e Outras Formas de Violência contra a Mulher", *supra*. Não consta a criação de órgãos jurisdicionais especializados nos outros 17 departamentos da Guatemala.

orçamentária relativa ao estabelecimento da Promotoria de Delitos contra a Vida e a Integridade Física da Mulher, que foi observada por um Acordo da Promotoria Geral, de 3 de julho de 2008[355]. A Corte não foi informada de que tal situação tenha sido modificada. Ademais, é pertinente indicar que a Lei contra o Feminicídio, aprovada no ano de 2008, estabeleceu em seu artigo 21 que "o Ministério das Finanças Públicas deverá atribuir os recursos dentro do Orçamento de Receitas e Despesas do Estado, para [, *inter alia*, a] criação da Promotoria de Delitos contra a Vida e a Integridade Física da Mulher [e a] criação de órgãos jurisdicionais especializados para o conhecimento dos delitos contra a vida e a integridade física da mulher". A Lei, ademais, em seus artigos 22 e 23, fixou o prazo de 12 meses para o "estabelecimento" dos "órgãos jurisdicionais especializados a que se refere o artigo 15 [...] em toda a República", e "a promotoria a que se refere o artigo 14". Por outro lado, o Judiciário, em seu "Primeiro Relatório sobre Juizados e Tribunais Penais de Delitos de Feminicídio e outras Formas de Violência contra a Mulher", elaborado em 2012, reconheceu que "depois de entrar em vigência a Lei contra o Feminicídio [...] a capacidade de resposta estatal não foi proporcional em matéria de investigação, punição e reparação do dano". De forma similar, expressou-se a CONAPREVI[356].

270. Pelo exposto, considerando o disposto na Lei contra o Feminicídio, a Corte considera pertinente ordenar ao Estado que, em um prazo razoável, implemente o funcionamento pleno dos "órgãos jurisdicionais especializados [...] em toda a República", assim como da promotoria especializada indicada em tal norma.

D.2. Adoção de políticas públicas e programas institucionais integrados, destinados a eliminar os estereótipos discriminatórios sobre o papel das mulheres e promover a erradicação de padrões socioculturais discriminatórios que impedem seu pleno acesso à justiça

D.2.1. Argumentos da Comissão e das partes

271. **A Comissão** indicou que tais políticas públicas e programas institucionais devem incluir "programas de capacitação para funcionários públicos em todos os setores do Estado, incluindo o setor educacional, os ramos da administração da justiça e da polícia, e políticas integrais de prevenção".

272. A respeito, a **representante** indicou que é necessário que o Estado "adote uma série de medidas com o fim de promover a eliminação dos estereótipos e padrões socioculturais discriminatórios e garantir o pleno acesso à justiça das mulheres vítimas de violência". Entre tais medidas indicaram: a) a "criação de um protocolo de ação imediata em casos de desaparecimento de meninas, adolescentes e mulheres";

355 O Estado indicou, sem fazer referência às datas de início das respectivas funções, a "criação de promotorias especiais do [Ministério Público]". A respeito, indicou a existência da "Promotoria da Mulher", encarregada da "persecução penal" sobre "a violência intrafamiliar e [...] contra as mulheres", e "Promotorias Especializadas", na cidade de Guatemala, nos municípios de Villa Nueva e Mixco, e nos Departamentos Chiquimula, Quetzaltenango, Coatepeque e Huehuetenango, que "conhecem, exclusivamente, dos delitos de feminicídio". Informação apresentada pelas representantes, detalhando que, em 4 de setembro de 2012, data do escrito de petições e argumentos, "ainda não havia criado a Promotoria de Delitos contra a Vida e a Integridade Física da Mulher, prevista na Lei contra o Feminicídio, porque [o Ministério Público] não conta com a capacidade orçamentária para isso". Não obstante, segundo expressaram, na data indicada, já haviam sido criadas as Promotorias da Mulher em seis municípios ("Mixco, Villa Nueva, Quetzaltenango, Chiquimula, Coatepeque e Huehuetenango"). Um Acordo da Promotoria Geral, de 3 de julho de 2008, estabeleceu a competência das promotorias existentes até aquela data para "conhecer" dos "delitos de feminicídio, assim como as tentativas de feminicídio [...] até que seja disponibilizado o orçamento necessário para a criação das Seções Especializadas, referidas no artigo 14 da Lei contra o Feminicídio e Outras Formas de Violência contra a Mulher". Acordo n° 70-2008, de 3 de julho de 2008, emitido pelo Promotor Geral da República e Chefe do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 98, fls. 10.826 e 10.827).

356 Em um documento de 22 de março de 2012, fornecido pelo Estado, esta entidade estatal expressou que "o sistema de justiça se encontra colapsado frente a quantidade de processos judiciais solicitados no marco dos delitos de violência contra a mulher". Relatório da CONAPREVI perante a Comissão Presidencial Coordenadora da Política do Executivo em Matéria de Direitos Humanos – COPREDEH, referente ao requerimento da Comissão Interamericana, no caso de Claudina Isabel Velásquez Paiz, *supra*, p.2.

b) a "adoção de protocolos padronizados de atuação conjunta para a atenção e investigação de casos de violência contra as mulheres e com perspectiva de direitos humanos das mulheres"; c) a "criação de uma unidade de análise e apoio às investigações de casos de mortes violentas de mulheres"; d) a "implementação [de] programas de formação e capacitação para funcionários públicos", como um "programa de formação permanente sobre padrões de devida diligência na investigação com perspectiva de direitos humanos das mulheres", e um "programa de formação permanente sobre padrões em matéria de prevenção, punição e erradicação da violência contra as mulheres"; e) "garantir o funcionamento das instituições encarregadas das políticas públicas destinadas a prevenir e eliminar a violência contra a mulher e a assistência nos casos de violência"; e f) "garantir um sistema de compilação e produção de estatísticas confiáveis e acessível".

273. O **Estado** reiterou que "não há prova de que este caso se trate de um ilícito cometido por motivo de gênero [e] que foram tomadas medidas que mudaram as circunstâncias de como são manejados os casos de violência contra as mulheres desde a ocorrência dos fatos". Ademais, indicou que essas medidas adotadas "tem sido implementadas [...] com vistas a promover a mais rápida e eficaz resposta do Estado perante fatos de violência contra as mulheres".

D.2.2. Considerações da Corte

274. A respeito da solicitação relativa a um protocolo de ação imediata em casos de desaparecimento de meninas, adolescentes e mulheres, a Corte observa o indicado pelo Estado sobre o "sistema de alerta" promulgado pela Lei de Alerta Alba-Kenneth para a localização de crianças desaparecidas (par. 263 *supra*)[357]. Dado o exposto, e considerando que os fatos do caso se vinculam com o desaparecimento de uma menina, a Corte não considera procedente dispor que o Estado adote um protocolo político.

275. No que diz respeito à implementação de programas de formação e capacitação para funcionários estatais, a Corte dispõe que o Estado deve, em um prazo razoável, implementar programas e cursos para funcionários públicos pertencentes ao Poder Judiciário, Ministério Público e Polícia Nacional Civil, que estejam vinculados à investigação de atos de homicídio de mulheres, sobre padrões em matéria de prevenção, eventual punição e erradicação de homicídios de mulheres, bem como capacitá-los a respeito da devida aplicação da norma pertinente na matéria.

276. Em relação a garantir um sistema de compilação e produção de estatísticas confiáveis e acessíveis, o Tribunal leva em consideração que o artigo 20 da Lei contra o Feminicídio contempla que o Instituto Nacional de Estatística está obrigado a gerar indicadores e informações estatísticas, devendo criar um Sistema Nacional de Informação sobre a Violência contra a Mulher. Em suas alegações finais, o Estado proporcionou o endereço eletrônico no qual se pode consultar este Sistema Nacional de Informação: http://www.ine.gob.gt/np/snvcm/index[358], e a Corte constatou que o sítio contém dados

357 Cf. Lei do Sistema de Alerta Alba-Keneth. Decreto n° 28-2010 (expediente de anexos ao escrito de contestação, anexo 12, fls. 14.097 a 14.102). O Estado conta com outras normas relativas à infância, incluindo uma "Lei de Proteção Integral da Infância e Adolescência" (Decreto n° 27-2003) que foi "emitida" em 4 de julho de 2003. O Estado apresentou, ademais, a Corte cópia dos artigos 5, 20 e 51 da Constituição Política da República da Guatemala, intitulados, respectivamente, "Liberdade de ação", "Menores de idade", e "Proteção a menores e idosos" (expediente de anexos à contestação, anexos 22 e 23, respectivamente, fls. 14.189 a 14.259 e 14.261).

358 O Tribunal comprovou que, no momento de o Estado apresentar suas alegações finais escritas (par. 13 *supra*), essa página eletrônica efetivamente funcionava e continha os dados indicados. A Corte não pôde comprovar o funcionamento da página eletrônica no momento da emissão da presente Sentença.

e informações referentes à violência contra a mulher na Guatemala. Assim, o Tribunal determina que não é necessário ordenar a criação de um sistema de compilação e produção de estatísticas.

277. Em relação às outras medidas de reparação solicitadas, a Corte considera que as medidas fornecidas são suficientes, pelo que não considera necessário ordenar a adoção de outras ações. Quanto à solicitação da Comissão de que fosse ordenado ao Estado "adotar reformas nos programas educativos do Estado, desde a fase de formação e inicial, para promover o respeito às mulheres como iguais, assim como o respeito de seus direitos a não violência e a não discriminação" e que fosse implementado "medidas e campanhas de difusão destinadas ao público em geral sobre o dever de respeitar e de garantir os direitos humanos das crianças", a Corte não considera que o dever de respeitar e de garantir os direitos humanos das mulheres e das crianças não possa ser garantido mediante a continuação dos programas existentes e a difusão das medidas que, como indicou o Estado, se encontram dentro de suas atuações. Assim, igualmente, não considera pertinente dispor tais medidas pelas razões expressas anteriormente.

E. Assistência e tratamentos médicos e psicológicos adequados

E.1. Argumentos da representante e do Estado

278. A **representante** solicitou que fosse ordenado ao Estado "fornecer gratuitamente, e de forma imediata, adequada e efetiva, assistência psicológica e médica a favor dos familiares de María Isabel Veliz Franco: sua mãe, Rosa Elvira Franco Sandoval, e seus irmãos, Leonel Enrique Veliz Franco e José Roberto Franco". Especificaram que

> este tratamento deve ser administrado a partir de um diagnóstico integral das condições médicas e psicológicas de cada um deles, por profissionais especializados que tenham experiência e formação suficiente para tratar tanto dos problemas de saúde físicos dos quais sofrem, como dos traumas psicológicos ocasionados como resultado da violência de gênero, da falta de resposta estatal e da impunidade,

e que este serviço deve ser "prestado pelo tempo que for necessário e incluir o fornecimento de todos os medicamentos eventualmente exigidos".

279. O **Estado** indicou que

> se a senhora Rosa Elvira Franco e seus filhos houvessem solicitado [...], teria sido prestado os serviços de psicologia e assistência às vítimas com o que conta o Estado pelas suas instituições públicas, como parte ou complemento das medidas cautelares promulgadas por instrução da Comissão. Sem embargo, em nenhum momento, os familiares manifestaram o desejo de apoio psicológico para algum membro do seu grupo familiar.

E.2. Considerações da Corte

280. A Corte toma nota do argumento estatal sobre a possibilidade de solicitar os serviços de assistência fornecidos pelo Estado, e avalia positivamente o indicado pela Guatemala em relação a sua disposição de disponibilizar a assistência necessária. De outra parte, sem prejuízo do referido pelo Estado, as

medidas de reparação que a Corte possa exarar possuem respaldo direto nos danos relativos a violações aos direitos humanos declarados neste caso. Portanto, como em outros casos[359], ordena ao Estado que forneça assistência médica ou psicológica gratuita, de forma imediata, adequada e efetiva, através de instituições estatais de saúde especializadas, à senhora Rosa Elvira Franco Sandoval, cuja afetação à integridade pessoal foi declarada por esse Tribunal no caso *sub judice*, se ela assim o desejar. O Estado deverá assegurar que os profissionais das instituições de saúde especializadas que sejam designados para o tratamento das vítimas avaliem devidamente as condições psicológicas e físicas da vítima e tenham a experiência e formação necessárias para tratar tanto os problemas de saúde físicos dos quais sofre, como os traumas psicológicos ocasionados como resultado da falta de resposta estatal, da impunidade e do tratamento recebido durante a investigação (par. 239 *supra*). Além disso, o tratamento deve ser prestado pelo tempo que for necessário e incluir o fornecimento gratuito de todos os medicamentos que eventualmente sejam requeridos.

F. Indenização por danos materiais e imateriais

F.1. Introdução

281. A Corte leva em consideração que, de forma geral, a **Comissão** recomendou "reparar adequadamente as violações de direitos humanos declaradas no [seu] Relatório de Mérito tanto no aspecto material como moral", sem esboçar argumentos específicos. A **representante**, por sua vez, solicitou indenizações compensatórias, de acordo com os argumentos descritos abaixo. O **Estado** rejeitou tais solicitações por argumentos que também serão detalhados a seguir. No presente caso, a Corte considera pertinente abordar de forma conjunta a determinação das indenizações de danos materiais e imateriais.

F.2. Argumentos das partes

282. A **representante** indicou que a morte de María Isabel Veliz Franco "implicou em gastos inesperados, o primeiro deles foi "a necessidade de outorga-lhe uma sepultura digna. Os gastos funerários correspondentes foram custeados, em sua totalidade, por sua família". Entretanto, assinalou que a senhora Rosa Elvira Franco "não tem todos os recibos dos gastos, os quais foram efetuados há mais de 10 anos", e, em consequência, solicitaram que a Corte "determine a quantia de acordo com critérios de equidade".

283. Manifestou, também, que "a partir da morte de María Isabel [...] e ao longo dos mais de 10 anos decorridos desde então, sua mãe realizou inúmeras ações para obter justiça e estabelecer a verdade do ocorrido, as quais resultaram em muitas horas de dedicação". A respeito, assinalou que, durante o tempo investido nas diligências, "a senhora [...] Franco Sandoval não possui os recibos dos" gastos, e, portanto, solicitou que se "determine, em equidade, o montante que deve ser entregue a senhora [...] Franco Sandoval".

359 Cf. *Caso Bairros Altos Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 30 de novembro de 2001. Série C n° 87, par. 42 e 45; e *Caso J.*, *supra*, par. 344.

284. Além disso, a representante assinalou que "a profunda dor e angústia que a senhora Rosa Elvira Franco sentiu e continua sentindo, como consequência [dos fatos], lhe causaram graves danos a sua saúde, tais como depressão, hipertensão, hipotireoidismo, hérnia, entre outros". Em razão disso, solicitou que "seja fixada, em equidade, uma quantia que o Estado deve outorgar à senhora [...] Franco Sandoval por esses gastos".

285. Referente ao lucro cessante, manifestou que María Isabel Veliz Franco tinha 15 anos quando foi assassinada e que no ano "2001 a expectativa de vida para as mulheres na Guatemala era de 72 anos, pelo que lhe restavam de vida aproximadamente 57 anos". Ademais, indicou que ela "tinha manifestado seu desejo de cursar o ensino superior" e que, em virtude de "não ser possível estimar o salário que ela teria ganho [..] ao finalizar seus estudos", solicitou que, com base nos precedentes "fixados na Sentença sobre o *Caso González e outras Vs. México,* [...] estabeleça, em equidade, um montante de US$ 145.000,00" (cento e quarenta e cinco mil dólares americanos).

286. A representante referiu-se também ao dano imaterial. Solicitou que, a título de dano moral, em detrimento de María Isabel Veliz Franco, o Estado pague o montante de US$ 40.000,00 (quarenta mil dólares americanos). Isso pela "falta de garantia dos direitos à vida, à integridade pessoal, e à liberdade pessoal [...], bem como pelo descumprimento por parte do Estado de sua obrigação de lhe oferecer especial proteção por sua condição de criança". Indicou que o referido montante "deverá ser entregue a seus familiares conforme o direito sucessório vigente na Guatemala atualmente".

287. Quanto aos familiares de María Isabel Veliz Franco, assinalou que, "no presente caso, é evidente o sofrimento intenso", já que "vivenciaram profundos sentimentos de angústia e dor como resultado do desaparecimento, das humilhações que sofreram e do assassinato" de María Isabel. Adicionalmente indicou que, a mãe e os irmãos de María Isabel seguem "sofrendo por afetações a sua integridade psíquica e moral devido às negligências dos funcionários públicos que participaram das investigações e pelas acusações e pelos preconceitos que emitiram contra María Isabel, bem como pela impunidade em que permanecem os fatos do presente caso". Manifestou que "o assassinato de María Isabel acarretou em sérias implicações no projeto de vida de sua mãe porque sobre ela recaiu, principalmente, a busca por justiça e o impulso das investigações". Além disso, indicou que enviaram uma perícia psicológica para demonstrar o sofrimento dos avós, bem como dos irmãos de María Isabel. Pelo exposto, a representante solicitou que, "com base no princípio de equidade e em conformidade com a jurisprudência" do Tribunal, fosse fixado um montante a título de dano moral sofrido pela mãe, pelos irmãos e pelos avós de María Isabel Veliz Franco. Pediu que os montantes outorgados em favor dos avós "fossem entregues a seus herdeiros legítimos, de acordo com a legislação guatemalteca".

288. O **Estado**, por sua vez, ressaltou, sobre os gastos funerários, que existe uma contradição na solicitação da representante no que diz respeito "a senhora [...] Franco Sandoval não ter todos os recibos", no entanto "entre os documentos anexados no seu [escrito de petições e argumentos] consta, no anexo identificado como anexo 127 [*sic*], comprovantes dos gastos funerários, os mesmos que foram verificados por agentes do Estado". Em relação a isso, o Estado salientou a diferença apresentada entre o " atestado emitido como registro pelo serviço funerário de María Isabel" e "o recibo de caixa" apresentado pela representante. O primeiro deles indicava um valor total de "GTQ$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos quetzais guatemaltecos) ", enquanto no segundo indica que foram pagos "GTQ$ 10.500,00 (dez mil e quinhentos quetzais guatemaltecos), referentes a sanduíches e ao embalsamento de María

Isabel Veliz Franco". O Estado indicou que ao observar a incongruência "apresentaram-se ao caixa da funerária que forneceu o referido atestado e o recibo de caixa que constam dos seus arquivos para verificar a autenticidade e a legitimidade do conteúdo dos referidos documentos. No entanto, verificaram que a "senhora Rosa Elvira Franco incorreu em uma ação criminosa, de acordo com a legislação interna", uma vez que, "segundo indicam os representantes da empresa funerária, o valor desse recibo de caixa [...] é de GTQ$ 1.050,00 (mil e cinquenta quetzais guatemaltecos)". Além disso, expressou que:

> embora tenha sido pago o embalsamento e sanduíches adicionais, o custo, hoje, de embalsamar o corpo é de GTQ$ 2.000,00 (dois mil quetzais guatemaltecos), e que o preço deste serviço não diminuiu nos últimos anos, mas aumentou, em 2001, custava GTQ$ 850,00 (oitocentos e cinquenta quetzais guatemaltecos).

Por fim, indicou que "na parte inferior esquerda do recibo de caixa apresentado pela mãe da vítima, é feita uma observação de que é para o 'Caso María Isabel Veliz Franco e outros', o que evidencia que esse texto foi adicionado" e que é uma "exposição de má-fé com que a mãe da vítima e, a sua vez, sua representante, procedem para obter benefícios econômicos derivados da trágica morte da menor".

289. Indicou também, sobre os alegados gastos para a obtenção de justiça, que "desconfia absolutamente da veracidade do declarado [pela representante], sem embargo, recorda [...] que nenhum dos gastos, até agora realizados pela senhora Franco, são necessários para a obtenção de justiça".

290. O Estado assinalou, ademais, que "os peticionários e sua [...] representante [...] solicitaram o ressarcimento de gastos médicos e psicológicos, mas, na seção em que solicitam o reembolso de gastos médicos dispendidos, não há menção, em nenhum sentido, de que receberam tratamentos psicológicos de qualquer natureza".

291. Quanto à alegada perda de renda, expressou que:

> existem possibilidades de estimar o salário que María Isabel teria se tivesse terminado seus estudos. Para este fim, o Estado pode fornecer informação, se a Corte a requer, sobre a média dos salários de pessoas com grau acadêmicos em atividades relacionadas ao comércio, visto que María Isabel trabalhava como vendedora em uma loja e pode-se supor que essa era sua área de interesse.

Por fim, considerou:

> exagerado que se estabeleça, em equidade, o montante total do suposto lucro cessante em US$ 145.000,00 [(cento e quarenta e cinco mil dólares americanos)], pois em 10 anos, essa quantia equivale a US$ 14.500,00 [quatorze mil e quinhentos dólares americanos] anuais, o que seriam, aproximadamente, US$ 1.200,00 [(mil e duzentos dólares americanos)] mensais.

292. Diante do exposto e levando em consideração que "a menor ainda não era profissional, é complicado para o Estado acreditar, legitimamente, que, de alguma forma, estaria recebendo, caso tivesse continuado seus estudos, quase 3 vezes o salário mínimo estabelecido na presente data no país, desde o momento em que saísse do colégio até que morresse por causas naturais".

293. Quanto à indenização por dano imaterial a favor de María Isabel, o Estado assinalou que "realizou uma investigação séria e diligente [...] para determinar o ocorrido, no entanto, não foi possível identificar os responsáveis e sancioná-los". Ademais, indicou que "tomou todas as medidas idôneas para obter a determinação de seu paradeiro, já que enviou a denúncia ao escritório correspondente para a busca

de menores e, ao aparecer o corpo, emitiu um ofício para determinar se as características do corpo encontrado correspondiam as de alguma mulher cujo desaparecimento tivesse sido denunciado".

294. Além disso, expressou que "não deve nenhum tipo de reparação pecuniária por dano moral a nenhuma das supostas vítimas do presente caso (María Isabel e familiares), uma vez que o Estado não descumpriu com nenhum dos termos ao qual o critério desta Corte se refere para estabelecer como evidente o dano imaterial". Ainda, indicou que "foi realizada uma investigação séria e diligente por parte das autoridades estatais para determinar o que aconteceu com aquelas", no entanto, "pelos resultados da investigação, não foi possível identificar os responsáveis e sancioná-los, dessa forma, dentro de suas possibilidades e considerando o curto prazo entre o momento em que teve conhecimento do risco que a menor corria e o momento em que foi encontrada morta, tomou as medidas idôneas para obter a determinação de seu paradeiro". Por fim, afirmou que se "passaram 11 anos desde a morte da menor e durante todo esse tempo os familiares nunca solicitaram ajuda psicológica, nem manifestaram ao Estado que possuem algum impedimento para recuperação emocional".

F.3. Considerações da Corte

295. A Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano material e estabeleceu que este supõe "a perda ou detrimento das rendas das vítimas, os gastos efetuados por motivo dos fatos e as consequências de caráter pecuniário que tenham um nexo causal com os fatos do caso"[360]. Do mesmo modo, desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano imaterial e estabeleceu que este "pode compreender tanto os sofrimentos e as aflições causados pela violação, como o menosprezo de valores muito significativos para as pessoas e qualquer alteração, de caráter não pecuniário, nas condições de existência das vítimas"[361]. Como não é possível atribuir ao dano imaterial um equivalente monetário preciso, só pode ser objeto de compensação, para os fins de reparação integral à vítima, mediante o pagamento de uma quantia em dinheiro ou a entrega de bens ou serviços apreciáveis em dinheiro, que o Tribunal determine, em aplicação razoável do arbítrio judicial e em termos de equidade[362]. Além disso, a Corte reitera o caráter compensatório das indenizações, cuja natureza e montante dependem do dano ocasionado, pelo que não podem significar nem enriquecimento, nem empobrecimento para as vítimas ou seus sucessores"[363].

296. Da informação apresentada sobre os gastos funerários, este Tribunal toma nota da contradição da representante, como também o Estado assinalou, que, por um lado, enviou comprovantes dos gastos funerários em que incorreram os familiares da vítima e, por outro, solicitou que a Corte fixe em equidade o montante respectivo, por não contar com comprovantes. Além disso, o Estado apresentou um atestado emitido pela funerária contratada para o sepultamento de María Isabel pelos familiares e questionou os comprovantes apresentados pela representante por considerar que o montante foi supostamente alterado. Sem prejuízo do exposto, o Tribunal presume, como em casos anteriores[364], que

360 *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C n° 91, par. 43; e *Caso Liakat Ali Alibux, supra,* par. 153.

361 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e Outros). Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2001. Série C n° 77, par. 224; e *Liakat Ali Alibux, supra,* par. 156.

362 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C n° 88, par. 53; e *Caso Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, par. 301.

363 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros). Reparações e Custas, supra,* par. 79; e *Caso Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros), supra,* par. 302.

364 Cf. *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 8 de julho de 2004. Série C n° 207; e *Caso Luna López, supra,* par. 50.

os familiares incorreram em diversos gastos por motivo da morte de María Isabel. Do mesmo modo, considera as alegações da representante sobre os gastos em que incorreu a senhora Franco Sandoval para a obtenção de justiça para determinar o montante indenizatório correspondente (par. 283 *supra*).

297. Por outro lado, este Tribunal rejeita o pedido da representante quanto aos gastos médicos dispendidos, já que da prova apresentada à Corte não surge a demonstração de um nexo causal entre as condições específicas sofridas pela senhora Franco e as violações declaradas nesta Sentença. Sem prejuízo do anterior, deixa-se registro de que, em relação ao dano relativo à declarada afetação à integridade pessoal da senhora Franco Sandoval, foi ordenada a reparação através da prestação da respectiva assistência (par. 280 *supra*).

298. Com relação à alegada perda de renda de Maria Isabel, a Corte nota que a representante solicitou que a indenização, a esse título, seja estabelecida com base no disposto na sentença sobre o *caso González e outros Vs. México*, no que for pertinente. A respeito, a Corte, no referido caso, concluiu que "o oferecimento estatal realizado para compensar o lucro cessante [...] era adequado" e o levou em consideração para fixar os montantes indenizatórios a favor das vítimas a esse título[365]. No presente caso, a representante não apresentou prova relacionada com as possíveis rendas futuras da vítima, nem tampouco dados relacionados com seu salário em seu trabalho temporário, nem sobre sua expectativa de vida.

299. Por outro lado, no que se refere ao dano imaterial, este Tribunal considerou que o dano imaterial é evidente, pois é próprio da natureza humana que toda pessoa que sofre uma violação dos seus direitos humanos vivencie um sofrimento[366]. Em relação a María Isabel Veliz Franco, no presente caso, a Corte estabeleceu a responsabilidade internacional estatal pelas deficiências na prevenção dos fatos que violaram os bens protegidos pelos direitos à vida e à integridade pessoal da criança. Além disso, ficou estabelecido que diversas deficiências na investigação de tais fatos afetaram o acesso de seus familiares à justiça, e, no caso de sua mãe, adicionalmente, afetaram a sua integridade pessoal (pars. 225 e 242 *supra*). Em relação ao dano imaterial sofrido pelos avós de María Isabel, este será levado em consideração ao determinar as indenizações correspondentes.

300. Em consideração ao exposto, este Tribunal fixa, em equidade, a quantia de US$ 220.000,00 (duzentos e vinte mil dólares americanos) a título de danos materiais e imateriais. O referido montante será distribuído da seguinte maneira: para Rosa Elvira Franco a quantia de US$ 120.000,00 (cento e vinte mil dólares americanos), e para Leonel Enrique Veliz Franco e José Roberto Franco a quantia de US$ 50.000,00 (cinquenta mil dólares americanos) para cada um.

365 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro")*, *supra*, par. 577.

366 Cf. *Caso Reverón Trujillo*, *supra*, par. 176; e *Caso Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador*, *supra*, par. 344.

G. Custas e gastos

G.1. Argumentos da representante e do Estado

301. A **representante** indicou que dois organizadores representaram a suposta vítima e seus familiares, sendo estas o CEJIL e a REDNOVI. Manifestou que o "CEJIL atuou como representante [...] desde 2005" e que no exercício da referida representação incorreu em gastos que incluem "viagens, hospedagem, comunicações, fotocópia, material de papelaria e envio de documentos". Pelo exposto, solicitou que se fixe, em equidade, a quantia de US$ 8.251,63 (oito mil duzentos e cinquenta e um dólares americanos e sessenta e três centavos) e que o referido montante seja ressarcido diretamente pelo Estado ao CEJIL.

302. A REDNOVI, por sua vez, alegou que,

> tem dado seguimento ao caso desde 2003 e desde então realizou múltiplas ações de acompanhamento à família de María Isabel durante o trâmite perante a Comissão, tais como a verificação periódica do expediente judicial, gestão, obtenção de fotocópias de documentos, participação em reuniões com autoridades, gastos para a elaboração de declarações e autenticação de documentos, entre outros.

Ademais, "realizaram gastos relativos a viagens [...] para Washington D.C. e São José". Adicionalmente, indicou que "não tem os recibos dos gastos realizados" e, portanto, solicitou a Corte "que determine, em equidade, o montante de US$ 10.000,00 (dez mil dólares americanos)". Solicitou que "o montante referente aos gastos que incorreu a REDNOVI seja ressarcido diretamente pelo Estado à Associação Novos Horizontes, organização integrante da REDNOVI".

303. Por fim, solicitou que:

> fosse concedida uma soma monetária adicional aos gastos que foram detalhados anteriormente, a título de gastos futuros, entre os quais compreendem, aqueles relacionados com o cumprimento da Sentença; os que demandarão o trâmite de supervisão de cumprimento da Sentença; os gastos de viagem para impulsar o cumprimento da Sentença e, se for o caso, os gastos internos na Guatemala para poder verificar o cumprimento da Sentença.

304. O **Estado** assinalou que:

> dada a situação que se comprova no presente caso, em relação à alteração de documentos que contêm supostos gastos realizados com serviços funerários, o Estado apreciaria, em grande medida, que a Corte não condenasse o Estado da Guatemala pelos supostos gastos e custas de sua contraparte neste processo.

Em particular, quanto aos montantes solicitados pelo CEJIL, o Estado assinalou que "não aceita a cobrança de nenhum dos gastos suscitados, uma vez que sua participação neste processo foi voluntária, [pois]a peticionária já tinha como representante a REDNOVI". Por fim, sobre os gastos da REDNOVI, o Estado indicou que "não se responsabiliza pelo ressarcimento de gastos que não sejam comprovados".

G.2. Considerações da Corte

305. A Corte reitera que, conforme sua jurisprudência[367], as custas e gastos fazem parte do conceito de reparação, toda vez que a atividade desenvolvida pelas vítimas com o objetivo de obter justiça, tanto em nível nacional quanto internacional, implicam em gastos que devem ser compensados quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada mediante uma sentença condenatória.

306. Além disso, a Corte reitera que não é suficiente o envio de documentos probatórios, mas se requer que as partes façam uma argumentação que relacione a prova com o fato que se considera representado, e que, ao se tratar de alegados desembolsos econômicos, se estabeleçam com clareza os itens e sua justificativa[368].

307. No presente caso, a prova apresentada pela representante e a argumentação correspondente não permitem uma justificativa completa dos montantes solicitados. Dessa forma, o Tribunal nota que, no escrito de petições e argumentos, o CEJIL solicitou o pagamento das custas do processo, não obstante, mediante a comunicação de 8 de fevereiro de 2013, indicou que "a partir desse dia não continuaria com a representação legal da senhora Rosa Elvira Franco Sandoval e sua família", no entanto, não realizou nenhuma solicitação sobre as custas e gastos a seu favor. Posto isso, a Corte não se pronunciará a respeito. Considerando o exposto, a Corte fixa, em equidade, a quantia de US$ 10.000,00 (dez mil dólares americanos) que devem ser entregues a REDNOVI, pelos gastos na tramitação do processo perante o sistema interamericano de direitos humanos. O referido montante deverá ser entregue à representante. Na etapa de supervisão de cumprimento da presente Sentença, a Corte poderá dispor sobre o ressarcimento por parte do Estado às vítimas ou a seus representantes pelos gastos posteriores razoáveis e devidamente comprovados[369].

H. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas

308. Em 2008, a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos criou o Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericana de Direitos Humanos com o "objetivo de facilitar o acesso ao sistema interamericano de direitos humanos àquelas pessoas que atualmente não possuem os recursos necessários para levar seu caso ao sistema"[370]. No presente caso, mediante as Resoluções do Presidente de 8 de janeiro de 2013 e 10 de abril de 2013 (pars 9 e 11 *supra*), dispôs-se da assistência do Fundo de Assistência Legal para cobrir os gastos razoáveis e necessários, que no presente caso consistiram em: i) os gastos de viagem e hospedagem necessários para que Rosa Elvira Franco Sandoval e María Eugenia Solís pudessem participar da audiência pública; e ii) os gastos de formalização e envio das declarações das vítimas Leonel Enrique Veliz Franco e José Roberto Franco prestadas perante agente dotado de fé pública.

367 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C nº 39, par. 79; e *Liakat Ali Alibux, supra,* par. 418.

368 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Iñiguez*, par. 277, *supra*, e *Caso J., supra,* par. 421.

369 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia, Reparações e Custas*. Sentença de 1° de setembro de 2010. Série C nº 217, par. 291 e *Liakat Ali Alibux, supra,* par. 165.

370 AG/RES. 2426 (XXXVIII-O/08), Resolução adotada pela Assembleia Geral da OEA durante a realização XXXVIII Período Ordinário de Sessões da OEA, na quarta sessão plenária, realizada em 3 de junho de 2008, "Criação do Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", Ponto Resolutivo 2.a), e CP/RES. 963 (1728/09), Resolução adotada em 11 de novembro de 2009 pelo Conselho da OEA, "Regulamento para o Funcionamento do Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", artigo 1.1.

309. Mais adiante, mediante nota da Secretaria de 28 de agosto de 2013, concedeu-se a oportunidade processual ao Estado de apresentar suas observações ao relatório sobre os gastos realizados com a aplicação do Fundo de Assistência Legal a Vítimas. Em seu escrito de observações, e, anteriormente, em sua contestação, o Estado manifestou que: a) "não pode aceitar que o condenem, no presente caso, porque não se considera responsável por nenhuma das supostas violações; b) porque o objetivo principal de recorrer à Corte não é a possibilidade das vítimas enriquecerem à custa do Estado; c) como a representante alterou "os documentos contábeis relacionados aos gastos incorridos nos serviços funerários" e "o princípio da boa-fé, da economia processual e da verdade foram transgredidos, opõe-se a reembolsar qualquer soma de dinheiro à suposta vítima e a sua representante; e, d) não considera justo ressarcir valores ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas, já que, [segundo o Estado,] como iam ser cobertos por esse, houve um aumento desnecessário e injustificado das despesas".

310. De acordo com a informação do relatório sobre os gastos realizados no presente caso, esses corresponderam a uma soma de U$ 2.117,99 (dois mil, cento e dezessete dólares americanos e noventa e nove centavos). Cabe ao Tribunal, em aplicação do artigo 5 do Regulamento do Fundo, avaliar a procedência de ordenar ao Estado demandado o ressarcimento ao Fundo de Assistência Legal dos gastos realizados.

311. Com base no exposto, a Corte reitera o disposto na Resolução de seu Presidente, de 8 de janeiro de 2013, mediante a qual assinalou que a solicitação para recorrer ao Fundo de Assistência foi realizada oportunamente no escrito de petições e argumentos, bem como declarou que a representante havia indicado, com precisão, qual assistência do referido Fundo as vítimas estavam requerendo (par. 9 *supra*). Ademais, tal como foi apontado pela referida Resolução, a Corte reitera que a utilização do Fundo de Assistência deve estar destinada a os gastos razoáveis e necessários relacionados com a produção de prova perante o Tribunal, especificamente para a apresentação de no máximo quatro declarações, seja por *affidavit* ou em audiência pública.

312. O Estado opõe-se a reembolsar o montante ao Fundo a Vítimas porque "houve um aumento desnecessário nas despesas" quanto aos *affidavits* prestados, porque, segundo ele, ia ser coberto por este. A Corte observa que o Estado não questionou a autenticidade ou a veracidade dos comprovantes dos gastos, mas apenas afirmou que o custo dos *affidavits* poderia ter sido menor.

313. A representante, em suas observações às alegações finais do Estado, afirmou que "a CONAPREVI, no momento em que realizou a cotização, havia retornado da paralização de suas ações, aproximadamente, de um ano" e "que desconhece as razões pelas quais o advogado estabeleceu um valor diferente da cotização realizada pela advogada Irini Villavicencio (em nome da CONAPREVI), situação que não é de responsabilidade dessa representação".

314. A esse respeito, esta Corte constatou que os comprovantes de pagamento apresentados pela representante sobre o custo das declarações prestadas mediante agente dotado de fé pública, comparados com os comprovantes apresentados pelo Estado evidenciam a diferença de QTG$ 800,00 (oitocentos quetzais guatemaltecos). Não obstante, essa circunstância não afeta o gasto efetivamente realizado, razão pela qual não considera pertinente aprofundar sobre este ponto, nem sobre as demais despesas realizadas com os custos de viagem e estadia para comparecer a este Tribunal. Com relação aos outros argumentos estatais, no que se refere à quantia solicitada a título de gastos funerários, já foi

decido na presente Sentença e, em todo caso, não é um item compreendido dentro do Fundo a Vítimas. De outra parte, com referência à oposição da Guatemala acerca da sua condenação ao pagamento por não ser responsável por qualquer violação, essa é uma questão já resolvida, relacionada com o mérito do caso.

315. Em razão das violações declaradas na presente Sentença, a Corte ordena ao Estado o ressarcimento ao referido Fundo da quantia de US$ 2.117,99 (dois mil cento e dezessete dólares americanos e noventa e nove centavos) pelos gastos incorridos. Este montante deverá ser ressarcido à Corte Interamericana, no prazo de noventa dias, contados a partir da notificação da presente Sentença.

I. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados

316. O Estado deverá efetuar o pagamento das indenizações a título de dano material e imaterial e o ressarcimento de custas e gastos estabelecidos na presente Sentença diretamente às pessoas indicadas no referido instrumento dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes.

317. Se os beneficiários falecerem antes de receberem as indenizações, estas serão efetuadas diretamente a seus herdeiros, conforme o direito interno aplicável.

318. O Estado deverá cumprir com suas obrigações monetárias mediante o pagamento em quetzais guatemaltecos ou seu equivalente em dólares americanos, utilizando para o respectivo cálculo o câmbio vigente na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento. Se, por causas atribuíveis aos beneficiários das indenizações ou a seus herdeiros, não for possível o pagamento das quantias determinadas dentro do prazo indicado, o Estado consignará ditos montantes a seu favor em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira guatemalteca solvente, em dólares americanos, e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancária. Se a indenização não for reivindicada após transcorridos dez anos, as quantias serão devolvidas ao Estado acrescidas dos juros acumulados.

319. As quantias atribuídas na presente Sentença como indenização e como ressarcimento de custas e gastos deverão ser entregues às pessoas indicadas de forma integral, conforme o estabelecido nesta Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

320. Se o Estado incorrer em atraso, deverá pagar juros sobre a quantia adequada correspondente a taxas de mora bancárias na República de Guatemala.

321. De acordo com a sua prática constante, a Corte reserva-se a faculdade inerente a suas atribuições, derivada, por conseguinte, do artigo 65 da Convenção Americana de supervisionar o cumprimento integral da presente Sentença. O caso será encerrado quando o Estado tiver cumprido, em sua totalidade, as disposições contidas na presente Sentença.

322. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para cumpri-la.

XII
Pontos Resolutivos

323. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

Por unanimidade,

1. Indeferir a exceção preliminar interposta pelo Estado relativa a ausência de competência material da Corte Interamericana de Direitos Humanos para conhecer sobre o artigo 7 da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, nos termos dos parágrafos 36 a 38 da presente Sentença.

2. Indeferir a exceção preliminar interposta pelo Estado sobre a ausência de esgotamento de recursos internos, nos termos dos parágrafos 42 a 45 da presente Sentença.

DECLARA,

Por unanimidade, que:

1. O Estado violou seu dever de garantir o livre e pleno exercício dos direitos à vida e à integridade pessoal, consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, e à obrigação geral de garantir os direitos sem discriminação, contemplada no artigo 1.1 do referido tratado, bem como em relação às obrigações contempladas no artigo 7.b) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, em detrimento de María Isabel Veliz Franco, nos termos dos parágrafos 132 a 158 da presente Sentença.

2. O Estado violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e o direito à igualdade perante a lei, consagrado no artigo 24 da Convenção, em relação às obrigações gerais contidas nos artigos 1.1 e 2 do referido instrumento e com os artigos 7.b) e 7.c) da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, em detrimento de Rosa Elvira Franco Sandoval, Leonel Enrique Veliz Franco, José Roberto Franco, Cruz Elvira Sandoval Polanco e Roberto Pérez, nos termos dos parágrafos 178 a 225 da presente Sentença.

3. O Estado violou o direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento de Rosa Elvira Franco Sandoval, nos termos dos parágrafos 233 a 242 da presente Sentença.

4. Não procede pronunciar-se acerca da alegada violação do direito à liberdade pessoal, reconhecido no artigo 7 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nos termos do parágrafo 145 da presente Sentença.

5. Não procede pronunciar-se acerca da alegada violação dos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao andamento da investigação posterior a descoberta do cadáver de María Isabel Veliz Franco, nos termos do parágrafo 226 da presente Sentença.

E DISPÕE,

Por unanimidade, que:

6. Esta sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação.

7. O Estado deverá conduzir eficazmente a investigação e, se for o caso, abrir processo penal correspondente e, se for pertinente, outros cabíveis para identificar, processar e, se for o caso, sancionar os responsáveis pelas humilhações e privação de vida da criança María Isabel Veliz Franco, nos termos do parágrafo 251 da presente Sentença.

8. O Estado deverá, no prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença, publicar, no Diário Oficial da Guatemala e em um jornal de ampla circulação nacional, por uma só vez, o resumo oficial da presente Sentença. Adicionalmente, o Estado deverá, dentro do mesmo prazo, publicar, integralmente, a presente Sentença nos sítios web oficiais do Poder Judiciário, do Ministério Público e da Polícia Nacional Civil do Estado durante o período de um ano. Tudo isso, nos termos do parágrafo 256 da presente Sentença.

9. O Estado deverá, no prazo de um ano a partir da notificação desta Sentença, realizar um ato de desculpas públicas, nos termos dos parágrafos 257 e 258 da presente Sentença.

10. O Estado deverá, em um prazo razoável, elaborar um cronograma de ações para o fortalecimento do INACIF, que inclua uma alocação adequada de recursos para ampliar suas atividades no território nacional e para cumprir suas funções, nos termos do parágrafo 268 da presente Sentença.

11. O Estado deverá, em um prazo razoável, implementar o funcionamento dos "órgãos jurisdicionais especializados" e da promotoria especializada, nos termos do parágrafo 270 da presente Sentença.

12. O Estado deverá, em um prazo razoável, implementar programas e cursos para funcionários públicos pertencentes ao Poder Judiciário, ao Ministério Público e à Polícia Nacional Civil, que estejam vinculados a investigação de atos de homicídio de mulheres, sobre padrões em matéria de prevenção, eventual sanção e erradicação de homicídio de mulheres e capacitá-los sobre a devida aplicação da norma pertinente na matéria, nos termos do parágrafo 275 da presente Sentença.

13. O Estado deve fornecer assistência médica ou psicológica gratuita, de forma imediata, adequada e efetiva, através de instituições estatais de saúde especializadas, à Rosa Elvira Franco Sandoval, se ela assim o desejar, nos termos do parágrafo 280 da presente Sentença.

14. O Estado deverá, dentro do prazo de um ano a partir da notificação desta Sentença, pagar as quantias fixadas no parágrafo 300 da presente Sentença a título de indenizações por danos materiais e imateriais,

de ressarcimento de custas e gastos, nos termos do parágrafo 307, bem como ressarcir ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas a quantia estabelecida no parágrafo 315 da presente Sentença.

15. O Estado deve, dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença, enviar ao Tribunal um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

16. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres, conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e dará por encerrado o presente caso, quando o Estado tiver cumprido totalmente as disposições contidas nesta Sentença.

Redigida em espanhol, em São José, Costa Rica, em 19 de maio de 2014.

Humberto Antônio Sierra Porto
Presidente

Roberto F. Caldas

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Alberto Pérez Pérez

Eduardo Vio Grossi

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Humberto Antônio Sierra Porto
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS*

CASO NORÍN CATRIMÁN E OUTROS
(DIRIGENTES, MEMBROS E ATIVISTA DO POVO INDÍGENA MAPUCHE) VS. CHILE

SENTENÇA DE 29 DE MAIO DE 2014
(*Mérito, Reparações e Custas*)

No caso *Norín Catrimán e outros*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte Interamericana", "a Corte", ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes[1]:

Humberto Antonio Sierra Porto, Presidente;
Roberto F. Caldas, Vice-Presidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Diego García Pérez Pérez, Juiz; e,
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot; Juiz.

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario; e,
Emilia Sagares Rodríguez, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (doravante "a Convenção Americana" ou "a Convenção"), e com os artigos 31, 32, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante "o Regulamento" ou "Regulamento da Corte"), exara a presente Sentença que se estrutura na seguinte ordem:

* Tradução de Eliana Vitorio de Oliveira, Luciana Cristina Silva dos Reis, Luiz Gustavo Nogueira Barcelos, Pâmella Silva da Cunha e Pollyana Soares da Silva; revisão da tradução de Ana Teresa Perez Costa e Célia de Lima Viana Machado.

1 O Juiz Eduardo Vio Grossi, de nacionalidade chilena, não participou do conhecimento e da deliberação da presente Sentença, em conformidade com o disposto no artigo 19.1 do Regulamento da Corte.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 218

II Procedimento perante a Corte 221

III Competência 226

IV Considerações Prévias 226

A. Determinação das supostas vítimas 226

A.1. Argumentos das partes 226

A.2. Considerações da Corte 227

B. Determinação do marco fático 229

B.1. Sobre as medidas de privação preventiva da liberdade pessoal 230

B.2. Sobre as detenções iniciais e seu controle judicial 231

B.3. Alegações de violência na detenção inicial e condições indignas de detenção 231

C. Argumentos apresentados de maneira intempestiva 232

V Prova 232

A. Prova documental, testemunhal e pericial 232

B. Admissibilidade da prova 233

B.1. Prova documental 233

B.2. Admissibilidade das declarações das supostas vítimas, e da prova testemunhal e pericial 238

VI Fatos 238

A. Sobre as supostas vítimas deste caso 239

B. Contexto 239

B.1. O Povo Indígena Mapuche 239

B.2. O protesto social do Povo Indígena Mapuche 241

C. Marco jurídico interno 247

C.1. Constituição Política 247

C.2. Legislação penal 248

C.3. Legislação processual penal 251

D. Os processos penais instaurados contra as supostas vítimas 252

D.1. O processo penal contra os Lonkos Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, e contra a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles 252

D.2. O processo penal contra Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles 257

D.3. O processo penal contra o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe 261

VII Mérito 266

VII.1 Princípio da Legalidade (Artigo 9 da Convenção Americana) e Direito à Presunção de Inocência (Artigo 8.2 da Convenção Americana), em relação à Obrigação de Respeitar e Garantir os Direitos e o Dever de Adotar Disposições de Direito Interno 267

A. Argumentos da Comissão e das partes 267

B. Considerações da Corte 270

B.1. O princípio da legalidade de maneira geral e em relação ao tipo terrorista 271

B.2. Aplicação ao caso concreto 273

B.3. Dever de adotar Disposições de Direito Interno (artigo 2 da Convenção Americana) em relação ao princípio da legalidade (artigo 9 da Convenção) e ao direito à presunção de inocência (artigo 8.2) 276

VII.2 Igualdade perante a Lei (Artigo 24 da Convenção Americana) e Garantias Judiciais (Artigos 8.1, 8.2.f) e 8.2.h) da Convenção Americana), combinados com o Artigo 1.1 278

A. Direito à igualdade perante a lei (artigo 24 da Convenção) e direito de ser julgado por um juiz ou tribunal imparcial (artigo 8.1 da Convenção), em conexão ao artigo 1.1 da Convenção 279

A.1. Argumentos da Comissão e das partes 279

A.2. Considerações da Corte 283

B. Direito da defesa a inquirir as testemunhas (artigo 8.2.f) da Convenção) referente aos processos penais contra os senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe 296

B.1. Fatos pertinentes 296

B.2. Argumentos da Comissão e das partes 298

B.3. Considerações da Corte 299

C.1. Argumentos da Comissão e das partes 305

C.2. Considerações da Corte 307

C.3. Dever de adotar disposições de direito interno 316

VII.3 Direitos à Liberdade Pessoal e à Presunção de Inocência (Artigos 7.1, 7.3, 7.5 e 8.2 da Convenção Americana) 318

A. Argumentos da Comissão e das partes 318

B. Marco normativo interno 319

C. Considerações da Corte 324

C.1. Considerações gerais sobre liberdade pessoal, prisão preventiva e presunção de inocência 324

C.2. Exame das alegadas violações 327

C.3. Alegação de descumprimento da obrigação consagrada no artigo 2 da Convenção Americana (Dever de adequar o direito interno) 338

VII.4 Liberdade de pensamento e de expressão, direitos políticos e direitos à integridade pessoal e à proteção da família (artigos 13, 23, 5.1 e 17 da Convenção Americana) 340

A. Argumentos da Comissão e das partes 340

B. Considerações da Corte 342

B.1. Direito à liberdade de pensamento e de expressão 342

B.2. Direitos políticos 344

B.3. Direito à integridade pessoal 346

B.4. Proteção à família 350

VIII Reparações 352

A. Parte lesada 353

B. Medidas de restituição, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição 354

B.1. Medida de restituição: tornar sem efeito as condenações penais impostas às vítimas 354

B.2. Medidas de reabilitação: assistência médica e psicológica 355

B.3. Medidas de satisfação 357

B.4. Garantia de não repetição: adequação do direito interno em relação ao direito da defesa a inquirir as testemunhas ... 358

C. Indenização compensatória por danos materiais e imateriais 359

D. Custas e gastos 363

E. Outras medidas de reparação solicitadas 365

F. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas 368

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos 369

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *O caso submetido à Corte*. Em 7 de agosto de 2011, em conformidade com o disposto nos artigos 51 e 61 da Convenção Americana e no artigo 35 do Regulamento da Corte, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu, à jurisdição da Corte Interamericana, o caso "Segundo Aniceto Norín Catrimán, Juan Patricio Marileo Saravia, Víctor Ancalaf Llaupe e outros (*Lonkos*[2], dirigentes e ativistas do povo indígena Mapuche) referente a República do Chile" (doravante "o Estado" ou "Chile"). Segundo a Comissão, o caso refere-se à alegada "violação dos direitos consagrados nos artigos 8.1, 8.2, 8.2.f), 8.2.h), 9, 13, 23 e 24 da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, em consonância com as obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do referido instrumento, em detrimento de Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Patricia Roxana Troncoso Robles e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, devido a seu ajuizamento e condenação por delitos terroristas, de acordo com uma norma penal contrária ao princípio da legalidade, eivada de uma série de irregularidades que afetaram o devido processo e levando em conta sua origem étnica de maneira injustificada e discriminatória". Segundo a Comissão, o caso insere-se em "um reconhecido contexto de aplicação seletiva da legislação antiterrorista em detrimento de membros do povo indígena Mapuche no Chile".

2. *Trâmite perante a Comissão*. O trâmite perante a Comissão foi o seguinte:

   a) *Petições*. O presente caso compreende quatro petições[3] que, por solicitação expressa do Estado, foram resolvidas, de maneira conjunta, pela Comissão no Relatório de Mérito n° 176/10[4]. Estas petições foram as seguintes:

      i) Petição apresentada em 15 de agosto de 2003, por Segundo Aniceto Norín Catrimán, representado pelos advogados Jaime Madariaga de la Barra e Rodrigo Lillo Vera (Caso n° 12.576, Petição n° 619/03).

      ii) Petição apresentada no mesmo dia por Pascual Huentequeo Pichún Paillalao (assinalada com os mesmos números do caso e petição anterior).

      iii) Petição apresentada em 13 de abril de 2005, por Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles (caso n° 12.611, Petição n° 429/05).

      iv) Petição apresentada em 20 de maio de 2005, por 69 dirigentes do Povo Indígena Mapuche e pelos advogados Ariel Bacian, Sergio Fuenzalida Bascuñán e José Aylwin Oyarzún, em representação de Víctor Manuel Ancalaf Llaupe (Caso n° 12.612, Petição n° 581/05).

2 "*Lonkos*" são os principais dirigentes das comunidades Mapuche. Ver par. 78 *infra*.

3 Cf. Petição n° 619-03 Aniceto Norín Catrimán e Pascual Pichún Paillalao; Petição n° 429-05 Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, Patricia Roxana Troncoso Robles, José Benicio Huenchunao Mariñán e Juan Ciriaco Millacheo Licán; e Petição n° 581-05 Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e demais dirigentes mapuches (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fls. 96 a 126, 1.734 a 1.775 e 2.536 a 2.578).

4 Cf. Relatório de Mérito n° 176/10, *Caso Segundo Aniceto Norín Catrimán, Juan Patricio Marileo Saravia, Víctor Ancalaf Llaupe e outros Vs. Chile*, 5 de novembro de 2010 (expediente de mérito, tomo I, fls. 9 a 109).

b) *Relatórios de Admissibilidade*. Nos dias 21 de outubro de 2006 e 2 de maio de 2007, a Comissão aprovou os Relatórios de Admissibilidade n° 89/06 (Petição n° 619/03), n° 32/07 (Petição n° 429/05) e n° 33/07 (Petição n° 581/05), nos quais determinou que era competente para examinar as denúncias apresentadas pelos peticionários sobre as supostas violações dos artigos 8, 9 e 24 da Convenção, em relação às obrigações gerais consagradas nos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, e que as petições eram admissíveis, por estarem conformes com os requisitos estabelecidos nos artigos 46 e 47 da Convenção[5].

c) *Relatório de Mérito*. Nos termos do artigo 50 da Convenção, em 5 de novembro de 2010, a Comissão emitiu o Relatório de Mérito n° 176/10 (doravante "o Relatório de Mérito" ou "o Relatório n° 176/10")[6], que obteve uma série de conclusões e formulou várias recomendações ao Chile:

Conclusões. A Comissão concluiu que o Estado era responsável pela violação dos seguintes direitos consagrados na Convenção Americana:

> i) "o princípio de legalidade consagrado no artigo 9 da Convenção Americana, em conexão às obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do referido instrumento, em detrimento das [oito supostas vítimas do presente caso]";
>
> ii) "a igualdade perante a lei e a não discriminação, estabelecidas no artigo 24 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento das [oito supostas vítimas do presente caso]";
>
> iii) " a liberdade de expressão e os direitos políticos estabelecidos nos artigos 13 e 23 da Convenção Americana, em conexão às obrigações consagradas no artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento das [oito supostas vítimas do presente caso]";
>
> iv) "o princípio de responsabilidade penal individual e a presunção da inocência, nos termos dos artigos 8.1, 8.2 e 9 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento das [oito supostas vítimas do presente caso]";
>
> v) "o direito de defesa dos *Lonkos* Aniceto Catrimán e Pascual Pichún e do *Werkén* Ancalaf Llaupe, especificamente o seu direito a inquirir as testemunhas presentes no tribunal nos termos do artigo 8.2.f) da Convenção Americana, em relação às obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do referido instrumento";
>
> vi) "o direito de recorrer da sentença consagrado no artigo 8.2.h) da Convenção Americana, em relação às obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do referido instrumento, em detrimento das [oito supostas vítimas do presente caso]"[7];
>
> vii) "o direito a um juiz imparcial, consagrado no artigo 8.1 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento das [oito supostas vítimas do presente caso]"; e,
>
> viii) "as violações dos direitos humanos consagrados nos artigos 8, 9, 24, 13 e 23 tiveram um impacto importante sobre a integridade sociocultural do povo Mapuche como um todo".
>
> Adicionalmente, a Comissão estabeleceu que o "Chile não violou os direitos de um juiz competente e independente, nem a proibição de duplo ajuizamento processual para apreciação do mesmo fato, consagrados nos artigos 8.1 e 8.4 da Convenção Americana, respectivamente".

A Comissão determinou que as supostas vítimas eram as oito seguintes pessoas: Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio

5 Cf. Relatório de Admissibilidade n° 89/06 (Petição n° 619-03), Aniceto Norín Catrimán e Pascual Pichún Paillalao Vs. Chile, 21 de outubro de 2006; Relatório de Admissibilidade n° 32/07 (Petição n° 429-05), Juan Patricio Marileo Saravia e outros Vs. Chile, 2 de maio de 2007, e Relatório de Admissibilidade n° 33/07 (Petição n° 581-05), Víctor Manuel Ancalaf Llaupe Vs. Chile, 2 de maio de 2007 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fls. 629 a 646, 1.608 a 1.620 e 2.337 a 2.349).

6 Cf. Relatório de Mérito n° 176/10, nota 4 *supra* (expediente de mérito, tomo I, fls. 9 a 109).

7 Mediante escrito de 16 de agosto de 2013, a Comissão esclareceu que "em seu Relatório de Mérito analisou a aplicação dos artigos 373 e 374 do Código Processual Penal, estabelecendo que o referido instrumento foi violatório do direito de recorrer da sentença. Nesse sentido, uma vez que não foram aplicadas tais normas ao senhor Ancalaf Llaupe, a conclusão do Relatório de Mérito deve ser entendida em relação as demais vítimas do caso" (expediente de mérito, tomo IV, fl. 2.285).

Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Patricia Roxana Troncoso Robles e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe.

Recomendações. A Comissão fez ao Estado as seguintes recomendações:

> i) Eliminar os efeitos das condenações por terrorismo impostas as [oito supostas vítimas do presente caso];
>
> ii) se as supostas vítimas assim o desejam, deverão contar com a possibilidade de que sua sentença seja revisada, através de um procedimento realizado em conformidade com o princípio da legalidade, a proibição de discriminação e as garantias do devido processo, nos termos descritos no [...] Relatório de Mérito;
>
> iii) compensar as supostas vítimas tanto no aspecto material como moral pelas violações declaradas no presente relatório;
>
> iv) adequar a legislação antiterrorista consagrada na Lei n° 18.314 de maneira compatível com o princípio da legalidade, estabelecido no artigo 9 da Convenção Americana;
>
> v) adequar a legislação processual penal interna de maneira compatível com os direitos consagrados nos artigos 8.2 f) e 8.2 h) da Convenção Americana;
>
> vi) adotar medidas de não repetição para erradicar o uso de preconceitos discriminatórios, baseados na origem étnica, no exercício do poder público e, em particular, na administração da justiça.

d) *Notificação ao Estado*. Em 7 de dezembro de 2010, a Comissão notificou o Estado acerca do Relatório de Mérito e solicitou-lhe que informasse sobre o cumprimento das recomendações, no prazo de dois meses, que foi prorrogado a pedido do Chile por mais um mês, até 1° de abril de 2011. Nesta data, o Estado apresentou um relatório sobre as medidas adotadas para dar cumprimento a algumas das recomendações formuladas e contestou certas conclusões do Relatório de Mérito. Em 7 de abril de 2011, o Chile solicitou uma nova prorrogação, que a Comissão concedeu por quatro meses. Em 7 de julho de 2011, o Estado apresentou um relatório e, em 5 de agosto de 2011, apresentou "um novo relatório reiterando, no essencial, seu relatório de 7 de julho de 2011".

e) *Submissão a Corte*. Em 7 de agosto de 2011, a Comissão submeteu à jurisdição da Corte Interamericana a totalidade dos fatos e das violações de direitos humanos descritos no Relatório de Mérito "pela necessidade de obtenção de justiça para as supostas vítimas, perante o descumprimento das recomendações por parte do Estado do Chile". A Comissão designou como delegados a Comissionada Dinah Shelton, assim como o Secretário Executivo Santiago A. Canton, e designou como assessores legais a Secretária Executiva Adjunta Elizabeth Abi-Mershed e os advogados da Secretaria Executiva, Silvia Serrano Guzmán, María Claudia Pulido e Federico Guzmán Duque. Por fim, indicou quem eram os representantes das oito supostas vítimas, assim como apresentou os respectivos poderes de representação e disponibilizou suas referências de contato[8].

3. *Solicitação da Comissão Interamericana*. Baseando-se no exposto, a Comissão Interamericana solicitou ao Tribunal que declarasse a responsabilidade internacional do Chile pelas violações indicadas nas referidas conclusões do seu Relatório de Mérito (par. 2 *supra*). Além disso, requereu ao Tribunal que ordenasse ao Estado determinadas medidas de reparação.

8 1) "Jaime Madariaga de la Barra e Ylenia Hartog, representando Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao"; 2) "José Aylwin Oyarzún, Sergio Fuenzalida e o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL), representando Víctor Manuel Ancalaf Llaupe", e 3) "a Federação Internacional de Direitos Humanos e Alberto Espinoza Pino, representando Florencio Jaime Marileo Saravia, José Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles". Cf. Escrito de submissão do caso perante a Corte Interamericana.

II
Procedimento perante a Corte

4. *Designação de dois intervenientes comuns dos representantes das supostas vítimas*. Os representantes das oito supostas vítimas não chegaram a um acordo sobre a designação de apenas um interveniente comum. A respeito, a Corte autorizou a designação de mais de um interveniente comum, nos termos do artigo 25.2 de seu Regulamento. Assim, os representantes indicaram o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (doravante "CEJIL") e a Federação Internacional de Direitos Humanos (doravante "FIDH") como intervenientes comuns para representar todas as supostas vítimas[9].

5. *Notificação ao Estado e aos representantes*. A submissão do caso por parte da Comissão foi notificada pela Corte ao Estado em 28 de outubro de 2011, e aos intervenientes comuns (CEJIL e a FIDH) em 31 de outubro de 2011.

6. Em 30 de dezembro de 2011, a senhora Ylenia Hartog apresentou uma solicitação para participar como terceira interveniente comum e para que lhe outorgassem um novo prazo para apresentar um escrito de petições, argumentos e provas. A Corte Interamericana decidiu indeferir tais solicitações, tendo em vista o momento processual em que foram apresentadas, isto é, após a notificação de submissão do caso aos intervenientes comuns designados e, mais especificamente, faltando um dia para o vencimento do prazo para apresentação dos escritos de petições e argumentos[10].

7. *Escrito de petições, argumentos e provas do CEJIL*. Em 30 de dezembro de 2011, o CEJIL, interveniente comum dos representantes das supostas vítimas, apresentou perante a Corte seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante "escrito de petições e argumentos do CEJIL"), conforme o artigo 40 do Regulamento da Corte. O CEJIL coincidiu substancialmente com as alegações feitas pela Comissão, visto que solicitou ao Tribunal a declaração da responsabilidade internacional do Estado pela suposta violação dos mesmos artigos da Convenção Americana assinalados pela Comissão Interamericana, acrescentando, entretanto, que o Chile havia violado os direitos contidos nos artigos 5, 8.1 (dever de motivação), 8.2.c), 8.2.d), 8.5 e 17 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, bem como os dispostos nos artigos 7.1, 7.3, 7.5 em relação ao" princípio da inocência [artigo 8.2]" e aos artigos 1.1 e 2 do mesmo tratado, em detrimento do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe. Além disso, o CEJIL sustentou que a violação dos direitos contidos nos artigos 5 e 17 da Convenção tinha gerado prejuízo, também, a "esposa do senhor Ancalaf Llaupe, senhora Karina Prado, e seus 5 filhos", os quais não haviam sido incluídos pela Comissão como supostas vítimas no seu Relatório de Mérito. Por conseguinte, requereu a Corte que fosse ordenada várias medidas de reparação, inclusive o pagamento de custas e gastos. Também, no referido escrito, apresentou a

9 Adicionalmente, enviaram cópias da representação, outorgadas pelas supostas vítimas Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Segundo Aniceto Norín Catrimán em favor da FIDH.

10 Em 28 de dezembro de 2011, as supostas vítimas Patricia Roxana Troncoso Robles e Segundo Aniceto Norín Catrimán comunicaram ao Tribunal sua decisão de substituir a representação que tinham outorgado a FIDH e apresentaram novos mandatos de representação em favor da advogada Ylenia Hartog. Referente às solicitações feitas em 30 de dezembro de 2011 pela advogada Ylenia Hartog, o Tribunal considerou que, de acordo com os princípios de celeridade e preclusão do processo, não era adequado atende-las no momento processual em que foram apresentadas; pois implicaria na reabertura da decisão relativa à autorização de participação de mais de um interveniente comum que fora adotada pela Corte em um momento processual oportuno, como também implicaria em ampliar o prazo improrrogável, disposto no Regulamento da Corte, para a fase relativa à apresentação dos escritos de petições, argumentos e provas dos intervenientes comuns. A Corte recordou, *inter alia*, que compete aos dois intervenientes comuns autorizados a intervir neste caso facilitar a todos os demais representantes o acesso à informação sobre o andamento do processo perante a Corte, assim como receber e encaminhar as petições, argumentos e provas que queiram despachar ao Tribunal.

solicitação da suposta vítima Ancalaf Llaupe para recorrer ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte Interamericana (doravante "O Fundo de Assistência da Corte").

8. *Escrito de petições, argumentos e provas da FIDH*. Em 31 de dezembro de 2011, a FIDH, interveniente comum dos representantes das supostas vítimas, apresentou perante a Corte o seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante "escrito de petições e argumentos da FIDH"). A FIDH coincidiu substancialmente com as alegações feitas pela Comissão, posto que solicitou ao Tribunal a declaração da responsabilidade internacional do Estado pela suposta violação dos mesmos artigos da Convenção Americana assinalados pela Comissão Interamericana, acrescentando, entretanto, que o Chile havia violado os direitos contidos nos artigos 5 e 7 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia e José Benicio Huenchunao Mariñán. Ademais, a FIDH sustentou que a violação dos direitos contidos no artigo 5, também implica no prejuízo aos familiares das supostas vítimas, que não foram incluídos pela Comissão no seu Relatório de Mérito. Por conseguinte, requereu à Corte que fossem ordenadas várias medidas de reparação, inclusive o pagamento de custas e gastos. Na referida data, a FIDH também enviou um escrito por meio do qual apresentou a solicitação das supostas vítimas Pichún Paillalao e Jaime Marileo Saravia para recorrerem ao Fundo de Assistência da Corte.

9. *Acolhimento ao Fundo de Assistência Legal da Corte*. Em 18 de maio de 2012, o Presidente da Corte (doravante "o Presidente") emitiu uma Resolução[11], mediante a qual declarou procedentes as solicitações de três supostas vítimas de recorrerem ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas (pars. 7 e 8 *supra*), bem como proferiu determinações sobre o assunto.

10. *Escrito de contestação*. Em 25 de maio de 2012, o Chile apresentou perante a Corte o seu escrito de contestação à submissão do caso e suas observações aos escritos de petições e argumentos (doravante "escrito de contestação")[12]. No referido escrito "refutou todas e cada uma das violações aos direitos humanos que lhe são imputadas no Relatório de Mérito da Comissão e nos escritos de petições, argumentos e provas dos representantes das supostas vítimas". O Estado designou como Agentes o senhor Miguel Ángel González Morales, Embaixador da República do Chile perante a República da Costa Rica, e o senhor Juan Francisco Galli Brasili, e como agentes assistentes os senhores Luis Petit-Laurent Baldrich, Jorge Castro Pereira e Alejandro Rojas Flores[13].

11. *Escrito de suposta "desistência"*. Em 13 de setembro de 2012, a Secretaria comunicou a decisão da Corte de "não outorgar efeitos jurídicos" aos escritos, recebidos em 19 de junho de 2012, e, aparentemente, assinados em 7 de maio de 2012 pelas supostas vítimas Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, os quais estariam comunicando sua "desistência de toda ação relacionada ao presente caso". Antes de tomar essa decisão, a Corte recebeu observações das supostas vítimas, de seus representantes e do Estado. Nessa oportunidade, os representantes fizeram vários questionamentos

11 Cf. *Caso Norín Catrimán e outros (Lonkos, dirigentes e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*. Resolução do Presidente da Corte de 18 de maio de 2012, disponível em: http://corteidh.or.cr/docs/fondo_victimas/norin_fv_12.pdf.

12 De acordo com o disposto no artigo 41 do Regulamento da Corte, os Estados contam com um prazo improrrogável de dois meses para apresentar o escrito de contestação. No entanto, como no presente caso os representantes designaram mais de um interveniente comum, o Presidente do Tribunal determinou que, em conformidade com os artigos 25.2 e 41.1 do Regulamento da Corte, e a fim de resguardar o equilíbrio processual das partes, o Chile teria direito de apresentar seu escrito de contestação no prazo improrrogável de três meses.

13 Posteriormente, mediante o escrito de 16 de maio de 2016, o Chile também designou o senhor Hermán Quezada Cabrera como agente do Estado.

sobre a validade desses supostos documentos de desistência; enquanto que, os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao declararam que não era sua vontade desistir da sua qualidade de supostas vítimas neste processo. Assim, a Corte determinou que os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao permaneceriam como supostas vítimas tendo em vista tais questionamentos, bem como outorgou valor primordial a sua manifestação de vontade externada em julho de 2012, a qual permitiu confirmar que não era sua vontade deixar de ser parte neste processo[14].

12. *Falecimento da suposta vítima Pascual Huentequeo Pichún Paillalao*. Em 31 de março de 2013, a FIDH informou a Corte, entre outras coisas, que no dia 20 daquele mesmo mês faleceu o senhor Pascual Huentequeo Pichún Paillalao.

13. *Convocação para Audiência*. Em 30 de abril de 2013, o Presidente da Corte emitiu uma Resolução[15], mediante a qual convocou a Comissão Interamericana, os intervenientes comuns dos representantes e o Estado (par. 15 *infra*) a uma audiência pública para ouvir as alegações finais orais dos intervenientes comuns e do Estado, e as observações finais orais da Comissão, sobre o mérito e as eventuais reparações e custas. Também, foram convocadas a prestar declaração na audiência pública duas supostas vítimas, duas testemunhas e três peritos. Além disso, o Presidente esclareceu o destino e o objeto específicos da assistência do Fundo de Assistência Legal a Vítimas (par. 9 *supra*). Ordenou, também, o recebimento das declarações escritas juramentadas (*affidavits*) de cinco supostas vítimas, das quais duas foram convocadas de ofício por ele, assim como os *affidavits* de vinte e nove testemunhas e onze peritos.

14. Nos dias 21 e 22 de maio de 2013, o CEJIL enviou o parecer pericial de Ruth Vargas Forman concernente ao senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, os pareceres periciais de Mauricio Duce Julio, Claudio Fierro Morales e Manuel Cancio Meliá, bem como encaminhou as declarações das testemunhas Matías Ancalaf Prado e Karina del Carmen Prado. Nos dias 22 e 24 de maio de 2013, a FIDH enviou as declarações de três supostas vítimas (Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e José Benicio Huenchunao Mariñán) e de dezessete testemunhas[16], além dos pareceres periciais de Carlos Felimer del Valle Rojas, Fabien Le Bonniec e Ruth Vargas Forman, sendo este último referente às supostas vítimas Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia e Juan Ciriaco Millacheo Licán. Em 27 de maio de 2013, a senhora Ylenia Hartog, representante das supostas vítimas Segundo Aniceto Norín Catrimán

14 Nos dias 30 de julho e 18 de agosto de 2012, a senhora Ylenia Hartog, representante das supostas vítimas Segundo Aniceto Norín Catrimán e Patricia Roxana Troncoso Robles, apresentou dois escritos nos quais, *inter alia*, solicitou que lhe permitissem participar como interveniente comum, "perante a situação de indefensabilidade e a mudança de circunstâncias" referente à "suposta desistência apresentada". Mediante notas da Secretaria de 13 de setembro de 2012, seguindo instruções da Corte, reiterou-se a senhora Hartog o teor da decisão proferida anteriormente, pelo Presidente da Corte, no sentido de que, em conformidade com o artigo 31.3 do Regulamento do Tribunal, contra as resoluções da Corte não procede nenhum tipo de impugnação e, portanto, a decisão da Corte, comunicada através de notas da Secretaria do Tribunal de 20 de fevereiro de 2012 e por meio da qual indeferiu a solicitação da senhora Hartog de participar como terceira interveniente comum no presente caso, não é susceptível de reconsideração. Nesse sentido, seguindo as instruções da Corte, a Secretaria do Tribunal informou à senhora Hartog que, quando o Tribunal lhe outorgou a oportunidade de apresentar suas observações acerca da suposta desistência do senhor Norín Catrimán, o fez excepcionalmente, porque considerou relevante e útil conhecer seu parecer sobre esse assunto especificamente. Assim, recordou que as comunicações dirigidas a esta Corte devem ser realizadas por meio dos intervenientes comuns dos representantes das supostas vítimas.

15 Cf. *Caso Norín Catrimán e outros (Lonkos, dirigentes e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*. Resolução do Presidente da Corte de 30 de abril de 2013, disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/norincatriman_30_04_2013.pdf.

16 No dia 22 de maio de 2013: Flora Collonao Millanao, Carlos Pichún, Rafael Pichún, Pascual Alejandro Pichún Collonao, Claudia Espinoza Gallardo, Soledad Angélica Millacheo Licán, Lorenza Saravia Tripaillán, Freddy Jonathan Marileo, Juvelina Ñanco Marileo, Juan Julio Millacheo Ñanco, Gloria Isabel Millacheo Ñanco, Luis Hermán Millacheo Ñanco, Zulema Marta Mariñán Millahual e Mercedes Huenchunao Mariñán. No dia 24 de maio de 2013: Sandra Jelves Mella, Pablo Ortega Manosalva e Luis Rodríguez-Piñero Royo.

e Patricia Roxana Troncoso Robles[17], apresentou as declarações escritas destas[18]. Nos dias 23 e 27 de maio de 2013, foram recebidos na Secretaria da Corte as perícias de Ruth Vargas Forman referente às supostas vítimas Norín Catrimán e senhora Troncoso Robles. Em 28 de maio de 2013, a Comissão apresentou os pareceres periciais de Jan Perlin e de Rodolfo Stavenhagen.

15. *Audiência pública*. A audiência pública foi realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013 durante o 99° Período Ordinário de Sessões da Corte, em sua sede[19]. Na audiência foram recebidas as declarações de duas supostas vítimas e de duas testemunhas, os pareceres de três peritos, bem como as alegações e as observações finais orais das partes e da Comissão Interamericana[20]. Durante a audiência, a Corte solicitou às partes e à Comissão a apresentação de algumas informações para melhor deliberar.

16. *Solicitação de prova e explicações para melhor deliberar*. Em 10 de junho de 2013, seguindo instruções do Presidente, solicitou-se ao Estado e à Comissão que apresentassem, para melhor deliberar, determinadas documentação, informações e explicações[21].

17. *Escritos na qualidade de amici curiae*. Em conformidade com o disposto no artigo 44 (Apresentação de *amicus curiae*) do Regulamento da Corte, foram apresentados os cinco seguintes escritos na qualidade de *amici curiae*: i) em 2 de março de 2012, o advogado Vicente Laureano Bárzana Yutronic apresentou um escrito; ii) em 24 de maio de 2012, apresentou um escrito a organização *Minority Rights Group International*[22]; iii) em 14 de junho de 2013, o Centro de Direitos Humanos da Universidade Diego Portales apresentou um escrito[23]; iv) em 14 de junho de 2013, a senhora Claudia Gutiérrez Olivares, Professora de Ética e Filosofia Política da Universidade do Chile, apresentou um escrito; e, v) em 14 de junho de 2013, o senhor Osvaldo Javier Solís Mansilla, advogado e investigador, apresentou um escrito.

18. *Alegações e observações finais escritas e provas e explicações para melhor deliberar*. Nos dias 28 e 29 de junho de 2013, os intervenientes comuns enviaram suas alegações finais escritas[24] e apresentaram

17 A senhora Ylenia Hartog é a representante das supostas vítimas Segundo Aniceto Norín Catrimán e Patricia Roxana Troncoso Robles, mas não foi aprovada sua participação como interveniente comum neste processo (par. 6 e notas de rodapé 10 e 12 *supra*). Mas, como na Resolução de convocação para a audiência o Presidente ordenou, de ofício, que fossem apresentadas as declarações dessas supostas vítimas, e a senhora Hartog apresentou tal prova.

18 Em 29 de maio de 2013, a representante Ylenia Hartog apresentou um escrito, e anexos, por meio dos quais solicitou determinadas medidas de reparação para as supostas vítimas Segundo Aniceto Norín Catrimán e Patricia Roxana Troncoso Robles, como também, requereu a admissão de vários documentos e um CD.

19 Nesta audiência compareceram: a) pela Comissão Interamericana: Comissionada Rose Marie B. Antonie, Delegada; Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta; e Silvia Serrano Guzmán, assessora da Secretaria; b) pelos intervenientes comuns dos representantes das supostas vítimas, pelo CEJIL: Liliana Tojo, Juliana Bravo Valencia, Gisela de León e Sergio Fuenzalida Bascuñán; pela FIDH: Myriam del Pilar Reyes, Jimena Reyes e Jaime Madariaga de la Barra; e c) pelo Estado: Miguel Ángel González, Embaixador da República do Chile na Costa Rica, Agente; Juan Francisco Galli, advogado e Coagente; Milenko Bertrand-Galindo Arriagada, advogado do Ministério de Justiça; Jorge Castro; Bernardita Veja; Paula Badilla; Camila Palacios; Felipe Rayo, María Jaraquemada e Alejandro Rojas.

20 A gravação da audiência pública, realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013, encontra-se disponível online através do seguinte *link*: https://vimeo.com/album/2409874.

21 À Comissão Interamericana foi solicitado esclarecer se a cópia dos expedientes judiciais das causas perante os tribunais nacionais contra os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Patricia Roxana Troncoso e contra os senhores José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia e Patricia Roxana Troncoso Robles, fornecida no expediente do procedimento perante este órgão (anexo 1), compreendia a totalidade dos expedientes que o Estado detalhou e enviou à Comissão, mediante nota de 3 de novembro de 2008, e, se for o caso, enviar essa documentação de forma completa. Ao Estado foi solicitado, *inter alia*: a) cópia completa dos expedientes processuais penais existentes contra sete das supostas vítimas; b) referente ao expediente do processo ajuizado contra o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, revisar a cópia dos cadernos reservados fornecidos pela Comissão e, se caso faltar alguma parte, fornecer cópia completa; c) fornecer cópia completa de determinados documentos correspondentes a esses processos; d) fornecer determinados documentos e explicações em relação às medidas de reserva de identidade das testemunhas nos processos penais instaurados contra os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Patricia Roxana Troncoso Robles e, contra o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe; e) fornecer cópia de determinada norma interna chilena; f) fornecer declarações comprobatórias do tempo em que as supostas vítimas deste caso estiveram detidas sob condição preventiva, bem como do tempo total em que estiveram cumprindo sua condenação de privação de liberdade e as condenações acessórias, além dos documentos comprobatórios do afirmado em seu escrito de contestação referente aos "benefícios de execução penal".

22 O escrito foi apresentado pela senhora Carla Clarke, Advogada-Chefe da organização *Minority Rights Group International* (Grupo Internacional para os Direitos das Minorias), com a colaboração de Answer Styannes e Javier Dávalos.

23 O escrito foi apresentado pelas senhoras Judith Schönsteiner, Diretora do Centro de Direitos Humanos da Universidade Diego Portales, e Camila da Maza, Advogada da Clínica de Ações de Interesse Público da referida Universidade.

24 Em 2 de julho de 2013, a representante Hartog enviou um escrito de alegações finais. Mediante nota da Secretaria do Tribunal em 22 de julho de 2013, foi-lhe informado que a admissibilidade do referido documento seria determinada, pela Corte, no momento processual oportuno.

a informação solicitada pela Corte durante a audiência pública como prova para melhor deliberar, e informações sobre custas e gastos[25]. Em 28 de junho de 2013, o Estado apresentou suas alegações finais escritas, que incluiu sua resposta à solicitação de informação e de prova para melhor deliberar; e, em 10 de julho, apresentou parte dos documentos solicitados. Em 30 de junho de 2013, a Comissão Interamericana apresentou suas observações finais escritas. Em 16 de agosto de 2013, a Comissão respondeu à solicitação de explicações e esclarecimentos interposta pela Corte e por seu Presidente para melhor deliberar. Nos dias 16 de agosto, 6, 16, 23 e 27 de setembro, e 17 e 23 de outubro de 2013, em resposta aos requerimentos efetuados pela Corte ou sua Presidência, o Estado enviou outra parte dos documentos e explicações solicitadas para melhor deliberar[26] (pars. 15 e 16 *supra*).

19. *Solicitação de incorporação de documentos ao acervo probatório*. Nos dias 2 e 16 de agosto e 6 de setembro de 2013, os dois intervenientes comuns, com base no artigo 57.2 do Regulamento da Corte, solicitaram a incorporação ao acervo probatório do relatório preliminar do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, emitido em 30 de julho de 2013, em relação à visita ao Chile de 17 a 30 de julho do mesmo ano; e das Observações finais sobre os relatórios periódicos 19° a 21° do Chile, aprovados pelo Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial em seu 83° período de sessões, de 12 e 30 de agosto de 2013 e indicaram os *links* eletrônicos nos quais se encontram os referidos documentos[27]. Nos dias 6, 17 e 19 de setembro de 2013, o Estado e a Comissão enviaram suas observações em relação aos referidos documentos pelos intervenientes comuns. Em 2 de outubro de 2012, o CEJIL apresentou considerações sobre determinada "argumentação" exposta pelo Estado nessas observações. Posteriormente, em 9 de maio de 2014, a FIDH solicitou à Corte que, com base no artigo 57.2 do Regulamento, "incorpore ao acervo probatório o Relatório do Relator Especial das Nações Unidas sobre a promoção e proteção dos direitos humanos e liberdades fundamentais no combate ao terrorismo [...] referente a sua missão ao Chile [em julho de 2013], publicado em 14 de abril de 2014". O CEJIL e o Chile apresentaram suas observações acerca de tal solicitação.

20. *Observações à prova e* às *explicações para melhor deliberar*. Nos dias 2 e 16 de agosto de 2013, o CEJIL e a FIDH apresentaram, respectivamente, suas observações à documentação apresentada pelo Estado, em 28 de junho de 2013, em resposta à solicitação de prova para melhor deliberar (pars. 15, 16 e 18 *supra*). Em 30 de agosto de 2013, os intervenientes comuns apresentaram suas observações a documentação, informação e explicações prestadas pelo Estado em 16 de agosto de 2013. Em 16 de setembro de 2013, o CEJIL encaminhou suas considerações a documentação, informação e explicações apresentadas pelo Estado em 6 de setembro de 2013. Em 19 de setembro de 2013, a Comissão apresentou suas observações em relação à prova para melhor deliberar prestada pelo Estado nos dias 16 agosto e 6 de setembro de 2013; e, em 26 de setembro de 2013, declarou que "não tinha observações adicionais a formular" sobre a documentação apresentada pelo Estado nos dias 16 e 23 de setembro de 2013. Em 2 de outubro de 2013, a FIDH apresentou suas observações no que concerne à prova para melhor deliberar remetida pelo Estado nos dias 16 e 23 de setembro de 2013; e, em 9 de outubro de 2013, informou que, também, não "tinha observações adicionais em relação aos documentos apresentados pelo Estado [...] em 27 de setembro de 2013".

25 Em 22 de julho de 2013, a FIDH apresentou "o anexo dos gastos" dispendidos.

26 Em seu escrito apresentado em 16 de agosto de 2013, o Estado também inclui observações gerais sobre as alegações finais da FIDH.

27 Em seu escrito, a FIDH também incluiu observações gerais sobre as alegações finais escritas do Estado.

21. *Aplicação do Fundo de Assistência.* O Chile não apresentou observações à informação sobre as concessões realizadas na aplicação do Fundo de Assistência Legal a Vítimas que lhe foi enviada, conforme disposto no artigo 5 do Regulamento da Corte sobre o Funcionamento do referido Fundo.

III
Competência

22. A Corte Interamericana é competente, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, para conhecer o presente caso, pois o Chile é um Estado Parte da Convenção Americana desde 21 de agosto de 1990 e reconheceu a competência contenciosa da Corte nessa mesma data.

IV
Considerações Prévias

23. Antes de examinar os fatos pertinentes e a aplicação das normas da Convenção Americana aos fatos, é necessário realizar algumas considerações prévias sobre a determinação das supostas vítimas, a delimitação do marco fático e a apresentação intempestiva de certas alegações.

A. Determinação das supostas vítimas

24. Os intervenientes comuns dos representantes solicitaram que fosse considerada como supostas vítimas algumas pessoas que não foram consideradas como tais pela Comissão Interamericana no Relatório de Mérito. A seguir, resume-se os argumentos das partes a esse respeito e apresenta-se as razões pelas quais a Corte somente considerará vítimas as pessoas mencionadas como tal no Relatório de Mérito.

A.1. Argumentos das partes

25. O CEJIL incluiu como supostas vítimas em seu escrito de petições e argumentos **o cônjuge e os filhos da suposta vítima Víctor Manuel Ancalaf Llaupe**, por considerar que o Chile violou, em seu detrimento, os direitos consagrados nos artigos 5 (Direito à Integridade Pessoal) e 17 (Proteção à Família) da Convenção. Quanto ao fato da Comissão não ter incluído tais familiares como supostas vítimas, o CEJIL afirmou que "aproximadamente 2 anos antes da aprovação do Relatório de Mérito [...], os peticionários do senhor Víctor Ancalaf Llaupe comunicaram à Comissão Interamericana os membros da família Ancalaf que se viram afetados pelos fatos do presente caso, [...] detalhando de forma individual os prejuízos sofridos" e solicitando que fossem considerados como supostas vítimas. Nas suas alegações finais escritas, o CEJIL insistiu que tal informação foi levada ao conhecimento da Comissão no momento processual oportuno e reiterou quando lhe foi solicitado o envio do caso a Corte. Além disso, acrescentou que "a Corte IDH tem a oportunidade de reparar a grave omissão cometida pela Comissão", bem como argumentou que não se configurou nenhuma violação do direito de defesa do Estado visto que "teve a

oportunidade de conhecer e responder – se assim o tivesse considerado – os argumentos desta parte em relação à qualidade de vítimas da família [do senhor] Ancalaf".

26. A FIDH expôs no seu escrito de petições e argumentos que "**os familiares das [supostas]** vítimas diretas do caso [...], também se revestem da qualidade de [supostas] vítimas, em virtude da [suposta] violação ao artigo 5 da Convenção Americana que foi oportunamente alegada em relação a eles". Apresentou, ainda, perante a Corte, uma lista na qual individualizou os familiares de seis das supostas vítimas. Além disso, expressou que, "se os familiares antes individualizados não forem considerados vítimas do caso, solicita [...] à Corte que requeira ao Estado reparações para esses familiares". Adicionalmente, a FIDH solicitou que "seja considerado sujeito de reparação [o senhor] Juan Carlos Huenulao Llelmil, mapuche condenado pelos mesmos fatos, base do presente caso". Indicou que, "apesar de [o senhor Huenulao Llelmil] não ter sido considerado como uma vítima perante a Comissão Interamericana, isso não impede que seja diante desta instância", já que "o Estado tem pleno conhecimento de sua existência e de sua situação", pois "encontrou-se privado de liberdade, pelos mesmos fatos deste caso, igual as outras vítimas ".

27. O Estado não formulou nenhum argumento relacionado à determinação das supostas vítimas deste caso perante a Corte.

A.2. Considerações da Corte

a) Familiares das supostas vítimas

28. No seu Relatório de Mérito, a Comissão assinalou como supostas vítimas os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, bem como a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles. No escrito de submissão do caso à Corte, a Comissão referiu-se a essas oito pessoas como supostas vítimas.

29. O artigo 35.1 do Regulamento da Corte estabelece que o caso será submetido a sua jurisdição mediante a apresentação do Relatório de Mérito, o qual deverá conter "a identificação das supostas vítimas". Cabe, portanto, à Comissão identificar, com precisão, e na devida oportunidade processual, as supostas vítimas em um caso perante a Corte[28], visto que, depois do Relatório de Mérito, não é possível adicionar novas supostas vítimas, salvo nas circunstâncias excepcionais contempladas no artigo 35.2 do Regulamento da Corte[29], que não é aplicável no presente caso, pois refere-se às situações nas quais não é possível "identificar alguma ou algumas supostas vítimas dos fatos do caso por se tratar de violações massivas ou coletivas". Logo, nos termos do artigo 35, cujo conteúdo é inequívoco,

28 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de julho de 2006. Série C n° 148, par. 98; e *Caso J Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 23.

29 O artigo 35.2 do Regulamento da Corte estabelece que "quando se justificar que não foi possível identificar alguma ou algumas das supostas vítimas dos fatos do caso, por se tratar de casos de violações massivas ou coletivas, o Tribunal decidirá em sua oportunidade se as considera vítimas". Cf. *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 258, par. 34; e *Caso J Vs. Peru*, par. 23. *Mutatis mutandi*, no âmbito do antigo Regulamento da Corte: *Caso Radilla Pacheco Vs. México, Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 110; e *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 13 de outubro de 2011. Série C n° 234, par. 42.

é jurisprudência desta Corte que as supostas vítimas devem estar arroladas no Relatório de Mérito previsto no artigo 50 da Convenção[30].

30. Não existem argumentos consistentes que permitam fundamentar um afastamento do claro texto do Regulamento e da jurisprudência da Corte.

31. Em particular, não é suficiente terem apresentado oportunamente perante a Comissão os elementos disponíveis para permitir considerar como supostas vítimas outras pessoas (como ocorreu em relação aos familiares do senhor Víctor Ancalaf Llaupe[31], mas não foi possível quanto aos familiares das outras sete supostas vítimas), pois a Comissão não os incluiu no seu Relatório de Mérito.

32. Não constitui exceção à assinalada jurisprudência a menção feita nos casos anteriores por esta Corte ao dever dos representantes de "assinalar todas as supostas vítimas durante o trâmite perante a Comissão e evitar de fazê-lo posteriormente a emissão do Relatório de Mérito"[32], pois, longe de admitir o descumprimento do disposto no artigo 35.1 do Regulamento, significa que os representantes só podem solicitar que se considere determinadas pessoas como supostas vítimas antes da emissão do Relatório de Mérito. Uma vez que a Comissão tenha emitido tal Relatório, somente se poderá considerar como supostas vítimas os indivíduos incluídos nele. Estas considerações são aplicáveis à situação dos familiares do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, pois, embora tenha sido apresentado à Comissão elementos que pretendiam fundamentar a condição de supostas vítimas dessas pessoas, não foram incluídas no Relatório de Mérito, nem sequer ao resumir a posição dos peticionários sobre as distintas violações alegadas.

33. Por conseguinte, a Corte determina que só serão consideradas como supostas vítimas as oito pessoas incluídas com tal caráter no Relatório de Mérito n° 176/10 da Comissão: os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, bem como a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles. Portanto, a Corte não se pronunciará a respeito dos argumentos formulados pelos intervenientes comuns acerca das alegadas violações dos artigos 5 e 17 da Convenção em detrimento dos familiares das supostas vítimas.

34. O exposto não exclui a possibilidade de que o Estado, no caso de comprovação dos fatos pertinentes, possa adotar, de maneira discricionária, medidas reparatórias a seu favor.

b) Pessoa condenada por fatos análogos aos das supostas vítimas

35. Tampouco existem razões suficientes para considerar a solicitação da FIDH de considerar o senhor Juan Carlos Huenulao Llelmil como suposta vítima (par. 26 *supra*), por ter sido, segundo o afirmado, condenado pelos mesmos fatos que as supostas vítimas deste caso. Nenhuma das petições perante a Comissão, que deram origem a este caso, (par. 2.a) *supra*) foi apresentada pelo senhor Huenulao Llelmil

30 Cf. *Caso García Prieto e outro Vs. El Salvador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2007. Série C n° 168, par. 65; e *Caso J Vs. Peru*, par. 23.

31 Depois de emitido o Relatório de Admissibilidade n° 33/07, e mais de dois anos antes da emissão do Relatório de Mérito, o representante do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe submeteu elementos para a consideração da Comissão em relação aos familiares do senhor Ancalaf que deveriam ser considerados como supostas vítimas de uma eventual violação dos direitos humanos em um escrito que a Comissão afirma ter transmitido ao Chile, mas que não foi contestado pelo Estado. (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fls. 2.095 a 2.099).

32 *Caso García e Familiares Vs. Guatemala*, par. 35; e *Caso J Vs. Peru*, par. 24.

ou por seu representante; nem foi alegado nelas a responsabilidade do Chile em relação as supostas violações de direitos humanos em seu detrimento. Nenhum dos três Relatórios de Admissibilidade (par. 2.b) *supra*) pronuncia-se sobre o senhor Juan Carlos Huenulao Llelmil e a Comissão, tampouco, o identificou como suposta vítima em seu Relatório de Mérito. Tendo como base a prova a que a FIDH[33] faz referência, a Corte constatou que, como na situação das cinco supostas vítimas deste caso, o senhor Juan Carlos Huenulao Llelmil foi condenado como autor do delito de caráter terrorista[34] em relação ao incêndio ocorrido, em 19 de dezembro de 2001, na propriedade florestal "Poluco Pidenco" (par. 81.e) *infra*). No entanto, o senhor Juan Carlos Huenulao Llelmil foi condenado em uma sentença condenatória posterior e distinta da sentença das referidas supostas vítimas (par. 126 *infra*).

36. Anteriormente, a Corte declarou que a situação de outras pessoas que se encontrem de alguma forma vinculadas aos fatos do caso, não é suficiente para que a Corte possa considerá-las como supostas vítimas e, eventualmente, admitir violações cometidas em seu detrimento[35]. Embora os procedimentos no âmbito do direito internacional concernente aos direitos humanos não possam ser de um formalismo rígido, pois, seu principal e determinante cuidado é a devida e integral proteção desses direitos[36], é fato, também, que determinados aspectos procedimentais permitem preservar as condições necessárias para os direitos processuais das partes não serem diminuídos ou desequilibrados[37]. Portanto, é impossível prescindir do procedimento perante a Comissão, nos termos dos artigos 48 a 50 da Convenção toda vez que isso beneficie tanto os peticionários individuais como os Estados[38].

37. Baseando-se nas razões acima expostas, a Corte considera improcedente a solicitação de considerar o senhor Juan Carlos Huenulao Llelmil como suposta vítima deste caso. De qualquer forma, isso não exclui a possibilidade do Estado, no caso da comprovação da semelhança com os fatos do presente caso, possa adotar, discricionariamente, medidas reparatórias a seu favor[39].

B. Determinação do marco fático

38. Conforme o artigo 35.1 do Regulamento da Corte, a submissão de um caso pela Comissão será feita "mediante apresentação do relatório ao qual se refere o artigo 50 da Convenção, que contenha **todos os fatos supostamente violatórios**" e que "para que o caso possa ser examinado, a Corte deverá receber a seguinte informação: [...] e. as provas que recebeu, incluindo o áudio ou a transcrição, com indicação dos fatos e argumentos sobre os quais versam". Em consequência, o marco fático do processo perante a Corte é constituído pelos fatos contidos no Relatório de Mérito e submetidos à apreciação

33 Cf. Sentença emitida em 3 de maio de 2005 pelo Tribunal Penal do Juízo Oral de Angol (expediente de anexo ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 42, fls. 1.544- 1.595).

34 Segundo o estipulado no artigo 476 n° 3 do Código Penal e nos artigos 1 n° 1, 2 n° 1 e 3 da Lei n° 18.314 ("Lei Antiterrorista").

35 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*. Resolução da Corte Interamericana de 19 de janeiro de 2009. Solicitação de ampliação de supostas vítimas e negação de remissão de prova documental, *Considerandum* 35.

36 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares*. Sentença de 4 de setembro de 1998. Série C n° 41, par. 77; *Caso Kimel Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de maio de 2008. Série C n° 177, par. 12; e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*. Resolução da Corte Interamericana de 19 de janeiro de 2009. Solicitação de ampliação das supostas vítimas e negação de remissão da prova documental, *Considerandum* 45.

37 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez, Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 1, pars. 33 e 34; *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 41; e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*. Resolução da Corte Interamericana de 19 de janeiro de 2009. *Considerandum* 45.

38 Cf. *Assunto de Viviana Gallardo e outras*. Decisão da Corte de 13 de novembro de 1981. Série A n° 101/81, pars. 22 a 25; e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*. Resolução da Corte Interamericana de 19 de janeiro de 2009. *Considerandum* 45.

39 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, par. 111; e *Caso Gomes Lund e outros ("Guerrilha do Araguaia") Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C n° 219, par. 252.

do Tribunal. No plano jurídico, as supostas vítimas e seus representantes podem invocar a violação de outros direitos diferentes daqueles compreendidos no Relatório de Mérito, sempre e quando se atenham aos fatos contidos no referido documento, pois são as supostas vítimas as titulares de todos os direitos consagrados na Convenção[40].

39. No tocante ao marco fático, ao contrário, não é admissível que as partes aleguem novos fatos diferentes dos contidos no relatório, sem prejuízo de expor aqueles que podem explicar, esclarecer ou contestar os acontecimentos mencionados e submetidos à consideração da Corte[41]. No presente caso, nas alegações dos intervenientes comuns, invocam-se fatos que não foram incluídos no Relatório de Mérito ou, se foram, não foram expostos de forma detalhada. Nas seções seguintes, será analisado se é possível considerar esses fatos invocados como explicativos, esclarecedores ou denegatórios daqueles contidos no Relatório de Mérito.

B.1. Sobre as medidas de privação preventiva da liberdade pessoal

40. Nos escritos de petições e argumentos, os intervenientes comuns dos representantes alegaram a violação dos direitos à liberdade pessoal e ao princípio da presunção da inocência, protegidos pelos artigos 7 e 8.2 da Convenção, em função das medidas de prisão preventiva às quais foram submetidas as supostas vítimas.

41. A Comissão não se pronunciou sobre o direito à liberdade pessoal em seu Relatório de Mérito, no qual se referiu unicamente à "privação de liberdade preventiva" imposta aos senhores Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Segundo Aniceto Norín Catrimán. Nos escritos de petições e argumentos, o CEJIL fez referência à privação de liberdade do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe; e a FIDH a fez em relação aos senhores José Benicio Huenchunao Mariñán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Segundo Aniceto Norín Catrimán.

42. O Chile não apresentou argumentos nem objeções preliminares ou de mérito a respeito do marco fático do caso. Em sua contestação assinalou, em termos gerais, que rejeita "todas e cada uma das violações aos direitos humanos imputados a ele no Relatório de Mérito da Comissão e nos escritos de petições, argumentos e provas dos representantes das supostas vítimas" e não apresentou argumentos que refutassem a alegada violação do artigo 7 da Convenção. Em suas alegações finais escritas, o Estado referiu-se à norma processual penal no Chile que regula a prisão preventiva, mas sem aludir, especificamente, aos casos concretos das supostas vítimas. Tampouco efetuou qualquer objeção relacionada à prova pericial proposta pelos intervenientes comuns, cujo objetivo abarcou o tema da prisão preventiva[42].

40 Cf. *Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C, nº 98, par. 153; e *Caso Suárez Peralta Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de maio de 2013. Série C, nº 261, par. 19.

41 Cf. *Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru*, par. 153; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 27.

42 Cf. Declaração prestada em 17 de maio de 2013, pelo perito Claudio Alejandro Fierro Morales, perante agente dotado de fé pública *(affidavit)* sobre: "as [alegadas] violações ao devido processo e às garantias judiciais das pessoas processadas sob o regime regulado na lei antiterrorista; as características do antigo sistema de processo penal e a compatibilidade dos referidos marcos legais com os padrões internacionais na matéria"; e Declaração prestada em 15 de maio de 2013 pelo perito Mauricio Alfredo Duce Julio perante agente dotado de fé pública *(affidavit)* sobre "o alcance das regras constitucionais e legais da prisão preventiva no Chile e seu uso na prática pelos tribunais de justiça. Em particular, [referir-se-á à] previsão normativa da causa 'perigo para a segurança da sociedade'" (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 3 e 37 a 80).

43. O presente caso possui a particularidade de a Comissão Interamericana ter resolvido de maneira conjunta as quatro petições sobre as quais versa o caso submetido à Corte no Relatório de Mérito, no qual se realizou uma breve descrição dos processos penais ajuizados contra as oito supostas vítimas. Esta descrição foi detalhada e complementada pelos intervenientes comuns. Na opinião da Corte, os fatos descritos pelos intervenientes comuns em seus escritos de petições e argumentos sobre as medidas de prisão preventiva às quais foram submetidas as supostas vítimas complementam e detalham as determinações fáticas incluídas no Relatório de Mérito, na medida em que as detenções preventivas foram decretadas no marco dos processos penais, descritos pela Comissão Interamericana, instaurados contra as supostas vítimas. **Em consequência, esses fatos serão considerados como parte do marco fático e a Corte os analisará no tocante às oito supostas vítimas, levando em consideração a prova documental relativa aos três expedientes penais internos.**

B.2. Sobre as detenções iniciais e seu controle judicial

44. Nas declarações prestadas pelas supostas vítimas Florencio Jaime Marileo Saravia e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, na audiência pública realizada no presente caso, formularam afirmações quanto à legalidade das detenções iniciais de algumas supostas vítimas e ao tempo transcorrido entre as reclusões e o respectivo controle judicial.

45. No Relatório de Mérito, não foi feita qualquer referência a esses aspectos fáticos, e nem a Comissão, nem os intervenientes comuns apresentaram argumentos específicos sobre o mérito da ilegalidade da detenção inicial. Por outro lado, cabe destacar que, embora as detenções iniciais sejam medidas exaradas no marco das investigações que fazem parte dos processos penais deste caso, para analisar se há possíveis violações dos direitos consagrados nos artigos 7.2 e 7.4 da Convenção, é preciso examinar o cumprimento dos requisitos formais e sobre estes não foram apresentados à Corte meios comprobatórios suficientes para efetuar tal exame. **Como consequência, esses fatos não integrarão o marco fático do presente caso e a Corte não se pronunciará a seu respeito.**

B.3. Alegações de violência na detenção inicial e condições indignas de detenção

46. Alguns dos argumentos dos intervenientes comuns sobre a alegada violação do artigo 5 da Convenção referem-se aos supostos fatos relativos à "detenção [das supostas vítimas] em vastas operações policiais" e às supostas "violentas invasões às comunidades", bem como à suposta "forma violenta" com a qual foi realizada a "primeira detenção [de Víctor Manuel Ancalaf Llaupe] pela Polícia Nacional do Chile (Carabineiros do Chile)". Ademais, em seus argumentos sobre a alegada violação da referida norma, o CEJIL incluiu fatos gerais relativos às "condições indignas de detenção às quais foram submetidas as pessoas [...] alojadas" no Centro Penitenciário El Manzano, em que estava recluso o senhor Ancalaf Llaupe. O CEJIL não estabeleceu fatos concretos sobre as condições de detenção dessa suposta vítima nem explicou em seus argumentos como as condições gerais expostas sobre o referido centro penitenciário o afetaram.

47. Em seu Relatório de Mérito, a Comissão não se referiu à forma como foram efetuadas as detenções iniciais das supostas vítimas, nem consta qualquer referência a respeito de suas condições de reclusão

nos centros penitenciários. **Como consequência, os supostos acontecimentos de violência na detenção inicial das supostas vítimas e as alegadas invasões às comunidades durante sua prisão não podem ser considerados explicativos, esclarecedores ou denegatórios dos fatos apresentados no Relatório de Mérito, visto que introduzem novos aspectos. Portanto, não constituem parte do marco fático do presente caso.**

C. Argumentos apresentados de maneira intempestiva

48. A Corte constatou que em suas observações e alegações finais, assim como em escritos posteriores, a Comissão e as partes apresentaram argumentos novos sobre as alegadas violações aos artigos 2, 9, 8.2.f) e 24 da Convenção[43]. Tendo em vista que foram apresentados de modo intempestivo, a Corte não se pronunciará a respeito[44].

V
Prova

49. Em conformidade com o estabelecido nos artigos 50, 57 e 58 do Regulamento e em consonância com sua jurisprudência a respeito da prova e sua apreciação[45], o Tribunal examinará e valorará: os elementos probatórios constantes dos documentos introduzidos pelas partes e pela Comissão em diversas oportunidades processuais, as declarações das supostas vítimas e testemunhas prestadas na audiência pública perante a Corte, mediante *affidavit* ou declaração escrita; , os pareceres periciais prestados na referida audiência ou mediante *affidavit* ou declaração escrita; as provas para melhor deliberar solicitadas pela Corte e seu Presidente (pars. 15 e 16 *supra*); bem como os documentos procurados e incorporados de ofício pelo Tribunal. Para sua valoração, será atendido o princípio da crítica sã dentro do marco normativo correspondente[46].

A. Prova documental, testemunhal e pericial

50. Foram recebidos diversos documentos apresentados como prova pela Comissão Interamericana e pelas partes, anexos a seus escritos principais (pars. 1, 7, 8 e 10 *supra*) ou em resposta às solicitações

43 Em suas alegações finais escritas a FIDH introduziu um argumento novo sobre a suposta violação do princípio da legalidade, referindo-se a suposta aplicação de uma norma sobre reserva de identidade das testemunhas quando esta não se encontrava vigente no momento dos acontecimentos pelos quais foram julgados. Igualmente, depois da apresentação de suas alegações finais, a FIDH remeteu um novo argumento em relação à "decisão que toma o Ministério Público de ocultar a identidade de uma testemunha não pode ser recorrida" (expediente de mérito, tomo V, fl. 2.247). A Comissão e o CEJIL apresentaram, pela primeira vez, em suas alegações finais, argumentos sobre a alegada violação do princípio da legalidade em razão da imposição de penas acessórias, estabelecidas no artigo 9 da Constituição Política do Chile (expediente de mérito, tomo VI, fls. 1.937 e 1.938; e tomo V, fls. 2.092 e 2.093). A FIDH solicitou à Corte, em suas alegações finais escritas, "levar em consideração, em particular, em relação às garantias de não repetição, que segue [vigente] a perseguição penal discriminatória através da utilização da Lei antiterrorista aos Mapuche" para "perseguir o protesto social" e efetuou uma análise de 2005 a 2013. No que diz respeito ao alegado descumprimento do dever de adotar disposições de direito interno em relação ao direito da defesa de inquirir as testemunhas (artigo 8.2.f) da Convenção), a FIDH afirmou a referida violação em seu escrito de petições e argumentos, mas, recentemente, nas alegações finais, incluiu fundamentos específicos a respeito.

44 Cf. *Caso González Medina e Familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C n° 240, par. 280; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 282.

45 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37, pars. 69 a 76; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de janeiro de 2014. Série C n° 276, par. 23.

46 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito,* par. 76; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname,* par. 23.

de prova para melhor deliberar efetuadas pela Corte, na audiência pública, ou por seu Presidente (pars. 15 e 16 *supra*).

51. Além disso, foram recebidas as declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) de: Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, José Benicio Huenchunao Mariñán, supostas vítimas, propostas pela FIDH; Carlos Felimer del Valle Rojas, Fabien Le Bonniec, Federico Andreu-Guzmán, peritos propostos pela FIDH; Manuel Cancio Meliá, Claudio Alejandro Fierro Morales, Mauricio Alfredo Duce Julio, peritos propostos pelo CEJIL; e Ruth Vargas Forman, perita proposta por ambos intervenientes comuns; Flora Collonao Millanao, Carlos Patricio Pichún Collonao, Rafael Genaro Pichún Collonao, Pascual Alejandro Pichún Collonao, Claudia Ximena Espinoza Gallardo, Soledad Angélica Millacheo Licán, Lorenza Saravia Tripaillán, Freddy Jonathan Marileo, Jovelina Rosario Ñanco Marileo, Juan Julio Millacheo Ñanco, Gloria Isabel Millacheo Ñanco, Luis Hernán Millacheo Ñanco, Zulema Marta Mariñán Millahual, Sandra Jelves Mella, Mercedes María Huenchunao Mariñán, Pablo Osvaldo Ortega Manosalva e Luis Rodríguez-Piñero Royo, testemunhas propostas pela FIDH; Matías Ancalaf Prado e Karina del Carmen Prado Figueroa testemunhas propostas pelo CEJIL; bem como as declarações escritas de Rodolfo Stavenhagen, perito proposto pela Comissão Interamericana e pela FIDH, e de Jan Perlin, perito proposto pela Comissão Interamericana. Também foram recebidas declarações escritas das supostas vítimas Segundo Aniceto Norín Catrimán e Patricia Roxana Troncoso Robles, convocados, de ofício, pelo Presidente do Tribunal.

52. Quanto à prova prestada em audiência pública, a Corte ouviu as declarações das supostas vítimas Florencio Jaime Marileo Saravia, proposto pela FIDH, e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, proposto pelo CEJIL; das testemunhas Juan Pichún Collonao, proposto pela FIDH, e Juan Domingo Acosta Sánchez, proposto pelo Estado; e dos peritos Martin Scheinin, proposto por ambos intervenientes comuns, Jorge Contesse, proposto pelo CEJIL, e Claudio Fuentes Maureira, proposto pelo Estado.

53. A FIDH não apresentou as onze declarações que havia proposto e que, de acordo com determinação do Presidente da Corte (par. 13 *supra*), deveriam ser submetidas por *affidavit*[47]. O Estado desistiu da declaração da testemunha Jaime Arellano Quintana, convocado pelo Presidente, para depor mediante *affidavit*.

B. Admissibilidade da prova

B.1. Prova documental

54. No presente caso, a Corte outorga valor probatório àqueles documentos, apresentados pelas partes e pela Comissão, na devida oportunidade processual, que não foram controvertidos nem contestados, nem cuja autenticidade foi posta em dúvida[48]; na medida em que forem pertinentes e úteis para a determinação dos fatos e de suas eventuais consequências jurídicas[49].

47 Testemunhos de Juan Carlos Huenulao Llelmil, José Necul Cariqueo, Margarita Ester Millacheo Ñanco, Patricia Raquel Millacheo Ñanco, Cristina Rosalía Millacheo Ñanco, José Pedro Millacheo Ñanco, Belén Catalina Huenchunao Reinao, Juan Lorenzo Huenchunao Santi e José Fernando Díaz Fernández; e as perícias de Raúl David Sohr Bliss e Eduardo Mella Seguel.

48 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4 par. 140; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname,* par. 25.

49 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito,* par. 140; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 272, par. 45.

a) Resposta a pedidos de informação e prova para melhor deliberar

55. Quanto à documentação apresentada pelas partes junto a suas alegações finais escritas e pelo Estado mediante os escritos de 10 de julho, 16 de agosto e 6, 17, 23 e 27 de setembro, 17 e 23 de outubro de 2013, e, também, com relação às respostas aos pedidos de informação e prova para melhor deliberar solicitados pela Corte, durante a audiência pública, e por seu Presidente, mediante as notas de Secretaria de 10 de junho, 23 de agosto e 11 de setembro de 2013 (pars. 15, 16 e 18 *supra*), a Corte considera procedente a admissão dos documentos apresentados pelas partes, em conformidade com o artigo 58.b) do Regulamento, os quais serão avaliados dentro do contexto de acervo probatório.

b) Objeções às provas do Estado

56. O CEJIL e a FIDH formularam objeções quanto à ausência de relação direta entre o objeto do presente caso e determinada prova apresentada pelo Estado ao responder o pedido de prova para melhor deliberar[50]. Ademais, apresentaram observações sobre a confiabilidade da fonte e sobre os erros e as omissões contidas na informação fornecida pelo Estado em relação aos dados estatísticos referentes aos procedimentos de aplicação da Lei Antiterrorista entre os anos de 2000 a 2013. A Corte considera procedente a admissão desta parte dos documentos apresentados pelo Estado, em conformidade com o artigo 58.b) do Regulamento, os quais serão valorados dentro do contexto de acervo probatório, tendo presentes as observações dos intervenientes comuns e as regras da crítica sã.

c) Extratos de sentença apresentados com as alegações

57. Nos escritos de apresentação de prova para melhor deliberar e de observações quanto a essa, o Estado e a FIDH, respectivamente, formularam observações às alegações finais escritas da contraparte. Estas observações são inadmissíveis por não estarem regulamentadas, nem por terem sido solicitadas pela Corte ou sua Presidência. Nesses escritos, os intervenientes comuns e o Estado, também, incluíram extratos de sentenças internas que decidiram sobre recursos de nulidade interpostos em outros casos, que serão úteis para o pronunciamento sobre as alegadas violações aos artigos 8.2.h) e 2 da Convenção. Portanto, em aplicação do artigo 58.a) de seu Regulamento, a Corte admite os referidos extratos de sentenças.

d) Matérias jornalísticas

58. Os intervenientes comuns apresentaram também matérias jornalísticas. Esta Corte já determinou que as matérias jornalísticas poderão ser apreciadas quando se referirem a fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado ou quando corroborem aspectos relacionados ao caso[51]. Portanto, decide admitir os documentos dessa índole que se encontrem completos ou que, pelo menos, permitam constatar sua fonte e data de publicação, e os avaliará levando em consideração o conjunto do acervo probatório e as regras da crítica sã[52].

e) Documentos indicados mediante endereços eletrônicos

50 Prova apresentada pelo Estado com o objetivo de "evidenciar a plena aplicação" da Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) e da norma vigente em matéria indígena.

51 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito,* par. 146; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname,* par. 27.

52 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito,* par. 146; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname,* par. 27.

59. As partes e a Comissão também indicaram alguns documentos por meio de endereços eletrônicos. Em sua jurisprudência, a Corte determinou que se uma parte ou a Comissão Interamericana proporciona ao menos o *link* para acesso direto ao documento citado como prova e sendo possível acessá-lo, não se vê afetada a segurança jurídica nem o equilíbrio processual, porque é imediatamente localizável pela Corte e por outras partes[53]. Como consequência, serão admitidos esses documentos.

f) Documentos enviados posteriormente à apresentação dos escritos de petições e argumentos

60. Conforme os artigos 35.1, 36.1, 40.2 e 41.1 do Regulamento da Corte, a prova deve ser apresentada ou oferecida junto com os escritos de submissão do caso, de petições, argumentos e provas ou de contestação, conforme o caso. Fora dessas oportunidades processuais, não será admissível, salvo nos casos excepcionais previstos no artigo 57.2, ou seja, nas situações em que a não apresentação nos momentos processuais oportunos se justifique adequadamente por força maior ou por impedimento grave ou se trate de um fato ocorrido posteriormente aos citados momentos processuais[54].

61. Em 19 de novembro de 2012, o **CEJIL** solicitou, com base no disposto no artigo 57.2 do Regulamento da Corte, que o livro "Seminário internacional: terrorismo e padrões em direitos humanos"[55], "acompanhe a prova documental já apresentada, levando em consideração sua importância e utilidade para a discussão e análise do [presente] caso". Esclareceu que "embora os prazos processuais para a apresentação de prova já [tenha] esgotado, houve uma impossibilidade material de aportar o livro [junto com seu escrito de petições e argumentos], devido a data de sua edição", já que "o seminário foi realizado em novembro de 2011 e somente em junho de 2012 saiu a sua primeira edição". O CEJIL indicou o endereço eletrônico por meio do qual se encontraria disponível o livro. O **Estado**, no entanto, solicitou que fosse rejeitada a referida prova, pois, "no caso particular, não foram verificados os requisitos básicos do artigo 57.2 do Regulamento para que a Corte autorize de forma excepcional a incorporação intempestiva de prova adicional ao processo". A Corte constata que a edição do livro do referido seminário ocorreu, posteriormente, à apresentação do escrito de petições e argumentos do CEJIL, motivo pelo qual esta prova documental cumpre os requisitos formais para sua admissibilidade em conformidade ao artigo 57.2 do Regulamento, e será incorporada ao acervo probatório para sua valoração segundo as regras da crítica sã.

62. O **CEJIL** e a **FIDH** solicitaram, em seu escrito de observações à prova para melhor deliberar apresentado pelo Estado, e mediante comunicação de 6 de setembro de 2013 (par. 19 *supra*), que fosse incorporado dois documentos: o Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, em sua visita ao Chile, emitido em 30 de julho de 2013; e as observações finais sobre os relatórios periódicos 19° ao 21° do Chile, aprovadas pelo Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, em seu 83° período de sessões (realizado de 12 a 30 de agosto de 2013)[56]. Os intervenientes comuns invocaram o artigo 57.2 do Regulamento e fundamentaram

53 Cf. *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho e 2007. Série C n° 165, par. 26; e *Caso J. Vs. Peru, par.* 42.

54 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C n° 253, par. 40; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname,* par. 28.

55 Este livro foi o produto da "recopilação e difusão de onze propostas de acadêmicos e especialistas nacionais e internacionais, autoridades do Estado e membros da sociedade civil" que participaram de um seminário sobre terrorismo e padrões de direitos humanos, organizado "pelo Instituto Nacional de Direitos Humanos do Chile e pelo Escritório Regional do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, realizado em 15 de novembro de 2011".

56 UN Doc. CERD/C/CHL/CO/19-21, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Observações finais sobre os relatórios periódicos 19° a 21° do Chile, aprovados pelo Comitê em seu 83° período de sessões de 12 a 30 de agosto de 2013, par. 5.

seu pedido na "recente publicação [dos documentos], e sua difusão pública, e na evidente utilidade e relevância que esses documentos apresentam para a análise dos fatos debatidos na causa".

63. O **Estado** se opôs às referidas solicitações argumentando tratar-se de "documentos preliminares que deverão seguir um processo regular antes de se tornarem um documento definitivo". Dessa forma, defendeu que, por serem documentos preliminares, "contêm impressões que, seguindo o seu curso regular, serão, subsequentemente, comparados com dados e comentários do Estado e de outros atores dentro do processo de elaboração de [um documento] final". A **Comissão** apresentou observações intempestivas a respeito. O **CEJIL** apresentou observações à oposição do Estado, as quais não serão admitidas porque não foram solicitadas pela Presidência e nem estão previstas no Regulamento da Corte.

64. Posteriormente, em 9 de maio de 2014, a **FIDH** solicitou à Corte, com base no artigo 57.2 do Regulamento, que "incorpore ao acervo probatório o relatório do Relator Especial das Nações Unidas sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e liberdades fundamentais no combate ao terrorismo [...] relativo à missão do Relator ao Chile [em julho de 2013], publicado em 14 de abril de 2014". Em suas observações, o CEJIL manifestou que "não possuía nenhuma objeção quanto a inclusão [do referido relatório] como parte do acervo probatório, pois [...] a situação está em conformidade como artigo [57.2] do Regulamento da Corte". Em suas considerações, o Chile solicitou à Corte não admitir a incorporação do referido documento, argumentando que a FIDH não justificou a incorporação desse documento e que "não constitui prova em si mesmo [...] e, portanto, não descreve os fatos que são matéria desta causa". Subsidiariamente, indicou que caso a Corte considere pertinente e útil incorporar o documento, acredita ser "de suma relevância que esta compreenda ainda os elementos faltantes do processo de diálogo construtivo relativos à visita ao Chile do Relator Emmerson, isto é: a resposta do Estado do Chile ao Relatório e a intervenção oral na ocasião da adoção desse relatório".

65. Os dois relatórios emitidos pelo **Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e as liberdades fundamentais no combate ao terrorismo,** relativos à visita ao Chile, de 17 a 30 de julho de 2013, tratam-se de documentos oficiais emitidos, posteriormente, à apresentação, por parte dos intervenientes comuns dos representantes, de seus escritos de petições e argumentos. O documento publicado em 30 de julho de 2013 tratava-se da "avaliação preliminar" do Relator sobre a referida visita; e, em abril de 2014, foi publicado o relatório final[57]. Por conseguinte, esses documentos cumprem os requisitos formais para sua admissibilidade como prova de um fato superveniente, em conformidade com o disposto no artigo 57.2 do Regulamento, e serão incorporados ao acervo probatório para sua valoração, segundo as regras da crítica sã e levando em consideração as observações formuladas pelo Chile[58]. Referente a estas últimas, é necessário indicar que a Corte pode levar em consideração o relatório pelos elementos probatórios capazes de contribuir para a compreensão do contexto necessário à análise do presente caso, mesmo que não tenha por objeto à aplicação da Lei Antiterrorista nos processos penais das oito supostas vítimas, mas sim um objetivo mais amplo e geral relacionado

57 *"Relatório preliminar" do Relator Especial das Nações Unidas sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e as liberdades fundamentais sobre a visita realizada ao Chile de 17 a 30 de julho de 2013*, 30 de julho de 2013, disponível em: http://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=13598&LangID=S; e UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Ben Emmerson*, Adição, Missão ao Chile (expediente de mérito, tomo V, fls. 2.566 a 2.587). Este último foi apresentado ao Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas, em 10 de março de 2014, no 25° período de sessões. A referida visita do Relator Especial ao Chile focou "na aplicação da legislação antiterrorista em conexão com os protestos de ativistas Mapuche pela reivindicação de seus territórios ancestrais, pela afirmação de seu direito ao reconhecimento coletivo como povo indígena e o respeito pela sua cultura e tradições".

58 Cf. *Caso Cinco Aposentados Vs. Peru*, par. 84; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C n° 270, par. 49.

com "a utilização da legislação antiterrorista em relação aos protestos de ativistas mapuche pela reivindicação de suas terras ancestrais, pela afirmação de seu direito ao reconhecimento coletivo como povo indígena, e pelo respeito por sua cultura e suas tradições"[59]. O Tribunal considera adequada a solicitação do Estado de incorporar ao acervo probatório sua resposta ao referido relatório, aplicando o artigo 58.a) de seu Regulamento[60].

66. Quanto à solicitação de incorporar as *Observações finais sobre os relatórios periódicos 19° ao 21° do Chile, aprovadas pelo Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial em seu 83° período de sessões (realizado de 12 a 30 de agosto de 2013)* (par. 19 *supra*), a Corte constatou que se tratam de observações aprovadas, posteriormente, à apresentação das petições e argumentos por parte dos intervenientes comuns dos representantes. Portanto, o referido documento cumpre os requisitos formais para sua admissibilidade como prova sobre fato superveniente, conforme dispõe o artigo 57.2 do Regulamento, e incorporar-se-á ao acervo probatório para sua valoração, segundo as regras da crítica sã e levando em consideração as observações do Chile[61]. É necessário indicar que, embora o Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial tenha solicitado ao Estado a "apresentação de informação sobre o cumprimento das recomendações" das referidas observações finais, estas, como seu nome indica, não têm caráter preliminar, pois fazem uma análise conclusiva a respeito dos relatórios periódicos 19° ao 21° apresentados pelo Chile perante aquele Comitê.

g) Escritos apresentados diretamente pela representante Ylenia Hartog

67. Em relação aos escritos apresentados perante a Corte diretamente pela representante Ylenia Hartog nos dias 29 de maio e 2 de julho de 2013 e aos anexos do primeiro (notas de rodapé 18 e 24 *supra*), a Corte reitera que correspondia ao CEJIL e à FIDH, os dois intervenientes comuns autorizados neste caso, receber e canalizar as petições, argumentos e provas que os demais representantes desejam encaminhar ao Tribunal. Por conseguinte, por não terem sido apresentados através dos intervenientes comuns, nem terem sido solicitados como prova para melhor deliberar pela Corte ou sua Presidência, a Corte não considerará os referidos escritos e anexos em sua decisão.

h) Documentos solicitados de ofício pelo Tribunal

68. Em conformidade com o artigo 58.a) do Regulamento, "a Corte poderá, em qualquer fase da causa: a. Procurar *ex ofício* toda prova que considere útil e necessária". A Corte considera que os seguintes documentos são úteis ou necessários para a análise do presente caso, motivo pelo qual os incorpora de ofício ao acervo probatório do presente caso, conforme a referida disposição regulamentar: a) "Síntese dos Resultados do XVII Censo Populacional e VI Habitacional", realizado no Chile em 2002[62]; b) Estudo do Problema da Discriminação contra as Populações Indígenas, por José R. Martínez Cobo, Relator Especial da Subcomissão de Prevenção de Discriminações e Proteção das Minorias. Volume V,

59 UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Ben Emmerson,* Adição, Missão ao Chile, par. 9 (expediente de mérito, tomo V, fls. 2.566 a 2.587).

60 UN Doc. A/HRC/25/59/Add.3, 11 de março de 2014, Conselho de Direitos Humanos, Comentários do Estado do Chile ao *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Ben Emmerson,* Adição, Missão ao Chile.

61 Cf. *Caso Cinco Aposentados Vs. Peru*, par. 84; e *Caso das Comunidades* Afrodescendentes *Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia,* par. 49.

62 Disponível na página web do Instituto Nacional de Estatística (INE), XVII Censo Nacional Populacional e Habitacional realizado em abril de 2002, "Síntese dos Resultados", Santiago do Chile, março 2003, p. 23, através do seguinte endereço: http://www.ine.cl/cd2002/sintesiscensal.pdf.

Conclusões, Propostas e Recomendações[63]; c) Relatório apresentado pelo Governo do Chile perante o Comitê de Direitos Humanos em 2008, em relação às observações formuladas à Lei n° 18.314[64], e d) Comentários do Estado do Chile ao relatório da visita realizada em julho de 2013 pelo Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos no combate ao terrorismo[65].

B.2. Admissibilidade das declarações das supostas vítimas, e da prova testemunhal e pericial

69. Quanto às declarações das supostas vítimas e das testemunhas e os pareceres periciais submetidos na audiência pública e mediante declarações juramentadas (*affidavit*), a Corte os considera pertinentes somente no tocante ao objetivo definido pelo Presidente da Corte na Resolução em que determinou recebê-los (par. 13 *supra*).

70. Conforme a jurisprudência desta Corte, as declarações prestadas pelas supostas vítimas não podem ser avaliadas separadamente, mas sim dentro do conjunto das provas do processo, já que são úteis na medida em que podem proporcionar maior informação sobre as supostas violações e suas consequências[66]. Por isso, a Corte admite as referidas declarações, cuja valoração será feita conforme os critérios indicados.

71. Diante do exposto, a Corte admite as perícias indicadas enquanto se ajustem ao objeto ordenado e valorá-los-ão conjuntamente com o restante do acervo probatório e em conformidade com as regras da crítica sã[67].

72. Após a realização da audiência pública, o perito Claudio Fuentes Maureira enviou uma versão escrita de sua perícia prestada na audiência pública, a respeito da qual se outorgou oportunidade aos intervenientes comuns de apresentar observações, se considerassem pertinente, em suas alegações finais escritas. A Corte declara que esse documento se refere ao objetivo oportunamente definido por seu Presidente para o parecer pericial (par. 13 *supra*) e o admite por considerá-lo útil para a presente causa e por não ter sido objetado, nem sua autenticidade ou veracidade terem sido postas em dúvida.

VI
Fatos

73. No presente capítulo, a Corte, com base no acervo probatório deste processo, estabelecerá os fatos principais que podem ser comprovados. Sem prejuízo, nos capítulos de mérito, detalhará os fatos, conforme seja necessário, para avaliar as alegadas violações.

63 José R. Martínez Cobo, *Estudo do problema da discriminação contra as populações indígenas,* Volume V, conclusões, propostas e recomendações, Nova York, Organização das Nações Unidas, 1987.

64 UN Doc. CCPR/C/CHL/CO/5/Add.1, 22 de janeiro de 2009, Comitê dos Direitos Humanos, Exame dos relatórios apresentados pelos Estados Partes em conformidade com o artigo 40 do Pacto. Chile. Informação proporcionada pelo Chile em 21 de outubro de 2008 em relação à implementação das observações finais do Comitê de Direitos Humanos", p. 7.

65 UN Doc. A/HRC/25/59/Add.3, 11 de março de 2014, Conselho dos Direitos Humanos, Comentários do Estado do Chile ao *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Ben Emmerson*. Adição, Missão ao Chile.

66 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C n° 33, par 43; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname,* par. 31.

67 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito*, par. 43; e *Caso J. Vs. Peru, par.* 49.

A. Sobre as supostas vítimas deste caso

74. As oito supostas vítimas deste caso são os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles. Todos eles são chilenos. Sete deles são ou eram, na época dos fatos do caso, autoridades tradicionais ou membros do Povo indígena Mapuche e a outra é ativista pela reivindicação dos direitos do referido povo. Contra eles foram instaurados processos penais por fatos ocorridos em 2001 e 2002, nas Regiões VIII e IX do Chile (pars. 81, e 106 a 151 *infra*), nos quais foram condenados como autores de delitos classificados como terroristas (pars. 116 a 118, 126, 128, 146 e 151 *infra*) em aplicação da Lei n° 18.314 que "determina condutas terroristas e fixa sua penalidade" (conhecida como "Lei Antiterrorista"). Em nenhum dos fatos pelos quais foram julgados (incêndio de propriedade florestal, ameaça de incêndio e queima de um caminhão de uma empresa privada) foi violada a integridade física nem a vida de alguma pessoa.

B. Contexto

B.1. O Povo Indígena Mapuche

75. Socialmente, o Povo Indígena Mapuche está organizado em comunidades chamadas *lof*, as quais estão compostas de grupos familiares e reúnem-se em várias unidades territoriais[68]. Geograficamente, os mapuche encontram-se concentrados no sul do país, especialmente nas Regiões VIII (Bío Bío), IX (Araucanía) e X (Los Lagos, da qual, em 2007, a província de Valdivia se separou para formar a atual Região XIV de Los Ríos)[69], e também possuem uma presença importante na área metropolitana de Santiago. Atualmente, a Região VIII (Bío Bío) divide-se nas províncias de Arauco, Bío Bío, Concepción e Ñuble; cuja capital é Concepción; e a Região IX (Araucanía) divide-se nas províncias de Cautín e Malleco, cuja capital é Temuco. De acordo com os dados do censo de 2002[70], 4,6% da população total do Chile considera-se pertencente a algum grupo étnico, e dentro dessa porcentagem, 87,31% (ou pouco mais de 4% da população total) correspondiam ao Povo Indígena Mapuche[71].

76. As condições socioeconômicas dos mapuche, na época dos fatos, eram inferiores à média nacional e a da população não indígena do Chile, situando-se em níveis de pobreza que refletem, também, em

68 Cf. UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de novembro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fls. 250, e 252 a 254); e Relatório da Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto, Volume III, Tomo II, Capítulo II, p. 717 (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado nos dias 10 de julho, 16 de agosto, 17, 23 e 27 de setembro e 23 de outubro de 2013, fl. 766).

69 Região VIII: Bío Bío (províncias de Arauco, Bío Bío, Concepción e Ñuble; capital: Concepción); Região IX: Araucanía (províncias de Cautín e Malleco; capital: Temuco); Região X: Los Lagos (províncias de Chiloé, Llanquihue, Osorno e Palena; capital: Puerto Montt). Até 2 de outubro de 2007, a Região X de Los Lagos também incluía a província de Valdivia, que foi segregada para formar a atual Região XIV de Los Ríos.

70 Cf. Instituto Nacional de Estatística (INE), XVII Censo Nacional Populacional e Habitacional realizado em abril de 2002, "Síntese dos Resultados", Santiago do Chile, março 2003, p. 23. Disponível, em http://www.ine.cl/cd2002/sintesiscensal.pdf.

71 Os dados do censo de 2012 registraram um considerável aumento, de aproximadamente 150%, na quantidade de pessoas que se consideram indígenas. 11,1% dos chilenos, maiores de cinco anos (1.714.677), consideram-se parte de alguma das onze etnias incluídas no questionário, e a maioria deles (84,11%, ou seja, aproximadamente 1.442.215) declarou-se mapuche. Esta informação não figura atualmente na página oficial do Instituto Nacional de Estatística (http://www.censo.cl/), na qual se encontra uma "declaração pública" comunicando que "desde 27 de março de 2014, [...] desabilitaram o acesso à informação do Censo Populacional e Habitacional de 2012", já que, em razão de certos questionamentos, decidiu realizar uma "auditoria técnica na base de dados censitários.

dificuldades de acesso aos serviços de educação e saúde[72]. O relatório elaborado em 2009 por James Anaya, Relator Especial das Nações Unidas sobre a situação dos direitos humanos e as liberdades fundamentais dos indígenas[73], indicou que embora na época houvessem "avanços na situação socioeconômica dos povos indígenas" no Chile "ainda persistiam [...] severas lacunas de desigualdade no gozo dos direitos econômicos e na saúde e educação [destes] povos", bem como uma "marcada discriminação na renda entre pessoas indígenas e não indígenas".

77. No que diz respeito "aos problemas atuais dos povos indígenas", Rodolfo Stavenhagen, em seu relatório como Relator Especial das Nações Unidas sobre a situação dos direitos humanos e as liberdades fundamentais dos indígenas, enfatizou que esses "não podem ser entendidos sem uma referência à história de suas relações com a sociedade chilena", porque "a situação atual dos indígenas no Chile é produto de uma longa história de marginalização, discriminação e exclusão, vinculada, principalmente, às diversas formas opressivas de exploração e de despojamento de suas terras e recursos que remontam ao século XVI e ocorrem até os dias atuais"[74].

78. A direção das comunidades mapuche são exercidas pelo "*lonkos*" e pelos "*werkén*", autoridades tradicionais eleitas para representar a uma ou a várias comunidades. Os *lonkos* são os principais líderes de suas respectivas comunidades, tanto em matéria de governo, quanto em aspectos espirituais; são considerados depositários da sabedoria ancestral e estão à frente dos processos de tomada de decisões, bem como presidem importantes cerimônias religiosas. Os *werkén*, cujo nome significa "mensageiro", assistem os *lonkos* exercendo um papel complementar de liderança; são porta-vozes de diversos temas, como os políticos e culturais, perante outras comunidades mapuche e a sociedade não mapuche[75]. As supostas vítimas Aniceto Norín Catrimán e Pascual Pichún eram *lonkos* e a suposta vítima Víctor Ancalaf era *werkén*.

72 Cf. UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de novembro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fls. 247 e 248); UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* par.7 e 8 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fls. 429 e 430), e o Relatório da Comissão de Constituição, Legislação, Justiça e Regulamento, solicitado pelo Senado "referente ao conflito mapuche em relação à ordem pública e à segurança dos cidadãos em determinadas regiões", Boletim n° S-680-12, 9 de julho de 2003, p. 144 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 4, fl. 226).

73 UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* par.7 e 8 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fls. 429 e 430).

74 O referido Relator Especial explicou, entre outros aspectos, que durante a época da conquista espanhola foram feitos acordos que "respeitavam sua soberania nacional ao sul do rio Bío Bío" e que, ainda "durante a primeira metade do século XIX, a República [do Chile] manteve a mesma relação com a nação mapuche [...], mas pouco a pouco as incursões chilenas na região foram debilitando a soberania indígena e gerando diversos conflitos". Indicou que "por fim, em 1888, o Chile empreendeu a conquista militar da Araucanía, situação conhecida na historiografia oficial como a "Pacificação de Araucanía'", cujo principal resultado para os povos originários da região "se refletiu na perda progressiva de seus territórios e recursos, bem como de sua soberania, e um acelerado processo de assimilação cultural imposto pelas políticas e pelas instituições da República, no qual se desconheceu as culturas e línguas indígenas com suas próprias identidades". Adicionou, ainda, que "a sociedade chilena em seu conjunto e, em particular, a classe política ignoravam, quando não negavam, a existência dos povos originários como parte da nação chilena[, ... o que] se acentuou durante a construção de um estado altamente centralizado e durou, salvo exceções, até o final da década de 1980". Cf. UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de novembro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile*, par. 8 a 10 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fls. 251 e 252).

75 Cf. Declarações prestadas pela suposta vítima Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e pela testemunha Juan Pichún Collonao perante a Corte Interamericana, na audiência pública, realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013; Declaração submetida em 17 de maio de 2013 pelo perito Fabien Le Bonniec, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*); e Declaração escrita prestada em 26 de maio de 2013 pelo perito Rodolfo Stavenhagen (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 321 e 698); e Mella Seguel, Eduardo e Le Bonniec, "Movimento mapuche e justiça chilena na atualidade: reflexões sobre a judicialização das reivindicações mapuche no Chile" em Aylwin, José (Editor), *Direitos Humanos e Povos Indígenas: Tendências Internacionais e Contexto Chileno* Instituto de Estudos Indígenas da Universidade da Fronteira, Temuco, 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo C 10, fl. 2.356).

B.2. O protesto social do Povo Indígena Mapuche

79. No início dos anos 2000, época em que ocorreram os fatos pelos quais foram condenados penalmente as supostas vítimas deste caso, existia no sul do Chile (Regiões VIII, IX e X), principalmente na Região IX (da Araucanía), uma situação social de numerosas reclamações, manifestações e protestos sociais por parte dos membros do Povo Indígena Mapuche, de seus líderes e de suas organizações, com vistas ao atendimento e à resolução de suas reivindicações, que, fundamentalmente se referiam à recuperação de seus territórios ancestrais, e ao uso e gozo de suas terras e de seus recursos naturais[76].

80. O protesto social na zona foi incrementado pelo impacto da permissão, desde o final do século XX, de uma maior exploração, por empresas florestais, e da construção de projetos de desenvolvimento em parte das terras que as comunidades mapuches consideram como seus territórios nacionais[77]. Isso trouxe como consequência que "as cada vez mais reduzidas terras comuns se [...] encontram isoladas dentro de propriedades particulares, [afetando o] acesso aos bosques que são o tradicional meio de subsistência dos mapuche"[78]. Além disso, a construção de "grandes projetos de desenvolvimento", na primeira década do século XXI, como as centrais hidroelétricas e as estradas, gerou uma série de "conflitos sociais em torno dos efeitos sobre os direitos humanos dos indígenas"[79]. A construção da central hidroelétrica Ralco na Província de Bío Bío, Região VIII, teve particular impacto e oposição das comunidades indígenas pelos milhares de hectares de terra que seriam inundados e as comunidades trasladadas[80].

81. No contexto desse protesto social, foi aumentando o nível de conflitos nas referidas regiões. Além das mobilizações sociais e de outras medidas de pressão, como a ocupação das terras demandadas, aconteceram, também, algumas ações violentas classificadas como "graves", tais como a ocupação das terras não vinculadas aos processos legais de reclamação em andamento; o incêndio de plantações florestais, de cultivos, de instalações e de "casas patronais"; a destruição de equipamentos, maquinaria

76 Cf. Relatório da Comissão Verdade Histórica e do Novo Pacto, Volume III, Tomo II, Capítulo II Território e Terras Mapuche (expediente de prova para melhor deliberar apresentada o Estado, fls. 999 e 1.000); Declaração submetida em 24 de maio de 2013 pela testemunha Luis Rodríguez-Piñero Royo, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 337-338); Sentença absolutória emitida em 9 de novembro de 2004 pela Segunda Turma do Tribunal Penal de Juízo Oral de Temuco (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 50, fls. 1.839 e 1.840); Declaração escrita prestada em 27 de maio de 2013, pelo perito Rodolfo Stavenhagen (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 697); Milla Seguel, Eduardo, *Os mapuche perante a justiça. A criminalização do protesto indígena no Chile*, Chile, Santiago. LOM Edições, 2007, p. 145 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo D5, fls. 3.286-3.288); UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo,* Ben Emmerson, Adição, Missão ao Chile, pars. 27 e 49 (expediente de mérito, tomo V, fls. 2.566 a 2.587); e UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de novembro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fl. 260).

77 Cf. UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fl. 437); e Declaração submetida em 24 de maio de 2013 pela testemunha Luis Rodríguez-Piñero Royo, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 338).

78 Cf. UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de novembro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile,* par. 22 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fl. 255).

79 Cf. UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de novembro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile,* par. 22 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fl. 255). Relatório da Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto, Volume III, Tomo II, Capítulo II, p. 950 e 951 (expediente de prova para melhor deliberar apresentada o Estado, fls. 999 e 1.000); e Declaração submetida em 24 de maio de 2013 pela testemunha Luis Rodríguez-Piñero Royo, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 337 a 339).

80 Cf. Declaração submetida em 24 de maio de 2013 pela testemunha Luis Rodríguez-Piñero Royo, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 338); e Relatório da Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto, Volume III, Tomo II, Capítulo II, p. 950 e 951 (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 999 e 1.000).

e cercados; o fechamento das vias de comunicação; e os enfrentamentos com a força pública[81]. Nesse contexto, ocorreram os fatos pelos quais foram processadas as oito supostas vítimas do presente caso:

a) Incêndio ocorrido, em 12 de dezembro de 2001, na propriedade florestal Nancahue e na casa do administrador da propriedade, pelo qual foram absolvidos os *Lonkos* Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Pichún Paillalao (pars. 106, 112 e 116 *infra*);

b) Atos de "ameaças" de queimar a propriedade San Gregorio, "ocorridos durante o ano de 2001", pelos quais foi condenado o *Lonko* Segundo Aniceto Norín Catrimán (pars. 106, 116 e 118 *infra*);

c) Incêndio ocorrido em 16 de dezembro de 2001, na propriedade florestal San Gregorio, pelo qual foram absolvidos os *Lonkos* Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Pichún Paillalao (par. 106, 112 e 116 *infra*);

d) Atos de "ameaças" de incêndio à propriedade Nancahue, "ocorridos durante o ano de 2001", pelos quais foi condenado o *Lonko* Pascual Pichún Paillalao (pars. 106, 112 e 116 *infra*)

e) Incêndio ocorrido, em 19 de dezembro de 2001, nos latifúndios Poluco e Pidenco, propriedade da empresa florestal Mininco S.A., pelo qual foram condenados Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles (pars. 120, 126 e 128 *infra*);

f) Queima de três caminhões e uma retroescavadeira propriedade da empresa Fe Grande (que trabalhava na construção da represa Ralco), nos dias 29 de setembro de 2001 e 3 de março de 2002, no setor Alto Bío Bío, pelos quais foi absolvido o *Werkén* Víctor Ancalaf Llaupe (pars. 133 e 147 *infra*); e

g) Queima de um caminhão de propriedade da empresa construtora Brotec S.A. (que trabalhava na construção da represa Ralco), em 17 de março de 2002, no setor Alto Bío Bío, pelo qual foi condenado o *Werkén* Víctor Ancalaf Llaupe (pars. 133, 147, 150 e 151 *infra*).

82. Conforme indicou o Relator Especial Stavenhagen sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas por ocasião de sua visita ao Chile em 2003, até aquele ano havia ocorrido um "incremento no nível de conflito na zona mapuche, incluindo as Regiões VIII, IX e X. Sustentou que:

> A maior parte dos conflitos reportados tem sua origem em reclamações agrárias dos mapuche e, em termos gerais, podem ser classificados em três tipos:
>
> a) Mobilizações sociais como medidas de pressão por parte dos interessados que apresentaram as demandas de ampliação ou restituição de terras que não foram atendidas;
>
> b) Ocupação das terras demandadas, como ações de pressão direta e de propaganda;
>
> c) Ocupação de terras não vinculadas aos processos legais de reclamação em andamento, que implicam em ações de atos classificados como graves (incêndio de plantações florestais e de instalações, destruição de equipamentos e cercados, fechamento de vias de comunicação) e enfrentamentos com a força pública.

Acrescentou que:

> os limites entre esses três tipos de conflitos não são precisos e em alguns casos pode-se observar uma transição entre eles, conforme se atrasam ou se dificultam as soluções às demandas de

81 Cf. UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de novembro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile*, par. 28 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fl. 257); e UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior*, par. 57 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 12, fl. 443).

> ampliação e restituição agrária. Cabe, além disso, evidenciar que o terceiro tipo de conflito, o mais grave, concentra-se especialmente nas províncias de maior concentração indígena e de maior índice de pobreza que foram objeto, entre 1973 e 1990, de processos de reversão das medidas adotadas na aplicação da Reforma Agrária[82].

83. A partir de 2001, aumentou, significativamente, o número de dirigentes e membros das comunidades mapuche investigados e julgados pela comissão de delitos ordinários por atos violentos associados ao referido protesto social. Em uma minoria dos casos, foram investigados e/ou condenados por delitos de caráter terrorista em aplicação da Lei n° 18.314 (Lei Antiterrorista) (pars. 98 e 99 *infra*)[83]. Em seu relatório final sobre a visita realizada ao Chile em julho de 2013, o Relator Especial das Nações Unidas sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo ressaltou que a "opinião política" chilena concorda que a aplicação da Lei Antiterrorista aos mapuche, no contexto do referido protesto social, é "insatisfatória e inconsistente"[84]. Nesse sentido, entre 2000 e 2013, o Ministério Público formalizou um total de 19 causas sob a Lei Antiterrorista, das quais 12 estão relacionadas às reivindicações de terras do Povo Indígena Mapuche (par. 217 *infra*).

84. Em 2003, a Comissão de Constituição, Legislação, Justiça e Regulamento, por ordem do Senado chileno, elaborou um relatório sobre "a ordem pública e a segurança dos cidadãos, principalmente, nas Regiões VIII e IX, pelas reiteradas ações de violência cometidas por algumas organizações mapuches". Em suas conclusões defendeu que:

> Apesar dessa situação de conflito, as Comunidades Mapuche, em sua imensa maioria, são integradas por cidadãos pacíficos, honrados e trabalhadores; respeitosos do direito, da democracia e da autoridade constituída que, apesar dos graves problemas e carências sociais que lhes afligem e seu legítimo direito de exigir respeito a suas tradições, cultura e identidade, descartam a violência como método para expor ou efetivar suas aspirações, cuja solução, em ocasiões, exigem veemência, mas sem violência[85].

85. As ações das forças de segurança do Estado (membros dos Carabineiros do Chile e da Polícia de Investigação), neste contexto de protesto social, propiciaram o surgimento das alegações de abusos,

82 Cf. UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de novembro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile,* par. 28 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fl. 257). O Relator Especial sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, também se referiu ao tema, e afirmou, entre outras coisas, que "desaprova o recurso de atos de violência como meio de protesto, inclusive nas situações relacionadas com reivindicações legítimas dos povos e comunidades indígenas", mas que "a comissão de eventuais atos de violência não justifica, de forma alguma, a violação dos direitos humanos da população indígena por parte dos agentes policiais do Estado". Cf. UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* par. 40 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fl. 439).

83 Cf. UN Doc. CCPR/C/CHL/C0/5, 17 de abril de 2007, Comitê de Direitos Humanos, *Exame dos Relatórios apresentados pelos Estados Partes, com base no artigo 40 do Pacto, Observações finais do Comitê de Direitos Humanos*, Chile, par. 7 (expedientes de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 8, fl. 312); UN Doc. A/HRC/6/17/Add.1, 28 de novembro de 2007, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Martin Scheinin,* Adição, par. 9 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 10, fl. 370); UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* par. 46 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fl. 441); UN Doc. CERD/C/CHL/C0/15-18, 7 de setembro de 2009, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, *Exame dos Relatórios apresentados pelos Estados Partes, em conformidade com o Artigo 9 da Convenção, Observações finais do Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial*, Chile, par. 15 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 14, fl. 502); Aylwin Oyarzún, José Antonio, *Relatório de Direito*, "A aplicação da Lei n° 18.314, que 'determina condutas terroristas e fixa sua penalidade', em relação às causas que envolvem integrantes do povo mapuche por fatos relacionados com suas demandas por terras e suas implicações sob a perspectiva dos direitos humanos", agosto de 2010 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo C 2, fls. 2.080 a 2.086), Declaração prestada pelo perito Jorge Contesse perante a Corte Interamericana, na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013; Documento apresentado pelo Estado indicando que se trata de "Lista com registro histórico de indiciados pela Lei Antiterrorista entre os anos 2000 e 2013 em todo o Chile" (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 52 a 55); e Artigo de Víctor Toledo Llancaqueo, "*Prima ratio* mobilização mapuche e política penal. Os marcos da política indígena no Chile 1990-2007", em *Revista Observatorio Social de América Latina*, ano VIII, n° 22, setembro de 2007, Buenos Aires (anexo n° 9 do escrito de petições, argumentos e provas da FIDH), em cuja página 263 se encontra um "Gráfico" intitulado "Regiões VIII e IX. Querelas apresentadas pelo Governo em função dos atos de protesto mapuche, 1997-2003" cuja fonte de informação indicada é um "Ofício do Ministério do Interior, segundo o relatório do Senado (2003) e estatísticas judiciais INE".

84 Cf. UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Ben Emmerson,* Adição, Missão ao Chile, pars. 20 e 22 (expediente de mérito, tomo V, fls. 2.566 a 2.587).

85 Cf. Relatório da Comissão de Constituição, Legislação, Justiça e Regulamento, por determinação do Senado, referente ao conflito mapuche em relação à ordem pública e à segurança dos cidadãos em determinadas regiões. Boletim n° S-680-12, 9 de julho de 2003, p. 144 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 4, fls. 225 e 226).

violência (física e verbal) ou maus-tratos exercidos contra os membros do Povo Indígena Mapuche (incluindo crianças, mulheres e idosos), quando realizam buscas e apreensões ou quando executam ordens de prisão de suspeitos. Ocorreram mortes e ferimentos, inclusive de crianças. A respeito, o Relator Especial das Nações Unidas sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo sustentou: "é fato inegável que alguns membros dos Carabineiros [...] exerceram a força, de forma excessiva e potencialmente letal, durante as operações realizadas nas comunidades Mapuche", o qual considerou como uma "prática habitual e, inclusive, sistemática", somada a "quase total ausência de prestação de contas pelos delitos supostamente cometidos pelos agentes de segurança"[86].

86. Em 18 de janeiro de 2001, criou-se, mediante Decreto Supremo do Presidente da República, Ricardo Lagos Escobar, a Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto com os Povos Indígenas, a qual foi designada a função de "assessorar o Presidente [...], no conhecimento da visão dos Povos Indígenas [do Chile] sobre os fatos históricos do país, e de efetuar recomendações para uma nova política de Estado que permita avançar para um novo pacto da sociedade chilena e de seu reencontro com os povos originários"[87] (par. 87 *infra*). Para realizar o trabalho designado, a referida Comissão organizou "Grupos de Trabalho Temáticos e Territoriais", entre eles a "Comissão de Trabalho Autônomo Mapuche". A pesquisa desta última informa que, nos princípios do século XXI, haviam "resolvido nas regiões VIII e IX um importante número de conflitos e demandas de terras, propostas pelas comunidades mapuches, de diversas comunas de [determinadas] províncias, [...] mediante a compra de terras"; mas persistiam "vários conflitos e demandas de terras não resolvidos". Estes se relacionavam com "a história de usurpação e perda de terras a que as comunidades têm sido submetidas[...]". Também afirmou que "como parte da demanda de terras" se destacava "a recuperação daquelas que faziam parte das comunidades mapuche durante a reforma agrária e a recuperação de parte das terras ancestrais anteriores ao processo de redução"[88].

87. Em seu Relatório de 2003, a Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto com os Povos Indígenas efetuou diversas "propostas e recomendações" relacionadas às reivindicações do Povo Mapuche, entre as quais indicou que deveriam "ser gerados mecanismos de reparação e, na medida do possível, de restituição das terras mapuches quando, em conformidade com os antecedentes, houvesse mérito para isso", bem como apontou que "é dever do Estado [...] instituir mecanismos através dos quais essas demandas possam ser avaliadas e, quando houvesse mérito para isso, executadas" e "resolver as reclamações indígenas respeitando a integridade patrimonial dos atuais proprietários". A respeito, a Comissão insistiu que "as reclamações de terras dos povos e comunidades indígenas" devem ser analisadas de forma imediata, do contrário, "conflitos frequentes e permanentes podem ser encorajados"[89].

86 Cf. UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* pars. 42, 43 e 62 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fls. 440 e 444); UN Doc. CERD/C/CHL/C0/15-18, 7 de setembro de 2009, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, *Exame dos Relatórios apresentados pelos Estados Partes, em conformidade com o Artigo 9 da Convenção*, Observações finais do Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Chile, par. 19 (expediente de anexos ao Relatório de Méritos n° 176/10, anexo 14, fl. 503), UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Ben Emmerson,* Adição, Missão ao Chile, pars. 69 a 79 (expediente de mérito, tomo V, fls. 2.566 a 2.587).

87 Os artigos 2 e 3 do referido Decreto estipulam as competências e a composição da Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto com os Povos Indígenas. Cf. Decreto Supremo n° 19, de 18 de janeiro de 2001, que cria a Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto, contido no Relatório da Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto com os Povos Indígenas, entregue em 28 de outubro de 2003, ao então Presidente da República, Ricardo Lagos Escobar, e editado pelo Comissionado Presidencial para Assuntos Indígenas, primeira edição, Santiago do Chile, outubro 2008, pp. 16 a 18. Disponível em http://www.corteidh.or.cr/tablas/27374.pdf.

88 Cf. Relatório da Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto, Volume III, Tomo II, Capítulo II, p. 717 (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fl. 958).

89 Cf. Relatório da Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto, entregue em 28 de outubro de 2003, ao então Presidente da República, Ricardo Lagos Escobar, pp. 575, 576 e 578.

88. No início dos anos 2000, estava vigente a Lei n° 19.253, denominada "Lei Indígena", a qual foi aprovada em 1993 e estabelece normas "sobre proteção, promoção e desenvolvimento dos indígenas". Por meio dessa lei, foram reguladas questões relativas à propriedade, à cultura, à educação, à participação política, ao desenvolvimento e aos mecanismos de acesso a terras e águas indígenas, bem como à criação da Corporação Nacional de Desenvolvimento (CONADI), responsável pela administração do fundo de terras e águas indígenas. O referido fundo "funciona através de dois mecanismos [...] a) o subsídio à compra de terras para sua ampliação; e b) a compra direta de 'terras em conflito'"[90].

89. Em 15 de setembro de 2008, o Chile ratificou a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho sobre povos indígenas e tribais em países independentes. Conforme o relatório de James Anaya, como Relator Especial das Nações Unidas sobre a Situação dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais dos Indígenas, a ratificação e entrada em vigência desta Convenção "ajudaram a consolidar um marco normativo para garantir direitos e guiar as políticas públicas do Estado em torno dos povos indígenas"[91].

90. Apesar da existência do referido marco legal e das ações estatais empreendidas através deste, como a compra de terras e sua entrega às comunidades mapuche, vários órgãos e procedimentos especiais das Nações Unidas e a referida Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto com os Povos Indígenas, bem como diferentes meios de prova, coincidem todos em afirmar que a resposta estatal às reivindicações territoriais do Povo Indígena Mapuche tem sido lenta e carente de um mecanismo efetivo[92]. Neste sentido, em seu relatório final sobre a visita realizada ao Chile em julho de 2013, o Relator Especial das Nações Unidas sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos no combate ao terrorismo ressaltou que o Estado deve resolver, urgentemente, tanto as manifestações de violência na região de Araucanía quanto suas causas. Destacou, ainda, que "desde a redemocratização no Chile, nenhum governo deu a importância necessária a este assunto" e constitui dever do Estado promover uma solução justa e pacífica para as reclamações dos mapuches. Conforme o referido Relator, representantes dos interesses comerciais na zona queixam-se da falta de vontade política do governo central para buscar e alcançar uma solução duradoura para o problema[93].

91. Em dezembro de 2011, a CONADI assumiu o pagamento do preço combinado para a aquisição de aproximadamente 2.500 hectares, os quais foram repartidos entre três comunidades indígenas: a

90 Cf. Relatório da Comissão de Constituição, Legislação, Justiça e Regulamento, elaborado por ordem do Senado "referente ao conflito mapuche em relação à ordem pública e à segurança dos cidadãos em determinadas regiões", Boletim n° S-680-12, 9 de julho de 2003, p. 144 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 4, fls. 226 e 227); e UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* par. 24 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fl. 434).

91 Cf. UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* par. 6 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fl. 429).

92 Cf. UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* par. 24 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fls. 434 e 435); UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de outubro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fl. 247); UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direito Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Ben Emmerson,* Adição, Missão ao Chile, pars. 10, 25 e 16; UN Doc. CCPR/C/CHL/C0/5, 17 de abril de 2007, Comitê de Direitos Humanos, *Exame dos Relatórios apresentados pelos Estados Partes, com base no artigo 40 do Pacto*, Observações finais do Comitê de Direitos Humanos, Chile, par. 19 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 8, fls. 310 a 315); UN Doc. CERD/C/CHL/CO/19-21, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, *Observações finais sobre os relatórios periódicos 19° ao 21° do Chile*, aprovadas pelo Comitê em seu 83° período de sessões de 12 a 30 de agosto de 2013, pars. 12 a 14; Relatório da Comissão da Verdade Histórica e do Novo Pacto, Volume III, Tomo II, Capítulo II, pp. 950 a 954 (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 999 a 1.003); Aylwin Oyarzún, José Antonio, *Relatório de Direito*, "A aplicação da Lei n° 18.314 que 'determina condutas terroristas e fixa sua penalidade' às causas que envolvem integrantes do povo mapuche por fatos relacionados com suas demandas por terras e suas implicações desde a perspectiva dos direitos humanos", agosto de 2010 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo C 2, fl. 2.080); e Declaração prestada em 24 de maio de 2013 pela testemunha Luis Rodríguez-Piñero Royo, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 337).

93 Cf. UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Ben Emmerson,* Adição, Missão ao Chile, pars. 24 a 28 (expediente de mérito, tomo V, fls. 2.566 a 2.587).

comunidade Ricardo Nahuelpi Ñu Choyun, a comunidade Antonio Ñirripil e a comunidade Didaico. Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao eram *lonkos*, respectivamente, destas duas últimas comunidades, e estivam presentes no ato de "entrega das terras"[94].

92. Além dos processos penais relativos ao presente caso perante a Corte Interamericana, as supostas vítimas Patricia Troncoso Robles, Pascual Pichún Paillalao, Segundo Aniceto Norín Catrimán, e outras cinco pessoas foram julgadas pelo delito de "associação ilícita terrorista". Foram indiciados por haver formado uma organização para executar delitos de caráter terrorista que atuava "ao amparo" da organização indígena "Coordenadora Arauco-Malleco" (CAM). O Tribunal Penal de Juízo Oral de Temuco emitiu sentença absolutória em 9 de novembro de 2004, na qual concluiu, entre outras coisas, que:

> [...] na espécie, nunca existiu um corpo ou qualquer organização com fisionomia, características e particularidades próprias, que a diferencie da Coordenadora Arauco-Malleco e, portanto, pode-se afirmar que operava ao amparo desta última. Pelo contrário, toda prova concedida pelos requerentes revela tratar-se de somente uma única entidade, qual seja, a nomeada Coordenadora Arauco-Malleco, que vem operando em ambas as Regiões VIII e IX do país, desde 1998, cuja ideologia, procedimentos e ações são difundidos mediante sua página web, sua revista *Weftun* e os meios de comunicação social. [...][95].

93. A Corte recebeu uma prova pericial[96], testemunhal[97] e documental[98], bem como os relatórios de especialistas das Nações Unidas[99], que informam a existência, em meios de comunicação social e em partes da sociedade chilena, de estereótipos desfavoráveis e da concepção do que denominam "a questão

94 Cf. Registros de propriedades, emitidos em 25 de janeiro de 2012, pelo Notário e Oficial de Registro de Imóveis, José Apolonio Peña Meza, em relação aos contratos de compra e venda de propriedades a favor das Comunidades Indígenas Antonio Ñirripil, Didaico e Ricardo Nahuelpi Ñu Po Choyun, elaborados pelo mesmo notário mediante escritos de 23 de dezembro de 2011 (expediente de anexos ao escrito de contestação, fls. 137 a 157). O Estado também apresentou fotografias sobre a entrega de terras às comunidades indígenas e planos das propriedades entregues (expediente de anexos ao escrito de contestação, fls. 125 a 136).

95 Cf. Sentença, emitida em 9 de novembro de 2004, pela Segunda Turma do Tribunal Penal de Juízo Oral de Temuco, 19° *considerandum* (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 50, fls. 1.721 a 1.852).

96 Cf. Declaração prestada pelo perito Jorge Contesse perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013; declarações submetidas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 17 de maio de 2013, pelo perito Carlos del Valle Rojas; em 17 de maio de 2013, pelo perito Fabien Le Bonniec; em 15 de maio de 2013, pela perita Ruth Vargas Forman; e Declaração escrita prestada, em 26 de maio de 2013, pelo perito Rodolfo Stavenhagen (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 288 a 298, 327, 328, 400, 407, 697 e 698).

97 Cf. Declaração prestada pela suposta vítima Víctor Manuel Ancalaf Llaupe perante a Corte Interamericana, na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013; Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 17 de maio de 2013, pela suposta vítima José Benicio Huenchunao Mariñán; em 24 de maio de 2013, pela testemunha Luis Rodríguez Piñero; em 17 de maio de 2013, por Matías Ancalaf Prado; em 14 de maio de 2013, pela suposta vítima Juan Patricio Marileo Saravia; em 14 de maio de 2013, pela suposta vítima Juan Ciriaco Millacheo Licán; em 16 de maio de 2013, por Carlos Pichún; em 17 de maio de 2013, por Pascual Alejandro Pichún Collonao; em 20 de maio de 2013, por Claudia Ximena Espinoza Gallardo; em 14 de maio, por Freddy Jonathan Marileo Marileo; e Declarações escritas prestadas, em 27 de maio de 2013, pelas supostas vítimas Patricia Roxana Troncoso Robles e Segundo Aniceto Norín Catrimán (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 35, 183, 196, 204, 221, 235, 238, 256, 339, 430, 638 e 642).

98 Cf. Eduardo Milla Seguel, *Os mapuche perante a justiça. A criminalização do protesto indígena no Chile*, Chile, Santiago. LOM Edições, 2007, p. 145 (expediente de anexos ao escrito de solicitações e argumentos do CEJIL, anexo D5, fl. 3.359); Pablo A. Segovia Lacoste, "Semântica da guerra no conflito mapuche" (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 12, fls. 443 a 455); Myrna Villegas Díaz, "O Mapuche como inimigo no Direito (Penal). Considerações desde a biopolítica e o direito penal do inimigo", Portal Ibero-americano das Ciências Penais (expediente de anexos ao escrito de solicitações e argumentos do CEJIL anexo C 6, fls. 2.181, 2.182 e 2.187); Eduardo Mella Seguel e Le Bonniec, "Movimento mapuche e justiça chilena na atualidade: reflexões acerca da judicialização das reivindicações mapuche no Chile" em Aylwin, José (editor), *Direitos Humanos e Povos Indígenas: Tendências Internacionais e Contexto Chileno*, Temuco, Instituto de Estudos Indígenas e Universidade da Fronteira, 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo C 10, fls. 2.357-2.361); e Human Rights Watch. "Indevido Processo: Os julgamentos antiterroristas, os tribunais militares e os Mapuche no sul do Chile", outubro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 14, fls. 528 e 529); Artigo jornalístico publicado no *El Mercurio*, edição digital, em 2 de março de 2000, intitulado "Conflito Mapuche beira o terrorismo"; Artigo jornalístico publicado no *Emol.Chile*, em 23 de janeiro de 2001, intitulado "Pedem a aplicação da lei antiterrorista em Araucanía"; Artigo jornalístico publicado no *Emol.Chile*, em 23 de janeiro de 2001, intitulado "Pérez Walker: Governo não se impõe diante conflito mapuche"; Artigo jornalístico publicado no *El Mercurio*, edição digital, em 14 de dezembro de 2000, intitulado "Atentados de grupos armados: Zaldívar, partidário da Lei Antiterrorista"; Artigo jornalístico publicado no *El Mercurio*, edição digital, em 15 de julho de 2012, intitulado "Só um mapuche cumpre prisão"; Artigo jornalístico publicado no *El Mercurio*, edição digital, em 6 de dezembro de 2002, intitulado "Conflito na Região IX: Executivo pede Lei Antiterrorista contra mapuches"; Artigo jornalístico publicado no *El Mercurio*, edição digital, em 30 de julho de 2005, intitulado "Julgamento a Mapuches"; Artigo jornalístico publicado no *El Mercurio*, edição digital, em 6 de novembro de 2004, intitulado "Vítimas contra sentença absolutória de Mapuches: eles inocentes e nós com as casas queimadas" (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexos 60.3, 60.4, 60.5, 60.7, 60.8, 60.10, 60.19 e 60.21, fls. 1.968 a 1.973, 1.975, 1.976, 1.977, 1.979, 1.988, 1.990), Artigo jornalístico publicado em *piensaChile.com*, em 19 de março de 2008, intitulado "Juíza e promotor dão aval para torturas e para farsas em juízo por atentado contra a Florestal Mininco" (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fls. 2.822 a 2.824).

99 Cf. UN Doc. E/CN.4/2004/80/Add.3, 17 de novembro de 2003, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen, apresentado em conformidade com a Resolução 2003/56 da Comissão, Adição, Missão ao Chile* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 5, fl. 259); UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações do Relator Especial anterior,* par. 7 e 8 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fl. 259); e UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Ben Emmerson*, Adição, Missão ao Chile, pars. 27 e 49 (expediente de mérito, tomo V, fls. 2.566 a 2.587).

mapuche", o "problema mapuche" ou o "conflito mapuche", que deslegitimam a reivindicação dos direitos territoriais do Povo Indígena Mapuche ou qualificam seu protesto social, de forma generalizada, como violento ou o apresentam como gerador de um conflito entre esse povo e o resto da população da região[100].

C. Marco jurídico interno

94. Nos processos penais a que estiveram sujeitas as supostas vítimas deste caso, aplicaram-se as normas da Constituição Política, da legislação penal (Código penal e lei especial sobre terrorismo) e da legislação processual penal (Código de Procedimento Penal de 1906, Código Processual Penal de 2000 e Código de Justiça Militar), as quais serão analisadas, detalhadamente, nos correspondentes capítulos sobre o Mérito.

C.1. Constituição Política

95. A Constituição Política da República do Chile[101] contém em seu artigo 9° disposições relativas à repressão penal de "condutas terroristas" e às penas acessórias à privação de liberdade. Nesse sentido, o artigo 19, parágrafo 7°, alínea e) contém disposições relativas ao direito à liberdade pessoal e "à detenção ou à prisão preventiva".

> Artigo 9°. O terrorismo, em qualquer de suas formas, é por essência contrário aos direitos humanos.
>
> Uma lei, aprovada por quórum qualificado, determinará as condutas terroristas e sua penalidade. Os responsáveis por estes delitos ficarão inabilitados, pelo prazo de quinze anos, para exercerem funções ou cargos públicos, eletivos ou não; para ocuparem cargo de reitor ou diretor de estabelecimento de educação, ou para exercerem neles as funções de ensino; para explorarem meio de comunicação social ou ser diretor ou administrador desse, ou para desempenharem nele funções relacionadas com a emissão ou difusão de opiniões ou informações; e para serem dirigentes de organizações políticas ou relacionadas com a educação ou de caráter comunitário, profissional, empresarial, sindical, estudantil ou comercial, em geral, pelo mesmo prazo. O anterior entende-se sem prejuízo de outras inabilitações ou de prazos maiores estabelecidos por lei.
>
> Os delitos a que se refere o parágrafo anterior serão considerados sempre comuns, e não políticos, para todos os efeitos legais e não procederá, com referência a eles, o indulto particular, salvo para comutar a pena de morte em prisão perpétua.

O artigo 19, parágrafo 7°, alíneas e) e f), *in verbis,* dispõe o seguinte:

> Artigo 19. A Constituição assegura a todas as pessoas:
>
> [...]

100 A respeito, o livro de autoria de Eduardo Milla Seguel, apresentado pelo CEJIL, afirma, entre outras coisas, que "através dos meios de comunicação configurou-se um discurso dominante, baseado em preconceitos e na defesa da propriedade privada das empresas florestais e dos agricultores assentados em território ancestral mapuche, que tendem a negar 'os direitos indígenas', influenciando a sociedade nacional e regional, e os processos judiciais que afetam, atualmente, aos membros da comunidade mapuche". Cf. Eduardo Milla Seguel, *Os mapuche perante a justiça. A criminalização do protesto indígena no Chile*, Chile, Santiago. LOM Edições, 2007, p. 145 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexos D5, fl. 3.325). Em sentido similar, o escrito apresentado, na qualidade de *amicus curiae,* pela senhora Claudia Gutiérrez Olivares, Professora de Ética e Filosofia Política da Universidade do Chile, ao se referir, *inter alia*, "ao olhar" e "ao discurso" dos meios massivos de comunicação sobre o povo mapuche defendeu que "frequentemente [...] os meios de comunicação utilizam uma linguagem discriminatória e excludente com relação ao povo mapuche", ao serem apresentados como "pequenos grupos que obstruem o desenvolvimento" em razão de sua "mobilização social" fundamentada na "oposição a projetos de produção e energéticos que pretendem ser desenvolvidos em territórios indígenas ou nas imediações". Neste sentido, destacou que "a cobertura jornalística do tema mapuche era realizada majoritariamente sob o enfoque do **conflito mapuche**", abordando as notícias sobre a referida situação "claramente a favor de um dos atores", sendo estes os "empresários" ou "donos de empresas florestais [ou de] latifúndios". A respeito, fez referência ao artigo da senhora Fresia Andrea Amolef Gallardo, intitulado "A alteridade do discurso midiático: os mapuche e a imprensa chilena", indicando que a autora sintetiza o tratamento dado aos mapuche em um jornal de importante circulação no Chile, que utiliza "conceitos e expressões", baseados "quase exclusivamente", em "características negativas, pejorativas e discriminatórias", bem como em uma descrição das "consequências negativas" das "ações realizadas" pelos mapuche. Afirmou que a referida autora mostra que "através da imprensa, é criado um clima hostil à demanda social do povo mapuche, contribuindo para a sua deslegitimação, bem como para a geração de desconfiança e temor na população" (expediente de mérito, tomo IV, fls. 1.854 a 1.864).

101 Cf. Constituição Política do Chile de 8 de agosto de 1980 e suas reformas. O Estado indicou que a versão da "Constituição Política do Chile vigente ao momento dos fatos pelos quais foram processadas as supostas vítimas do presente caso" se encontra disponível em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=7129&idVersion=2001-08-25.

> 7. O direito à liberdade pessoal e à segurança individual.
>
> Em consequência:
>
> […]
>
> e) A liberdade provisória procederá a menos que a detenção ou a prisão preventiva seja considerada, pelo juiz, como necessária para a realização da etapa sumária ou para a segurança do ofendido ou da sociedade. A lei estabelecerá os requisitos e as modalidades para se obtê-la.
>
> A decisão que outorgue a liberdade provisória aos acusados pelos delitos a que se refere o artigo 9° deverá sempre ser sob consulta à autoridade superior. Esta e a apelação da decisão exarada sobre a liberação do preso serão conhecidas pelo tribunal superior correspondente, integrado exclusivamente por membros titulares. A decisão que aprove ou outorgue a liberdade deverá ser acordada por unanimidade. Enquanto durar a liberdade provisória, o réu ficará, sempre, submetido às medidas de vigilância da autoridade indicada por lei.
>
> f) […] a liberdade do imputado procederá, a menos que, a detenção ou prisão preventiva seja considerada pelo juiz como necessária para as investigações ou para a segurança do ofendido ou da sociedade. A Lei estabelecerá os requisitos e as modalidades para se obtê-la.

C.2. Legislação penal

a) Código Penal

96. O Código Penal do Chile (que data de 1874 e tem várias modificações) é pertinente na medida em que a Lei Antiterrorista faz referência a vários tipos penais previstos nele, assim como as suas penas correspondentes[102].

97. Entre as penas que prevê em seu artigo 21, figuram a "inabilitação absoluta e perpétua para exercer cargos e funções públicos, direitos políticos e profissões com nomeações" e a inabilitação absoluta temporária para cargos e funções públicos e profissões com nomeações".

b) Lei Antiterrorista

102 Cf. Código Penal do Chile de 12 de novembro de 1874 e suas reformas. O Estado indicou que o "Código Penal vigente no momento dos fatos pelos quais foram processadas as supostas vítimas do presente caso" encontra-se disponível em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1984&idVersion=2001-06-05.

98. Em 1984, foi promulgada a Lei n° 18.314 (Lei Antiterrorista) que "determina condutas terroristas e fixa sua penalidade"[103]. Esta norma foi modificada em 1991, 2002, 2003, 2005, 2010 e 2011[104]. A modificação efetuada em 2010 eliminou parte do texto do artigo 1° que estabelecia uma presunção da "finalidade de produzir [...] temor na população em geral". À época dos fatos pelos quais foram julgadas as supostas vítimas deste caso, no que diz respeito a matéria penal, os artigos, aplicados no presente caso, de tal lei dispunham o seguinte:

> Artigo 1°. Constituirão delitos terroristas os enumerados no artigo 2° quando ocorrerem qualquer das seguintes circunstâncias:
>
> 1. Se o delito for cometido com a finalidade de produzir, na população ou em uma parte dela, o temor justificado de ser vítima de outros crimes da mesma espécie, seja pela natureza e pelos efeitos dos meios empregados, seja pela evidência de que obedecem a um plano premeditado de atentar contra uma categoria ou grupo determinado de pessoas.
>
> Salvo verificado o contrário, presumir-se-á a finalidade de produzir temor na população em geral, pelo fato de cometer o delito mediante o uso de artifícios explosivos ou incendiários, de armas de grande poder destrutivo, de meios tóxicos, corrosivos ou infecciosos ou de outros que possam ocasionar grandes estragos, bem como mediante o envio de cartas, pacotes ou objetos similares de efeitos explosivos ou tóxicos.
>
> 2. Se o delito for cometido para forçar as autoridades a tomarem providências ou para impor-lhes exigências.
>
> Artigo 2°. Constituirão delitos terroristas, quando reunirem qualquer das características apontadas no artigo anterior, os seguintes:
>
> 1. Os crimes de homicídio previstos nos termos dos artigos 390 e 391; de lesões descritos nos artigos 395, 396, 397 e 399; de sequestro, seja em forma de isolamento ou de detenção, seja sob retenção de uma pessoa na qualidade de refém e de rapto de menores, punidos nos artigos 141 e 142; de envio de materiais explosivos, artigo 403 bis; de incêndio e destruição, sancionados nos

103 Cf. Lei n° 18.314 que "determina condutas terroristas e fixa sua penalidade", publicada no Diário Oficial de 17 de maio de 1984 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fls. 5 a 11, expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo B 1.1, fls. 1.740 a 1.746, expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 27, fls. 817 a 823, e anexos ao escrito de contestação do Estado, anexo 3, fls. 84 a 87). Esta lei também se encontra disponível em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29731&tipoVersion=0.

104 A Lei n° 18.314 foi modificada pelas seguintes leis:
I) **Lei n° 19.027,** de 24 de janeiro 1991, que "modifica a Lei n° 18.314, que determina condutas terroristas e sua penalidade" (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 29, fls. 825 a 827);
II) **Lei n° 19.806,** de 31 de maio de 2002, sobre "normas para a adequação do sistema legal chileno à reforma processual penal", a qual introduz regulação sobre o sigilo de identidade de testemunhas (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo B.2, fls. 1.776 a 1.829 e expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 30, fls. 828 a 881);
III) **Lei n° 19.906,** de 13 de novembro de 2003, que "modifica a Lei n°18.314, sobre condutas terroristas, para punir com mais eficiência o financiamento do Terrorismo, em conformidade com o disposto pelo Convenção Internacional para a Supressão do Financiamento do Terrorismo" (expediente de anexos ao escrito de solicitações e argumentos da FIDH, anexo 31, fl. 882);
IV) **Lei n° 20.074,** de 14 de novembro de 2005, que "modifica os Códigos Processual Penal e Penal" (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo B.1.2, fls. 1.747 a 1.758);
V) **Lei n° 20.467,** de 8 de outubro de 2010, que "modifica disposições da Lei n°18.314, que determina condutas terroristas e sua penalidade". Esta lei, *inter alia*, eliminou a presunção da finalidade terrorista pelo uso de determinados meios e estabeleceu expressamente "a exclusão da aplicação da Lei Antiterrorista" aos menores de idade, ao dispor que "se as condutas forem executadas por menores de dezoito anos, pelo princípio da especialidade, aplicar-se-ão o procedimento e as reduções de penas contempladas na Lei n° 20.084, que estabelece um sistema de responsabilidade penal do adolescente" (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 2, fls. 12 a 15, expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo B.1.3, fls. 1.759 a 1.774, expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 32, fls. 883 a 1.309 e expediente de anexos ao escrito de contestação do Estado, anexo 4, fls. 84 a 87); e
VI) **Lei n° 20.519,** de 21 de junho de 2011, que "modifica disposições da Lei n°18.314 e outras leis, excluindo de sua aplicação as condutas executadas por menores de idade". De acordo com o apresentado pelo Estado em seu escrito de contestação, "com o objeto de evitar certas interpretações da norma [relativa à exclusão dos menores de idade da aplicação da Lei Antiterrorista, incluída na Lei n° 20.467,] que não são necessariamente condizentes com o seu espírito", teve que emitir essa nova lei que estabelece essa exclusão e adequa a Lei Antiterrorista aos "princípios do direito penal especial para adolescentes" (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo B.1.11, fl. 1.775, expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 33, fl. 1.310 e expediente de anexos ao escrito de contestação do Estado, anexo 5, fls. 88 a 112).
Essas leis também se encontram disponíveis em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29731&tipoVersion=0. Em relação as modificações da Lei Antiterrorista, ver também: Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 21 de maio de 2013, pelo perito Manuel Cancio Meliá, e, em 27 de maio de 2013, pelo perito Federico Andreu-Guzmán (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 115 a 166 e 601 a 624). As Greves de fome realizadas, entre 2002 e 2007 pelos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florêncio Jaime Marileo Saravia e José Benicio Huenchunao Mariñán, e pela senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, por diferentes motivos relacionados com sua detenção e processamento e com a aplicação da Lei Antiterrorista, influenciaram a apresentação de um projeto de modificação dessa lei, adotada em outubro de 2010, mediante a promulgação da Lei n° 20.467, que eliminou a presunção da finalidade terrorista pelo uso de determinados meios. Cf. Ofício 09.01.03.55/02, de 7 de agosto de 2002, assinado pelo Diretor do Centro de Detenção Preventiva de Traiguén, dirigido ao Chefe do Departamento de Segurança de Genchi, Santiago; Ofício 09.01.01-223/02, de 16 de fevereiro de 2002, assinado pelo Diretor do Centro de Detenção Preventiva de Angol, dirigido ao Magistrado do Juizado de Garantias de Traiguén; Ofício 09.01.03.23/02, de 20 de março de 2002, assinado pelo Diretor do Centro de Detenção Preventiva de Traiguén, dirigido ao Chefe de Departamento de Segurança de Genchi, Santiago; Ofício 08, de 13 de outubro de 2003, assinado pelo Diretor do Centro de Cumprimento Penitenciário de Victoria (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fls. 4.391, 4.438, 4.541, 9.196); Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 14 de maio de 2013, pela suposta vítima Juan Patricio Marileo Saravia, e, em 24 de maio de 2013, pela testemunha Luis Rodríguez-Piñero Royo; Declaração escrita prestada, em 27 de maio de 2013, pela suposta vítima Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 191, 342, 650 a 652); e Declaração prestada pela suposta vítima Florencio Jaime Marileo Saravia perante a Corte Interamericana, na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

artigos 474, 475, 476 e 480; infrações contra a saúde pública, previstos nos artigos 313 d), 315 e 316; e de descarrilamento, contemplado nos artigos 323, 324, 325 e 326 do Código Penal.

2. Apoderar-se ou atentar contra navio, aeronave, trem, ônibus ou outro meio de transporte público em serviço, ou realizar atos que ponham em perigo a vida, a integridade corporal ou a saúde de seus passageiros ou tripulantes.

3. O atentado contra a vida ou a integridade corporal do Chefe de Estado ou de outra autoridade política, judicial, militar, policial ou religiosa, bem como de pessoas internacionalmente protegidas em razão de seus cargos.

4. Plantar, lançar ou disparar bombas ou artefatos explosivos ou incendiários de qualquer tipo, que afetem ou possam afetar a integridade física de pessoas ou causar-lhes dano.

5. Associação ilícita quando tiver por objeto a prática de delitos que devam ser qualificados como terroristas, conforme os incisos anteriores e o artigo 1°.

Artigo 3°. Os delitos assinalados nos parágrafos 1° e 3° do artigo 2° serão punidos com as penas previstas para esses no Código Penal ou na lei n° 12.927, conforme o caso, aumentadas em um, dois ou três graus.

Os delitos contemplados no parágrafo 2° do artigo 2° serão punidos com presídio maior em qualquer de seus graus. Se a consequência de tais delitos resultarem na morte ou em lesões graves de algum tripulante ou passageiro de qualquer um dos meios de transporte mencionados, o delito será considerado como de destruição e será punido conforme os artigos 474 e 475 do Código Penal, em seus respectivos casos, e o parágrafo primeiro deste artigo.

Os delitos indicados no parágrafo 4° do artigo 2° serão punidos com presídio maior em qualquer de seus graus.

O crime de associação ilícita para a prática de atos terroristas será punido conforme os artigos 293 e 294 do Código Penal, e as penas ali previstas serão aumentadas em dois graus nos casos do artigo 293 e, em um grau, nos do artigo 294. Será também aplicável o disposto no artigo 294 bis do mesmo Código.

Artigo 3° bis. Para efetuar o aumento das penas contemplado no artigo precedente, o tribunal determinará, primeiramente, a pena que seria aplicável aos responsáveis, tendo em vista as circunstâncias do caso e como se não se tratasse de delitos terroristas; e, após, a aumentará de acordo com o número de graus apropriados.

Dentro dos limites das penas imputáveis, além das regras gerais do Código Penal, o tribunal levará especialmente em consideração, para a determinação final da pena, a forma de execução desnecessariamente cruel e a maior ou menor probabilidade da prática de novos delitos semelhantes por parte do réu, baseado nos seus antecedentes, na sua personalidade e nas informações surgidas durante o processo sobre as circunstâncias e motivos do delito.

[…]

Artigo 5°. Sem prejuízo das penas acessórias correspondentes, de acordo com as normas gerais aos condenados por algum dos delitos contemplados no artigo 1° e 2°, serão aplicadas as inabilitações a que se refere o artigo 9° da Constituição Política do Estado.

[…]

Artigo 7°. A tentativa de prática de um delito terrorista contemplado nesta lei será punida com a pena mínima, apontada pela norma, para o delito consumado. Se esta sanção tiver apenas um grau, aplicar-se-á o grau mínimo disposto no artigo 67 do Código Penal para fins de punir a tentativa.

A ameaça séria e verossímil de cometer qualquer um dos delitos mencionados acima será punida como tentativa de realização do crime.

A conspiração referente aos mesmos delitos será punida com a pena correspondente ao delito consumado, diminuída de um ou dois graus.

99. Além disso, o artigo 10 estabelecia que as investigações por atos qualificados como terroristas "se iniciarão de ofício pelos Tribunais de Justiça ou por denúncia ou queixa, de acordo com as normas gerais, ou poderão se iniciar por requerimento ou denúncia do Ministro do Interior, dos Intendentes Regionais, dos Governadores Provinciais e dos Comandantes de Guarnição". Essa norma tornava

aplicáveis certas disposições da Lei n° 12.927 "Sobre Segurança do Estado" que, por sua vez, remetia às normas de tramitação do Código de Justiça Militar[105].

100. As supostas vítimas deste caso foram condenadas como autores de delitos de carácter terrorista na aplicação da Lei n° 18.314, vigente no momento dos fatos pelos que foram processados (pars. 116, 118, 126, 128, 147, 150 e 151 *infra*).

C.3. Legislação processual penal

101. O Chile modernizou sua legislação processual penal em 2000. Por conseguinte, em 29 de setembro do ano 2000, o Congresso promulgou a Lei n° 19.696, que estabeleceu o Código Processual Penal em substituição do Código de Procedimento Penal de 1906[106].

102. O novo Código implicou, de acordo com a prova constante do expediente, na migração de um sistema processual penal de tendência inquisitiva a um de natureza acusatória[107]. Este sistema caracteriza-se pela centralidade do juízo oral e público ante os tribunais penais de juízo oral[108]. Os princípios de oralidade e publicidade estão regulados, respectivamente, nos artigos 291 e 289 do Código. Nesse sentido, a atividade probatória está regida pelo princípio da imediação, o qual implica, por regra geral, que a mesma deve ser praticada na audiência de julgamento oral, salvo as exceções previstas por lei.

103. O novo Código foi entrando gradualmente em vigência nas distintas regiões do Chile. Em seu artigo 484, estabeleceu as datas a partir das quais entraria em vigor em cada uma dessas regiões. O processo penal instaurado contra o senhor Víctor Ancalaf Llaupe tramitou de acordo com o disposto no Código de Procedimento Penal de 1906 (Lei n° 1.853), porque os fatos julgados no caso ocorreram na Região de Bío Bío em uma data anterior a entrada em vigência do novo Código Processual Penal nessa região. Por outro lado, os processos penais instaurados contra as outras sete supostas vítimas deste caso foram regidos pelo Código Processual Penal de 2000 (Lei n° 19.696), pois os acontecimentos pelos quais foram julgados ocorreram na Região de Araucanía após a entrada em vigência do referido código nessa região.

104. O Código de Procedimento Penal de 1906[109] estabelecia em seu artigo 78 o sigilo das atuações da etapa sumária; e, em seu artigo 189, continha disposições sobre a reserva de identidade de testemunhas "referente a terceiros" e "medidas especiais destinadas a proteger a segurança da testemunha" (par. 235 *infra*). O Código Processual Penal de 2000 dispõe, em seu artigo 182, acerca do sigilo na investigação em relação aos terceiros alheios ao procedimento e da possibilidade de determinação do sigilo "para

105 Cf. Decreto n° 890 mediante o qual se "fixa o texto atualizado e compilado da Lei n° 12.927 sobre segurança do Estado", de 26 de agosto de 1975 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo B.4. fl. 1.845 a 1.857).

106 Cf. Lei n° 19.696 que "estabelece o Código Processual Penal", publicada no Diário Oficial em 12 de outubro de 2000 (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fl. 1.067), disponível em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595&buscar=19696 , e Lei n° 1.853 "Código de Procedimento Penal", publicada em 19 de fevereiro de 1906 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo B.5., fls. 1.858 a 2.006), disponível em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=22960&buscar=ley+1853.

107 Cf. Declaração prestada pelo perito Claudio Fuentes Maureira, perante a Corte Interamericana, na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013; e Declaração prestada, em 17 de maio de 2013, pelo perito Claudio Alejandro Fierro Morales perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 3). No mesmo sentido: *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 135, par. 122.

108 Trata-se de tribunais colegiados com turmas de decisão de três magistrados. Cf. Sentenças emitidas em 27 de setembro de 2003, em 14 de abril de 2003 e em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal Oral de Angol (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexos 15, 16 e 18, fls. 508 a 554, 555 a 574 e 607 a 687); e Declaração prestada pelo perito Claudio Fuentes Maureira, perante a Corte Interamericana, na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

109 Código de Procedimento Penal, promulgado em 13 de fevereiro de 1906 (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e prova do CEJIL, anexo B5, fls. 1.858 a 2.006).

certas atuações, registros ou documentos [...] a respeito do imputado ou dos demais intervenientes". Nesse sentido, os artigos 307 e 308, regulamentam, respectivamente, a competência do "tribunal" de decretar a "proibição" de "divulgar" a "identidade" da testemunha e de "aplicar medidas especiais destinadas a proteger a segurança da testemunha" que solicitar (par. 232.a *infra*). A Lei n° 18.314, vigente ao momento dos fatos do presente caso, regulava, no artigo 15, a competência do Ministério Público de dispor sobre "medidas especiais de proteção [...] para proteger a identidade dos que intervenham no procedimento", as quais podem ser revisadas pelo "juiz de garantia", por meio de solicitação dos intervenientes no processo; e no artigo 16, sobre a competência do tribunal de "decretar a proibição de revelar [...] a identidade das testemunhas ou peritos protegidos" (par. 232.b) *infra*).

105. No que se refere ao recurso contra sentença penal condenatória, o Código Processual Penal de 2000 estabelece, no Título IV, o "recurso de nulidade" "para invalidar o julgamento oral e a sentença definitiva, ou somente esta, pelas causas expressamente apontadas" nessa decisão (pars. 271-273 *infra*).

D. Os processos penais instaurados contra as supostas vítimas

D.1. O processo penal contra os Lonkos Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, e contra a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles

Imputação

106. Os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, *lonkos* das comunidades "Lorenzo Norín" de Didaico e "Antônio Ñirripil" de Telememu, respectivamente, e a senhora Troncoso Robles foram submetidos a processo penal no qual foram acusados de serem autores dos seguintes delitos[110]:

a) o delito de "incêndio terrorista", pelo incêndio ocorrido em 12 de dezembro de 2001, na casa do administrador da fazenda Nancahue;

b) o delito de "ameaças de incêndio terrorista" de queimar a propriedade Nancahue "durante o ano de 2001" em detrimento dos proprietários e dos administradores dessa propriedade;

c) o delito de "incêndio terrorista", pelo incêndio ocorrido em 16 de dezembro de 2001, na propriedade florestal San Gregorio;

d) o delito de "ameaças de incêndio terrorista" de queimar a propriedade San Gregorio "durante o ano de 2001" em detrimento dos "proprietários e administradores" dessa propriedade.

Investigação, sigilo e reserva de identidade

107. Foi realizada uma investigação na qual o Ministério Público decretou o sigilo de algumas atuações, em conformidade com o artigo 182 do Código Processual Penal, e a aplicação de medidas para a reserva de

110 Cf. Acusação formulada pelo Promotor Chefe da Promotoria Local de Traiguén contra Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Segundo Aniceto Norín Catrimán; Acusação formulada pelo Promotor l Chefe da Promotoria Local de Traiguén contra Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 357 a 424); Sentenças emitidas em 14 de abril de 2003 e em 27 de setembro de 2003 pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexos 15 e 16, fls. 509 a 511 e 556 a 558).

identidade de testemunhas, de acordo com o disposto nos artigos 15 e 16 da Lei n° 18.314. A referida investigação foi encerrada em 24 de agosto de 2002[111].

Prisão preventiva e detenção anterior

108. O senhor Norín Catrimán foi detido em 3 de janeiro de 2002 e submetido à prisão preventiva de 11 de janeiro daquele ano a 9 de abril de 2003. O senhor Pichún Paillalao esteve detido de 21 a 24 de dezembro de 2001 e foi submetido a prisão preventiva de 4 de março de 2002 a 9 de abril de 2003. A senhora Patricia Troncoso Robles esteve detida, preventivamente, entre 13 de setembro de 2002 e 21 de fevereiro de 2003[112].

Acusações

109. O Ministério Público formulou acusações[113] contra Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Patricia Roxana Troncoso Robles, solicitando a aplicação das seguintes penas: com relação ao senhor Norín Catrimán, dez anos e um dia de "presídio maior" em seu grau médio, com penas acessórias legais e custas, pelo delito de incêndio terrorista da Fazenda de San Gregorio; isso somada à pena de cinco anos e um dia de "presídio maior" em seu grau mínimo, com penas acessórias legais e custas, pelo delito de ameaça de atentado terrorista em detrimento dos proprietários e administradores da Fazenda San Gregorio. Quanto ao senhor Pichún Paillalao, solicitou a pena de dez anos e um dia de "presídio maior" em seu grau médio, com penas acessórias legais e custas, pelo delito de incêndio terrorista à casa do administrador da Fazenda Nancahue; somada à pena de cinco anos e um dia de "presídio maior" em seu grau mínimo, com penas acessórias legais e custas pelo delito de ameaça de atentado terrorista em detrimento dos proprietários e do administrador da Fazenda Nancahue. Com relação à senhora Troncoso Robles, solicitou as mesmas penas para os mesmos delitos imputados aos outros dois processados, com exceção do crime, e sua correspondente pena, de ameaças de atentado terrorista contra os proprietários e administradores da Fazenda San Gregorio.

Juízo oral

110. O julgamento oral iniciou-se em 31 de março de 2003 e continuou nos dias 2 a 9 de abril. Intervieram como acusadores o Ministério Público, os requerentes da Intendência Regional da Região IX (da Araucanía), o Governo Provincial Malleco e o requerente Juan Agustín Figueroa Elgueta, administrador

111 Cf. Decisões emitidas em 15 de fevereiro, 29 de agosto e 3 de setembro de 2002 pelo "Juiz de Garantia" de Traiguén (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fls. 4.427 a 4.434, 4.408 a 4.414 e 4.424), e Ofício de 24 de agosto de 2002, emitido pelo Promotor Chefe de Traiguén, em relação ao encerramento da investigação Ruc 0100083503-6 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fl. 4.406 e 4.407).

112 Cf. Atestado emitido em 17 de abril de 2008 pelo "Juizado de Garantia" de Traiguén em relação ao período de prisão preventiva de Patricia Roxana Troncoso Robles; Decisão emitida em 4 de março de 2002, pelo "Juizado de Garantia" de Traiguén que "decreta a prisão preventiva" de Pascual Huentequeo Pichún Paillalao; Ordem de detenção contra Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, de 21 de dezembro de 2001, assinada pela Polícia de Investigação do Chile dirigida ao "Juizado de Garantia" de Traiguén; Decisão emitida em 21 de dezembro de 2001, pelo "Juizado de Garantia" de Traiguén em relação à detenção de Pascual Huentequeo Pichún Paillalao; Decisão emitida em 24 de dezembro de 2001, pelo "Juizado de Garantia" de Traiguén que ordena a liberdade de Pascual Huentequeo Pichún Paillalao por não existir, contra ele, formalização alguma; Ordem de detenção contra Segundo Aniceto Norín Catrimán, de 3 de janeiro de 2003, assinada pela Polícia de Investigação do Chile dirigida ao "Juizado de Garantia" de Traiguén; Decisão emitida em 3 de janeiro de 2002, pelo "Juizado de Garantia" de Traiguén com relação à detenção de Segundo Aniceto Norín Catrimán; Decisão emitida em 11 de janeiro de 2002, pelo "Juizado de Garantia" de Traiguén que "mantém a prisão preventiva" do senhor Segundo Aniceto Norín Catrimán (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fls. 4.853, 4.469 a 4.481, 5.037, 5.038, 5.040 a 5.044, 5.047 a 5.053, 5.071, 5.072, 5.075 a 5.080, 5.105 a 5.127); e Sentença, emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, fl. 553).

113 Cf. Acusação formulada pelo Promotor Chefe da Promotoria Local de Traiguén contra Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Segundo Aniceto Norín Catrimán; Acusação formulada pelo Promotor Chefe da Promotoria Local de Traiguén contra Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 357 a 424), e Sentença emitida em 14 de abril de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 16, fls. 558 e 559).

da Fazenda Nancahue[114]. Os defensores dos imputados argumentaram que a acusação carecia de fundamentos fáticos e não era precisa quanto aos fatos atribuídos a cada um dos indiciados, nem era claro qual era o grau de participação daqueles nos fatos. Sustentaram que os fatos não cumpriam com os requerimentos jurídicos necessários para serem qualificados como delitos terroristas nos termos da Lei n° 18.314.

111. Durante o processo, a prova oferecida pela acusação foi submetida e autenticada. A defesa dos indiciados absteve-se de oferecer prova no processo[115].

a) Sentença absolutória, emitida em 14 de abril de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol[116]

112. Em 14 de abril de 2003, o Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol[117] emitiu sentença absolutória para os três imputados em relação a todas as acusações. O tribunal afirmou que, com base na prova, podia-se concluir a ocorrência dos fatos delitivos e a sua finalidade terrorista; indicando, *inter alia*, que:

> [...] as ações que originaram esses ilícitos evidenciam que a forma, os métodos e as estratégias utilizadas tinham uma finalidade dolosa de causar um estado de temor generalizado na região [...]. Trata-se de um grave conflito, entre parte da etnia mapuche e o resto da população, [e que estes ilícitos] estão inseridos em um processo de recuperação de terras do povo mapuche [...] levado a efeito pelas vias de fatos, sem respeitar a institucionalidade e a legalidade vigente, recorrendo a ações e forças previamente planificadas, concertadas e preparadas por grupos radicalizados que buscam criar um clima de inseguridade, instabilidade e temor em diversos setores das regiões VIII e IX.

113. Em seguida, o tribunal analisou a eventual participação dos senhores Pichún Paillalao e Norín Catrimán e da senhora Troncoso Robles nos fatos, concluindo que a prova "não reunia os requisitos probatórios necessários, em níveis de qualidade, de certeza e de suficiência, para afetar a presunção constitucional e legal de inocência que ampara os indiciados, circunstância que permite aos sentenciadores chegar, peremptoriamente, à convicção de que não foi provada a participação, como autores materiais, dos referidos réus, Pichún, Troncoso e Norín, nos delitos que lhes foram imputados, segundo [...] as acusações impetradas".

b) O recurso de nulidade perante a Suprema Corte de Justiça

114. Nos dias 23 e 24 de abril de 2003, respectivamente, os requerentes e o Promotor Adjunto do Ministério Público de Traiguén interpuseram recursos de nulidade contra a sentença absolutória do Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (pars. 112 e 113 *supra*). Alegou-se, entre outras coisas, a falta de valoração da evidência para provar o envolvimento dos indiciados nos fatos e a existência de contradições e inconsistências na sentença recorrida. Ademais, alegaram que "a sentença definitiva indeferiu ou concluiu que a declaração da testemunha de identidade reservada n° 1 era 'inconfiável', sem expressar a razão ou as razões para chegar a tal conclusão". Nos três recursos, foi solicitado que a Suprema

114 Cf. Sentença de 14 de abril de 2003, emitida pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, terceiro *considerandum* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, Anexo 1, fls. 262 a 265).

115 Cf. Resumo do registro em áudio da audiência de Juízo Oral, realizada entre 31 de março e 8 de abril de 2001, perante o Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 425 a 444); e Sentença, emitida em 14 de abril de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, sétimo *considerandum* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 16, fls. 566).

116 Angol é uma cidade e comunidade do Chile, capital da Província de Malleco, na Região de Araucanía.

117 Cf. Sentença emitida em 14 de abril de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, décimo e décimo primeiro *consideranda* e primeiro ponto resolutivo (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 16, fls. 569, 571 e 574).

117 Cf. Sentença emitida em 14 de abril de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, décimo e décimo primeiro consideranda e primeiro ponto resolutivo (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 16, fls. 569, 571 e 574).

Corte invalidasse o julgamento oral e a sentença absolutória e ordenasse a realização de um novo julgamento oral. Mediante decisão de 3 de junho de 2003 foram admitidos os recursos para fins de estudo; e foi realizada audiência pública nos dias 11 e 12 daquele mês e ano[118].

115. Em 2 de julho de 2003, a Segunda Turma da Suprema Corte de Justiça emitiu sentença, na qual, por maioria, acolheu os recursos de nulidade pelas causas presentes no artigo 374, alínea e) do Código Processual Penal; decretou a nulidade da sentença de 14 de abril de 2003 (pars. 112 e 113 *supra*); e deferiu a realização de um novo julgamento. A referida Turma considerou que a decisão do Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol não cumpriu "nem remotamente" os requisitos de fundamentação e análise probatórias exigíveis nos julgamentos, de acordo com os artigos 297 e 36 do Código Processual Penal, e que tratou, superficialmente, de alguns aspectos probatórios pertinentes[119].

c) Sentença parcialmente condenatória, emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol

116. O Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol conheceu, em novo julgamento, da causa existente contra os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao e a senhora Troncoso. O Tribunal foi composto por três magistrados distintos daqueles que exararam a sentença absolutória de 14 de abril de 2003 (pars. 112 e 113 *supra*). Em 27 de setembro de 2003, proferiram sua sentença[120]. Com relação a senhora Patricia Troncoso, declarou que não se desvirtuou sua presunção de inocência, pois "não havia nenhum antecedente direto que a vincule com uma possível autoria dos delitos pelos quais foi acusada"; e, em consequência, absolveu-a dos crimes que lhe foram imputados. O tribunal chegou a mesma conclusão quanto à alegada responsabilidade penal dos senhores Pichún Paillalao e Norín Catrimán pelos delitos de "incêndio terrorista", mas os condenou como autores "do delito de ameaças de [incêndio] terrorista", aplicando a presunção legal de intenção de infundir temor[121]. Condenou o senhor Pichún Paillalao "como autor do crime de ameaças terrorista em detrimento do administrador e dos donos da Fazenda Nancahue", e o senhor Norín Catrimán como "autor do crime de ameaças terrorista em detrimento dos proprietários da Fazenda San Gregorio", tendo "ambos os fatos ocorridos durante o ano de 2001 na comunidade de Traiguén".

117. A cada um deles foram impostas as seguintes penas:

a) cinco anos e um dia de "presídio maior" em seu grau mínimo;[122]

118 Cf. Recurso de nulidade interposto em 23 de abril de 2003 pelo querelante Figueroa Elgueta contra a sentença absolutória emitida em 14 de abril de 2003 pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol; Recurso de nulidade interposto em 24 de abril de 2003 pela Intendência Regional da IX Região de Araucanía e a Governação provincial de Malleco contra a sentença absolutória emitida em 14 de abril de 2003 pelo Tribunal de Juízo Oral no Penal de Angol; Recurso de nulidade interposto em 24 de abril de 2003 pelo Fiscal Adjunto do Ministério Público de a cidade de Traiguén contra a sentença absolutória emitida em 14 de abril de 2003 pelo Tribunal Penal de Juízo Oral no de Angol (expediente de prova para melhor deliberar presentada pelo Estado, fls. 445 a 515), e Sentença emitida em 2 de julho de 2003 pela Segunda Turma da Suprema Corte de Justiça (expediente de anexos al Relatório de Fundo 176/10, anexo 17, fls. 575 a 606).

119 Cf. Sentença emitida em 2 de julho de 2003, pela Segunda Turma da Suprema Corte de Justiça (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 17, fls. 575 a 606).

120 Cf. Sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, fls. 508 a 554).

121 No décimo terceiro *considerandum*, o Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol indicou que "o exposto é sustentado pela presunção legal referida no segundo inciso do parágrafo primeiro do artigo 1° da Lei n° 18.314, atualmente modificada pelos novos princípios de valoração da prova que constam nos artigos 295 e seguintes do Código Processual Penal. Com efeito, atualmente e de acordo com o princípio da lógica, o temor justificado da população ou parte dela ser vítima de delitos da mesma espécie encontra-se comprovado pelo fato de terem sido ameaçados de serem prejudicados pela prática de um delito que se perpetraria mediante artifícios incendiários". Cf. Sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, décimo terceiro *considerandum* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, fl. 540).

122 Segundo o artigo 32 do Código Penal do Chile, a pena de presídio se difere das penas de reclusão e prisão, pois na primeira o réu realiza trabalhos prescritos no respectivo regulamento do centro penitenciário.

b) as penas acessórias de "inabilitação absoluta perpétua para cargos e funções públicos e para direitos políticos; e de inabilitação absoluta para profissões de nomeação enquanto durar a pena";

c) as penas acessórias de "inabilitação, pelo prazo de quinze anos, para exercer funções ou cargos públicos, eletivos ou não, para ocupar cargo de reitor ou diretor de estabelecimento de educação, ou para exercer neles funções de ensino; para explorar um meio de comunicação social ou ser diretor ou administrador desse, ou para desempenhar nele funções relacionadas com a emissão ou difusão de opiniões ou informações; e para ser dirigente de organizações políticas ou relacionadas com a educação ou caráter comunitário, profissional, empresarial, sindical, estudantil ou comercial, em geral[123]";

d) ademais, foi imposto o pagamento das custas processuais e indeferido a demanda civil interposta pelo requerente Juan Agustín Figueroa Elgueta[124].

118. Os recursos de nulidade interpostos contra tal sentença foram indeferidos pela Segunda Turma da Suprema Corte de Justiça, em sentença de 15 dezembro de 2003 (par. 276 e 277 *infra*), na qual manteve a sentença parcialmente condenatória dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao[125].

d) Cumprimento das condenações de "presídio"

119. O Senhor Pichún Paillalao iniciou o cumprimento da pena de "presídio" em 14 de janeiro de 2004 e foi lhe concedido o benefício de detração da pena pelo tempo cumprido na prisão preventiva. O senhor Norín Catrimán começou a cumprir sua condenação em 16 de janeiro de 2004[126] e, também, lhe foi conferido o mesmo benefício em virtude do tempo em que esteve preso preventivamente. Em junho, setembro, e novembro de 2006 foram concedidos os seguintes benefícios de execução penal: "saída aos domingos", "saída de fim de semana" e "saída supervisionada". Mediante o decreto do Ministério da Justiça n° 132, de 9 de janeiro de 2007, concedeu-se ao senhor Norín Catrimán uma redução de nove meses da condenação inicial, e, portanto, entrou em liberdade em 13 de janeiro de 2007. Mediante o Decreto do Ministério da Justiça n° 648, de 15 de fevereiro de 2007, foi concedida ao Senhor Pichún Paillalao uma redução de nove meses da pena inicial, e foi posto em liberdade em 4 de março de 2007[127].

123 Cf. Sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, fls. 217 e 218), e Declaração prestada por Juan Pichún Collonao perante a Corte Interamericana na audiência pública celebrada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

124 "O requerente [...] interpôs a ação civil contra o senhor Pascual Pichún Paillalao e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, e [...] peticionou que fossem condenados, cada um deles, ao pagamento de $10.000.000,00 por sua responsabilidade nos danos e prejuízos sofridos por consequência de sua participação nos delitos, motivos do julgamento". Cf. Sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, fl. 513).

125 Os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao interpuseram recursos de nulidade contra a sentença parcialmente condenatória de 27 de setembro de 2003, solicitando a anulação do julgamento referente aos delitos pelos quais foram condenados e a realização de um novo julgamento. Subsidiariamente, realizaram as seguintes solicitações: a anulação dessa sentença e a emissão de outra, em substituição, na qual os condenados são absolvidos; declaração constando que os delitos não tinham caráter terrorista; e a modificação da pena. Cf. Recursos de nulidade interpostos em 8 de outubro de 2003, por Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Segundo Aniceto Norín Catrimán contra a Sentença emitida em 27 de setembro de 2003 pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 543 a 601), e Sentença emitida em 15 de dezembro de 2003, pela Segunda Turma da Suprema Corte de Justiça (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, fls. 58 a 68 e expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 602 a 609).

126 Cf. Cópia da ata da sessão do conselho técnico n° 19, realizada em 24 de novembro de 2006; Cópia da ata da sessão extraordinária do conselho técnico n° 9, realizada em 21 de junho de 2006; Cópia da ata da sessão ordinária do conselho técnico n° 15, realizada em 15 de setembro de 2006; e Decreto n° 132, de 9 de janeiro de 2007, emitido pelo Ministério da Justiça do Chile (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 1.203 a 1.222).

127 Cf. Cópia da ata da sessão extraordinária do conselho técnico n° 9, realizada em 21 de junho de 2006; Cópia da ata da sessão ordinária do conselho técnico n°15, realizada em 15 de setembro de 2006; Cópia da ata da sessão ordinária do conselho técnico n°19, realizada em 24 de novembro de 2006; Decreto n° 132 de 9 de janeiro de 2007, emitido pelo Ministério da Justiça do Chile; Decreto n° 648 de 15 de fevereiro de 2007, emitido pelo Ministério da Justiça da Chile; Relatório sobre as condições de reclusão das pessoas relacionadas ao *Caso Norín Catrimán e outros Vs. Chile* (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 63 a 66, 1.203 a 1.222, 1.422 e 1.423); e Sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, terceiro ponto resolutivo (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, fl. 553).

D.2. O processo penal contra Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles

Imputação

120. Os senhores Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán, todos membros do Povo Mapuche, e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, ativista, foram julgados perante o Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol. Foram acusados de serem autores do delito de incêndio terrorista, ocorrido em 19 de dezembro de 2001, na propriedade Poluco Pidenco, propriedade da empresa florestal privada Mininco S.A, localizado na comunidade de Ercilla, na Região IX [128], no qual foi afetada uma superfície de 107 hectares "compostas de florestas de pinheiros, eucaliptos nitens, matagais e áreas de proteção"[129].

Investigação, prisão preventiva e detenção anterior

121. Em 28 de janeiro de 2003, foi realizada a audiência de formalização da investigação contra José Benicio Huenchunao Mariñán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles, declarando-se, nessa ocasião, a prisão preventiva desses réus (par. 328 *infra*). Quanto a Juan Patricio Marileo Saravia, a audiência de controle da detenção e de formalização da investigação foi realizada, em 16 de março de 2003, onde foi decretada sua prisão preventiva (par. 329 *infra*)[130].

Acusação

122. Em 23 de junho de 2003, o Ministério Público apresentou a acusação contra Juan Patricio e Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles, como autores do delito de incêndio, exposto na Lei n° 18.314 (delito de incêndio terrorista), em relação aos fatos ocorridos em 19 de dezembro de 2001 (par. 120 *supra*), de acordo com o artigo 476, parágrafo 3°, do Código Penal e com os artigo 1°, parágrafo 1°, e artigo 2°, parágrafo 1° da Lei n° 18.314. Solicitou, ainda, a imposição da pena de dez anos e um dia de "presídio maior" em seu grau médio. O Governo Provincial de Malleco-Angol aderiu à acusação do Ministério Público. A empresa Florestal Mininco S.A. formulou acusação particular[131].

123. Em relação aos fatos ocorridos em 19 de dezembro de 2001 na propriedade Poluco Pidenco (par. 120 *supra*), também, foram apresentadas acusações contra outras pessoas distintas das supostas vítimas do presente caso, e seus ajuizamentos foram decididos em sentenças independentes[132]. O senhor Juan Carlos Huenulao Llelmil foi condenado, em maio de 2005, como autor do delito de incêndio terrorista.

128 Cf. O despacho inicial do Juízo Oral, emitido em 28 maio de 2004, pelo Juiz de Garantia (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 67-127).

129 Cf. Sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, décimo quarto *considerandum* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 18, 608 a 610).

130 Cf. Resolução sobre a "audiência de formalização da investigação", emitida em 28 de janeiro de 2008, pelo Juiz de Collipulli, e Resolução sobre a "audiência de controle da detenção e de formalização da investigação", emitida em 16 de março de 2003, pelo Juiz de Collipulli (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fls. 8.652 a 8.677 e 7.804 a 7.808).

131 Cf. No despacho inicial ao Juízo oral emitido em 28 maio de 2004, pelo Juiz de Garantia (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 67-127); e Sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, segundo e terceiro *consideranda* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 18, 608 a 611).

132 Cf. No despacho inicial ao Juízo oral emitido em 28 maio de 2004, pelo Juiz de Garantia (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 67-127).

O senhor José Belisario Llanquileo Antileo foi, também, condenado, em 2007, como autor do delito de incêndio, mas sem contemplar o caráter de terrorista, em virtude de que "no entendimento dos sentenciadores os fatos apresentados não correspondem a nenhuma das hipóteses de terrorismo estabelecidas na lei"[133].

Juízo oral

124. O expediente de abertura de Juízo Oral foi realizado em 28 de maio de 2004. Entre os dias 29 e 30 de julho de 2004, foi realizada a audiência pública oral perante o Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol relativa ao processo instaurado contra os senhores Juan Patricio e Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles. Intervieram como acusadores o Ministério Público, a requerente Empresa Florestal Mininco S.A., proprietária de Poluco Pidenco, e o requerente Governo Provincial de Malleco. Na defesa dos indiciados, participaram defensores públicos e advogados privados, os quais, entre outras coisas, negaram a participação dos indiciados nos fatos. As partes ofereceram provas testemunhais, documentais e periciais[134].

125. Os processados estiveram detidos, preventivamente, entre 28 de janeiro de 2003 e 13 de fevereiro de 2004, com a exceção de Juan Patricio Marileo, cuja prisão preventiva foi decretada a partir de 16 de março de 2003 (par. 121 *supra*), e de José Huenchunao Mariñán, que, apesar de ter tido "ordem de liberdade imediata" em 13 de fevereiro de 2004 (par. 332 *infra*), permaneceu detido até 20 de fevereiro de 2004. Além disso, a senhora Troncoso Robles e os irmãos Marileo Saravia estiveram detidos entre 17 e 22 de agosto de 2004, data em que iniciou a execução da sentença. Esse tempo lhes foi abonado para o cumprimento da condenação "de presídio"[135].

a) Sentença emitida em 22 de agosto de 2004 pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol

126. Em 22 de agosto de 2004, o Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol emitiu a sentença[136], na qual condenou os imputados como "autores do delito de incêndio terrorista" pelo "fato cometido durante o dia 19 de dezembro de 2001 na fazenda de Poluco Pidenco na comunidade de Ercilla[137]. Foram-lhes atribuídas a pena de dez anos e um dia de "presídio maior" em seu grau médio, e as penas acessórias de "inabilitação

133 Cf. Sentença emitida em 3 de maio de 2005, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, primeiro ponto resolutivo; e Sentença emitida em 14 de fevereiro de 2007, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, primeiro ponto resolutivo e décimo sétimo *considerandum* (expediente de anexos ao escrito de petição e argumentos da FIDH, anexos 41 e 42, fls. 1.467 a 1.596).

134 Cf. Sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, primeiro, segundo e quinto *considerada* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 18, fls. 607 a 687).

135 Cf. Sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, terceiro ponto resolutivo (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 18, fls. 607 a 687); Resolução sobre a "audiência de formalização da investigação", emitida em 28 de janeiro de 2008, pelo Juiz de Collipulli; Resolução sobre a "audiência de controle da detenção e de formalização da investigação", emitida em 16 de março de 2003, pelo Juiz de Collipulli; Resolução sobre a "audiência para revisar medida cautelar de prisão preventiva, emitida em 13 de fevereiro de 2004, pelo Juiz Titular do Juizado de Letras e Garantias de Collipulli; Mandado de soltura. emitido em 13 de fevereiro de 2004, pelo Juiz titular de Garantia do Juizado Misto de Collipulli; Ofício n° 179, emitido em 17 de fevereiro de 2004, pelo Juiz Titular do Juizado Misto de Alcazar, Collipulli, dirigido ao Diretor do Centro de Detenção Preventiva de Angol, na qual lhe comunicou que "José Benicio Huenchunao Mariñán [...] deverá permanecer nesse centro"; Resolução emitida em 20 de fevereiro de 2004, pelo Juiz de Collipulli em relação à solicitação urgente da defesa de José Benicio Huenchunao Mariñán; e Oficio n° 201, emitido em 20 de Fevereiro de 2004,pelo Juiz Titular do Juizado Misto de Collipulli dirigido ao Diretor do Centro de Detenção Preventiva de Angol no qual relatou que " o ofício n° 179 foi declarado sem efeito a partir de 17 de fevereiro de 2004" em relação a José Benicio Huenchunao Mariñán (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fls. 8.652 a 8.677, 7.804 a 7.808, 9.671 a 9.677, 9.681, 9.697 a 9.699, e 9.733 a 9.736).

136 Cf. Sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, primeiro e quinto pontos resolutivos (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 18, fls. 607 a 687).

137 O tribunal considerou comprovado que, "em 19 de dezembro de 2001, um grupo composto por aproximadamente 50 pessoas provenientes das comunidades mapuche de Tricauco, San Ramón e Chequenco, ingressou na propriedade denominada Poluco Pidenco [...] e acendeu uma quantidade superior a 80 focos de incêndio, em dois setores, no interior da fazenda". Como resultado, produziram-se "dois grandes incêndios dentro da propriedade apontada"; um deles afetou uma superfície aproximada de 18 hectares de [...] floresta de pinheiros, eucaliptos nitens, matagais e áreas de proteção", e o outro "uma superfície aproximada de 89 hectares compostas por floresta de pinheiros, de eucaliptos nitens e áreas de proteção". Além disso, foi comprovado que houve obstrução e agressões aos bombeiros e membros da polícia que chegaram na propriedade para acudir ao sinistro; e que os indiciados foram vistos iniciando alguns dos mencionados focos; e, concretamente, que o senhor José Benicio Huenchunao Mariñán "dirigia e indicava a forma de acender o fogo e os locais onde fazê-lo". Cf. Sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, décimo quarto *considerandum* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 18, fls. 673 e 674).

absoluta perp***é***tua para exercerem cargos e funções ***públicos e direitos políticos e*** de inabilitação absoluta para profissões com nomeações enquanto dure a pena". Ademais, acolheu a demanda civil e os condenou, solidariamente, a pagar a empresa Florestal Mininco S.A. a soma de $424.964.798,00 pesos chilenos a título de danos materiais.

b) Sentença emitida em 13 de outubro de 2004, pela Corte de Apelações de Temuco

127. Os cinco condenados interpuseram individualmente recursos de nulidade contra a sentença que os declarou culpados do delito de incêndio terrorista da propriedade Poluco Pidenco[138]. Solicitaram a anulação do julgamento e a realização de um novo ou, subsidiariamente, a anulação da sentença e a elaboração de outra na qual fosse declarado que o delito de incêndio não tem caráter terrorista e que fosse aplicada uma pena de cinco anos e um dia.

128. Em 13 de outubro de 2004, a Corte de Apelações de Temuco proferiu a Sentença, na qual indeferiu os recursos de nulidade e manteve a sentença condenatória em todos seus pontos. Quanto à intenção terrorista, a condenação foi baseada na presunção legal de intenção de infundir o medo na população em geral. Na sentença que decidiu o recurso de nulidade interposto pela defesa, baseada no equívoco de estabelecer o caráter terrorista aos fatos que foram imputados, a Corte de Apelações de Temuco expressou que a acusação foi proferida com base na presunção de intenção terrorista do artigo 1° da Lei n° 18.314, esclarecendo, assim, a ausência de motivação do Tribunal Oral que emitiu a sentença condenatória[139].

c) Cumprimento das condenações de prisão

129. Os senhores Florencio Jaime e Juan Patricio Marileo Saravia iniciaram o cumprimento de sua pena em 17 de agosto de 2004[140], com a concessão da detração desta pelo tempo cumprido durante a prisão preventiva. Durante seu período de reclusão, foram-lhes concedidos diversos benefícios de execução penal, tais como: "saída aos domingos" (referente a Juan Patricio Marileo Saravia), "saída de fim de semana" e "saída supervisionada" (referente a Florencio Jaime Marileo Saravia). Em 20 de dezembro de 2010, ambos obtiveram o benefício de "liberdade condicional" por meio da Resolução Isenta n° 456 da Secretaria Regional Ministerial de Justiça da Região de Araucanía. Por fim, mediante os Decretos n° 3.928 e 3.929 do Ministério da Justiça, de 5 de setembro de 2011, foram reduzidas as penas iniciais dos senhores Marileo Saravia em 14 meses, permitindo-os gozar de liberdade a partir de 10 de setembro de 2011[141].

138 Cf. Recursos de nulidade interpostos por Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles contra a sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 208 a 321 e 1.166 a 1.199), e Sentença emitida em 13 de outubro de 2004, pela Corte de Apelações de Temuco e denegatória de recurso de nulidade (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 19, fls. 688 a 716).

139 Cf. Sentença de 13 de outubro de 2004 da Corte de Apelações de Temuco (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, Anexo 19, fl. 695).

140 Cf. Transcrição da ata do conselho técnico (C.D.P.) de Angol da reunião extraordinária de 14 de março de 2008; Transcrição da ata do conselho técnico (C.D.P.) de Angol da reunião ordinária de 31 de julho de 2008; Decreto n° 3.928, de 5 de setembro de 2011, emitido pelo Ministério da Justiça (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado nos dias 10 de julho, 16 de agosto e 6 de setembro de 2013).

141 Cf. Transcrição da ata do conselho técnico do Centro de Detenção Preventiva de Angol, realizada em 14 de março de 2008; Transcrição da ata do conselho técnico do Centro de Detenção Preventiva de Angol, realizada em 31 de julho de 2008; Transcrição da ata do conselho técnico do Centro de Educação e Trabalho de Vicún, realizada em 30 de agosto de 2007; Transcrição da ata do conselho técnico do Centro de Educação e Trabalho de Vicún, realizada em 13 de dezembro de 2007; Transcrição da ata de reunião do conselho técnico do Centro de Educação e Trabalho Semiaberto de Victoria, realizada em 22 de agosto de 2008; Resolução Isenta n° 456, emitida em 20 de dezembro de 2010, pela Secretaria Regional Ministerial de Justiça da Região de Araucanía; Decreto n° 3.928, de 5 de setembro de 2011, emitido pelo Ministério de Justiça do Chile; Decreto n° 3.923, de 5 de setembro de 2011, emitido pelo Ministério de Justiça do Chile; Relatório sobre condições de reclusão das pessoas relacionadas com o *Caso Norín Catrimán e outros Vs. Chile* (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 63 a 66, 1.232 a 1.235, 1.237 a 1.252, 1.479 a 1.484, 1.485 a 1.487, 1.488 a 1.491, 1.445 a 1.447, 1.494, 1.495), e Sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, terceiro ponto resolutivo (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 18, fls. 608 a 687).

130. A senhora Troncoso Robles iniciou o cumprimento de sua pena em 17 de agosto de 2004, sendo concedida a detração pelo tempo em que passou na prisão preventiva. Durante seu período de reclusão, concederam-lhes os benefícios de execução penal de "saída de fim de semana" e "saída supervisionada". Também, foi-lhe concedido o benefício de liberdade condicional mediante a Resolução Isenta n° 379, de 14 de dezembro de 2010, emitida pela Secretaria Regional Ministerial de Justiça da Região de Araucanía; e por meio de comunicação de mesma data, o capitão da Gendarmaria, Chefe do Centro de Educação e Trabalho de Angol determinou que a liberdade condicional seria controlada pelo Centro de Detenção Preventiva de Angol. Mediante o Decreto n° 2.857 do Ministério da Justiça, de 15 de junho de 2011, reduziu-se sua pena inicial em 14 meses, entrando em liberdade em 1° de julho de 2011[142].

131. O senhor Huenchunao Mariñán esteve foragido, por aproximadamente, dois anos e sete meses, entre agosto de 2004 e março de 2007[143]. Começou a cumprir a sua condenação em 20 de março de 2007, sendo-lhe concedido a detração de sua pena pelo período em que esteve submetido a prisão preventiva. Em 4 de junho de 2009, foi-lhe concedido a "saída trimestral" como "benefício de execução penal". No mesmo sentido, em 17 de março de 2011, foi-lhe concedido o benefício de "saída de fim de semana". Mediante a Resolução Isenta n° 217 da Secretaria Regional Ministerial de Justiça da Região de Araucanía de 23 de junho de 2011, foi-lhe concedido o benefício de "liberdade condicional". Por fim, pela Resolução Isenta n° 311 da mesma autoridade, emitida em 24 de agosto de 2011, foi autorizado que o controle semanal de sua liberdade condicional fosse realizado pelos Carabineiros do Chile da comunidade de Tirúa e na Delegacia de Carabineiros de Los Dominicos da comunidade de Las Condes, Santiago, onde reside sua família. O término de sua condenação está previsto para 4 de março de 2016[144].

132. O senhor Juan Ciriaco Millacheo Licán esteve foragido, aproximadamente, por nove anos, entre fevereiro de 2004 e fevereiro de 2013, quando foi detido na Argentina e levado para o Chile para cumprir a condenação que lhe foi imposta nesta causa[145]. Na audiência realizada em 27 de fevereiro de 2013, o Juiz Titular do Juizado de Letras e Garantias de Collipulli resolveu, levando em consideração os artigos 103 e 100 do Código Penal, que seria aplicado ao senhor Huenchunao Mariñán a prescrição média para o cumprimento do estabelecido no caso", com o qual modificou a pena imposta e lhe

142 Cf. Transcrição da ata do conselho técnico do Centro de Educação e Trabalho de Angol, realizada em 13 de março de 2008; Transcrição da ata do conselho técnico do Centro de Educação e Trabalho de Angol, realizada em 23 de abril de 2009; Resolução Isenta n° 379, emitida em 14 de dezembro de 2010, pela Secretaria Regional Ministerial de Justiça da Região de Araucanía; Comunicação de 14 de dezembro de 2010 assinada pelo Chefe do Centro de Educação e Trabalho de Angol, dirigida ao Diretor Regional da Gendarmaria do Chile, Região de Araucanía; Decreto n°. 2.857, de 15 de junho de 2011, emitido pelo Ministério de Justiça do Chile; Relatório sobre as condições de reclusão das pessoas relacionadas com o *Caso Norín Catrimán e outros Vs. Chile* (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 63 a 66 e 1.505 a 1.521); e Sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, terceiro ponto resolutivo (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 18, fls. 608 a 687).

143 O senhor Huenchunao Mariñán declarou que: "no mês de agosto de 2004, depois que se desenvolveu o juízo oral, ao qual assistiu a todas as audiências, como imputado, decidiu não assistir a leitura da sentença. Sempre pensei que o Tribunal Superior do Chile podia decidir a nosso favor, anulando o julgamento, e que minha clandestinidade não duraria muito, mas lamentavelmente não foi assim, pois tive que assumir por um largo tempo a ilegalidade ou clandestinidade como se diz normalmente. […] Em março de 2007, fui aprisionado para cumprir a condenação […]". Cf. Declaração prestada, em 17 de maio de 2013, por José Benicio Huenchunao Mariñán, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 201 a 211).

144 Cf. Ata da reunião ordinária do conselho técnico do Centro de Educação e Trabalho de Angol, realizada em 4 de junho de 2009; Ata de reunião ordinária do conselho técnico do Centro de Educação e Trabalho de Angol, realizada em 17 de março de 2011; Resolução Isenta n° 217, emitida em 23 de junho de 2011, pela Secretaria Regional Ministerial de Justiça da Região de Araucanía; Resolução Isenta n° 311/2011 emitida, em 24 de agosto de 2011, pela Secretaria Regional Ministerial de Justiça da Região de Araucanía; Relatório sobre condições de reclusão das pessoas relacionadas com o *Caso Norín Catrimán e outros Vs. Chile* (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 63 a 66 e 1.256 a 1.284) e Sentença emitida, em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, terceiro ponto resolutivo (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 18, fls. 608 a 687).

145 O senhor Millacheo Licán declarou que "foi antes da sentença, porque não teve participação no incêndio, e […] pensou que iam condená-lo; por isso deixou a causa. […] Permaneceu 10 anos na clandestinidade e, novamente, foi detido na Argentina. Quando o detiveram, rapidamente, [levaram-no] para o Chile, para o tribunal e para o presídio. Despois de 20 dias, realizaram nova audiência e [seu] defensor explicou que deveriam diminuir a condenação. Assim, deram-lhe a liberdade e mandaram[-no] se registrar […] uma vez por mês". Cf. Declaração prestada, em 14 de maio de 2013, por Juan Ciriaco Millacheo Licán, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 194 a 200).

concedeu o benefício da remissão condicional da pena, correspondendo apresentar-se mensalmente para registrar-se perante a autoridade penitenciária durante o tempo restante da condenação[146].

D.3. O processo penal contra o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe[147]

Imputação

133. O senhor Víctor Ancalaf Llaupe era *werkén* de várias comunidades indígenas mapuche no momento em que ocorreram os fatos pelos quais foi processado. O senhor Ancalaf Llaupe foi acusado dos seguintes delitos[148]:

    a) Autor do "delito terrorista contemplado no artigo 2°, parágrafo 4°, da Lei n° 18.314, combinado com o artigo 1° do mesmo texto legal", pela queima de dois caminhões de propriedade da empresa Fe Grande (que trabalha na construção da represa Ralco), em 29 de setembro de 2001, no setor de Las Juntas, Alto Bío Bío;

    b) Autor do "delito terrorista contemplado no artigo 2°, parágrafo 4°, da Lei n° 18.314, em conexão ao artigo 1° do mesmo texto legal", pela queima de um caminhão de propriedade da empresa Fe Grande, em 3 de março de 2002, no setor de Las Juntas, Alto Bío Bío; e

    c) Autor do delito terrorista contemplado no artigo 2°, parágrafo 4°, da Lei n° 18.314, combinado com o artigo 1° do mesmo texto legal", pela queima de um caminhão de propriedade da empresa Brotec S.A., em 17 de março de 2002, no setor de Las Juntas, Alto Bío Bío[149].

134. Em 19 de novembro de 2001, a Juíza substituta do Juizado Criminal de Santa Bárbara emitiu a primeira ordem para investigar o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e foi expedido também uma citação para que prestasse declaração na investigação que estava sendo realizada pelos fatos de 29 de setembro de 2001. Em 26 de fevereiro de 2002, o senhor Ancalaf Llaupe compareceu perante o Juizado de Letras de Santa Bárbara e indicou que "desconhecia o motivo de sua citação naquele tribunal e que não havia tido nenhuma participação nos acontecimentos que [o tribunal] lhe dava a conhecer".

135. Em 19 de março de 2002, o Governador Provincial de Bío Bío formulou um requerimento perante a Corte de Apelações de Concepción por "infração a Lei n° 18.314 sobre condutas terroristas" contra "aqueles responsáveis, seja na qualidade de autores, cúmplices ou encobridores, dos fatos [ocorridos nos dias 3, 5 e 17 de março de 2002]; considerando que "no mês de setembro de 2001 aconteceu outro atentado similar aos [sucedidos em março de 2002]". Em 22 de março de 2002, foi designado o n° 1-2002

146 Cf. Transcrição de parte da audiência, realizada em 27 de fevereiro de 2013, ante o Juiz Titular do Juizado de Letras e Garantias de Collipulli; Mandado de soltura do senhor Juan Ciriaco Millacheo Licán, emitida em 27 de fevereiro de 2013, pelo Juiz Titular do Juizado de Letras e Garantias de Collipulli, e Relatório sobre as condições de reclusão das pessoas relacionadas com o *Caso Norín Catrimán e outros Vs. Chile* (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 63 a 66 e 1.497 a 1.502).

147 A prova referente aos fatos relativos ao processo penal contra Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, estabelecidos nos parágrafos 133 a 151, se encontra no expediente judicial do processo penal interno contra o senhor Ancalaf Llaupe, cuja cópia foi apresentada neste processo como anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10 (anexo 1), ao escrito de petições, argumentos e provas do CEJIL, assim como à prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado.

148 Cf. Acusação do promotor (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 2.617-2.621).

149 Em relação aos fatos ocorridos em 17 de março de 2002, o tribunal penal estabeleceu que o caminhão, propriedade da empresa Brotec S.A., foi interceptado por um grupo de indivíduos encapuzados, um dos quais portava uma arma de fogo, e que, por meio de disparos para o alto, obrigaram o condutor do veículo a afastar-se do local; e começaram a quebrar os faróis do caminhão com paus e, posteriormente, jogaram um isqueiro no interior da cabine, o que provocou o incêndio. Cf. Sentença emitida, em 30 de dezembro de 2003, pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, décimo quarto *considerandum* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 20, fls. 718 a 759).

à causa, cujo conhecimento assumiu o Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, juiz dessa Corte, e foi apensado o processo n° 3466-2 e acumulados do Juizado Criminal de Santa Bárbara".

136. Em junho de 2002, o senhor Víctor Ancalaf Llaupe foi citado para declarar ante a Corte de Apelações de Concepción. Em 5 de julho de 2002, prestou declaração perante o tribunal.

Processamento e sigilo das atuações

137. Em 16 de outubro de 2002, o Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción expediu auto de processamento contra o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e despachou o mandado de prisão contra ele" pelos fatos ocorridos nos dias 29 de setembro de 2001, 3 e 17 de março de 2002. O senhor Ancalaf Llaupe foi detido em 6 de novembro de 2002 e ingressou no Centro Penitenciário El Manzano, na cidade de Concepción.

138. Antes de concluída a etapa sumária, em 8 de janeiro de 2003, a defesa do senhor Víctor Ancalaf Llaupe solicitou o conhecimento desses procedimentos. Nessa mesma data, o Ministro Instrutor rejeitou tal petição ao considerar que "é imprescindível manter o sigilo da etapa sumária, no momento, para o êxito da investigação, visto que se encontram pendentes importantes diligências". Em 13 de janeiro de 2003, a defesa apelou dessa decisão. Em 5 de fevereiro de 2003, a Corte de Apelações de Concepción confirmou a decisão que indeferiu o conhecimento da etapa sumária.

139. Por meio do escrito de 21 de janeiro de 2003, a senhora Karina Prado, esposa do senhor Ancalaf Llaupe, solicitou a transferência deste ao presídio de Temuco, apontando, entre outras coisas, que a duração e o custo da sua locomoção ao centro penitenciário onde ele se encontrava em Concepción "[...] significava um desgaste físico e econômico, porque não contava com renda, já que o trabalho de seu marido era o único sustento de [sua] família [...] e tanto ela como seus filhos se encontravam em uma situação crítica sem recursos". No dia 24 daquele mês, o Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción emitiu uma decisão, na qual indeferiu a solicitação indicando somente que "não há lugar por hora". O senhor Ancalaf Llaupe foi transferido a um presídio mais próximo de sua casa, posteriormente, um mês antes de terminar o cumprimento de sua condenação[150].

140. Em 17 de abril de 2003, concluiu a etapa de investigação preliminar. No dia 24 daquele mês, a defesa solicitou novamente que lhe fosse dado conhecimento da investigação preliminar e requisitou, também, a liberdade provisória do senhor Ancalaf Llaupe. Nesse mesmo dia, o Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción indeferiu a solicitação de conhecimento e, no dia seguinte, rejeitou a concessão da liberdade provisória solicitada. Em 30 de abril de 2003, foi interposto recurso de apelação contra a decisão denegatória da liberdade provisória, a qual foi confirmada pela Corte de Apelações de Concepción, por meio da decisão de 5 de maio de 2003.

141. Em 15 de maio de 2003, o senhor Ancalaf Llaupe reiterou a solicitação, previamente realizada por sua esposa (par 139 *supra*), para sua transferência ao Centro de Cumprimento Penitenciário de Temuco, já que "seu grupo familiar se encontrava em uma situação social e econômica muito difícil", e com sua transferência "poderia ser visitado com maior frequência", posto que este centro penitenciário estava

150 Além do expediente judicial do processo penal interno contra Víctor Manuel Ancalaf Llaupe ver: Declaração prestada pela suposta vítima Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, perante a Corte Interamericana, na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

mais próximo de sua casa. Nessa mesma data, o Diretor do Centro de Cumprimento Penitenciário de Concepción remeteu essa solicitação ao Diretor Regional da Gendarmaria do Chile, Região de Bío Bío, Concepción, apontando que "não existiam inconvenientes para que o interno fosse transferido à Unidade Penal de Temuco, já que [...] vive e conta com apoio familiar nessa cidade". Porém, a petição foi indeferida, por meio de decisão do Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, de 23 de maio de 2003, manifestando que "não há lugar, por hora, para a solicitação de transferência do processado".

142. Em 23 de maio de 2003, o promotor da Primeira Promotoria formulou a acusação formal perante a Corte de Apelações de Concepción contra o senhor Ancalaf Llaupe "como autor dos delitos terroristas cometidos nos dias 29 de setembro de 2001, 3 de março e 17 de março de 2002, contemplados no artigo 2°, parágrafo 4°, da Lei n° 18.314, combinado com o artigo 1° do mesmo texto legal". A acusação foi notificada à defesa do senhor Ancalaf Llaupe em 9 de junho de 2003. Em 12 de junho de 2003, a defesa do senhor Ancalaf Llaupe requisitou novamente que lhe fosse outorgada cópias de todo os expedientes arrolados nos autos. Essa petição foi concedida e cópias do expediente lhe foram entregues, com exceção dos "cadernos reservados" que continham as declarações prestadas por testemunhas de identidade reservada.

143. Em 17 de julho de 2003, a defesa do senhor Ancalaf Llaupe apresentou a contestação da acusação da promotoria, solicitando a "absolvição nos delitos que lhe imputam" e requisitou novamente a liberdade provisória do réu por considerar que estava "esgotada a investigação". Por decisão de 8 de julho de 2003, o Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción declarou que "não cabia a liberdade provisória solicitada".

a) Sentença condenatória, emitida em 30 de dezembro de 2003, pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción

144. Em 30 de dezembro de 2003, o Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción proferiu sentença condenatória contra o senhor Ancalaf Llaupe, considerando-o "autor de delitos terroristas", de acordo com o disposto no artigo 2°, parágrafo 4°, da Lei n° 18.314, combinado com o artigo 1° de tal lei (par. 98 *supra*), pelos acontecimentos ocorridos nos dias 29 de setembro de 2001, 3 e 17 de março de 2002. Foi imposta a pena de "dez anos e um dia de "presídio maior" em seu grau médio", o pagamento das custas da causa e as seguintes penas acessórias[151]:

> [...] inabilitação absoluta perpétua para cargos e ofícios públicos e gozo dos direitos políticos e inabilitação absoluta para profissões com nomeações enquanto durar a condenação [...].
>
> Conforme o artigo 9° da Constituição Política da República, o sentenciado Ancalaf Llaupe fica inabilitado, pelo prazo de quinze anos, para exercer funções ou cargos públicos, eletivos ou não, ou de reitor ou diretor de estabelecimento de educação, ou para exercer neles funções de ensino; para explorar um meio de comunicação social ou ser diretor ou administrador desse, ou para desempenhar nele funções relacionadas com a emissão, difusão de opiniões ou informações; nem poderá ser dirigente de organizações políticas, relacionadas com educação ou de caráter comunitário, profissional, empresarial, sindical, estudantil, ou comercial, em geral, durante tal prazo.

b) Sentença parcialmente revocatória, exarada em 4 de junho de 2004, pela Corte de Apelações de Concepción

151 Cf. Sentença emitida em 30 de dezembro de 2003, pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, décimo terceiro e décimo quarto *consideranda* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 20, fls. 718 a 759).

145. Tanto o senhor Víctor Ancalaf Llaupe como seu advogado apelaram de forma separada da sentença condenatória (par. 144 *supra*). Em 30 de dezembro de 2003, no ato de notificação pessoal da decisão condenatória, o senhor Víctor Ancalaf Llaupe "expressou que apelava [...] da sentença". Seu advogado interpôs o recurso de apelação em 3 de janeiro de 2004. Por meio do auto de 2 de janeiro de 2004, o Ministro Instrutor Substituto acolheu o recurso de apelação interposto pelo senhor Víctor Ancalaf Llaupe. No dia 5 de janeiro de 2004, o mesmo Ministro Instrutor indeferiu o recurso interposto pelo advogado, com base "no disposto no artigo 27, alínea g) da Lei n° 12.927, por não ser cabível a apelação deduzida contra a sentença definitiva, [...] por intempestividade".

146. Em 6 de janeiro de 2004, a senhora Karina Prado, esposa do senhor Ancalaf Llaupe, reiterou a solicitação de cópias integrais do expediente. Nesse mesmo dia, o Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción concedeu os documentos solicitados, mas não permitiu acesso aos "cadernos reservados".

147. Em 4 de junho de 2004, a Corte de Apelações de Concepción proferiu sentença de segunda instância, por meio da qual[152]:

a) revogou a sentença de 30 de dezembro de 2003, na parte em que condenava o senhor Ancalaf Llaupe a pena de dez anos e um dia de "presídio maior" em seu grau médio, como autor dos delitos terroristas cometidos nos dias 29 de setembro de 2001 e 3 de março de 2002; e, em seu lugar, o absolveu "de tais delitos formulados na acusação".

b) confirmou a condenação do senhor Ancalaf Llaupe "unicamente como autor do delito terrorista, estabelecido no artigo 2°, parágrafo 4°, da Lei n° 18.314, combinado com o artigo 1° do mesmo texto legal, cometido em 17 de março de 2002"; condenando-o à pena de cinco anos e um dia de "presídio maior" em seu grau mínimo", e as demais penas acessórias estabelecidas na sentença de primeira instância (par. 144 *supra*).

148. Em relação às penas acessórias, cabe apontar que o Estado apresentou, como parte da prova para melhor deliberar, um relatório, emitido pelo Diretor Regional da Gendarmaria do Chile, Região de Araucanía, que contém um quadro no qual detalha as penas acessórias impostas às supostas vítimas do presente caso. Neste quadro, o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe aparece sem penas acessórias. Isso não coincide com as sentenças, nem com o declarado pelo senhor Ancalaf Llaupe na audiência pública realizada perante a Corte Interamericana, em 29 de maio de 2013, na ocasião em que manifestou o seguinte: "eu fiquei, por exemplo, por toda vida sem poder exercer cargos públicos, nem exercer o direito civil de dirigir qualquer diretoria em alguma empresa, ou tampouco assumir cargos em algum município ou em qualquer outro órgão do Estado". Nesse sentido, declarou que não pode votar ("ainda que quisesse participar das eleições tampouco poderia fazê-lo")[153]. Portanto, a Corte entende que a sentença da Corte de Apelações de Concepción confirmou as penas acessórias estabelecidas na sentença de primeira instância (par. 144 e 147, *in fine, supra*).

152 Cf. Sentença emitida em 4 de junho de 2004, pela Terceira Turma da Corte de Apelações de Concepción (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo A fls. 1.723 a 1.733).

153 Cf. Ofício do Diretor Regional da Gendarmaria do Chile, Região de Araucanía, dirigido ao Subdiretor Técnico da Direção Nacional no qual se remetem os antecedentes processuais e penitenciários (prisão preventiva, tempo total da condenação e penas acessórias) das supostas vítimas deste caso (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 1376 a 1381), e declaração prestada pela suposta vítima Víctor Manuel Ancalaf Llaupe ante a Corte Interamericana na audiência pública celebrada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

149. Quanto à intenção terrorista, a condenação do senhor Ancalaf Llaupe fundou-se na presunção legal de intenção de infundir temor na população em geral. Ainda que no texto das decisões emitidas pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, em primeira instância, e pela Corte de Apelações de Concepción, em segunda instância, não apareça, expressamente, que a presunção de intenção terrorista tenha sido aplicada, das referências ao artigo 1° da Lei n° 18.314 e do contexto em que essa disposição foi adotada, infere-se que o elemento subjetivo terrorista foi presumido em virtude dos meios empregados para cometer a conduta.

c) Os recursos de cassação e de reclamação perante a Corte Suprema de Justiça

150. Em 22 de junho de 2004, o defensor do senhor Ancalaf Llaupe interpôs perante a Corte de Apelações de Concepción "um recurso de cassação referente ao mérito" contra a sentença proferida pela Terceira Turma dessa Corte em 4 de junho de 2004 (par. 147 *supra*)[154]. Em 2 de agosto de 2004, a Segunda Turma da Corte Suprema de Justiça declarou inadmissível o recurso de cassação, concluindo que "era improcedente, em conformidade com a remissão que o artigo 10 da Lei n° 18.314 faz ao artigo 27, alínea j) da Lei n° 12.927, vigente para o processo [contra o senhor Ancalaf Llaupe,] conforme disposto no artigo transitório da Lei n° 19.806".

151. Em 19 de agosto de 2004, levou-se ao conhecimento das partes que o defensor do senhor Ancalaf Llaupe havia interposto um recurso de reclamação perante a Corte Suprema de Justiça, solicitando a revogação da sentença condenatória por falha ou abuso grave na adoção da decisão. Em 22 de novembro de 2004, a Corte Suprema de Justiça rejeitou o recurso com fundamento em que "os sentenciadores não haviam incorrido nas falhas ou nos abusos graves alegados que possam ser retificados por[…] um recurso de reclamação".

d) Cumprimento da condenação de presídio

152. O senhor Ancalaf Llaupe iniciou o cumprimento de sua pena em 16 de novembro de 2002, sendo-lhe concedida a detração desta em virtude do tempo em que havia permanecido na prisão preventiva, desde 6 de novembro de 2002 até a 4 de junho de 2004, data da sentença. Durante o cumprimento de sua condenação, outorgaram-lhe os benefícios da execução penal de "saída de fim de semana" e "saída supervisionada". Em 15 de fevereiro de 2007, o Ministério de Justiça emitiu o Decreto Isento n° 633, mediante o qual foi reduzida em oito meses a pena inicial do senhor Ancalaf Llaupe, permitindo que ele fosse posto em liberdade em 7 de março de 2007[155].

154 No recurso, o defensor do senhor Ancalaf Llaupe disse que "a sentença recorrida continha erros de direito" posto que, essa decisão "havia determinado, transgredindo as normas reguladoras da prova, a suposta participação do senhor Ancalaf Llaupe nos ilícitos cometidos, em circunstâncias que não teve participação alguma e, […] transgredindo também as normas reguladoras da prova, se qualificou, em consciência, um delito comum como um delito especial, com penalidade agravada e sujeita a um procedimento especial mais restritivo dos direitos de defesa".

155 Cf. Ata da reunião do conselho técnico do Centro de Cumprimento Penitenciário de Victoria, realizada em 22 de dezembro de 2006; Ata da reunião do conselho técnico do Centro de Cumprimento Penitenciário de Victoria, realizada em 17 de janeiro de 2007; Decreto Isento n° 633, de 15 de fevereiro de 2007, emitido pelo Ministério da Justiça do Chile; Relatório sobre condições de reclusão das pessoas relacionadas com o *Caso Norín Catrimán e outros Vs. Chile* (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 63 a 66 e 1.523 a 1.531); e Sentença emitida em 30 de dezembro de 2003, pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, décimo terceiro e décimo quarto *consideranda* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 20, fls. 718 a 759).

VII
Mérito

153. O presente caso refere-se às alegadas violações em detrimento das supostas oito vítimas relacionadas ao seu ajuizamento e condenação penal por delitos de caráter terrorista. Essas pessoas eram dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche. A Corte deverá decidir se a lei penal que lhes foi aplicada (Lei Antiterrorista) violava o princípio da legalidade, assim como deverá se pronunciar se houve, durante os processos penais, as alegadas violações a várias garantias judiciais e se a prisão preventiva decretada violou seu direito à liberdade pessoal. O Tribunal deverá se manifestar, também, sobre as alegações efetuadas pela Comissão Interamericana e pelos intervenientes comuns referentes à suposta consideração da origem étnica das supostas vítimas na aplicação, de forma discriminatória, da referida lei penal no marco de um alegado contexto de "aplicação seletiva da legislação antiterrorista em detrimento dos membros do povo indígena mapuche", mediante o qual, supostamente, se criminalizou o protesto social de membros desse povo indígena[156].

154. A análise das supostas violações da Convenção Americana dividir-se-á nas quatro partes seguintes, relacionadas com os artigos que em cada caso se indica:

VII.1: Princípio da Legalidade e presunção de inocência (artigos 9 e 8.2 da Convenção);

VII.2: Igualdade perante a lei (artigo 24 da Convenção) e Garantias Judiciais (artigo 8.1, 8.2.f) e 8.2.h) da Convenção);

VII.3: Direito à liberdade pessoal referente à prisão preventiva (artigos 7.1, 7.3, 7.5 e 8.2 da Convenção Americana); e

VII.4: Liberdade de pensamento e expressão, direitos políticos, direito à integridade pessoal e direito à proteção da família (artigos 13, 23, 5.1 e 17 da Convenção Americana).

Quando corresponda, relacionar-se-ão os referidos direitos com a obrigação de respeitar e garantir os direitos, assim como com o dever de adotar disposições de direito interno (artigos 1.1 e 2 da Convenção Americana).

155. A Corte destaca que neste caso contra o Chile não foi submetido a sua consideração qualquer alegação de violação do direito à propriedade comum em relação ao artigo 21 da Convenção Americana. Não obstante, este Tribunal recorda a importância dos critérios de jurisprudência que desenvolveu em sentenças de casos contra Nicarágua[157], Paraguai[158], Suriname[159]e Equador[160] com referência ao conteúdo e alcance do direito à propriedade comum, levando em consideração a estreita relação dos povos indígenas com seus territórios. Esta Corte já se pronunciou sobre as obrigações estatais para

156 Relatório de Mérito n° 176/10, pars. 1, 5, 211 e 289; Escrito de petições, argumentos e provas do CEJIL; e Escrito de petições, argumentos e provas da FIDH (expediente de mérito, tomo I, fls. 2, 10, 11, 67, 76, 97, 269, 270, 351, 352, 401, 425, 507, e 515).

157 Inicia-se, fundamentalmente, a partir da sentença emitida em 2001 no *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo Awas Tingni) Vs. Nicarágua*, na qual, através de uma interpretação evolutiva do artigo 21 da Convenção Americana, se afirmou que tal norma protege o direito ao bem comum dos membros das comunidades indígenas. Cf. *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C n° 79.

158 Cf. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai*, pars. 125 e 137; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de março de 2006. Série C n° 146, pars. 118 e 121, e *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de agosto de 2010, Série C n° 214, pars. 85 a 87.

159 Cf. *Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C n° 124, par. 131, e *Caso do Povo Saramaka Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de novembro de 2007. Série C n° 172, pars. 87 a 91.

160 Cf. *Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações*. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C n° 245, pars. 145 a 147.

garantir tal direito, tais como o reconhecimento oficial da propriedade através de sua delimitação, demarcação e titulação, a devolução dos territórios indígenas e a regulamentação de um recurso efetivo para resolver as reivindicações correspondentes[161]. Nesse sentido, a Corte também estabeleceu que "a obrigação de consulta às comunidades e aos povos indígenas e tribais, além de constituir uma norma convencional, é também um princípio geral do Direito Internacional"; e enfatizou a importância do reconhecimento desse direito como "uma garantia fundamental para assegurar a participação dos povos e comunidades indígenas nas decisões relativas às medidas que afetem seus direitos, e, em particular, seu direito à propriedade comum"[162]. Trata-se de critérios que os Estados devem observar ao respeitar e garantir os direitos dos povos indígenas e de seus membros no âmbito interno.

VII.1
Princípio da Legalidade (Artigo 9 da Convenção Americana) e Direito à Presunção de Inocência (Artigo 8.2 da Convenção Americana), em relação à Obrigação de Respeitar e Garantir os Direitos e o Dever de Adotar Disposições de Direito Interno

A. Argumentos da Comissão e das partes

156. A **Comissão** indicou que os tipos penais devem estar formulados com precisão, desde seus elementos, de modo a permitir a sua distinção de outros comportamentos que não são sancionáveis ou o são sob outras figuras penais. Apontou, ainda, que a falta de precisão dos tipos penais cria um risco de "autoridade arbitrária", e pode "restringir as garantias do devido processo, e de acordo com o delito tratado, pode variar a pena a ser aplicada". O artigo 1° da Lei de Antiterrorista "não inclui uma explicação sobre quais meios podem ser considerados ou quais efeitos são capazes de converter um delito comum em um delito terrorista"; e que, "[essa] amplitude não pode se considerar sanada [pela listagem de] alguns meios que impliquem em uma presunção [de intenção terrorista]". Expressou que não existe uma definição de terrorismo no direito internacional, mas sim um consenso referente a "alguns elementos mínimos" que devem servir aos Estados para a tipificação desses delitos. A Comissão realizou considerações sobre a impossibilidade de determinar quando uma conduta constitui delito de caráter terrorista ou ordinário, a partir do elemento subjetivo especial terrorista, e, também, referiu-se à incompatibilidade da presunção de intenção terrorista com o princípio da legalidade e outras garantias, como a presunção de inocência. Considerou que "o uso de presunções na definição dos tipos penais, é não só incompatível com o princípio da estrita legalidade, mas, também, [...] com a presunção de inocência". Expressou, ainda, que a Lei n° 18.314 tipifica condutas que não teriam a natureza e a gravidade terrorista sob o direito internacional. Indicou que todas as considerações procedentes "se estendem" às figuras de "ameaça" e "tentativa" e que a amplitude da primeira teve efeitos no caso dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao. A Comissão indicou também que a reforma da Lei Antiterrorista, em 2010, não implicou em modificação substancial que a tornasse compatível com o princípio da legalidade; assim, tratou-se de uma mudança estrutural na qual se

161 Cf. *Caso Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas*, par. 153; *Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname*, par. 209; *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai*, pars. 95 e 96; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai*, par. 108; e *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguai*, par. 131.

162 Cr. *Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador*, pars. 160 e 164.

conservou uma terminologia idêntica à anterior e que as alterações se reduziram à ordem das frases e aos conectores utilizados para unir as três hipóteses que fariam "presumir a finalidade terrorista". Sustentou, ademais, que a Lei Antiterrorista no seu artigo 1°, aplicado às supostas vítimas, estabeleceu, ao lado da finalidade de provocar temor, outra finalidade de "arrancar decisões ou impor exigências às autoridades", e afirmou que esta poderia "operar isoladamente" e "com independência dos meios utilizados ou de seus efeitos", o que poderia conduzir a "hipóteses que não necessariamente se associam com a violência terrorista" e a dificuldade de diferenciá-las de tipos de "natureza extorsiva, ou agravados por essa finalidade". Além disso, defendeu que os delitos e atos, consagrados no artigo 2° da referida lei, não necessariamente são os mais graves e que esse dispositivo contempla condutas que exclusivamente afetam a propriedade, o que contraria o consenso internacional de que "tal violência atenta principalmente contra a vida humana". Além disso, a Comissão sustentou que se configurou uma violação ao princípio de responsabilidade pessoal, visto que nas três sentenças condenatórias das supostas vítimas, "os tribunais fizeram referência a atos cometidos anteriormente por terceiros ou de maneira contemporânea às condutas imputadas às [supostas vítimas]", e porque nos processos contra eles "foram chamadas para depor uma série de testemunhas que narraram [...] fatos não relacionados com as [supostas vítimas]", as quais "foram determinantes para a convicção dos juízes a respeito do elemento subjetivo do tipo penal de terrorismo", apesar de que o "único vínculo desses fatos de terceiros com as [supostas] vítimas era a origem étnica de quem os havia cometido".

157. Os dois **intervenientes comuns** afirmaram que a Lei n° 18.314, aplicada às supostas vítimas, viola o princípio da legalidade protegido pelo artigo 9 da Convenção. Além disso, expuseram objeções relacionadas com a amplitude do tipo penal e a sua possibilidade, por conseguinte, de englobar eventos nos quais não havia existido a intenção terrorista.

a) A **FIDH** afirmou que os artigos 1°, 2°, 3° e 7° da Lei Antiterrorista têm "contornos vagos e imprecisos, que deixam margem a discricionariedade e a introdução de pressupostos fáticos que não emergem da descrição legal"; e considerou que certas expressões utilizadas são indeterminadas e não permitem distinguir as condutas reprovadas por esta norma e pela legislação penal comum, e, portanto, a Lei Antiterrorista não fornece segurança jurídica aos indivíduos. Igualmente, expressou que todas suas considerações se estendiam ao delito de ameaça terrorista. Da mesma forma, indicou que "a existência de um tipo penal difuso [...] é corroborado pela existência de pelo menos três juízos posteriores, pelo mesmo incêndio do caso *Poluco Pidenco*", nos quais aplicaram outros tipos penais. Considerou que as expressões do artigo 1° não "fazem referência a seu conteúdo" e que "se trata de tipos penais abertos à discricionariedade judicial, além [...] do exercício interpretativo próprio". Afirmou que qualquer delito ordinário poderia produzir temor, de modo que a finalidade estabelecida no artigo 1° da Lei Antiterrorista, ao não distinguir essa intenção de uma de "produzir terror ou intimidar a uma população ou uma expressão similar", não permite distinguir delitos ordinários dos de caráter terrorista, posto que a lei deve estabelecer o grau de temor necessário para que um delito seja terrorista. Expressou que o tipo penal não estabelece "quais são os meios merecedores de sanção"; e afirmou que "não fica claro, a partir da norma, qual é o nível de premeditação e planejamento capazes de converter um delito ordinário em terrorista". Além disso, indicou que "unicamente a vontade de causar a morte ou lesões corporais graves deve ser incluída como intenção nos delitos de terrorismo". Ademais, a FIDH assinalou que, em função das condenações serem baseadas "em inferências contextuais sobre a intenção terrorista", são incompatíveis com o princípio de responsabilidade penal pessoal, já que tornou

as supostas vítimas responsáveis por "fatos executados por pessoas indeterminadas, deduzindo [sua] culpabilidade por pertencerem [...] ao povo mapuche".

b) O **CEJIL** sustentou que os tipos penais terroristas devem ser formulados "de tal forma que evite a prática de interpretações arbitrárias e subjetivas". Manifestou que não há uma definição de terrorismo no direito internacional, mas existem "elementos básicos" que permitem "descrever determinados atos relacionados com diversas dimensões desse crime internacional" que, sob uma "necessária e rigorosa técnica excluíra a possibilidade de uma aplicação distorcida do termo 'terrorismo', usando-o, por exemplo, como resposta a reivindicações ou movimentos sociais". Assim, realizou considerações sobre a incompatibilidade entre o princípio da legalidade do delito de "colocar, lançar ou disparar bombas ou artefatos explosivos ou incendiários de qualquer tipo, que afetem ou possam afetar a integridade física de pessoas ou causar-lhes danos" e a sua relação com a presunção de intenção terrorista do artigo 1° da Lei n° 18.314. Sustentou, ainda, que a presunção dessa intenção de causar temor teve o efeito de reverter o ônus da prova "e liberou o Estado chileno de seu dever de provar [...] a culpabilidade do acusado"; e que essa situação não "oferece segurança jurídica". Manifestou, ainda, que a vinculação da "natureza e dos efeitos dos meios utilizados" deixa a "critério do ente perseguidor a determinação *ad hoc* de que meios [são terroristas]". Além disso, expressou que "a formulação das circunstâncias alternativas que determinam a qualificação terrorista dos delitos, contemplados no artigo 2° da Lei, [...] tampouco se ajusta ao princípio da legalidade". Ademais, o CEJIL realizou considerações concretas referentes à conduta descrita no parágrafo 4° do artigo 2° da Lei n° 18.314, conduta criminosa pela qual foi condenado Víctor Ancalaf Llaupe, e afirmou que a expressão "artefatos incendiários de qualquer tipo" é imprecisa, que não se adequa a formulação modelo proposta pelo Relator Especial das Nações Unidas de "focar na proteção à vida e à integridade pessoal". Expressou que, na medida em que todo o incêndio causa dano "por menor que seja" e ao se aplicar a presunção do artigo 1° da Lei Antiterrorista, o efeito dessa norma é que "todo incêndio necessariamente constituiria delito terrorista".

158. O **Estado** sustentou que a Lei Antiterrorista cumpre com o princípio da legalidade e que, nos termos do artigo 1° da mesma legislação, se exige um "dolo terrorista" expressado em uma "motivação especial" do autor "de produzir temor justificado na população, ou em uma parte dela, de ser vítima de delitos da mesma espécie", e que esse elemento subjetivo terrorista, juntamente com a prática de qualquer das condutas criminosas relacionadas no artigo 2° dessa lei, são os elementos que constituem o delito terrorista. Isto é, embora não exista "consenso na doutrina, nem no direito internacional, referente a uma definição de [...] terrorismo", a mais aceita é aquela da Resolução n° 1.566 do Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas. Observou que se aceita que os delitos já descritos pela lei geral ordinária, quando cometidos em concorrência com outros elementos ou circunstâncias, configurem "um delito distinto e de maior gravidade, denominado terrorismo". Realizou considerações sobre os bens jurídicos protegidos sob o delito de incêndio terrorista, assim como sobre as expressões típicas "natureza dos meios e seus efeitos" e do "plano premeditado" e sua diferença com outras figuras penais. O Chile sustentou que "o princípio da tipicidade e da legalidade [...] penal contemplam a existência de conceitos sujeitos a interpretação judicial, pois é impossível legislar sobre a base pura da casuística", mas isso não implica arbitrariedade. Afirmou que o "atual texto" do artigo 1° da Lei n° 18.314 "reúne os requisitos exigidos pelo direito internacional referente à tipicidade dos fatos e da sanção, respeitando, portanto, o princípio da legalidade". A respeito, o Estado referiu-se às modificações realizadas na Lei Antiterrorista, em 2010, quanto à presunção da intenção terrorista e à

aplicabilidade dessa lei a menores de idade, e manifestou que a eliminação da presunção da intenção de causar temor se fez com o fim de "proteger o princípio da presunção de inocência [...] de modo que [...] qualquer acusação de terrorismo deve ser provada por quem a invoque e não, como era antes da modificação legal, em que os acusados de tais delitos deviam desvirtuar a presunção da intenção terrorista". Acrescentou que a definição atual de terrorismo no Chile respeita o princípio de legalidade e é mais restritiva que em outros países; e que a reforma da Lei Antiterrorista, efetuada em 2010, implicou na modificação de penas e "eliminação de presunções", mas que a reforma não foi motivada por descumprimento de padrões internacionais. Além disso, indicou que "a jurisprudência chilena avançou para uma interpretação da Lei Antiterrorista que está totalmente alinhada com os padrões internacionais [e que] a modificação de 2010 somente aprofundou [esse] fenômeno". Manifestou, dessa forma, que o delito de incêndio terrorista é "pluriofensivo", o que implica em que proteja "diversos bens jurídico [sendo] um deles a propriedade, além da vida e da integridade pessoal".

B. Considerações da Corte

159. Antes de emitir seu pronunciamento, a Corte recorda que, quanto ao âmbito normativo penal aplicado às supostas vítimas desse caso nos processos penais aos quais foram submetidas, o Chile tipificou, em uma lei especial, os delitos de caráter terrorista (Lei n° 18.314 que "determina condutas terroristas e fixa sua penalidade") (pars. 98 e 99 *supra*). No momento dos fatos que lhes foram imputados, tal lei estipulava a seguinte tipificação:

a) em seu artigo 1˚, dispunha sobre o elemento subjetivo do tipo, isto é, a especial intenção terrorista (par. 98 *supra*), e incluía uma presunção da finalidade de produzir temor na população em geral quando o fato houvesse sido cometido, *inter alia*, "mediante artifícios explosivos ou incendiários";

b) no artigo 2˚, previa o elemento objetivo do tipo, isto é, outras condutas ou atos criminais que, ao serem praticados cumulativamente com a referida finalidade ou intenção especial, seriam considerados delitos terroristas (par. 98 *supra*). Para estabelecer esse elemento objetivo, tal artigo 2˚ continha:

b.i) por uma parte, em seu parágrafo primeiro (1°) estabelecia uma lista específica de delitos ordinários tipificados no Código Penal do Chile[163], entre eles o delito de incêndio tipificado no artigo 476, parágrafo 3°, do Código Penal do Chile[164], que tipifica a conduta de "incendiar [...]florestas, plantações, pastos, montanhas, cercas, lavouras". Os senhores Juan Patricio e Florencio Jaime Marileo Saravia, Huenchunao Mariñán, Millacheo Lican e a senhora Troncoso Robles foram condenados como autores do delito de incêndio terrorista, pelo incêndio ocorrido na propriedade Poluco Pidenco (pars. 126 e 128 *supra*). Os *Lonkos* Norín Catrimán e Pichún

163 "1. Os de homicídio sancionado nos artigos 390 e 391; os de lesões punidos nos artigos 395, 396, 397 e 399; os de sequestro, sejam em forma de isolamento ou detenção, seja de retenção de uma pessoa em qualidade de refém, e de rapto de menores, punidos nos artigos 141 e 142; os de envio de efeitos explosivos do artigo 403 bis; os de incêndio e estragos, reprimidos nos artigos 474, 475, 476 e 480; as infrações contra a saúde pública, dos artigos 313 d), 315 e 316; os de descarrilamento, contemplado nos artigos 323, 324, 325 e 326, todos do Código Penal".

164 Artigo 476 do Código Penal vigente no momento dos fatos, pelos quais foram processadas as supostas vítimas do presente caso, dispunha: "Punir-se-á com presídio maiorem qualquer de seus graus:
Punir-se-á com pena de presídio maior em qualquer de seus graus:
1° Àquele que incendiar um edifício destinado a servir de moradia, que não estiver, no momento, habitado.
2° Àquele que dentro do povoado incendiar qualquer edifício ou local, mesmo quando não estiver destinado, ordinariamente, à habitação.
3° O que incendiar florestas, plantações, pastagens, bosques, cercas ou lavouras"..

Paillalao foram condenados por "ameaça"[165] de cometer a conduta de incêndio ("ameaça de incêndio terrorista") (pars. 116 e 118 *supra*); e

b.ii) por outro lado, nos parágrafos segundo a quinto (2° a 5°) do referido artigo 2°, tipifica-se como delitos uma série de condutas ou atos sem se remeter aos tipos pré-existentes no Código Penal do Chile (par. 98 *supra*). O senhor Ancalaf Llaupe foi considerado responsável por condutas criminosas descritas no parágrafo 4° ("Colocar, lançar ou disparar bombas ou artefatos explosivos ou incendiários de qualquer tipo, que afetem ou possam afetar a integridade física de pessoas ou causar danos").

160. A Corte efetuará considerações sobre o conteúdo do princípio da legalidade, com particular ênfase na necessidade de distinção entre os tipos penais ordinários e os tipos penais de caráter terrorista, para, depois, pronunciar-se sobre as alegações de violação de tal princípio pela tipificação da Lei Antiterrorista, no que considera mais pertinente para resolver o presente caso.

B.1. O princípio da legalidade de maneira geral e em relação ao tipo terrorista

161. O princípio de legalidade, segundo o qual "ninguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que foram cometidas, não sejam delituosas, de acordo o direito aplicável" (artigo 9 da Convenção Americana), constitui um dos elementos centrais da persecução penal em uma sociedade democrática[166]. A qualificação de um fato como ilícito e a fixação de seus efeitos jurídicos devem ser pré-existentes à conduta do sujeito que se considera infrator, pois, se não for assim, as pessoas não poderiam orientar seu comportamento conforme uma ordem jurídica vigente e certa, em que se expressam a reprovação social e as consequências dessa[167].

162. A elaboração de tipos penais supõe uma clara definição da conduta incriminada, que fixe seus elementos e permita distingui-la de comportamentos não puníveis ou de condutas ilícitas sancionadas com medidas não penais[168]. É necessário que o âmbito de aplicação de cada um dos tipos esteja delimitado da maneira mais clara e precisa possível[169], de forma expressa, precisa, taxativa e prévia[170].

163. Tratando-se da tipificação de delitos de caráter terrorista, o princípio da legalidade impõe uma necessária distinção entre tais delitos e os tipos penais ordinários, de forma que tanto cada pessoa como cada juiz penal contem com elementos jurídicos suficientes para prever se uma conduta é sancionável sob um ou outro tipo penal. Isso é particularmente importante no tocante aos delitos terroristas, pois, normalmente prevê-se – como o faz a Lei n° 18.314 – a imposição de penas privativas de liberdade mais graves e de penas acessórias e inabilitações com efeitos importantes referentes ao exercício de outros direitos fundamentais. Além disso, a investigação de delitos terroristas tem

165 O artigo 7° da Lei Antiterrorista dispunha, no pertinente, que "a ameaça séria e verossímil de cometer qualquer um dos delitos mencionados, será punida como tentativa de realização do crime".

166 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de fevereiro de 2001. Série C n° 72, par. 107; e *Caso Mohamed Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 novembro de 2012, Série C n° 255, par. 130.

167 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Mérito, Reparações e Custas*, par. 106; e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 131.

168 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, par. 121; e *Caso Pacheco Teruel e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de abril de 2012, Série C n° 241, par. 105.

169 Cf. *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de junho de 2005. Série C n° 126, par. 90; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 61.

170 Cf. *Caso Kimel Vs. Argentina*, par. 63; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 61.

consequências processuais que, no caso do Chile, podem compreender a restrição de determinados direitos nas etapas de investigação e julgamento[171].

164. Existe consenso no mundo, e em particular no continente americano, referente à "ameaça que o terrorismo representa para os valores democráticos e para a paz e segurança internacional, assim como para o gozo dos direitos e liberdades fundamentais"[172]. O terrorismo é um fenômeno que coloca em perigo os direitos e liberdades das pessoas sob a jurisdição dos Estados Partes da Convenção Americana. Assim, os artigos 1.1 e 2 desta Convenção obrigam os Estados Partes a adotar todas aquelas medidas que sejam adequadas, necessárias e proporcionais para prevenir e, se for o caso, investigar, julgar e sancionar esse tipo de ato. Segundo a Convenção Interamericana contra o Terrorismo, "a luta contra o terrorismo deve realizar-se com pleno respeito ao direito nacional e internacional, aos direitos humanos e às instituições democráticas, a fim de preservar o estado de direito, as liberdades e os valores democráticos no Hemisfério"[173].

165. Em particular, quando os Estados adotam as medidas necessárias para prevenir e sancionar o terrorismo, tipificando como delitos as condutas desse caráter, estão obrigados a respeitar o princípio da legalidade nos termos acima indicados (pars. 161 a 164 *supra*). Vários órgãos e especialistas internacionais da Organização das Nações Unidas têm destacado a necessidade das tipificações e definições internas relativas ao terrorismo não serem formuladas de maneira imprecisa, facilitando interpretações amplas, com as quais se sancionem condutas que não teriam a gravidade e a natureza desse tipo de delitos[174].

166. Ao apresentarem parecer pericial perante a Corte, os especialistas Scheinin e Andreu-Guzmán referiram-se tanto à Resolução 1.566, emitida pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas em 2004[175], como à "definição modelo de terrorismo", desenvolvida, em 2010, por Martin Scheinin como Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais

171 Artigos 3, 3 bis, 5, 11, 13, 15, 16 e 21 da Lei n° 18.314 que "determina condutas terroristas e fixa sua penalidade" Cf. Lei n° 18.314, que determina condutas terroristas e fixa sua penalidade, publicada no Diário Oficial de 17 de maio, de 1984 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 1, fls. 5 a 11, expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo B 1.1, fls. 1.740 a 1.746, expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 27, fls. 817 a 823, e anexos ao escrito de contestação do Estado, anexo 3, fls. 84 a 87); Lei n° 19.027, de 24 de janeiro de 1991, que "modifica a Lei n° 18.314, que determina condutas terroristas e sua penalidade" (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexos 29, fls. 825 a 827); Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 21 de maio de 2013, pelo perito Manuel Cancio Meliá, e, em 27 de maio de 2013, pelo perito Federico Andreu-Guzmán (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 158 a 165, e 621 a 624).

172 Cf. Convenção Interamericana contra o Terrorismo, AG/RES. 1840 (XXXII-O/02), aprovada na primeira sessão plenária realizada em 3 de junho de 2002, parágrafos segundo e sexto do preâmbulo. Disponível em: http://www.oas.org/xxxiiga/espanol/documentos/docs_esp/agres1840_02.htm.

173 Cf. Convenção Interamericana contra o Terrorismo, AG/RES. 1840 (XXXII-O/02), aprovada na primeira sessão plenária realizada em 3 de junho de 2002, parágrafo oitavo do preâmbulo.

174 Cf. UN Doc. CCPR/C/CHL/C0/5, 17 de abril de 2007, Comitê de Direitos Humanos, *Exame dos Relatórios apresentados pelos Estados Partes nos termos do artigo 40 do Pacto*, Observações finais do Comitê de Direitos Humanos, Chile, par.7 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 8, fls. 310 a 315); e UN Doc. A/HRC/6/17/Add.1, 28 de novembro de 2007, Conselho de Direitos Humanos, Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Martin Scheinin, Adição, par. 20 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 10, fls. 369 a 373).

175 A Resolução 1.566 (2004) do Conselho de Segurança das Nações Unidas, de 8 outubro de 2004, em seu parágrafo 3: "Recorda que os atos criminais, inclusive contra civis, cometidos com a intenção de causar a morte ou lesões corporais graves ou de tomar reféns com o propósito de provocar um estado de terror na população em geral, em um grupo de pessoas ou em determinada pessoa, intimidar uma população ou obrigar um governo ou uma organização internacional a realizar um ato, ou abster-se de realizá-lo, que constituem delitos definidos nos tratados, nas convenções e nos protocolos internacionais relativos ao terrorismo e compreendidos no seu âmbito, não admitem justificativa, em qualquer circunstância, por considerações de índole política, filosófica, ideológica, racial, étnica, religiosa ou outra similar e insta a todos os Estados a preveni-los e, se ocorrem, a assegurar-se de que sejam sancionados com penas compatíveis com sua grave natureza.
Cf. UN Doc. S/RES/1566 (2004), Conselho de Segurança, *Resolução* 1.566 (2004), aprovada pelo Conselho de Segurança em sua 5.053° sessão, realizada em 8 de outubro de 2004.

no combate ao terrorismo e mantida por Ben Emmerson, relator que o sucedeu na matéria[176]. Ambos especialistas consideram que desenvolvem padrões relevantes para avaliar as tipificações nacionais, já que permitem distinguir elementos mínimos ou características determinantes das condutas graves que tenham um caráter terrorista[177].

167. Não obstante, esses peritos e o perito Cancio Meliá[178]coincidiram ao afirmarem que na norma internacional, não existe uma definição de terrorismo completa, concisa e aceita universalmente[179].

B.2. Aplicação ao caso concreto

168. Para dirimir a controvérsia do presente caso referente a se às oito supostas vítimas aplicou-se uma lei (Lei n° 18.314) incompatível com o artigo 9 da Convenção, a Corte estima fundamental pronunciar-se sobre as alegações relativas a que a presunção da intenção de "produzir [...] temor na população em geral", estipulada no artigo 1° de tal lei, implicaria na violação conjunta do princípio da legalidade e da presunção de inocência.

169. Tal como exposto anteriormente (par. 98 *supra*), o artigo 1° da Lei n° 18.314 regulava o elemento subjetivo do tipo penal da seguinte forma:

176 No seu relatório sobre " Dez áreas de melhores práticas no combate ao terrorismo", o Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Martin Scheinin, formulou a seguinte "definição modelo" como "prática ótima no combate ao terrorismo". Nesse sentido, indicou que "se entenderá por terrorismo todo ato ou tentativa de ato em que:
1. O ato:
a) Constituído pela tomada intencional de reféns; ou
b) Intencionado a causar a morte ou lesões corporais graves a uma ou mais pessoas ou segmentos da população; ou
c) Envolvendo o uso de violência física com efeito mortal ou contra uma ou mais pessoas ou segmentos da população; e
2. O ato ou a tentativa devem ser executados com a intenção de:
a) Provocar um estado de terror na população em geral ou em partes dela; ou
b) Obrigar um governo ou uma organização internacional a fazer algo ou abster-se de fazê-lo;
3. O ato:
a) Deve corresponder à definição de delito grave contida na legislação nacional, promulgada com o propósito de ajustar-se às convenções e aos protocolos internacionais relativos ao terrorismo ou às resoluções do Conselho de Segurança no que concerne ao terrorismo; ou
b) Deve conter todos os elementos de delito grave definidos pela legislação nacional".
Além disso, destacou que: "as normas e os princípios do combate ao terrorismo deverão limitar-se a combater os delitos que se ajustem às características da conduta que se deve reprimir no combate ao terrorismo internacional, segundo o estabelecido pelo Conselho de Segurança em sua Resolução 1566 (2004), parágrafo 3°"; e expressou que: "cada Estado afetado por formas de terrorismo puramente nacionais podem, também, legitimamente incluir, em sua definição de terrorismo, condutas que correspondam a todos os elementos de um delito grave definido assim pela legislação nacional, quando combinados com as outras características cumulativas estabelecidas na Resolução 1.566 (2004)". Cf. UN Doc. A/HRC/16/51, 21 de dezembro de 2010, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo*, Sr. Martin Scheinin, Dez esferas de melhores práticas na luta contra o terrorismo, pars. 23, 27 e 28.

177 Cf. Declaração prestada em 27 de maio de 2013, pelo perito Federico Andreu-Guzmán, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 601 a 624); e Declaração prestada pelo perito Martin Scheinin, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

178 Cf. Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 21 de maior de 2013, pelo perito Manuel Cancio Meliá e, em 27 de maior de 2013, pelo perito Federico Andreu-Guzmán (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 114 a 166, e 601 a 624); Declaração prestada pelo perito Martin Scheinin, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013; e UN Doc. A/HRC/16/51, 21 de dezembro de 2010, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo*, *Sr. Martin Scheinin, Dez áreas de melhores práticas no combate ao terrorismo*, par. 27.

179 Não obstante, numerosos instrumentos internacionais qualificam como atos terroristas determinadas condutas. Tal é o caso da Convenção Interamericana contra o Terrorismo, adotada em 3 de junho de 2002 pela Assembleia Geral da OEA, a qual não define o terrorismo, mas considera como delitos terrorista os conteúdos dispostos em dez convenções internacionais sobre a matéria. A referida Convenção estabelece, em seu artigo 2.1 (Instrumentos internacionais aplicáveis), que: "Para os propósitos desta Convenção, entende-se por "delito" aqueles estabelecidos nos instrumentos internacionais a seguir indicados:
a. Convenção para a Repressão do Apoderamento Ilícito de Aeronaves, assinada na Haia em 16 de dezembro de 1970.
b. Convenção para a Repressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Aviação Civil, assinada em Montreal em 23 de setembro de 1971.
c. Convenção sobre a Prevenção e Punição de Crimes contra Pessoas que Gozam de Proteção Internacional, Inclusive Agentes Diplomáticos, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 14 de dezembro de 1973.
d. Convenção Internacional contra a Tomada de Reféns, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 17 de dezembro de 1979.
e. Convenção sobre a Proteção Física dos Materiais Nucleares, assinada em Viena em 3 de março de 1980.
f. Protocolo para a Repressão dos Atos Ilícitos de Violência nos Aeroportos que Prestem Serviços a Aviação Civil Internacional, complementar à Convenção para a Repressão de Atos Ilícitos contra a Segurança da Aviação Civil, assinado em Montreal em 24 de fevereiro de 1988.
g. Convenção para a Supressão de Atos Ilegais contra a Segurança da Navegação Marítima, feita em Roma em 10 de março de 1988.
h. Protocolo para Supressão de Atos Ilícitos contra a Segurança das Plataformas Fixas Situadas na Plataforma Continental, feito em Roma em 10 de março de 1988.
i. Convenção Internacional para a Supressão de Atentados Terroristas a Bomba, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 15 de dezembro de 1997.
j. Convenção Internacional para a Supressão do Financiamento do Terrorismo, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 9 de dezembro de 1999.
Cf. Convenção Interamericana contra o Terrorismo, AG/RES. 1840 (XXXII-O/02), aprovada na primeira sessão plenária realizada em 3 de junho de 2002.

> Artigo 1°. Constituirão delitos terroristas os enumerados no artigo 2° quando ocorrerem qualquer das seguintes circunstâncias:
>
> 1. Se o delito for cometido com a finalidade de produzir, na população ou em uma parte dela, o temor justificado de ser vítima de outros crimes da mesma espécie, seja pela natureza e pelos efeitos dos meios empregados, seja pela evidência de que obedecem a um plano premeditado de atentar contra uma categoria ou grupo determinado de pessoas.
>
> **Salvo verificado o contrário, presumir-se-á a finalidade de produzir temor na população em geral, pelo fato de cometer o delito mediante o uso de artifícios explosivos ou incendiários**, de armas de grande poder destrutivo, de meios tóxicos, corrosivos ou infecciosos ou de outros que possam ocasionar grandes estragos, bem como mediante o envio de cartas, pacotes ou objetos similares de efeitos explosivos ou tóxicos.
>
> 2. Se o delito for cometido para forçar as autoridades a tomarem providências ou para impor-lhes exigências. (Grifo da Corte)

170. Corresponde à Corte determinar se a presunção legal do elemento subjetivo da definição ressaltada nesse artigo 1°, que estabelecia que "salvo verificado o contrário, presumir-se-á a finalidade de produzir temor na população em geral", quando o delito for cometido mediante o uso dos meios ou artifícios indicados (entre eles "artifícios explosivos ou incendiários"), implica na violação ao princípio da legalidade e ao princípio da presunção de inocência.

171. A Corte reitera que a tipificação de delitos implica em que a conduta incriminada esteja delimitada da maneira mais clara e precisa possível (par. 162 *supra*). Nessa tipificação, a especial intenção ou finalidade de produzir "temor na população em geral" é um elemento fundamental para distinguir a conduta de caráter terrorista da que não é, e sem a qual a conduta não seria típica. Assim, a Corte considera que a referida presunção de que existe tal intenção quando são dados determinados elementos objetivos (entre eles "o fato de cometer o delito mediante artifícios explosivos ou incendiários") é violatória do princípio da legalidade, consagrado no artigo 9 da Convenção, e, também, da presunção de inocência, prevista no artigo 8.2 do mesmo instrumento. O princípio da presunção de inocência, que, segundo determinou a Corte, constitui um fundamento das garantias judiciais[180], implica nos julgadores não iniciarem o processo com uma ideia pré-concebida de que o acusado cometeu o delito que lhe está sendo imputado; e, portanto, o ônus da prova está à cargo de quem acusa, e não do acusado, e qualquer dúvida deve ser usada em benefício do réu[181]. A demonstração confiável de culpabilidade constitui um requisito indispensável para a sanção penal[182].

172. A respeito, o Estado manifestou que, com a reforma da Lei n° 18.314 em 2010, "se eliminou a presunção da intenção de causar temor" com o fim de "proteger o princípio da presunção da inocência [...], de modo que [...] qualquer acusação de terrorismo deve ser provada por quem a invoque e não, como era antes da modificação legal, em que os imputados de tais delitos deviam desvirtuar a presunção de intenção terrorista". Em sentido similar, a testemunha Acosta Sánchez explicou tal reforma, proposta pelo Chile, indicando, na audiência pública, que essa presunção "comprometia em boa medida o princípio de

180 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito*. Sentença de 12 de novembro de 1997. Série C n° 35, par. 77; e *Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1° de setembro de 2011. Série C n° 233, par. 128.

181 Cf. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C n° 220, par. 184; e *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*, par. 128.

182 Cf. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C n° 111, par. 204; e *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*, par. 128.

culpabilidade"[183]. O perito Scheinin[184], proposto pela Comissão, pela FIDH e pelo CEJIL, opinou também no mesmo sentido, destacando que as presunções nos tipos penais vão em detrimento do acusado e invertem o raciocínio do tribunal enquanto todos os elementos do delito devem ser provados além da dúvida razoável. O perito Cancio Meliá, proposto pelo CEJIL, considerou que a presunção "impôs uma extensão irrestrita ao alcance do terrorismo ao [...] inverter o ônus da prova e ao fixar o [...] princípio de que qualquer conduta realizada com um artefato incendiário [...] era considerada, em princípio, terrorista". Em sua opinião, isto é "completamente incompatível não somente com o princípio da legalidade, (pois torna [...] imprevisível quando se consideraria que 'foi verificado o contrário', isto é, a ausência da finalidade de [produzir temor]), mas também com os demais postulados elementares do devido processo"[185]. Da mesma forma, o perito Andreu-Guzmán, proposto pela FIDH, indicou que a presunção do artigo 1° da Lei n° 18.314 "contrapõe o princípio da presunção de inocência toda vez que considera provado, *prima facie,* o dolo específico pelo simples fato de utilizar certos métodos ou armas" e que é "um claro e bem enraizado princípio do direito penal contemporâneo que o dolo e, a *fortiori*, o dolo específico, é um elemento de conduta ilícita que deve ser provado e não pode ser presumido". Ademais, detalhou que "a redação do artigo 1°, ao estabelecer presunções da intencionalidade (dolo específico), impõe o ônus da prova ao acusado, obrigando-o a demonstrar que não tinha tal intenção"[186].

173. A consagração legal da mencionada presunção podia condicionar a lógica de análise que os tribunais internos utilizavam para confirmar, nas causas penais, a existência da intenção. A Corte considera estabelecido que tal presunção do elemento subjetivo do tipo terrorista foi aplicada às sentenças que determinaram a responsabilidade penal das oito supostas vítimas deste caso: a) na condenação dos senhores Norín Catrimán e Pichún como autores do delito de ameaça de incêndio terrorista (par. 116 *supra*); b) na condenação dos senhores Millacheo Licán, Huenchunao Mariñán, dos irmão Marileo Saravia e da senhora Troncoso Robles como autores do delito de incêndio terrorista (par. 128 *supra)*; e, c) na condenação do senhor Ancalaf Llaupe como autor da conduta terrorista de "colocar, enviar, ativar, arremessar, detonar ou disparar bombas ou artefatos explosivos ou incendiários de qualquer tipo, armas ou artifícios de grande poder destrutivo, ou de efeitos tóxicos, corrosivos ou infecciosos", pelo fato de, após ter obrigado o condutor do caminhão a descer de seu veículo, lançou um "isqueiro aceso" ao referido veículo (par. 149 *supra*).

174. Em consequência, **a Corte conclui que a aplicação da presunção de intenção terrorista referente aos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Patricia Roxana Troncoso Robles e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe violou o princípio da legalidade e o direito à presunção de inocência, previstos nos artigos 9 e 8.2 da Convenção Americana, em conexão à obrigação de respeitar e garantir os direitos, estabelecida no artigo 1.1 desse tratado**.

183 A referida testemunha declarou sobre "sua participação" nas modificações da Lei Antiterrorista no Chile e seu processo de adequação aos padrões internacionais. Cf. Declaração prestada pela testemunha Juan Domingo Acosta Sánchez, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

184 Cf. Declaração prestada pelo perito Martin Scheinin, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

185 Cf. Declaração prestada em 21 de maio de 2013, pelo perito Manuel Cancio Meliá, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 161).

186 Cf. Declaração prestada em 27 de maio de 2013, pelo perito Federico Andreu-Guzmán, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 622).

B.3. Dever de adotar Disposições de Direito Interno (artigo 2 da Convenção Americana) em relação ao princípio da legalidade (artigo 9 da Convenção) e ao direito à presunção de inocência (artigo 8.2)

175. O artigo 2 da Convenção Americana contempla o dever geral dos Estados Partes de adequar seu direito interno às disposições dessa norma para garantir os direitos nela consagrados. A Corte estabeleceu que tal dever implica na adoção de medidas em duas vertentes. Por um lado, a supressão de normas e práticas de qualquer natureza que acarretem na violação das garantias previstas na Convenção. Por outro, a expedição de normas e o desenvolvimento de práticas que levem à efetiva observância de tais garantias[187].

176. A Corte concluiu que, na época dos fatos, estava vigente uma norma penal, compreendida na Lei Antiterrorista, contrária ao princípio da legalidade e ao direito à presunção de inocência, nos termos indicados nos parágrafos 169 a 174. Essa norma foi aplicada às vítimas do presente caso para determinar sua responsabilidade penal como autores dos delitos de caráter terrorista.

177. Portanto, **a Corte conclui que o Chile violou o dever de adotar disposições de direito interno, estabelecido no artigo 2 da Convenção Americana, em relação aos artigos 9 (princípio da legalidade) e 8.2 (direito à presunção de inocência) desse mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles.**

178. A Corte não vê necessidade de pronunciar-se, neste caso, sobre as demais violações alegadas relacionadas com o elemento subjetivo do tipo[188], nem acerca das alegações relativas ao elemento objetivo do tipo terrorista[189], posto que já concluiu que a presunção da finalidade de infundir temor na população em geral é incompatível com a Convenção e nos processos contra as supostas vítimas do presente caso foi aplicada essa presunção.

179. Não obstante, a Corte destaca que os fatos pelos quais foram julgadas e condenadas as vítimas desse caso não implicaram na afetação da integridade física nem da vida de nenhuma pessoa. O Tribunal considera relevante registrar que os delitos de incêndio ou de ameaça de incêndio pelos quais foram condenadas as vítimas referem-se à conduta tipificada no parágrafo 3° do artigo 476 do Código Penal (par. 159.b.i) *supra*). No Código Penal do Chile, a tipificação dos delitos de incêndio, ao qual se refere a Lei Antiterrorista (notas de rodapé n° 163 e 164 *supra*), contempla diferentes hipóteses, ordenadas

187 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*, par. 207; e *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 14 de maio de 2013. Série C n° 260, par. 293.

188 Relativas à alegada amplitude e imprecisão do elemento subjetivo do tipo e à redação alternativa dos elementos do aspecto subjetivo do tipo.

189 Relativas à insuficiente gravidade das condutas consideradas criminosas no artigo 2° da Lei n° 18.314 e à falta de precisão na descrição das condutas tipificadas como delitos pelas quais foram condenadas as supostas vítimas (o delito de "incêndio terrorista" tipificado no artigo 2 parágrafo 1° da Lei Antiterrorista combinado com o artigo 476 parágrafo 3° do Código Penal e sobre a conduta descrita no parágrafo 4° do artigo 2° da Lei n° 18.314 e sua relação com a presunção de intenção terrorista, por um lado, e a alegada "falta de determinação" da expressão "artefatos incendiários", por outro).

de maior a menor, segundo a gravidade da lesão a diferentes bens jurídicos[190], sendo que o referido parágrafo do artigo 476 se localiza entre os delitos de menor gravidade[191]. Em sentido similar, o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe foi condenado como autor do delito previsto no parágrafo 4° do artigo 2° da Lei Antiterrorista pela conduta de lançar "um isqueiro aceso" em um caminhão de uma empresa privada, depois de obrigar o condutor a descer do veículo.

180. A Corte reitera a importância da investigação, do julgamento e da sanção de condutas penalmente ilícitas não utilizaram tipificação penal especial sobre terrorismo quando o ilícito poderia ser investigado e julgado sob o tipo penal ordinário por se tratar de uma conduta de menor culpabilidade (par. 163 *supra*).

181. Além disso, várias provas apresentadas ao Tribunal coincidem em referir-se aos problemas de inconsistência na aplicação da Lei Antiterrorista no Chile. Como foi indicado (par. 83 *supra*), o Relator Especial sobre a promoção e a proteção de direitos humanos no combate ao terrorismo sustentou que a "opinião política" no Chile coincide em considerar a aplicação dessa lei penal aos mapuche, no contexto de seu protesto social, como "insatisfatória e inconsistente". Ademais, em seu "Relatório em Direito", apresentado como prova documental por ambos os intervenientes comuns, Cecilia Medina Quiroga efetuou uma análise comparativa de casos penais similares cuja resolução, pelos tribunais chilenos, considera ter sido realizada "de maneira totalmente diferente, embora "os antecedentes do fato, o alcance das acusações e o contexto no que se desenvolveram ambos os casos apresentarem numerosas coincidências". Indicou que tais casos se "enquadram no contexto de conflito social derivado das demandas pendentes das comunidades mapuche sobre seus territórios ancestrais", nos quais se imputou a prática de condutas terroristas vinculadas à queima de propriedades às pessoas que integram e lideram tais comunidades[192]. Em sentido similar, o Tribunal notou que em outra causa penal aberta pelo fato do incêndio ocorrido na propriedade Poluco Pidenco, em 19 de dezembro de 2001, pelo qual foram condenados cinco das vítimas do presente caso como autores do delito de incêndio terrorista, o Tribunal Oral de Angol aplicou o tipo penal ordinário de incêndio previsto no artigo 476, parágrafo 3° e não o de caráter terrorista (par. 123 *supra*).

182. A Corte constata que vários órgãos e especialistas internacionais afirmaram que o Chile não resolveu de forma efetiva as causas do protesto social mapuche nas regiões de Bío Bío e a Araucanía (par. 90 *supra*). A respeito, Ben Emmerson, Relator Especial sobre a promoção e a proteção de direitos humanos no

190 Art. 474. Quem incendiar edifício, trem, ferroviário, navio ou qualquer outro lugar, causando a morte de uma ou mais pessoas, cuja presença ali poderia ser prevista, será punido com pena de presídio maior, em seu grau máximo, a presídio perpétuo.
Impor-se-á a mesma pena quando o incêndio não resultar em morte, mas mutilação de membro importante ou lesão grave dentre as compreendidas no parágrafo 1° do artigo 397.
Aplicar-se-ão as penas deste artigo, respectivamente, em seu grau mínimo se a consequência das explosões ocasionadas pelos incêndios resultar na morte ou em lesões graves de pessoas que se encontravam a qualquer distância do local do sinistro.
Art.475. Punir-se-á o incendiário com pena de presídio maior, em seu grau médio, a presídio perpétuo.
1° Quando executar o incêndio em edifícios, trem ferroviário, navio ou local habitado ou no qual, no momento, estiver presente uma ou mais pessoas, sempre quando o culpado puder prever tal circunstância.
2° Se executá-lo em navios mercantes carregados de objetos explosivos ou inflamáveis, em navio de guerra, arsenais, estaleiros, armazéns, fábricas ou depósitos de pólvora ou de outras substâncias explosivas ou inflamáveis, parques de artilharia, oficinas, museus, bibliotecas, arquivos, escritórios ou monumentos públicos ou outros locais análogos aos enumerados.
Art.476. Punir-se-á com pena de presídio maior em qualquer de seus graus:
1° Àquele que incendiar um edifício destinado a servir de moradia, que não estiver, no momento, habitado.
2° Àquele que dentro do povoado incendiar qualquer edifício ou local, mesmo quando não estiver destinado, ordinariamente, à habitação.
3° O que incendiar florestas, plantações, pastagens, montanhas, cercas ou lavouras.

191 A conduta descrita no parágrafo 3° do artigo 476 é diferenciada das demais condutas criminalizadas como incêndio no Código Penal pelo seu conteúdo material e pela sua não inclusão da exigência de o incêndio produzir um resultado concreto.

192 Cf. Relatório em Direito elaborado por Cecilia Medina Quiroga por solicitação da Defensoria Penal Pública do Chile, o qual tem por objeto "analisar a adequação da Lei n° 18.314 que sanciona condutas terroristas e sua aplicação no âmbito do denominado 'conflito mapuche' aos tratados de direito internacionais sobre direitos humanos" (anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo C, fls. 2.007 a 2.061, e anexo ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 13, fls. 456 a 510).

combate ao terrorismo, sustentou que quando o Estado não cumpre com as expectativas de solucionar as reivindicações territoriais indígenas mapuche permanece latente o risco de que os protestos sociais aumentem[193]. Nesse sentido, é prioritário que o Estado garanta uma atenção e uma solução adequada e efetiva a tais reclamações para proteger e garantir tanto os direitos do povo indígena como os direitos do resto dos membros da sociedade em tais regiões.

VII.2
Igualdade perante a Lei (Artigo 24 da Convenção Americana) e Garantias Judiciais (Artigos 8.1, 8.2.f) e 8.2.h) da Convenção Americana), combinados com o Artigo 1.1

183. As disposições pertinentes do artigo 8 da Convenção estabelecem:

> **Artigo 8**
>
> **Garantias Judiciais**
>
> 1. Toda pessoa tem o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente pela lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos e obrigações de ordem civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.
>
> 2. Toda pessoa acusada de delito tem direito de a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
>
> [...]
>
> f) direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos;
>
> [...]
>
> h) direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior.

184. O artigo 1.1 da Convenção estipula que:

> Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

185. O artigo 24 (Igualdade perante a Lei) da Convenção Americana dispõe que:

> Todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei.

186. Ao esclarecer sobre a violação ou não pelo Estado das suas obrigações internacionais em virtude das atuações de seus órgãos judiciais, pode ser necessário que esta Corte examine os respectivos processos internos[194] para estabelecer sua compatibilidade com a Convenção Americana[195], mas não constitui

193 Cf. UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo*, Ben Emmerson, Adição, Missão a Chile, par. 25 (expediente de mérito, tomo V, fls. 2.566 a 2.587).

194 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, par. 222; e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 79.

195 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 146; e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 79.

uma instância de revisão de sentenças ditadas nos processos internos[196], nem atua como um tribunal penal em que se possa analisar a responsabilidade penal dos indivíduos. Sua função é determinar a compatibilidade das atuações realizadas nos referidos processos com a Convenção Americana[197] e, em particular, analisar as atuações e omissões dos órgãos judiciais internos à luz das garantias protegidas no artigo 8 deste tratado[198].

187. Para que, em um processo, se respeite verdadeiramente as garantias judiciais protegidas no artigo 8 da Convenção é preciso observar todos os requisitos que "sirvam para proteger, assegurar ou fazer valer a titularidade ou o exercício de um direito"[199], isto é, as "condições que devem ser cumpridas para assegurar a adequada defesa daqueles cujos direitos ou obrigações estão sob consideração judicial"[200]. O referido artigo 8 contempla um sistema de garantias que condicionam o exercício do *ius puniendi* do Estado, buscando assegurar que o acusado ou imputado não seja submetido a decisões arbitrárias[201].

188. O exame das alegadas violações das garantias judiciais se dividirá em três partes:

a) Direito à igualdade perante a lei e o direito a ser julgado por um juiz ou tribunal imparcial, em relação às alegadas violações em detrimento das oito supostas vítimas;

b) Direito da defesa a inquirir as testemunhas, referente às alegadas violações em detrimento dos senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe;

c) Direito de recorrer da sentença perante um juiz ou tribunal superior, em relação às alegadas violações em detrimento de sete das supostas vítimas.

A. Direito à igualdade perante a lei (artigo 24 da Convenção) e direito de ser julgado por um juiz ou tribunal imparcial (artigo 8.1 da Convenção), em conexão ao artigo 1.1 da Convenção

A.1. Argumentos da Comissão e das partes

189. A **Comissão** considerou que o Chile incorreu em violações aos artigos 8.1 e 24 da Convenção, combinados com o artigo 1.1 do referido instrumento, pelas seguintes razões:

a) considerou que existiu uma aplicação seletiva da lei contra os integrantes do Povo indígena Mapuche. No seu Relatório de Mérito, argumentou que "existia uma série de pronunciamentos de diferentes organismos internacionais, apontando a existência de um contexto de aplicação seletiva da Lei Antiterrorista às pessoas pertencentes ao Povo indígena Mapuche" e referiu-se a esses pronunciamentos. Argumentou que "esse contexto se encontrava vigente na data em que as supostas vítimas foram processadas e condenadas" e destacou que "se a raça ou a origem

196 Cf. *Caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala*, par. 62; e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 81.

197 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares*, par. 83; *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*, par. 90; e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 81.

198 Cf. *Caso das "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*, par. 220; e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 81.

199 Cf. *Caso Hilare, Constantine e Benjamin e outros Vs. Trinidade e Tobago. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de junho de 2002. Série C n° 94, par. 147; e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 80.

200 Cf. *Garantias Judiciais nos Estados de Emergência (artigos 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*. Parecer Consultivo OC – 9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A n° 9, par. 28; e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 80.

201 Cf. *Exceções ao Esgotamento dos Recursos Internos (artigos 46.1, 46.2.a) e 46.2.b), Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*. Parecer Consultivo OC – 11/90 de 10 de agosto de 1990. Série A n° 11, par. 28, e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 80.

étnica de uma pessoa é considerada como um elemento para qualificar um fato, normalmente considerado um delito comum, como um delito terrorista, estar-se-ia, também, diante de um cenário de aplicação seletiva da lei penal". Afirmou que se encontrava comprovada "a diferença de tratamento baseado na origem étnica e/ou no seu vínculo com o povo Mapuche e, portanto, a consideração destes elementos teve o efeito de contaminar a decisão", sem que o Estado tenha justificado tal diferença de tratamento;

b) por outro lado, em particular nas alegações finais escritas (nas quais indicou que no presente caso "a metodologia para determinar a existência ou não de discriminação, deve concentrar-se na análise da motivação da sentença judicial em questão"), afirmou que, no presente caso, a discriminação "teve lugar nas sentenças judiciais" e solicitou que a Corte analisasse a motivação dessas decisões. Argumentou que houve uma violação do direito a um juiz ou tribunal imparcial, protegido no artigo 8.1 da Convenção, porque os tribunais "efetuaram uma valoração e qualificação dos fatos com base em conceitos pré-construídos sobre o contexto que os rodeou, e [...] adotaram sua decisão condenatória aplicando ditos preconceitos". Sustentou, ainda, que o Chile cometeu "discriminação [...] direta por estar presente, de maneira explícita, nas sentenças judiciais condenatórias". Indicou que a Lei n° 18.314 não é, *per se*, discriminatória e que muito menos compete analisar "se foi aplicada a outras pessoas não pertencentes ao Povo Indígena Mapuche". Para analisar "se a persecução e condenação das supostas vítimas, de acordo com a Lei Antiterrorista, foi discriminatória", a Comissão considerou que as três sentenças judiciais condenatórias contêm referências discriminatórias "explícitas e diretas", referindo-se a cada uma delas. Destacou, entre outras coisas, que a "motivação das sentenças começa a incorporar elementos relativos à etnia, à liderança tradicional ou à vinculação com o Povo Indígena Mapuche" na análise do tribunal interno em relação ao elemento subjetivo ou à intenção terrorista; e

c) configurou-se uma violação à imparcialidade devido a que os juízes que proferiram as sentenças condenatórias das oito supostas vítimas "efetuaram uma valoração e uma qualificação dos fatos com base em conceitos pré-constituídos sobre o contexto que os rodeou, ao ter adotado sua decisão condenatória aplicando tais preconceitos". Segundo a Comissão, "os juízes do Tribunal Penal de Juízo Oral guardavam noções pré-concebidas sobre a situação de ordem pública associada ao, assim chamado, "conflito Mapuche", preconceitos que os levaram a considerar provado que, na Região IX, se desenvolviam processos de violência dentro dos quais se "inseriam" os fatos investigados; e, também, os levaram a reproduzir, em forma quase contextual, o raciocínio aplicado na valoração da conduta individual em outro processo penal prévio".

190. A **FIDH** alegou que o Chile "violou o direito à igualdade perante a lei e a não discriminação, estabelecido no artigo 24 da Convenção Americana combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán". Também, sustentou que o Chile "violou o direito a um juiz imparcial, consagrado no artigo 8.1 da Convenção combinado com o artigo 1.1 da mesma norma", em detrimento de tais supostas vítimas.

a) Em relação ao princípio da igualdade e da não discriminação, referiu-se ao processamento das referidas supostas vítimas e destacou que as sentenças condenatórias contra essas "foram baseadas em raciocínios de caráter discriminatório em razão da sua etnia", apontando diversas considerações realizadas nessas decisões. Quanto à alegada aplicação seletiva da Lei n° 18.314,

a FIDH indicou que "a prova da diferença de tratamento" está na aplicação da referida norma "para fatos que não constituem terrorismo" e na "aplicação de penas mais severas e inadequadas". Sustentou que "todos os poderes do Estado chileno estiveram envolvidos na decisão de não aplicar o direito comum, mas a lei de exceção [...] aos membros do povo mapuche", sem uma justificativa objetiva e razoável. Assinalou que "as estatísticas da justiça penal, a desproporcionalidade entre o delito e a pena, o desrespeito à presunção de inocência, as valorações tendenciosas dos juízes, os discursos da Promotoria e do Ministério do Interior demonstram um claro padrão de discriminação étnica". Em relação aos "dados estatísticos" sobre a aplicação da referida lei entre 2000 e 2005, solicitou que fossem "interpretados conjuntamente com o efeito da indevida aplicação de tipos penais de terrorismo aos seus representados". Além disso, argumentou que "até hoje se aplica a Lei Antiterrorista de forma discriminatória aos Mapuche" e que "se é aplicado este regime na fase de investigação e de julgamento, o juiz condena, portanto, por delitos de direito comum".

b) Em relação à alegada violação do direito a um juiz ou tribunal imparcial, argumentou que "existiu uma imparcialidade [*sic*] subjetiva nas sentenças de condenação no caso dos *lonkos* e no caso Poluco Pidenco"; e que aderia à conclusão da Comissão no seu Relatório de Mérito. Também afirmou que "a aplicação de uma pena indevida aos *lonkos* também demonstra o preconceito". Argumentou, ademais, que a referência a conceitos como "fato público e notório" e "é de público conhecimento" nas sentenças condenatórias mostram que os tribunais internos "abordaram o caso com um preconceito ou estereótipo" e afirmou que o tribunal interno tinha copiado a parte referente à qualificação dos fatos como terroristas da sentença absolutória emitida no caso dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao para a sentença condenatória no caso Poluco Pidenco.

191. O **CEJIL** alegou a violação do "direito à igualdade [...] em relação à obrigação geral de respeitar os direitos" (artigos 24 e 1.1 da Convenção) e das garantias judiciais (artigos 8.1, 8.2.c), 8.2.d) e 8.5 da Convenção), em detrimento de Víctor Manuel Ancalaf Llaupe:

a) Em relação aos **princípios da igualdade e da não discriminação**, indicou que "fazia suas" as observações formuladas a esse respeito pela Comissão. Referindo-se ao processo penal ajuizado contra o senhor Ancalaf, alegou que se "evidenciava a existência de um viés discriminatório durante sua tramitação", e que seu caso era "uma expressão da prática" do Estado de "aplicação seletiva [... da] legislação antiterrorista contra os integrantes do povo mapuche". Argumentou que "o estereótipo do indígena mapuche, não só se manifestou durante a investigação [no caso do senhor Ancalaf], mas também se refletiu nas sentenças ditadas pelos tribunais nacionais como elemento determinante para a condenação dos *lonkos*, do *werkén* e, em geral, dos líderes e ativistas mapuches". Afirmou que "levar em conta o fato de uma pessoa pertencer a um grupo étnico e dele derivar a qualificação de um ato como terrorista", sem que a "diferença de tratamento" seja motivada, constitui "um ato de discriminação racial". Assinalou que "é a aplicação da Lei Antiterrorista que produz a discriminação e não a lei em si". Argumentou que esta aplicação, no caso do senhor Ancalaf, deve "necessariamente ser entendida em um contexto de criminalização das demandas do povo mapuche" e que "vários organismos nacionais ou internacionais reconheceram a existência desse contexto de discriminação". Sustentou que o Estado "utilizou a 'origem étnica' como critério para estabelecer diferenças entre as pessoas, e, portanto, a aplicação seletiva foi direcionada aos membros de um grupo étnico particular" sem justificação;

b) Em relação às referidas **garantias judiciais**, o CEJIL alegou que no processo penal contra o senhor Víctor Ancalaf Llaupe violaram, em seu detrimento, as garantias contidas no artigo 8.1 (direito a ser ouvido por um juiz ou tribunal imparcial e o dever de motivação), 8.2.c) (concessão de meios adequados para a preparação da defesa), 8.2.d) (direto a ser assistido por um defensor de sua escolha) e 8.5 (publicidade do processo) da Convenção, bem como o dever estabelecido no artigo 2 do referido instrumento. Expôs as razões pelas quais considera que "o processamento e a posterior condenação de Ancalaf Llaupe sob um regime de características inquisitivas – como o vigente à época dos fatos – se traduziram em uma série de violações às garantias do devido processo". Quanto à alegada violação do artigo 8.1, em conexão aos artigos 1.1 e 2 da Convenção, alegou que, nesse sistema, "a estrutura e regulação" do sistema penal inquisitivo estabelecido não garantiu o seu direito a ser ouvido por um juiz ou tribunal imparcial, pois "a acusação constituía-se em uma decisão judicial do mesmo juiz que havia conduzido a instrução e que depois exarou a sentença". Afirmou que, no processo penal contra o senhor Ancalaf Llaupe, o mesmo juiz que conduziu a investigação, realizou o processamento e proferiu a sentença condenatória. Por outro lado, indicou que a Corte de Apelações de Concepción "não cumpriu [...] com o dever de motivação suficiente para salvaguardar o direito [do senhor Víctor Ancalaf] a um devido processo", pois determinou sua participação nos fatos e estabeleceu sua responsabilidade penal "com base, sobretudo, nas declarações de testemunhas com identidade reservada". Os argumentos do CEJIL, a respeito da alegada violação do artigo 8.2.c e 8.5 combinados com os artigos 1.1 e 2 da Convenção, referem-se à aplicação do sigilo na etapa sumária, previsto no antigo Código de Procedimento Penal, e a que todas as atuações no processo foram escritas. Com relação à alegada violação do artigo 8.2.d) combinado com o artigo 1.1 da Convenção, o CEJIL afirmou que, em nenhuma das duas ocasiões em que o senhor Ancalaf Llaupe depôs, antes da decisão de processá-lo, foi indicado "em que qualidade estava sendo convocado a comparecer perante o tribunal, tampouco compareceu acompanhado de um advogado de defesa, ainda que nesse momento se estavam desenvolvendo diligências processuais nas quais o investigavam pontualmente".

192. O **Estado**, ao controverter a alegada "aplicação seletiva" da Lei Antiterrorista, afirmou que "reconhecer um erro, *ex post*, em uma sentença ou na aplicação de uma norma processual, não implica atribuir a tal erro determinada motivação oculta, compartilhada não somente por quem incorreu propriamente no erro (um juiz, um promotor, um advogado), mas também por todos os poderes do Estado". Dessa forma, indicou que "se pretende assinalar, com base nas sentenças decorrentes destes casos e em seu impacto negativo naqueles que foram diretamente prejudicados por elas – naturais e próprios de qualquer pessoa que é vítima de algum erro judicial ou administrativo -, que o Estado do Chile incorreu nesses erros (se existiram) de forma voluntária e planificada". Sustentou que "não existe um aparato estatal focado em reprimir e condenar os membros das comunidades Mapuche de acordo com a Lei Antiterrorismo, com o objetivo de criminalizar e sufocar suas reivindicações ancestrais", e que "se isso fosse verdade, cada vez que os órgãos encarregados da persecução criminal iniciassem ações sob essa lei, os acusados seriam condenados", o que não foi o caso. Afirmou que "na busca pela paz social, o [...] Ministério [do Interior e de Segurança Pública] desistiu de processar atos de violência cometidos na região da Araucanía como delitos terroristas". Sustentou que "diante de fatos de natureza de delitos comuns ou de crimes da Lei Antiterrorismo [... -] provenientes de membros da comunidade mapuche ou de qualquer outro cidadão -, é inviável exigir que o Estado [...] não inicie a persecução criminal, sob o argumento de que teriam como inspiração uma "reivindicação ancestral". Assinalou

que a referida lei não é "uma lei 'antimapuche'" e que "as razões da invocação dessa legislação, não corresponde, portanto, a um afã de perseguir ou prejudicar a um determinado grupo da população, mas sim a convicção do agente judicial responsável pela persecução penal " de que as características dos fatos indicavam uma intenção terrorista. O Estado não desenvolveu alegações referente à alegada violação do direito a um juiz ou tribunal imparcial.

A.2. Considerações da Corte

193. A imparcialidade dos tribunais atuantes nos diferentes casos tem sido questionada por dois tipos de argumentos. O primeiro refere-se, exclusivamente, ao processo contra o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, único ao qual se aplicou o antigo Código de Procedimento Penal de 1906. A Corte não considera necessário pronunciar-se, de forma particular, sobre essas alegações e as relativas ao artigo 8.2.c), 8.2.d) e 8.5 (par. 191.b) *supra*), mas os levará em consideração, no que for pertinente, ao se manifestar sobre o direito de defesa (artigo 8.2.f) da Convenção) (pars. 253 a 260 *infra*) e sobre a alegada violação à liberdade pessoal em relação à prisão preventiva a que o senhor Ancalaf Llaupe foi submetido (artigo 7 da Convenção) (pars. 313 a 327 *infra*).

194. O segundo tipo de argumento está relacionado com a alegada discriminação por razões de origem étnica em detrimento das supostas vítimas, seja pela suposta existência de uma "aplicação seletiva da Lei Antiterrorista" contra os integrantes do Povo Indígena Mapuche, seja porque as sentenças penais internas contêm expressões consideradas constitutivas ou revelatórias da discriminação do tipo indicado.

195. Para dirimir as controvérsias a esse respeito, as considerações da Corte estruturar-se-ão da seguinte maneira:

a) Considerações gerais:

i) O princípio da igualdade e da não discriminação e o direito à igualdade perante a lei;

ii) O direito a um juiz ou tribunal imparcial;

b) Aplicação ao caso:

i) alegada aplicação seletiva e discriminatória da Lei Antiterrorista a membros do Povo Indígena Mapuche, e

ii) alegada utilização de estereótipos e preconceitos sociais nas sentenças penais internas.

a) Considerações gerais

a.i) O princípio da igualdade e da não discriminação e o direito à igualdade perante a lei

196. Como já se indicou, o artigo 1.1 da Convenção dispõe que os Estados Partes "se comprometem a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social". Por sua vez, o artigo 24 estipula que "todas

as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei" (pars. 184 e 185 *supra*).

197. Sobre o princípio de igualdade perante a lei e da não discriminação, a Corte já assinalou que a noção de igualdade se depreende diretamente da unidade de natureza do gênero humano e é inseparável da dignidade essencial da pessoa, diante da qual é incompatível toda situação que, por considerar superior um determinado grupo, trate-o com privilégio; e, ao contrário, por considerá-lo inferior, trate-o com hostilidade ou discrimine-o, de qualquer forma, no gozo de direitos que são reconhecidos a quem não é considerado como compreendido em tal situação[202]. A jurisprudência da Corte também indicou que, na atual etapa da evolução do direito internacional, o princípio fundamental da igualdade e da não discriminação ingressou no domínio do *jus cogens*. Constitui a base da estrutura jurídica da ordem pública nacional e internacional e permeia todo ordenamento jurídico[203].

198. Quanto ao conceito de discriminação, cabe tomar como base as definições contidas no artigo 1.1 da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial[204] e o artigo 1.1 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher[205] para concluir que discriminação é toda distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada nos motivos proibidos que tenham por objeto ou por resultado anular ou restringir o reconhecimento, o gozo ou o exercício, em condições de igualdade, dos direitos humanos e das liberdades fundamentais nas esferas política, econômica, social, cultural ou em qualquer outra esfera[206].

199. O artigo 24 da Convenção Americana proíbe a discriminação de direito ou de fato, não somente quanto aos direitos consagrados no referido tratado, mas também no que se refere a todas as leis que o Estado aprove e a sua aplicação[207]. Isto é, não se limita a reiterar o disposto no artigo 1.1 do referido instrumento, em relação à obrigação dos Estados de respeitar e de garantir, sem discriminação, os direitos reconhecidos na Convenção, mas consagra um direito que também acarreta obrigações ao Estado de respeitar e garantir o princípio da igualdade e da não discriminação na salvaguarda de outros direitos e em toda a legislação interna que aprove[208], pois protege o direito à "igual proteção da lei"[209], de modo que, também, veda a discriminação derivada de uma desigualdade proveniente da lei interna ou de sua aplicação[210].

202 Cf. *Proposta de Modificação da Constituição Política da Costa Rica Relacionada à Naturalização*. Parecer Consultivo OC – 4/84 de 19 de janeiro de 1984. Série A n° 4, par. 55; *e Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C n° 239, par. 79.

203 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*. Parecer Consultivo OC – 18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A n° 18, par. 101; *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai*, par. 269; e *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 79.

204 O artigo 1.1 da Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial assinala que: "na presente Convenção a expressão 'discriminação racial' significará qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseadas em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica que tem por objetivo ou efeito anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício, em condições de igualdade, de direitos humanos e liberdades fundamentais nos domínio político, econômico, social, cultural ou em qualquer outro domínio de vida pública."

205 O artigo 1.1 da Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher assinala que: "para os fins da presente Convenção, a expressão 'discriminação contra a mulher' significará toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo, e que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e das liberdades fundamentais nos campos: político, econômico, social, cultural ou em qualquer outra campo."

206 Essa caracterização é análoga a realizada pelo Comitê de Direitos Humanos, o qual definiu a discriminação como: "qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em motivos como raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou qualquer outra condição social que tenha por objetivo ou por resultado anular ou restringir o reconhecimento, o gozo ou o exercício, em condições de igualdade, dos direitos humanos e das liberdades fundamentais de todas as pessoas". Cf. UN Doc. CCPR/C/37, Comitê de Direitos Humanos, *Observação Geral n° 18, Não Discriminação*, 10 de novembro de 1989, par. 6.

207 Cf. *Caso YATAMA Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C n° 127, par. 186; e *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 82.

208 Cf. *Caso YATAMA Vs. Nicarágua*, par. 186.

209 Cf. Parecer Consultivo OC – 4/84 de 19 de janeiro de 1984, par. 54; e *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 82.

210 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte de Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 209; *e Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 82.

200. A Corte determinou que uma diferença de tratamento é discriminatória quando não se tem uma justificativa objetiva e razoável[211], isto é, quando não persegue um fim legítimo e não existe uma relação razoável de proporcionalidade entre os meios utilizados e o fim pretendido[212].

201. Além disso, a Corte estabeleceu que os Estados devem se abster de realizar ações que, de qualquer maneira, são dirigidas, direta ou indiretamente, a criar situações de discriminação *de jure* ou *de facto*[213]. Os Estados são obrigados a adotar medidas positivas para reverter ou alterar situações discriminatórias existentes em suas sociedades, em detrimento de determinado grupo de pessoas. Isso implica no dever especial de proteção que o Estado deve exercer em relação a atuações e práticas de terceiros que, sob sua tolerância ou aquiescência, criam, mantenham ou favoreçam as situações discriminatórias[214].

202. Tendo em vista os critérios de interpretação estipulados no artigo 29 da Convenção Americana e na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, a Corte considera que a origem étnica é um critério proibido de discriminação que se encontra compreendido na expressão "qualquer outra condição social" do artigo 1.1 da Convenção Americana. O Tribunal indicou que ao interpretar o conteúdo dessa expressão deve-se "escolher a alternativa mais favorável para a tutela dos direitos protegidos pelo referido tratado, de acordo com o princípio da norma mais favorável ao ser humano"[215]. Os critérios específicos em virtude dos quais está proibido discriminar, segundo o referido artigo, não compõem uma lista taxativa ou exaustiva, mas meramente enunciativa. A redação dessa norma "deixa em aberto os critérios com a inclusão do termo 'outra condição social' para incorporar, assim, outras categorias que não haviam sido explicitamente indicadas"[216].

203. Diversos tratados internacionais proíbem expressamente a discriminação por origem étnica[217]. Ademais, outros instrumentos internacionais reafirmam que os povos indígenas devem estar livres de qualquer forma de discriminação[218].

211 Cf. Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança. Parecer Consultivo OC – 17/02 de 28 de agosto de 2002. Série A n° 17, par. 46; Parecer Consultivo OC – 18/03 de 17 de setembro de 2003, par. 84; e *Caso YATAMA Vs. Nicarágua*, par. 185.

212 Cf. TEDH, *Caso D.H. e outros Vs. República Checa*, n° 57325/00. Sentença de 13 de novembro de 2007, par. 196; e TEDH, *Caso Sejdic e Finci Vs. Bósnia Herzegovina*, n° 27996/06 e 34836/06. Sentença de 22 de janeiro de 2009, par. 42.

213 Cf. Parecer Consultivo OC – 18/03 de 17 de setembro de 2003, par. 103; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*. *Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de outubro de 2012 Série C n° 251, par. 236.

214 Cf. Parecer Consultivo OC – 18/03 de 17 de setembro de 2003, par. 104; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 236. Neste sentido, expressou-se anteriormente o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas em sua Observação Geral n° 18, Não Discriminação, de 10 de novembro de 1989, CCPR/C/37, par. 10.

215 Cf. *O Registro Obrigatório de Jornalistas (Artigos 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*. Parecer Consultivo OC – 5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A n° 5, par. 52; e *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 84.

216 Cf. *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 85.

217 Entre outros, a Convenção Internacional para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial estabelece, em seu artigo 2°, a obrigação dos Estados Partes de "não incorrem em qualquer ato ou prática de discriminação racial contra pessoas, grupo de pessoas ou instituições"; e, no seu artigo 1, determina que " a expressão discriminação racial" significará qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseadas em raça, cor, descendência ou origem nacional ou étnica" que tem por objetivo ou efeito anular ou restringir o reconhecimento, gozo ou exercício, em condições de igualdade, de direitos humanos e liberdades fundamentais no domínio político, econômico, social, cultural ou em qualquer outra domínio de vida pública. A Convenção sobre os Direitos da Criança enuncia, em seu artigo segundo, que respeitarão os direitos enunciados nessa Convenção e assegurarão sua aplicação a cada criança sujeita à sua jurisdição, "sem distinção alguma, independentemente da raça, cor, sexo, idioma, crença, opinião política ou de outra índole, origem nacional, étnica ou social, posição econômica, deficiências físicas, nascimento ou qualquer outra condição da criança, de seus pais ou de seus representantes legais" de tal forma que se inclui a categoria "raça" separadamente da "origem nacional, étnica ou social". A Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias dispõe, em seu artigo 1°, que "salvo disposição em contrário constante do seu próprio texto, a presente Convenção aplica-se a todos os trabalhadores migrantes e aos membros das suas famílias sem qualquer distinção, fundada nomeadamente no sexo, raça, cor, língua, religião ou convicção, opinião política ou outra, origem nacional, étnica ou social, nacionalidade, idade, posição económica, património, estado civil, nascimento ou outra situação.".

218 A Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas reafirma no parágrafo quinto de seu preâmbulo "que, no exercício de seus direitos, os povos indígenas devem ser livres de toda forma de discriminação" e, dispõe, no artigo 2°, que "os povos e pessoas indígenas são livres e iguais a todos os demais povos e indivíduos e têm o direito de não serem submetidos a nenhuma forma de discriminação no exercício de seus direitos, que esteja fundada, em particular, em sua origem ou identidade indígena". Cf. UN Doc. A/RES/61/295, 13 de setembro de 2007, Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos indígenas, Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas 61/295.

204. A Corte leva em consideração que a etnia se refere a comunidades de pessoas que compartilham, entre outras coisas, características de natureza sócio cultural, tais como afinidades culturais, linguísticas, espirituais e origens históricas e tradicionais. Dentro desta categoria, encontram-se os povos indígenas, em relação aos quais, a Corte reconheceu que possuem características próprias conformadoras da sua identidade cultural[219], tais como seu direito consuetudinário, suas características econômicas e sociais, seus valores, usos e costumes[220].

205. O Povo Indígena Mapuche é reconhecido como etnia indígena no Chile pelo artigo da Lei n° 19.253 ("Lei Indígena"), promulgada em setembro de 1993 (par. 88 *supra*), a qual estabelece que:

> O Estado reconhece que os indígenas do Chile são os descendentes das agrupações humanas que existem no território nacional desde os tempos pré-colombianos, que conservam manifestações étnicas e culturais próprias, sendo para eles a terra o fundamento principal da sua existência e cultura.
>
> O Estado reconhece como principais etnias indígenas do Chile a: **Mapuche**, Aimará, Rapa Nui ou Pascuences, as comunidades Atacameñas, Quechuas e Collas do norte do país, as comunidades Kawashkar ou Alacalufe e Yámana ou Yagán dos canais austrais. O Estado valoriza sua existência por ser parte essencial das raízes da nação chilena, assim como sua integridade e desenvolvimento, de acordo com seus costumes e valores.
>
> É dever da sociedade, em geral, e do Estado, em particular, através de suas instituições, respeitar, proteger e promover o desenvolvimento dos indígenas, de suas culturas, famílias e comunidades, adotando as medidas adequadas para tais fins e proteger as terras indígenas, velar por sua adequada exploração, por seu equilíbrio ecológico e favorecer a sua expansão. (Grifo da Corte)

206. O artigo 1.1 da Convenção Americana veda a discriminação, em geral, e inclui categorias proibidas de discriminação (par. 196 *supra*). Levando em consideração os critérios desenvolvidos anteriormente, esta Corte deixa estabelecido que a origem étnica das pessoas é uma categoria protegida pela Convenção. Portanto, é vedado pela Convenção Americana qualquer norma, ato ou prática discriminatória baseada na etnia da pessoa. Consequentemente, nenhuma norma, decisão ou prática de direito interno, seja por parte das autoridades estatais, seja por particulares, podem diminuir ou restringir, de modo algum, os direitos de uma pessoa a partir de sua origem étnica[221]. Isso é igualmente aplicável ao fato de, conforme o artigo 24 do referido tratado, ser vedado uma desigualdade baseada na origem étnica proveniente de lei interna ou de sua aplicação.

a.ii) O direito a um juiz ou tribunal imparcial

207. O artigo 8 da Convenção Americana intitula-se "Garantias Judiciais". A primeira dessas garantias é a do artigo 8.1, que estabelece o seguinte:

> 1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

208. No presente caso, foram submetidas à consideração da Corte as alegações sobre a suposta ausência de imparcialidade pessoal dos juízes ou dos tribunais que exararam as sentenças condenatórias.

219 Cf. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai*, par. 51; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocados da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia*, par. 354.

220 Cf. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai*, par. 63; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia*, par. 354.

221 No mesmo sentido, em relação à proibição da discriminação por orientação sexual. Cf. *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 91.

A respeito, este Tribunal estabeleceu que a imparcialidade exige que o juiz interveniente em uma contenda particular analise os fatos da causa, de uma maneira subjetiva, sem qualquer preconceito e, além disso, oferecendo garantias suficientes de índole objetiva que permitam afastar qualquer dúvida que o indivíduo ou a comunidade possam fomentar em relação a ausência de imparcialidade. A Corte destacou que a imparcialidade pessoal é presumida a menos que se prove o contrário, mediante, por exemplo, a demonstração de que algum membro de um tribunal ou juiz possui preconceitos ou parcialidades de índole pessoal contra os litigantes. O juiz deve manifestar-se sem a influência, o incentivo, a pressão, a ameaça ou a intromissão, direta ou indireta, mas única e exclusivamente conforme o – e movido pelo – Direito[222].

209. A Corte, também, determinou que "uma violação do artigo 8.1, pela suposta ausência de imparcialidade judicial dos juízes, deve ser estabelecida a partir de elementos probatórios específicos e concretos que indiquem se tratar efetivamente de caso em que os juízes, claramente, deixaram-se influenciar por aspectos ou critérios alheios às normas legais"[223].

210. As medidas eficazes no combate ao terrorismo devem ser complementares e não contraditórias com as normas de proteção dos direitos humanos[224]. Ao adotar medidas que visam proteger as pessoas sob sua jurisdição contra atos de terrorismo, os Estados têm a obrigação de garantir que o funcionamento da justiça penal e o respeito às garantias processuais seguem o princípio da não discriminação[225]. Os Estados devem assegurar que os fins e os efeitos das medidas tomadas na persecução penal das condutas terroristas não discriminem, ao permitirem que pessoas sejam submetidas a caracterizações ou estereótipos étnicos[226].

b) Aplicação ao caso concreto

b.i) Alegada aplicação seletiva e discriminatória da Lei Antiterrorista a membros do Povo Indígena Mapuche

211. Quando os intervenientes comuns alegaram que existia uma "aplicação seletiva da Lei Antiterrorista", estavam se referindo a dados estatísticos correspondentes a época dos fatos. Além disso, a Comissão e os representantes mencionaram um "contexto" de "aplicação seletiva" da Lei Antiterrorista "diante de pessoas pertencentes ao povo indígena mapuche" e a "criminalização do protesto social" de tal povo (pars. 189 a 191 *supra*).

212. Começando por este último ponto, a Corte entende ser necessário distinguir as atitudes que uma parte importante dos meios de comunicação difundem acerca das manifestações de reivindicação do povo mapuche (par. 93 *supra*), assim como as formas de atuação do Ministério do Interior e de Segurança

222 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte de Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela*, par. 56; e *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 189.

223 Cf. *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 190.

224 Cf. UN Doc. A/HRC/16/51, 21 de dezembro de 2010, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Sr. Martin Scheinin, Dez áreas de melhores práticas no combate ao terrorismo*, pars. 12 e 13. No mesmo sentido: *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito*, pars. 44 e 57; *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C n° 69, par 95; *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2004. Série C n° 119, par. 91; e *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Interpretação da Sentença de Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de agosto de 2008 Série C n° 181, pars. 76 a 80.

225 Cf. UN Doc. A/57/18, 8 de março de 2001, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Declaração sobre a Discriminação Racial e as Medidas para Combater o Terrorismo, adotada depois dos ataques terroristas perpetrados nos Estados Unidos em 11 de setembro de 2001, pag. 102.

226 Cf. UN Doc. HRI/GEN/1/Ver.9 (Vol. II), Instrumentos do direito internacional dos direitos humanos, Compilação de Observações e Recomendações Gerais adotadas por órgãos de direitos humanos, *Recomendação Geral n° XXX do Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial (2005)*, par. 10.

Pública e do Ministério Público[227] – ao determinar quais são os casos em que invocam a aplicação da Lei Antiterrorista – e a argumentação na qual se fundamentam, e a decisão definitiva adotada pelos tribunais chilenos a respeito. A Corte deve centrar sua atenção nas decisões judiciais, sem deixar de considerar que a forma com que os meios de comunicação apresentam o chamado "conflito mapuche" ou as denúncias do Ministério Público possam ter influenciado, indevidamente, tais decisões.

213. Em particular, cabe destacar que, na época desses processos, se encontrava vigente na Lei n° 18.314 uma presunção legal, já declarada, pela Corte, incompatível com os princípios de legalidade e presunção de inocência (pars. 168 a 177 *supra*), que estabelecia que a finalidade de produzir medo na população em geral (especial intenção terrorista) se presumiria "pelo fato de se cometer o delito mediante o uso de artifícios explosivos ou incendiários, de armas de grande poder destrutivo, de meios tóxicos, corrosivos ou infecciosos ou de outros que possam ocasionar grandes estragos, bem como mediante o envio de cartas, pacotes ou objetos similares de efeitos explosivos ou tóxicos".

214. Quanto ao segundo ponto, embora talvez os intervenientes comuns não pretendessem que fosse efetuada uma análise sobre se a alegada violação às supostas vítimas deste caso foi produzida por uma discriminação indireta derivada do impacto desproporcional ou efeitos discriminatórios indiretos da referida lei penal, a Corte examinará, com os meios ao seu alcance, o denominado "contexto" de "aplicação seletiva" da Lei Antiterrorista "diante de pessoas pertencentes ao povo indígena mapuche" e da "criminalização do conflito social".

215. Efetivamente, foram processados e, em algumas ocasiões, condenados, membros do Povo Indígena Mapuche ou ativistas ligados à sua causa por condutas presumidas, legalmente, como terroristas pelo marco jurídico vigente à época[228]. Vários processos terminaram com sentença absolutória. É particularmente digna de nota a absolvição da senhora Troncoso Robles e dos senhores Pichún Paillalao e Norín Catrimán e das outras cinco pessoas, que foram julgadas pelo delito de associação ilícita terrorista, indiciados por formação de organização para executar delitos de caráter terrorista que atuava "ao amparo" da organização indígena "Coordenadora Arauco Malleco" (CAM) (par. 92 *supra*).

216. Tanto os representantes como o Estado utilizaram ou apresentaram provas relativas a estatísticas de aplicação da Lei Antiterrorista que abordam lapsos temporais e zonas geográficas diversas ou com distintos objetos de análise. Por exemplo, com referência aos lapsos temporais, entre outras, uma prova refere-se aos anos de 1997 a 2003[229], outra aos anos de 2000 a 2013[230], outra aos anos de 2005 a 2012[231],

227 Em seu escrito de contestação, o Estado explicou que "o Ministério do Interior e de Segurança Pública e o Ministério Público são os únicos órgãos públicos legitimados para iniciar ações contra pessoas que cometeram, a seu juízo, delitos tipificados pela Lei Antiterrorismo". Ver também: Esquema do procedimento penal no Chile, apresentado pelo Estado como prova para melhor deliberar (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fl. 61).

228 De acordo com o afirmado pelo Chile em suas alegações finais escritas, em junho de 2013, "desde 2004, não existe condenações por delitos terroristas, salvo uma, em 2009, em uma causa onde o próprio acusado reconheceu os fatos com o único objetivo de submeter-se a uma pena menor". Além disso, na informação apresentada pelo Chile, em 21 de outubro de 2008, ao Comitê de Direitos Humanos, o Estado afirmou que "nove pessoas de descendência indígena foram condenadas pela lei n° 18.314". Cf. UN Doc. CCPR/C/CHL/CO/5/Add.1, 22 de janeiro de 2009, Comitê de Direitos Humanos, *Exame dos relatórios apresentados pelos Estados Partes em conformidade com o Artigo 40 do Pacto*, Adição, Informação apresentada pelo Chile, em 21 de outubro de 2008, em relação à implementação das observações finais do Comitê de Direitos Humanos", p. 7, par. 22.b).

229 Cf. Artigo de Víctor Toledo Llancaqueo, "*Prima ratio* mobilização mapuche e política penal. Os marcos da política indígena no Chile 1990 – 2007", na *Revista Observatorio Social da América Latina*, ano VIII, n° 22, setembro de 2007, Buenos Aires (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 9, fls. 66 a 105). Na página 263 da referida revista, inclui-se um "Gráfico" intitulado "Regiões VIII e IX. Querelas apresentadas pelo Governo por atos de protesto mapuche, 1997 – 2003" no qual se indica que a fonte de informação é um "Ofício do Ministério do Interior de acordo com o relatório do Senado (2003) e estatísticas judiciais INE".

230 Cf. Documento apresentado pelo Estado indicando que se trata de "Lista com registro histórico de indiciados pela Lei Antiterrorista entre os anos 2000 e 2013 em todo o Chile". O quadro apresentado não tem título (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estados, fls. 52 a 55).

231 O documento foi apresentado pelo Estado indicando que se trata de "Listagem de causas em que foi invocada a Lei Antiterrorismo" (expediente de anexos ao escrito de contestação, anexo 8, fls. 180 a 190). Dos elementos probatórios oferecidos, não é possível constatar fielmente a fonte deste documento.

outra aos anos de 2008 a 2012[232] e outra, ainda, aos anos de 2010 e 2011[233]. Em relação aos distintos objetos de análise, a Corte observa que, por exemplo: a) um documento se refere ao número de ações apresentadas pelo Ministério do Interior e de Segurança Pública "por atos de protesto mapuche" nas "Regiões VIII e IX," entre 1997 e 2003, o que torna visível a invocação da Lei Antiterrorista a partir de 2002[234], no qual não se inclui informação sobre o resultado dos referidos processos nem sobre as ações que invocaram esta lei em relação aos fatos não relacionados com o referido protesto; b) outra informação se refere às ações apresentadas pelo Ministério do Interior e de Segurança Pública, de 2005 a junho de 2012, (sem especificar se é referente às apresentadas em todo o Chile), na qual é possível determinar em quantas foram invocadas a Lei Antiterrorista, bem como constatar que havia sido invocada pelos fatos que *prima facie* – de acordo com a descrição que consta no documento - não teriam relação com o contexto do protesto social mapuche[235]; e, c) outra informação consiste em quadros sobre as investigações formalizadas, pelo Ministério Público, por delitos previstos na Lei Antiterrorista, entre 2000 e julho de 2013[236] e entre 2000 e abril de 2013[237], os quais – diferentemente dos dois documentos anteriores – incluem informação sobre o andamento ou o resultado do processo, mas não separam os dados de acordo com a origem étnica[238]. A respeito das zonas geográficas a que se refere à prova, algumas delas abordam dados somente da região de Araucanía[239], sem compará-los com a invocação e a aplicação da Lei Antiterrorista no resto do país; algumas abrangem todo o Estado do Chile sem separar a informação por origem étnica[240]; e outras não indicam a zona geográfica que abrangem[241]. Estas mesmas diferenças quanto à utilização de estatísticas, estão presentes nos relatórios de Relatores especiais e de órgãos internacionais de proteção aos direitos humanos.

217. No entanto, a Corte leva particularmente em conta a informação contida nos "comentários do Estado do Chile ao relatório da visita do Relator Especial" sobre a promoção e a proteção de direitos humanos no combate ao terrorismo[242], segundo o qual, entre 2000 e 2013, "o Ministério Público formalizou um

232 O Estado apresentou este documento indicando que se trata de "Documento informativo sobre as investigações na região de Araucanía (Fonte: Ministério Público) " (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 56 a 60).

233 Durante a audiência pública, o perito Jorge Contesse referiu-se que, "no relatório anual do Instituto Nacional de Direitos Humanos de 2011, registra-se que, entre 2010 e 2011, das 48 pessoas submetidas ao regime especial da legislação que sanciona condutas terroristas [Lei n° 18.314], 32 delas [...] pertencem ao povo Mapuche ou possuem um vínculo com esse. Cf. Declaração prestada pelo perito Jorge Contesse, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

234 Cf. Artigo de Víctor Toledo Llancaqueo, "*Prima ratio* mobilização mapuche e política penal. Os marcos da política indígena no Chile 1990 – 2007", na *Revista Observatorio Social da América Latina*, ano VIII, n° 22, setembro de 2007, Buenos Aires (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 9, fls. 66 a 105). Na página 263 da referida revista, inclui-se um "Gráfico" intitulado "Regiões VIII e IX. Querelas apresentadas pelo Governo por atos de protesto mapuche, 1997 – 2003" no qual se indica que a fonte de informação é um "Ofício do Ministério do Interior de acordo com o relatório do Senado (2003) e estatísticas judiciais INE".

235 O documento foi apresentado pelo Estado indicando que se trata de "Listagem de causas em que foi invocada a Lei Antiterrorismo" (expediente de anexos ao escrito de contestação, anexo 8, fls. 180 a 190).

236 Cf. Documento apresentado pelo Estado como "Lista com registro histórico de indiciados pela Lei Antiterrorista entre os anos 2000 e 2013 em todo o Chile". O quadro apresentado não tem título (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estados, fls. 52 a 55). Observa-se o afirmado pela FIDH em suas observações a esta prova apresentada pelo Chile, no sentido de que a informação fornecida neste documento é incompleta, já que não contém, entre outros, os dados da causa contra Victor Manuel Ancalaf Llaupe.

237 Cf. Documento entregue pelo Ministério Público em resposta ao pedido de acesso à informação pública formulado pelo representante Sergio Fuenzalida em 8 de abril de 2013 (anexo apresentado pelo CEJIL junto com suas alegações finais).

238 A respeito ver nota de rodapé n° 243.

239 O Estado apresentou este documento indicando que se trata de "Documento informativo sobre as investigações na região de Araucanía (Fonte: Ministério Público) " (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 56 a 60).

240 Documento apresentado pelo Estado indicando que se trata de "Lista com registro histórico de indiciados pela Lei Antiterrorista entre os anos 2000 e 2013 em todo o Chile". O quadro apresentado não tem título (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estados, fls. 52 a 55).

241 O documento foi apresentado pelo Estado indicando que se trata de "Listagem de causas em que foi invocada a Lei Antiterrorismo" (expediente de anexos ao escrito de contestação, anexo 8, fls. 180 a 190).

242 Cf. UN Doc. A/HRC/25/59/Add.3, 11 de março de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Comentários do Estado do Chile ao Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Bem Emmerson*. Adição, Missão ao Chile, par. 12.

total de 19 causas sob a Lei Antiterrorista, das quais 12 se relacionavam às reinvindicações de terras de grupos mapuche"[243].

218. Com fundamento nessa informação, é possível constatar que na maioria das causas foi invocada a referida lei contra os membros do Povo Indígena Mapuche: das 19 causas em que foram formalizadas investigação penal sob a Lei Antiterrorista, em 12 delas os acusados eram de origem mapuche ou se relacionam com reinvindicações de terras do referido povo. A respeito, vários relatórios de Relatores Especiais e do Comitê das Nações Unidas manifestaram sua preocupação pela aplicação da Lei Antiterrorista a membros do Povo Indígena Mapuche em relação aos delitos cometidos no contexto do protesto social[244] ou manifestaram uma aplicação "desproporcional" da referida lei aos mapuche[245].

243 Esta estatística é similar à informação apresentada pelas partes no presente processo:
a) o documento, entregue pelo Ministério Público, em resposta ao pedido de acesso à informação pública formulado pelo representante Sergio Fuenzalida, em 8 de abril de 2013 (anexo apresentado pelo CEJIL junto com suas alegações finais), que consiste em um quadro que contém informação de um total de 21 causas, formalizadas pelo Ministério Público, em que foi invocada a Lei Antiterrorista, entre os anos 2000 e abril de 2013, em todo o Chile. Esse documento não contém informação separada dos processados pela origem étnica. No entanto, em seu escrito de alegações finais, o CEJIL indicou à Corte que verificou diretamente os números de radicação (RUC) das referidas causas e encontrou que, em 11 dessas 21 causas, os acusados eram "pessoas do povo mapuche". O Estado não fez objeção à essa prova nem a tal afirmação do CEJIL, mas ratificou esta última argumentando, em suas alegações finais, que "os casos formalizados pelo Ministério Público por delitos terroristas que estariam relacionados com o conflito mapuche, entre os anos 2000 e 2013, são 11, em todo o Chile".
b)o documento, apresentado pelo Estado à Corte Interamericana em resposta ao pedido de prova para melhor deliberar, indicando que se trata de "Lista com registro histórico de indiciados pela Lei Antiterrorista entre os anos 2000 e 2013 em todo o Chile", que consiste em um quadro com informação de um total de 17 causas formalizadas pelo Ministério Público em que foi invocada a Lei Antiterrorista entre os anos de 2000 e julho de 2013 em todo o Chile, mas não contém informação separada dos processados pela origem étnica (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 52 a 55). A Corte solicitou ao Chile que complementasse a informação apresentada neste documento indicando "quais os acusados ou condenados são de origem mapuche". No entanto, o Estado respondeu que essa informação não estava separada e que não era possível fazê-la no prazo concedido pelo Tribunal. Ao apresentar suas observações a esta prova, a FIDH afirmou que 12 das 17 causas "estão relacionadas com o protesto Mapuche". Isso não foi contestado pelo Chile.

244 O relatório de 2007 do Comitê de Direitos Humanos expressou sua preocupação quanto ao fato dos membros do povo mapuche estarem sendo vinculados a processos penais por terrorismo, por atos de protesto ou por demanda social em relação à defesa de seus direitos territoriais, mas não se referiu a uma aplicação seletiva da Lei Antiterrorista, mas à preocupação pela indevida amplitude da definição desse tipo de delitos na Lei n° 18.314 e a limitação de garantias processuais sob a referida lei.
O Relatório de 2007 do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos no combate ao terrorismo, Martin Scheinin – que também apresentou perícia perante a Corte neste caso –manifestou sua preocupação pela condenação de nove indivíduos mapuche, entre os anos 2003 a 2005, por delitos relacionados com atos de protesto social associados às reinvindicações de terras tradicionais indígenas, em virtude da definição de terrorismo que estava contemplada na legislação do Chile.
No ano de 2009, o Relator Especial sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas das Nações Unidas, James Anaya, depois de sua visita ao Chile, de 5 a 9 de abril de 2009, considerou como "preocupante" a "aplicação, especialmente nos últimos anos, da Lei Antiterrorista (Lei n° 18.314) para processar e condenar o indivíduo mapuche por delitos cometidos no contexto do protesto social". Em 2009, o Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, em suas observações finais sobre o Chile, "notou com preocupação que a Lei Antiterrorista n° 18.314 foi aplicada principalmente aos membros do povo mapuche, por atos ocorridos no contexto de demandas sociais, relacionadas com a reinvindicação dos direitos sobre suas terras ancestrais". A respeito, o referido Comitê recomendou, *inter alia*, que o Chile: "assegure que a Lei Antiterrorista não seja aplicada aos membros da comunidade Mapuche por atos de protesto ou demanda social", e que, "coloque em prática as recomendações formuladas neste sentido pelo Comitê de Direitos Humanos em 2007 e pelos Relatores Especiais sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos povos indígenas, por ocasião de suas visitas ao Chile em 2003 e em 2009". Ademais, o Comitê chama a atenção do Estado Parte à sua Recomendação Geral n° XXXI sobre a prevenção da discriminação racial na administração e no funcionamento da justiça penal (par. 5, inciso e). Nas suas observações em relação ao Chile de setembro de 2013, o mesmo Comitê expressou que "continua preocupado por causa da informação que indica a contínua aplicação desproporcional da Lei [n° 18.314] aos membros do povo mapuche por atos ocorridos no contexto de reinvindicações por seus direitos, incluindo sobre suas terras ancestrais", e recomendou novamente que o Estado "assegure a não aplicação da Lei Antiterrorista aos membros da comunidade mapuche por atos de demanda social" e que "coloque em prática as recomendações formuladas neste sentido pelo Comitê de Direitos Humanos (2007) e pelo Relator Especial sobre os direitos dos povos indígenas (2003 e 2007), e que, além disso, leve em consideração as recomendações preliminares do Relator especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos no combate ao terrorismo", assim como "[monitore] os efeitos discriminatórios que a aplicação da Lei Antiterrorista e as práticas relacionadas poderiam ter sobre os povos indígenas".
Cf. UN Doc. CCPR/C/CHL/C0/5, 17 de abril de 2007, Comitê de Direitos Humanos, *Exame dos Relatórios apresentados pelos Estados Partes nos termos do artigo 40 do Pacto, Observações finais do Comitê de Direitos Humanos*, Chile, par. 7 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 8, fl. 312); UN Doc. A/HRC/6/17/Add.1, 28 de novembro de 2007, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Martin Scheinin*, Adição, par. 9 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 10, fl. 370); UN Doc. A/HRC/12/34/ Add.6, 5 de outubro de 2009, *Relatório do Relator Especial sobre a situação dos direitos humanos e das liberdades fundamentais dos indígenas, James Anaya, Adição, A situação dos povos indígenas no Chile: acompanhamento das recomendações realizadas pelo Relator Especial anterior*, par. 46 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 12, fl. 441); UN Doc. CERD/C/CHL/C0/15-18, 7 de setembro de 2009, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, *Exame dos Relatórios apresentados pelos Estados Partes em conformidade com o Artigo 9 da Convenção, Observações finais do Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial*, Chile, par. 15 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 14, fl. 502); e UN Doc. CERD/C/CHL/CO/19-21, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Observações finais sobre os relatórios periódicos 19° ao 21° do Chile, aprovados pelo Comitê em seu 83° período de sessões de 12 a 30 de agosto de 2013, par. 14.

245 O Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, em sua "avaliação preliminar" sobre a visita que realizou ao Chile, de 17 a 30 de julho de 2013, manifestou que os protestos por parte dos membros do povo mapuche relacionados "à reivindicação de seus territórios ancestrais" "foram caracterizados tipicamente pela ocupação de propriedades, além de incêndio e outras formas de ataques físicos dirigidos contra as propriedades agrícolas, florestais e industriais associadas à colonização comercial do território mapuche", e que "a legislação antiterrorista foi aplicada pelos promotores públicos locais e pelo Ministério do Interior e de Segurança Pública em um número relativamente definido de casos emblemáticos, envolvendo, principalmente, acusados múltiplos. As estatísticas demonstram que os protestos Mapuches representam a grande maioria de processamentos sob a legislação antiterrorista". Em seu relatório final sobre a referida visita, o Relator Especial afirmou que "não pode haver dúvida de que a Lei Antiterrorista foi usada de forma desproporcional contra pessoas acusadas por delitos relacionados com os protestos de terras mapuche". Cf. Declaração do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo de 30 de julho de 2013, sobre sua visita ao Chile, de 17 a 30 de julho de 2013; e UN Doc. A/HRC/25/59/Add.2, 14 de abril de 2014, Conselho de Direitos Humanos, *Relatório do Relator Especial sobre a promoção e a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais no combate ao terrorismo, Bem Emmerson*, Adição, Missão ao Chile, par. 54 (expediente de mérito, tomo V, fls. 2.566 a 2.587).

219. O Tribunal estima que a maior aplicação dessa lei penal que tipifica condutas terroristas aos membros do Povo indígena Mapuche, por si só não permite concluir que ocorreu a alegada aplicação "seletiva" de caráter discriminatório. Dessa forma, não foram apresentados à Corte elementos de informação suficientes sobre o universo dos fatos de violência ou de delitos de natureza semelhante à época dos acontecimentos do presente caso, supostamente cometidos por pessoas não pertencentes ao Povo Indígena Mapuche, aos quais, utilizando os critérios baseados na Lei Antiterrorista aplicados aos casos dos acusados mapuches, deveriam ter sido aplicados também nesses outros casos.

220. No entanto, deve-se levar em consideração a informação do Governo do Chile em relação a uma das observações formuladas pelo Comitê de Direitos Humanos em abril de 2007, que se referia, entre outros, à modificação da Lei n° 18.314:

> **Modificação da Lei n° 18.314 ajustando-a ao artigo 27 do Pacto [Internacional de Direitos Civis e Políticos]**
>
> 22. Embora esta lei seja especial quanto a sua matéria, é geral quanto a sua aplicação a todos os cidadãos sem distinção, isto é, não implica em uma discriminação especial em relação às pessoas mapuches que foram processadas com base nela. Além do caso específico destas pessoas, deve-se contextualizar esta situação a qual não responde a uma perseguição política em relação ao movimento indígena ou mapuche. A respeito, é imprescindível levar em consideração os seguintes antecedentes:
>
> a) Setores minoritários, ligados à reivindicação de direitos territoriais indígenas, iniciaram a partir de 1999, uma ofensiva destinada a executar ações contra empresas florestais e agricultores, em algumas províncias das regiões VIII e IX, de ocupações ilegais, roubos, furtos, incêndios de florestas, plantações, edifícios e casas senhoriais, bem como incêndios de máquinas agrícola e florestal, veículos e ataques a trabalhadores, brigadistas florestais, carabineiros, proprietários afetados e suas famílias, e, inclusive, agressões e ameaças a membros de comunidades mapuches por não aceitar esses métodos de ação. Essas ações diferenciaram-se das ações da grande maioria das organizações indígenas que não recorreram à violência para reivindicar suas legítimas aspirações;
>
> b) A aplicação desta lei foi invocada diante de situações de extrema gravidade, o que ocorreu em nove processos desde 2001. A última ocasião foi no mês de julho de 2003, no caso do atentado cometido contra a testemunha dom Luis Federico Licán Montoya, deixando-o com lesões incapacitantes por toda vida. Nove pessoas de ascendência indígena foram condenadas por esta lei.
>
> c) As ações judiciais iniciadas visaram a punição dos autores dos delitos e não do povo mapuche; sancionar quem comete um delito não implica em "criminalizar" uma reivindicação social e muito menos a todo um povo;
>
> d) O Estado do Chile reconheceu como legítima a demanda dos povos indígenas, em especial do mapuche; essas demandas têm sido permanentemente reconhecidas pelos Governos democráticos e encaminhadas por mecanismos e canais institucionais; é por isto que a proteção ao direito à terra se encontra consagrado pela Lei Indígena desde 1993, permitindo a transferência de terras conforme detalhado neste relatório (par. 20 *supra*).
>
> 23. Não obstante o exposto, a Presidente da República estabeleceu como parte de sua política, evitar a aplicação da referida legislação a casos em que estejam envolvidas pessoas indígenas, em razão de suas demandas e reivindicações ancestrais, nas situações de fatos futuros que podem ser julgados através da lei comum. Cabe registrar que, no caso concreto do delito de incêndio, a pena estabelecida pelo Código Penal é tão alta quanto a da Lei Antiterrorista[246].

221. Do exposto nesta seção, depreende-se que não existem elementos que permitam à Corte determinar a existência de uma aplicação discriminatória da Lei Antiterrorista em prejuízo do Povo Mapuche ou de seus integrantes.

246 Cf. UN Doc. CCPR/C/CHL/CO/5/Add.1, 22 de janeiro de 2009, Comitê de Direitos Humanos, *Exame dos relatórios apresentados pelos Estados Partes em conformidade com o artigo 40 do Pacto*, Adição, Informação proporcionada pelo Chile em 21 de outubro de 2008 em relação a implementação das observações finais do Comitê de Direitos Humanos", pars. 22 e 23.

b.ii) Alegada utilização de estereótipos e preconceitos sociais nas sentenças penais internas

222. A Comissão e os representantes expressaram (pars. 189 a 191 *supra*) que em várias passagens das sentenças condenatórias das supostas vítimas foram empregados estereótipos e preconceitos étnicos, e sustentaram que com isso se configuraram violações do princípio de igualdade e do direito a um juiz ou tribunal imparcial. No seu Relatório de Mérito, a Comissão concluiu a respeito que o Estado violou o "direito à igualdade perante a lei e a não discriminação estabelecido no artigo 24 da Convenção Americana combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento" e "o direito dos processados a um juiz imparcial consagrado no artigo 8.1 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado" (par. 189 *supra*).

223. Constitui uma aplicação discriminatória da lei penal se o juiz ou tribunal condena uma pessoa baseando-se em um raciocínio fundado em estereótipos negativos que associam um grupo étnico ao terrorismo para determinar algum dos elementos da responsabilidade penal. Cabe ao juiz penal verificar se todos os elementos do tipo penal tenham sido provados pela parte acusadora, visto que, como expressou a Corte, a demonstração fidedigna da culpabilidade constitui um requisito indispensável para a sanção penal; de modo que o ônus da prova recaia, como correspondente, à parte acusadora e não ao indiciado[247].

224. Os estereótipos constituem preconcepções dos atributos, condutas, papéis ou características de pessoas pertencentes a um determinado grupo[248]. Dessa forma, a Corte indicou que as condições discriminatórias, "baseadas em estereótipos [...] socialmente dominantes e persistentes, [...] se agravam quando esses estereótipos se refletem, implícita ou explicitamente, em políticas e práticas, particularmente no raciocínio e na linguagem das autoridades"[249].

225. Diversos peritos fizeram importantes contribuições a esse respeito[250]. O perito Stavenhagen, proposto pela Comissão e pela FIDH, assinalou que "a aplicação discriminatória de uma norma pode ser derivada do próprio fundamento para sua aplicação ou das razões invocadas para a sua aplicação serem objetivas ou conterem algum elemento discriminatório". O perito Carlos del Valle Rojas, proposto pela FIDH, fez uma análise do "discurso jurídico-judicial" a fim de determinar a eventual "existência de estereótipos, preconceitos e discriminação nas sentenças penais" das supostas vítimas deste caso. A respeito, o perito concluiu que as sentenças "utilizam expressões discursivas cuja carga valorativa, moral e/ou política, denotam a aceitação e a reprodução de estereótipos que incluem fortes preconceitos sociais e culturais contra as comunidades mapuche e elementos valorativos em prol da parte acusadora". O perito indicou que "uma parte importante da argumentação jurídica", das referidas decisões judiciais, revela "estereótipos e preconceitos que recaem nocivamente sobre estas comunidades, [...] sem que sejam depreendidos dos fatos provados no processo". Além disso, indicou que, "em diversas partes das sentenças, são usados argumentos discriminatórios contra às comunidades mapuche" e que, "em diversas ocasiões, decisões jurídicas prejudiciais aos membros ou dirigentes mapuche são baseadas em cadeias de raciocínio fundamentadas, por sua vez, em expressões

247 Cf. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México*, par. 182; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 233.

248 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, par. 401; e *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 111.

249 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*, par. 401.

250 Cf. Declaração escrita prestada em 26 de maio de 2013 pelo perito Rodolfo Stavenhagen; e Declaração prestada em 17 de maio de 2013 pelo perito Carlos del Valle Rojas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 288 a 290, 296 e 696).

discriminatórias, em estereótipos ou em preconceitos preconcebidos em relação ao caso examinado". O perito analisou diferentes partes das sentenças internas nas quais considera que "se evidencia" tal "assimilação de estereótipos e preconceitos e o emprego recorrente de raciocínios discriminatórios" por parte dos tribunais internos.

226. Para estabelecer se uma diferença de tratamento se fundamentou em uma categoria suspeita e determinar se constituiu discriminação, é necessário analisar os argumentos expostos pelas autoridades judiciais nacionais, assim como suas condutas, a linguagem utilizada e o contexto em que se produziram as decisões judiciais[251].

227. Entre as expressões particularmente assinaladas como discriminatórias pela Comissão e pelos intervenientes comuns dos representantes, destacam-se as seguintes, que com algumas variações aparecem nas distintas sentenças condenatórias:

> [...] as ações causadoras destes delitos demonstram que a forma, os métodos e as estratégias empregadas tinham uma finalidade dolosa de causar um estado de medo generalizado na região.
>
> Os ilícitos antes referidos estão inseridos em um processo de recuperação de terras do povo mapuche, que foi realizada pelas vias de fato, sem observar a institucionalidade e a legalidade vigente, recorrendo a ações de força previamente planificadas, concertadas e preparadas por grupos exacerbados que buscam criar um clima de insegurança, instabilidade e temor em diversos setores da oitava e nona região. Essas ações podem ser resumidas na formulação de exigências desproporcionais feitas, sob pressão, por grupos beligerantes aos donos e proprietários, que são advertidos de que sofrerão vários tipos de atentados caso não obedeçam a suas demandas; sendo que muitas destas ameaças foram materializadas mediante ataques à integridade física, em ações de roubo, furto, incêndio, danos e ocupações de terras que afetaram tanto indivíduos quanto bens de diversas pessoas dedicadas às atividades agrícolas e florestais nesta área do país.
>
> A finalidade pretendida é provocar nas pessoas um medo de ser vítima de atentados semelhantes, e, com isso, obrigá-las a desistirem de continuar explorando suas propriedades e fazer com que as abandonem. A sensação de insegurança e intranquilidade que tais atentados geram trouxe, como consequências, a diminuição e o encarecimento da mão de obra, o aumento do custo e das hipotecas, tanto na contratação de maquinarias para a exploração das áreas como para cobrir as apólices que seguram as terras, instalações e plantações. É cada vez mais comum ver trabalhadores, maquinarias, veículos e atividades instalados nas diferentes áreas, sob proteção policial que garanta a execução dos trabalhos, o que afeta direitos garantidos constitucionalmente.
>
> O exposto deriva, ainda que não necessariamente com as mesmas características, dos testemunhos corroborativos de Juan e Julio Sagredo Marín, Miguel Ángel Sagredo Vidal, Mauricio Chaparro Melo, Raúl Arnoldo Forcael Silva, Juan Agustín Figueroa Elgueta, Juan Agustín Figueroa Yávar, Armín Enrique Stappung Schwarzlose, Jorge Pablo Luchsinger Villiger, Osvaldo Moisés Carvajal Rondanelli, Gerardo Jequier Shalhlí e Antonio Arnoldo Boisier Cruces, que expressaram terem sido vítimas diretas ou terem conhecimento de ameaças e atentados contra pessoas ou bens, perpetrados por pessoas pertencentes a etnia mapuche; testemunhas que expressaram de diferentes formas a sensação de temor que os referidos atos lhes provocaram. Isto relaciona-se com o declarado pelo perito José Muñoz Maulen, que referiu ter gravado, em um disco compacto de segurança informações do seu computador obtidas da página web denominada "sítio http/ fortunecety.es/", na qual descreve diversas atividades relacionadas ao movimento de reivindicação de terras que parte do povo pertencente a etnia mapuche desenvolve nas regiões oitava e nona do país; os antecedentes contidos no relatório da Sessão da Comissão de Constituição, Legislação, Justiça e Regulamento do Honorável Senado da República, realizada em 1° de julho de 2002 que constatou a falta de serviço por parte do Estado; as informações não contestadas e contidas na Seção C, páginas 10 e 11 da edição do jornal *El Mercurio*, de 10 de março de 2002, sobre a quantidade de conflitos causados por grupos de mapuches em atos terroristas, as publicações eletrônicas do *La Tercera*, do *La Segunda* e do *El Mercurio*, publicadas nos dias 26 de março de 1999, 15 de dezembro de 2001, 15 de março de 2002 e 15 de junho de 2002, respectivamente, e três quadros gráficos extraídos do sítio web da Comissão Nacional de Investimento Estrangeiro no

251 Cf. *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile*, par. 95.

Chile, dividido por setores e por regiões, de acordo com a divisão política administrativa do país, permitindo fazer comparações entre os dólares efetivamente investidos nas demais regiões e na Nona, demonstrando que o investimento privado na região diminuiu[252].

***

[...] Em relação a participação de ambos os ajuizados é preciso considerar o seguinte:

1. Como antecedentes gerais e de acordo com a prova apresentada durante o juízo pelo Ministério Público e pelos querelantes particulares, é fato público e notório que, na região, há algum tempo até a presente data, atuam, de fato, organizações que, usando como argumento as reivindicações territoriais, realizam ou incitam atos de violência. Entre seus métodos de ação emprega-se a realização de diferentes atos de força dirigidos contra empresas florestais, pequenos e médios agricultores, todos tendo em comum o fato de serem proprietários de terrenos adjacentes, vizinhos ou próximos de comunidades indígenas que reclamam direitos históricos sobre essas terras. Tais ações apontam para a reivindicação de terras consideradas como ancestrais, sendo a ocupação ilegal um meio para alcançar o fim mais ambicioso, através delas recuperarem parte dos espaços territoriais ancestrais e fortalecer a identidade territorial do Povo Mapuche. Assim, depreende-se do testemunho corroborado pelos ofendidos Juan e Julio Sagredo Marin, Juan Agustin Figueroa Elgueta y Juan Agustin Figueroa Yávar, sustentado pelo testemunho de Armin Stappung Schwarzlose, Gerardo Jequier Salí, Jorge Pablo Luchsinger Villiger, Antonio Arnaldo Boisier Cruces e Osvaldo Moisés Carvajal Rondanelli, analisados.

2. Não se encontra suficientemente provado que esses fatos foram provocados por pessoas estranhas às comunidades mapuches, porque elas obedecem ao propósito de criar um clima de total intimidação aos proprietários do setor, com o objetivo de causar medo e de conseguir, dessa forma, que suas demandas sejam atendidas. Isto responde a uma lógica relacionada com a chamada "Problemática Mapuche", porque seus autores conheciam as áreas reivindicadas, ou pelo fato de nenhuma comunidade ou propriedade mapuche ter sido prejudicada.

3. Está provado que o acusado Pascual Pichún é *lonko* da Comunidade Antonio Ñirripil e Segundo Norín, da Comunidade Lorenzo Norín, o que determina uma hierarquia em seu interior e certa capacidade de comando e liderança sobre elas.

4. Ademais, é preciso ressaltar que os acusados Pichún e Norín se encontram condenados por outros delitos relativos às ocupações de terras, cometidos antes destes fatos, contra propriedades florestais localizadas em locais próximos as suas comunidades, segundo consta da causa n° 22.530 e apensadas, pelos quais Pascual Pichún foi condenado à pena de 4 anos de presídio menor em seu grau máximo e Segundo Norín à pena de 800 dias de presídio menor em seu grau médio, em ambos os casos, às penas acessórias legais e custas pelo delito de. [*sic*] Além disso, Pichún Paillalao foi condenado à pena de 41 dias de prisão em seu grau máximo e ao pagamento de uma multa de 10 unidades tributárias mensais como autor do delito de condução em estado de embriaguez; assim consta dos respectivos extratos dos documentos de nascimento e antecedentes e das cópias das sentenças definitivas, devidamente certificadas e incorporadas.

5. As comunidades mapuches de Didaico e Temulemu são limítrofes com a propriedade Nancahue, e

6. Ambos acusados pertenciam, segundo o declarado por Osvaldo Carvajal, à Coordenadora Arauco Malleco - CAM, organização de fato – segundo reitero – e de caráter violento[253].

***

Que os fatos descritos no *considerandum* anterior são constitutivos do delito terrorista, nos termos do artigo 2°, parágrafo 4°, da Lei n° 18.314 combinado com o artigo 1° do mesmo texto legal, pois revelam que foram realizadas ações tendentes a produzir em parte da população medo justificado de ser vítima de delitos, tendo presente as circunstâncias e a natureza e efeitos dos meios empregados, como pela evidência de que obedecem a um plano premeditado de atentar contra bens

252 Décimo terceiro *considerandum* da sentença condenatória, exarada em 27 de setembro de 2003, referente a Segundo Aniceto Norín Catrimán e a Pascual Huentequeo Pichún Paillalao. Essa passagem é quase idêntica a uma contida na sentença anterior absolutória, que foi anulada (pars. 112 a 118 *supra*); e a outra passagem contida no décimo nono *considerandum* da sentença condenatória emitida, em 22 de agosto de 2004, pelo mesmo tribunal referente aos senhores Juan Patricio e Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán, e à senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, no processo penal relativo ao fato de incêndio na propriedade Poluco Pidenco (par. 126 *supra*). Cf. sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, décimo terceiro *considerandum*; Sentença emitida em 14 de abril de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, décimo *considerandum*; e Sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, segundo e décimo nono *consideranda* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, 16 e 18, fls. 537 a 540, 569 a 571, 679 e 680).

253 Décimo quinto *considerandum* da sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, fls. 513 e 514).

de terceiros que se encontram realizando trabalhos para a construção da Central Ralco de Alto Bío Bío com o objetivo de arrancar decisões da autoridade que impeçam a construção destas obras[254].

***

19. Que os elementos de juízos referidos nos primeiro, sétimo e décimo terceiro fundamentos da sentença de primeira instância constituem presunções judiciais, que apreciadas de acordo com a consciência, provam que os incêndios dos caminhões e retroescavadeira se encontram circunscritos dentro do conflito Pehuenche, na Oitava Região, Província de Bío Bío, comunidade de Santa Bárbara, setor cordilheiro denominado Alto Bío Bío, relacionado com a oposição à construção da Central Hidrelétrica Ralco, onde, além disso, é de conhecimento público que as irmãs Berta e Nicolasa Quintremán Calpán são as que se opõem ao projeto de Endesa, porque seus terrenos, nos quais se encontram seus ancestrais, suas origens, sua cultura e suas tradições, serão inundados com a construção da Central.

Neste contexto, aconteceram os fatos, como uma maneira de exigir das autoridades decisões ou de impor exigências para reverter a situação existente na construção da Central.

20. Que, para isso, em 29 de setembro de 2001, 03 e 17 de março de 2002, incendiaram dois caminhões e uma retroescavadeira e, posteriormente, dois caminhões, veículos que trabalhavam para Endesa. Na primeira vez, atuaram vários indivíduos encapuzados, exceto um, utilizando uma arma de fogo, lesionando o condutor do caminhão com um pau. Na segunda vez participaram, pelo menos, dois indivíduos com o rosto coberto, sendo um deles munido de uma escopeta, efetuando dois disparos para o alto; e na terceira oportunidade foi um grupo de pessoas encapuzadas, um dos quais portava uma arma de fogo, disparando para o alto. Em todos estes atos usaram combustível inflamável, como gasolina ou outro semelhante.

As ações ilícitas expostas foram levadas a efeito por vias de fato, sem observar a institucionalidade e legalidade vigente, recorrendo a ações de força previamente planificadas. De acordo com a forma como aconteceram os fatos, o local e o *modus operandi*, foram perpetrados com a finalidade de criar situações de insegurança, instabilidade e temor, infundindo medo para a formação, sob pressão delitiva, de petições às autoridades impondo-lhe exigências para atingir os seus objetivos[255].

228. A Corte considera que somente a utilização desses raciocínios que denotam estereótipos e preconceitos na fundamentação dessas sentenças configuram uma violação do princípio da igualdade e da não discriminação e do direito à igual proteção da lei, consagrados no artigo 24 da Convenção Americana, combinados com o artigo 1.1 do mesmo instrumento.

229. As alegações de violação do direito a um juiz ou tribunal imparcial, consagrado no artigo 8.1 da Convenção Americana, estão estreitamente relacionadas com a presunção da intenção terrorista de "produzir [...] temor na população em geral" (elemento subjetivo do tipo), que, segundo já declarado (pars. 168 a 177 *supra*), viola o princípio da legalidade e da garantia de presunção de inocência previstos, respectivamente, nos artigos 9 e 8.2 da Convenção. A alegada violação do artigo 8.1 deve ser considerada incluída na já declarada violação dos artigos 9 e 8.2. Consequentemente, a Corte considera que não é necessário pronunciar-se a respeito.

230. **A Corte conclui que o Estado violou o princípio da igualdade e da não discriminação, e o direito à igual proteção da lei, consagrados no artigo 24 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento**, em detrimento de Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Patricia Roxana Troncoso Robles e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe.

254 Décimo quinto *considerandum* da Sentença emitida em 30 de dezembro de 2003, pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 20, fls. 751 e 752).

255 Décimo nono e Vigésimo *consideranda* da Sentença emitida em 4 de junho de 2004, pela Terceira Turma da Corte de Apelações de Concepcíon (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo A, fls. 1.730 e 1.731).

B. Direito da defesa a inquirir as testemunhas (artigo 8.2.f) da Convenção) referente aos processos penais contra os senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe

B.1. Fatos pertinentes

231. Nos processos penais contra os senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe foi preservada a identidade de determinadas testemunhas.

a) Processo contra os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao

232. No processo contra os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao o Juiz de Garantia de Traiguén, em função de petição do Ministério Público, decidiu manter em sigilo a identidade de duas testemunhas e a proibição de fotografá-las ou capturar suas imagens por outro meio[256], fundamentando-se nos artigos 307 e 308 do Código Processual Penal e nos artigos 15 e 16 da Lei n° 18.314.

a) O Código Processual Penal de 2000 estabelece o dever da testemunha de individualizar-se por meio de todos os dados pessoais[257], com exceção de quando a "indicação pública do seu domicílio puder implicar perigo para [esta] ou outra pessoa", assim, "o presidente da turma ou o juiz, conforme o caso, poderá autorizá-la a não responder a essa pergunta". Se a testemunha fizer uso desse direito "ficará proibida a divulgação, sob qualquer forma, de sua identidade ou de antecedentes que conduzam a ela", a qual será decretada pelo tribunal (artigo 307). Além disso, tal Código estipula que o tribunal poderá dispor de "medidas especiais destinadas a proteger a segurança da testemunha que as solicitar" em "casos graves e qualificados", as quais "poderão ser renovadas quantas vezes forem necessárias", e, de igual modo, estabelece que "o Ministério Público, de ofício ou a pedido do interessado, adotará as medidas que forem procedentes para conferir à testemunha, antes ou depois de prestadas suas declarações, a devida proteção" (artigo 308).

b) O artigo 15 da Lei n° 18.314 contém normas complementares "das regras gerais sobre proteção de testemunhas do Código Processual Penal"[258], conforme as quais "se na etapa de investigações o Ministério Público considerar, pelas circunstâncias do caso, que existe um risco certo para a vida ou à integridade física de uma testemunha ou de um perito" ou de certas pessoas com que esses tenham relação de parentesco, afinidade ou afeto, "disporá, de ofício ou por meio de petição da parte, as medidas especiais de proteção adequadas [...] para proteger a identidade dos que intervenham no processo, seu domicílio, profissão e local de trabalho". O artigo 16 da Lei Antiterrorista outorga a faculdade ao tribunal de "decretar a proibição de revelar, sob qualquer forma, a identidade das testemunhas ou peritos protegidos, ou dos antecedentes que conduzam a sua identificação", assim como de declarar " a proibição de serem fotografados, ou de capturar a sua imagem através de qualquer outro meio".

256 Cf. Solicitação do Ministério Público, Promotoria Local de Traiguén, de 2 de setembro de 2002, dirigida ao Juiz de Garantia de Traiguén na qual solicitou, entre outros, "que não conste dos registros de investigações o nome, sobrenome, profissão ou ocupação, local de trabalho, nem qualquer outro dado que puder servir para a identificação das testemunhas, designadas na investigação como 'TESTEMUNHA n° 1 RUC 83503-6´ e 'TESTEMUNHA n° 2 RUC 83503-6', utilizando-se esses códigos como mecanismos de verificação de sua identidade e eliminando-se dos registros assinalados seus dados pessoais"; e Decisão emitida em 3 de setembro de 2002, pelo Juiz de Garantia de Traiguén (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fls. 4.422 a 4.424).

257 O artigo 307 do Código Processual Penal estabelece que: "a declaração da testemunha começará pelo registro de seus dados pessoais, em especial, seus nomes, sobrenomes, idade, local de nascimento, estado civil, profissão, local de trabalho e residência ou domicílio [...]".

258 O artigo 15 da Lei n°18.314 estabelece que: "sem prejuízo das regras gerais sobre proteção de testemunhas do Código Processual Penal [...]".

233. O Ministério Público fundou sua solicitação, afirmando que era "absolutamente necessária a adoção dessas medidas para garantir a devida proteção das testemunhas, assim como de seus familiares e demais pessoas ligadas a essas por relações de afeto, em atenção a natureza do ilícito e em especial considerando suas características, circunstâncias estas que revestem de particular gravidade o caso investigado". Além disso, expressou o Ministério Público que "estas medidas não afetam o direito da defesa, posto que esta Promotoria já pôs ao conhecimento dos advogados de defesa os registros da investigação para que possam fazer as alegações correspondentes na audiência de preparação do juízo oral e preparar as inquirições respectivas para o juízo oral". O Juiz de Garantia de Traiguén atendeu a todas as solicitações[259].

234. As testemunhas com identidade reservada prestaram declarações nas audiências públicas realizadas nos julgamentos contra os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao. O fizeram atrás de um "biombo" que ocultava seus rostos de todos os assistentes, exceto dos juízes, e com "distorção de vozes". A defesa teve oportunidade de inquiri-las nessas condições. No segundo julgamento, realizado em razão da declaração de nulidade do primeiro, permitiu-se que os defensores dos imputados conhecessem a identidade das referidas testemunhas, mas sob a proibição expressa de transmitir essa informação a seus representados. Os defensores do senhor Norín Catrimán negaram-se a conhecer tal informação sobre a identidade das testemunhas porque não podiam comunicá-la ao acusado. Tanto na sentença absolutória inicial como na posterior sentença condenatória foram valoradas e levadas em consideração as declarações das testemunhas com identidade preservada[260]. Neste marco fático, faz-se relevante, por sua vez, referir-se ao que o último parágrafo do artigo 18 da lei Antiterrorista estabelecia na época de tais ajuizamentos que "em nenhum caso a declaração de qualquer testemunha ou perito protegido poderá ser recebida e introduzida ao julgamento sem que a defesa possa exercer seu direito a inquirição pessoalmente".

b) Processo contra o senhor Ancalaf Llaupe

235. O processo penal contra o senhor Víctor Ancalaf Llaupe regeu-se pelo Código de Procedimento Penal de 1960 e suas reformas e possuía duas etapas, a etapa sumária e o plenário, ambos de caráter escrito (par. 104 *supra*). De acordo com os artigos 76 e 78 desse Código, na etapa sumária, cujas atuações eram sigilosas, eram realizadas "a investigação dos fatos que constituíram a infração" e as "diligências dirigidas a preparar o julgamento". De acordo com o artigo 449 do mesmo texto legal, no plenário, que tinha caráter contraditório, não era necessário produzir novamente a prova coletada na etapa sumária se o réu renunciava à prática de diligências probatórias nessa etapa e consentia com que o juiz proferisse a sentença "sem mais trâmites além da acusação e sua contestação". Além disso, o artigo 189 contemplava o "direito" de "cada testemunha" de "requerer" aos "carabineiros do Chile, à Polícia de Investigação, ou ao Tribunal" a "preservação da sua identidade referente a terceiros" e "em casos graves e qualificados", facultava o juiz a "dispor de medidas especiais destinadas a proteger a segurança da testemunha que a solicitou", as quais durariam "o tempo razoável que o tribunal determinar e poderiam ser renovadas quantas vezes fossem necessárias".

259 Cf. Solicitação do Ministério Público, Promotoria Local de Traiguén, de 2 de setembro de 2001, dirigida ao Juiz de Garantia de Traiguén, e Resolução emitida, em 3 de setembro de 2002, pelo Juiz de Garantia de Traiguén (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fls. 4.422 a 4.424).

260 Cf. Resumo do registro dos áudios da audiência de juízo oral realizada entre 31 de março e 8 de abril de 2001, perante o Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 424 a 444), Sentença emitida em 14 de abril de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol; e Sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15 e 16, fls. 509 a 574).

236. No processo contra o senhor Ancalaf Llaupe, manteve-se a preservação de identidade de certas testemunhas durante as duas etapas, e, ainda, no plenário, a defesa não teve acesso a todas as atuações, pois formaram autos sob sigilo. As medidas correspondentes foram fundamentadas na simples invocação das normas aplicadas, sem nenhuma motivação específica referente ao caso em questão[261].

B.2. Argumentos da Comissão e das partes

237. A **Comissão** alegou a violação do artigo 8.2.f) da Convenção, em conexão aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, referente aos senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe, citando jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos e argumentando que a justificativa de medidas excepcionais como a preservação de identidade dos declarantes em processos penais está dada pela natureza de certos tipos de casos e na medida em que possa estar em risco a vida e a integridade pessoal dos declarantes e que sejam "compensadas com outras medidas [...] reparadoras do desequilíbrio no exercício do direito da defesa do acusado". Em relação ao processo contra o senhor Ancalaf Llaupe, sustentou que as declarações de testemunhas com identidade preservada foram recebidas no âmbito de um processo inquisitivo, que "a etapa sumária esteve sob sigilo durante grande parte da investigação", assim, não foi possível inquirir a essas testemunhas no momento de seu depoimento. Acrescentou que, embora em ambos os processos as declarações dessas testemunhas tenham sido apreciadas junto com outras provas, constituíram "fatores determinantes" para estabelecer a existência dos delitos e a responsabilidade dos imputados. Considerou que "as restrições ao direito de defesa [...] não foram compensadas com outras medidas suficientes dentro dos respectivos processos que pudessem equilibrar o desajuste causado pela reserva de identidade".

238. A **FIDH** afirmou que o Chile "violou o direito de defesa dos *Lonkos* Aniceto Norín e Pascual Pichún, especificamente, o seu direito a inquirir as testemunhas presentes no tribunal, sob o artigo 8.2.f) da Convenção Americana em relação às obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento". Manifestou que o novo sistema de processo penal consagra mecanismos para a proteção de testemunhas "diferentes das testemunhas sem rosto" contemplados na Lei Antiterrorista, que foi aplicada no caso dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao. Afirmou ser muito grave o regime de identidade preservada assegurar "a impunidade da testemunha que faltava com a verdade e impedia a inquirição". Destacou que a recusa de retirar a reserva no caso de uma dessas testemunhas era uma "estratégia" para assegurar que pudesse "mentir impunimente". Sustentou que não foi tomada "nenhuma medida para compensar a existência de testemunhas anônimas", embora "durante o segundo julgamento intencionou-se sanar a violação ao devido processo cometida no primeiro julgamento anulado, [no qual] foi absolutamente privado de conhecer o nome das testemunhas reservadas, revelando a sua identidade somente aos advogados com a expressa proibição de comunicá-la aos *lonkos*". Alegou que foi privado da faculdade de realizar uma "inquirição séria" ao "não poder fazer perguntas que permitissem deduzir a identidade da testemunha". Além disso, afirmou que a Lei n° 18.314 não atribui a essa medida um caráter excepcional, posto que somente argumenta sua necessidade fundamentando-se na gravidade dos delitos supostamente cometidos, o que constitui uma "argumentação circular". Destacou, ainda, que essa medida não está sujeita a controle judicial,

261 Cf. Expediente judicial do processo penal interno instaurado contra Víctor Manuel Ancalaf Llaupe (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo A, fls. 1.203, 1.204, 1.235, 1.236, 1.246, 1.435, 1.444, a 1.446, 1.455, 1.461, 1.477 a 1.482).

e que as testemunhas poderiam declarar com interesses ilegítimos, devido à autorização na Lei n° 18.314, que poderiam ser pagos somas em dinheiro para esse fim.

239. O **CEJIL** defendeu que o Chile violou o artigo 8.2.f) da Convenção em detrimento do senhor Ancalaf Llaupe, em um argumento mais amplo relativo ao "acesso a uma defesa efetiva", expressando que o princípio do contraditório implica no direito do acusado a examinar as testemunhas que declaram a seu favor ou contra, em igualdade de condições. Indicou que "o processo inquisitivo instaurado contra o senhor Ancalaf Llaupe o impediu de inquirir as testemunhas acusatórias quando estas declararam, deixando a defesa em uma situação de nítido desequilíbrio processual", o qual "se viu agravado pelo uso de testemunhas que declararam com reserva de identidade", e por ter sido "condenado com base nas declarações prestadas em autos sob sigilo". Expressou que "não há provas no expediente" de que a defesa do senhor Víctor Ancalaf Llaupe tenha tido a oportunidade de interrogar e inquirir as testemunhas que haviam declarado na etapa sumária. Manifestou que "é necessário que o uso de testemunhas de identidade reservada seja devidamente justificado e contrabalanceado adequadamente para proteger o direito a defesa". Indicou que "nem a excepcionalidade do uso da figura de reserva de identidade das testemunhas, nem a existência de um perigo real foi provada no curso do processo". Nesse sentido, o CEJIL sustentou que o Estado violou o artigo 8.2.f) da Convenção em detrimento do senhor Ancalaf Llaupe já que a possibilidade de sua defesa "de diligenciar prova durante o plenário foi praticamente nula" e "não teve direito real e efetivo de responder às acusações e às provas apresentadas contra ele".

240. O **Estado** observa que "a possibilidade de determinar medidas de proteção de certas testemunhas em causas criminais é decorrente da obrigação de resguardar o direito à vida e à integridade física das pessoas", mas que "por isso não pode ser afetado, substantivamente, o direito à defesa, devendo-se observar condições mínimas que permitam resguardar, também, este direito". Sustentou que tanto a legislação processual geral como a Lei Antiterrorista permitem "a inquirição das testemunhas e dos peritos, incluindo aqueles cuja identidade é reservada", com as limitações que impõe o artigo 18 dessa última, no sentido de que não sejam postas perguntas que "impliquem em um risco de revelar a identidade [da testemunha]" e asseguram que os tribunais "conheçam a identidade da testemunha e possam avaliar a confiabilidade de seu testemunho, [posto que, pelo] princípio da imediação que rege o sistema processual penal, toda testemunha ou perito é interrogado na presença dos [tribunais]". Além disso, assegurou que essa medida está sujeita a um "controle prévio", pois deve haver uma solicitação ao juiz de garantia acompanhada dos antecedentes que a fundamentam "referente ao risco à segurança da testemunha ou de sua família". Manifestou que este tipo de testemunho é avaliado pelo Tribunal de Juízo Oral no marco de sua obrigação de argumentar, de forma fundamentada, suas conclusões e que "é possível o respectivo tribunal confiar no testemunho de uma ou mais testemunhas de identidade reservada, permitindo-lhe, junto com outras provas colhidas, se for o caso, adquirir plena convicção da participação do acusado nos fatos a ele imputados, sem que isso seja, em si, contrário ao direito ao devido processo, nem aos padrões internacionais".

B.3. Considerações da Corte

241. A Corte pronunciou-se, em oportunidades anteriores, sobre as violações do direito de defesa de interrogar as testemunhas em casos que tratavam de medidas que, no marco da jurisdição penal

militar, impunham uma absoluta restrição à inquirição de testemunhas de acusação[262], outros em que não haviam somente "testemunhas sem rosto" mas também "juízes sem rosto"[263], e em outro que se refere a um julgamento político realizado perante o Congresso no qual não se permitiu aos magistrados acusados inquirir as testemunhas cujos depoimentos foram a base de sua destituição[264].

242. O inciso f) do artigo 8.2 da Convenção consagra a "garantia mínima" do "direito da defesa de inquirir as testemunhas presentes no tribunal e de obter o comparecimento, como testemunhas ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos", o qual materializa os princípios do contraditório e da igualdade processual. A Corte indicou que entre as garantias reconhecidas, a quem tenha sido acusado, está a de examinar as testemunhas contra e a favor, sob as mesmas condições, com o objetivo de exercer sua defesa[265]. A reserva de identidade da testemunha limita o exercício desse direito, uma vez que impede a defesa de levantar perguntas relacionadas com a possível hostilidade, preconceito e confiabilidade da pessoa do declarante, assim como outras que permitam argumentar que a declaração é inverídica ou equivocada[266].

243. O dever estatal de garantir os direitos à vida, à integridade, à liberdade e à segurança pessoais de quem declara no processo penal pode justificar a adoção de medidas de proteção. Nessa matéria o ordenamento jurídico chileno compreende tanto as medidas processuais (como a reserva de dados de identificação ou de características físicas que individualizem a pessoa), como as extraprocessuais (como a proteção de sua segurança pessoal).

244. No presente caso, a Corte limitará sua análise a determinar se as medidas processuais de reserva de identidade das testemunhas aplicadas nos processos penais instaurados contra as três das supostas vítimas (pars. 232 a 236 *supra*) implicam em uma violação do direito de defesa de inquirir as testemunhas. Essa medida se encontra regulamentada no Chile, nos termos descritos no parágrafo 232; e sobre essa regulamentação a Corte Suprema afirmou que:

> [...] tão grave decisão somente pode ser adotada, em cada caso particular, e com completo conhecimento de suas circunstâncias concretas. São medidas excepcionais para situações excepcionais e são adotadas sempre com o controle absoluto dos intervenientes para evitar que os custos à prática de alguns dos direitos da defesa no juízo sejam mínimos e que, de nenhum modo, entrave ou limite o exercício do núcleo essencial dessa garantia[267].

245. A Corte passará a analisar se, nos processos concretos das três referidas supostas vítimas deste caso, as medidas de reserva de identidade das testemunhas foram adotadas com o controle judicial[268], fundamentando-se nos princípios da necessidade e da proporcionalidade, levando em consideração tratar-se de uma medida excepcional e verificando a existência de uma situação de risco para a

262 Cf. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile,* pars.178 e 179.

263 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru, Mérito, Reparações e Custas*, pars. 153 a155; *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru*, par.184; *Caso García Asto e Ramírez Rojas Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2005. Série C nº 137, par.152; *e Caso J. Vs. Peru*, pars. 208 a 210.

264 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C nº 71, par. 83.

265 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru, Mérito, Reparações e Custas*, par. 154; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 208.

266 Cf. TEDH, *Caso Kostovski Vs. Países Baixos*, nº 11454/85. Sentença de 20 de novembro de 1989, par. 42.

267 Em seu escrito de alegações finais, o Estado transcreveu partes de uma sentença da Corte Suprema de Justiça de 22 de março de 2001 "petição de recurso de nulidade da sentença proferida pelo Tribunal Penal Oral de Cañete" (expediente de mérito, fls. 2.140 a 2.142).

268 *Mutatis mutandi*, TEDH, *Caso Doorson Vs. Países Baixos*, nº 20524/92. Sentença de 26 de março de 1996, pars. 70 e 71; *Caso Visser Vs. Países Baixos*, nº 26668/95. Sentença de 14 de fevereiro de 2002, pars. 47 e 48; *Caso Birutis e outros Vs. Lituânia*, nº 47698/99 e 48115/99. Sentença de 28 de junho de 2002, par. 30; e *Caso Krasniki Vs. República Checa*, nº 51277/99. Sentença de 28 de maio de 2006, pars. 79 a 83.

testemunha[269]. Ao efetuar tal avaliação a Corte levará em consideração a incidência que teve a medida no direito à defesa do acusado.

246. Para pronunciar-se no presente caso, a Corte também considerará se, nos casos concretos, o Estado assegurou que o direito de defesa afetado dos imputados, tendo em vista a utilização da medida de reserva de identidade das testemunhas, fosse suficientemente neutralizado por medidas compensatórias, tais como[270]: a) a autoridade judicial deve conhecer a identidade da testemunha e ter a possibilidade de observar seu comportamento durante o interrogatório com o objetivo de formar sua própria opinião sobre a confiabilidade da testemunha e de seu depoimento[271], e b) deve-se conceder a defesa uma ampla oportunidade de inquirir diretamente a testemunha, em alguma das etapas do processo, sobre questões que não sejam relacionadas com sua identidade ou paradeiro atual, para que a defesa possa apreciar o comportamento da testemunha sob interrogatório, de modo que possa desacreditá-la ou, pelo menos, suscitar dúvidas sobre a confiabilidade do seu depoimento[272].

247. Mesmo quando se tenha adotado medidas compensatórias que pareçam suficientes, a condenação não pode estar fundada, unicamente ou em grau decisivo, nas declarações realizadas por testemunhas de identidade reservada[273]. Caso contrário, poder-se-ia chegar a condenar o imputado, utilizando desproporcionalmente um meio probatório obtido em detrimento de seu direito de defesa. Por se tratar de prova obtida em condições nas quais o direito do acusado tenha sido limitado, as declarações das testemunhas com identidade reservada devem ser tratadas com extrema precaução[274], serem valoradas em conjunto com o acervo probatório, as observações da defesa e as regras da crítica sã[275]. Determinar se esse tipo de prova teve um peso decisivo na sentença condenatória dependerá da existência de outro tipo de provas que corrobore aquelas, de tal forma que quanto mais forte a prova corroborativa, menor será o grau decisivo que o sentenciador outorga ao testemunho de identidade reservada[276].

a) Processo penal contra os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao

248. A seguir, a Corte analisará o controle judicial exercido na adoção da medida de reserva da identidade das testemunhas, as medidas compensatórias adotadas para neutralizar o impacto ao direito a defesa dos processados e, por último, se essas declarações de testemunhas sob a reserva de identidade, nas circunstâncias concretas do processo, tiveram grau decisivo nas condenações penais dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao.

269 Cf. TEDH, *Caso Krasniki Vs. República Checa*, n° 51277/99. Sentença de 28 de maio de 2006, par. 83; e *Caso Al-Khawaja e Tahery Vs. Reino Unido*, n° 26766/05 e 22228/06. Sentença de 15 de dezembro de 2011, pars. 124 e 125.

270 Cf. TEDH, *Caso Doorson Vs. Países Baixos*, par. 72; *Caso Van Mechelen e outros Vs. Países Baixos*, n° 21363/93, 21364/93, 21427/93 e 22056/93. Sentença de 23 de abril de 1997, pars. 53 e 54; e *Caso Jasper Vs. Reino Unido*, n° 27052/95. Sentença de 16 de fevereiro de 2000, par. 52.

271 Cf. TEDH, *Caso Kostovski Vs. Países Baixos*, n° 11454/85, Sentença de 20 de novembro de 1989, par. 43; TEDH; *Caso Windisch Vs. Áustria*, n° 12489/86, Sentença de 27 de setembro de 1990, par. 29; e TEDH; *Caso Doorson Vs. Países Baixos*, par. 73.

272 Cf. TPIY, *Promotor vs. Dusko Tadic* também conhecido como "Dule", *Decision on the Prosecutor's Motion Requesting Protective Measures for Victims and Witnesses* (Decisão sobre o Pedido do Procurador de Medidas de Proteção para as Vítimas e Testemunhas), 10 de agosto de 1995, pars. 67 e 72; TEDH, *Caso Kostovski Vs. Países Baixos*, n° 11454/85. Sentença de 20 de novembro de 1989, par. 42; *Caso Windisch Vs. Áustria*, n°12489/86. Sentença de 27 de setembro de 1990, par. 28; *Caso Doorson Vs. Países Baixos*, par. 73; *Caso Van Mechelen e outros Vs. Países Baixos*, n° 21363/93, 21364/93, 21427/93 e 22056/93. Sentença de 23 de abril de 1997, pars. 59 e 60.

273 Cf. TEDH, *Caso Doorson Vs. Países Baixos*, par. 76, e *Caso Van Mechelen e outros Vs. Países Baixos*, n° 21363/93, 21364/93, 21427/93 e 22056/93. Sentença de 23 de abril de 1997, pars. 53 a 55.

274 Cf. TEDH, *Caso Doorson Vs. Países Baixos*, par. 76, e *Caso Visser Vs. Países Baixos*, n° 26668/95. Sentença de 14 de fevereiro de 2002, par. 44.

275 *Mutatis mutandis*, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, par. 146; *e Caso Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença, de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 44.

276 Cf. TEDH, *Caso Al-Khawaja e Tahery Vs. Reino Unido*, n° 26766/05 e 22228/06. Sentença de 15 de dezembro de 2011, par. 131.

249. O controle judicial da reserva de identidade das testemunhas foi insuficiente. A decisão judicial que a dispôs não contém uma motivação explícita, e limitou-se a cumprir uma solicitação do Ministério Público que somente se referia à "natureza", às "características", às "circunstâncias" e à "gravidade" do caso, sem especificar quais eram os critérios objetivos, a motivação e as provas verificáveis que, no caso concreto, justificaram o alegado risco para as testemunhas e sua família (pars. 232 e 233 *supra*). A Corte entende que tal decisão não constituiu um efetivo controle judicial, pois não forneceu critérios que razoavelmente justificaram a necessidade da medida fundamentada em uma situação de risco para as testemunhas.

250. As medidas compensatórias implementadas foram adequadas para salvaguardar o direito da defesa de inquirir as testemunhas. A defesa teve acesso às declarações prestadas por essas testemunhas na etapa de investigação, de modo que pudessem ser contestadas e, quando houve "testemunhas de acusação de cujas declarações não havia registros na investigação, motivou uma decisão incidental dividida dos sentenciadores, com a prevenção de que seus depoimentos seriam considerados na medida em que não afetassem o devido processo e que seriam apreciados com liberdade"[277]. A solicitação do Ministério Público acompanhou um envelope lacrado com os dados da identidade das testemunhas objeto da medida de reserva[278], suas declarações foram prestadas na audiência perante o Tribunal de Juízo Oral com a consequente imediação na recepção da prova, os advogados defensores tiveram a oportunidade de inquiri-las na audiência e de conhecer sua identidade com a limitação de não a informar aos imputados (par. 234 *supra*).

251. No tocante ao ponto de vital importância sobre se as condenações estiveram fundamentadas unicamente ou em grau decisivo em tais declarações (par. 247 *supra*), existem diferenças entre cada um dos condenados:

a) no que concerne a condenação do senhor **Norín Catrimán**, não foi utilizada a declaração de testemunhas de identidade reservada para fundamentar a declaratória de responsabilidade como autor do delito de ameaça de incêndio terrorista em detrimento dos proprietários da propriedade San Gregorio. Embora a reserva de identidade da testemunha tenha sido efetuada na etapa de investigação, com ausência de um efetivo controle judicial (par. 249 *supra*), neste caso, **não implica em uma violação da garantia prevista no artigo 8.2.f) da Convenção**, porque a declaração dessa testemunha não foi utilizada de forma decisiva e, na etapa de julgamento, foram garantidas determinadas medidas compensatórias para que sua defesa pudesse inquirir a testemunha reservada e contestar seu depoimento (pars. 234 e 250 *supra*).

b) ao contrário, a condenação penal do senhor **Pichún Paillalao** como autor do delito de ameaça de incêndio terrorista em detrimento do administrador e donos da fazenda Nancahue foi fundamentada, em grau decisivo, no depoimento de uma testemunha com identidade reservada (a "testemunha reservada n°1"), pois, embora se faça referência a outros meios de provas, essas, por si só, não seriam suficientes para chegar à condenação, já que as outras três pessoas que prestaram testemunho somente tinham um conhecimento indireto. A sentença fez, também, referência a uma carta sobre supostas ameaças, assinada pelo senhor Pichún, mas sem data, e,

277 Cf. Sentença emitida em 14 de abril de 2003, pelo Tribunal Penal Oral de Angol, décimo terceiro *considerandum* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 16, fls. 556 a 574).

278 Cf. Solicitação do Ministério Público, Promotoria Local de Traiguén, de 2 de setembro de 2002 dirigida ao Juiz de Garantia de Traiguén (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fls. 4.422 a 4.424).

há um cheque assinado pelo administrador da fazenda Nancahue em nome do acusado[279]. Além disso, mencionou uma declaração testemunhal na qual indicou que a Coordenadora Arauco Malleco é uma organização de fato, de caráter terrorista e que Pichún pertencia a ela, sem uma análise de sua incidência na configuração do tipo penal[280].

252. Pelas razões expostas, **a Corte conclui que, para determinar a condenação, foi outorgado valor decisivo à declaração de uma testemunha de identidade reservada, o que constitui uma violação do direito da defesa de inquirir testemunhas, consagrado no artigo 8.2.f) da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento do senhor Pascual Huentequeo Pichún Paillalao**.

b) Processo penal contra o senhor Ancalaf Llaupe

253. Em relação ao processo penal contra o senhor Ancalaf Llaupe, analisar-se-á a sentença condenatória de segunda instância emitida em 4 de junho de 2004 pela Corte de Apelações de Concepción, que revogou parcialmente a sentença de primeira instância emitida pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción em 30 de dezembro de 2003 (pars. 144 a 147 *supra*), bem como as partes pertinentes da sentença de primeira instância. Em ambas as sentenças foram consideradas as declarações de três pessoas com identidade reservada.

254. Dessa forma, levar-se-á em consideração o especial impacto que o caráter inquisitivo do processo penal, em conformidade com o antigo Código de Procedimento Penal aplicável ao caso, teve sobre este ponto (pars. 101 a 104 *supra*). Em particular, o senhor Ancalaf Llaupe não somente desconheceu a identidade das referidas testemunhas, mas tampouco teve conhecimento do conteúdo de suas declarações pelo caráter reservado da etapa sumária e porque, quando lhe foi dado conhecimento desta etapa, foi negado o acesso aos cadernos reservados. Apenas em 12 de junho de 2003, quase dois meses depois de terminada a etapa sumária e três dias depois da notificação da acusação da promotoria, deferiu-se a solicitação de expedição de cópias do expediente, porém foi expressamente negado o acesso aos cadernos reservados, sem que o Ministro Instrutor oferecesse qualquer justificativa a respeito (pars. 138 a 146 *supra*). Obviamente, isso impossibilitou o exercício do controle sobre a adoção e a manutenção da reserva de identidade.

255. Ademais, a regulação da medida, nos termos do artigo 189 do Código de Procedimento Penal em justaposição com os artigos 76 e 78 desse Código que estabelecia o caráter sigiloso da etapa sumária (par. 235 *supra*), teve consequências em relação ao dever de apresentar a adoção e a manutenção da medida a controle judicial, pois, pelo desconhecimento que o acusado tinha da existência das atuações, estava impedido de solicitar o controle de sua legalidade até o momento emque teve acesso aos autos da etapa sumária.

279 No décimo sexto *considerandum* da sentença emitida em 27 de setembro de 2013, o Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol indicou que " incriminam o acusado Pascual Pichún, por sua responsabilidade como autor do delito de ameaças aos donos e administrador da Propriedade Nancahue, os seguintes antecedentes: [...] carta assinada por Pascual Pichún Paillalao, na qualidade de Presidente da Comunidade Antonio Ñirripil, sem data de expedição e dirigida ao senhor Juan Agustín e senhora Aída Figueroa Yávar, pelo qual solicita que se conceda a oportunidade de ralear a floresta de pinheiros que está sob seu domínio, de pastar seus animais nos espaços vazios dessa terra, e no caso de não haver florestas para raleamento, solicitam que lhes seja permitido explorar cem hectares da floresta grande. Acrescentam que algumas empresas concederam esse benefício, e algumas que se negaram tiveram prejuízos que causaram alarme no setor de Lumaco, amplamente conhecido, e que por motivo algum desejam que isso aconteça entre nós; e cópia do cheque n°1182177 da conta n° 62300040301 do senhor Juan A. Figueroa Yávar, assinado por Juan A. Figueroa Elgueta a ordem de Pascual Pichún pela quantia de $130.000,00, e compensado em 26 de fevereiro de 2001". O outro local desta sentença que faz referência à carta e ao cheque é o oitavo *considerandum*, item c) relativo à prova prestada sobre as "ameaças de incêndio terrorista contra os donos e administradores da Propriedade Nancahue". No oitavo *considerandum*, ao referir-se a "a prova documental [...] incorporada", indica o mesmo do décimo sexto *considerandum*. A respeito do cheque, não consta que o tribunal realizou uma análise sobre a relação desse documento com a análise jurídica da configuração das supostas ameaças cometidas pelo senhor Pichún Paillalao. Cf. Sentença emitida, em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal de Juízo Penal Oral de Angol, oitavo e décimo sexto *consideranda* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, fls. 509 a 554).

280 Cf. sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, décimo sexto *considerandum* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 15, fls. 509 a 554).

256. Dessa forma, a defesa do senhor Víctor Ancalaf Llaupe somente teve conhecimento indireto e parcial do conteúdo das declarações das testemunhas de identidade reservada pelas referências na sentença condenatória de 30 de dezembro de 2003. Nessa síntese não foram transcritas integralmente as declarações, mas somente as partes que serviram de fundamento probatório para emitir a condenação contra o senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe pela prática de um delito de caráter terrorista[281].

257. Quanto ao direito da defesa do senhor Ancalaf Llaupe de obter o comparecimento das testemunhas propostas, em 10 de dezembro de 2001, a defesa solicitou, "com o objetivo de esclarecer a situação do processado", que fossem convocadas sete testemunhas a declarar. O Ministro Instrutor indeferiu o pedido, no mesmo dia da solicitação, sem fundamentar sua decisão, indicando somente que "não é admissível por hora"[282]. Além disso, em 7 de julho de 2003, a defesa solicitou que, "com o objetivo de equiparar, no mínimo, a situação probatória [do senhor Ancalaf Llaupe], fossem intimadas para prestar declarações duas testemunhas", as quais foram identificadas, com o fim de interrogá-las para verificar se haviam visto direta e pessoalmente ou se constava por meios diretos e pessoal que o senhor Ancalaf Llaupe havia queimado os caminhões em Alto Bío Bío. No dia seguinte, o Ministro Instrutor ordenou a intimação de tais testemunhas[283], mas, em 28 de julho de 2003, o Capitão dos Carabineiros de Sipolcar Concepción informou ao Ministro Instrutor que uma das testemunhas havia sido intimada para prestar testemunho e a outra não pôde ser intimada pessoalmente porque "se negou a assinar a intimação, manifestando que não possuía dinheiro para viajar até a cidade de Concepción"[284]. Do acervo probatório não se depreende que tais diligências declaratórias tenham sido realizadas e observa-se, também, que o Estado não forneceu explicação a respeito, nem fez referência a provas concretas sobre esse ponto.

258. No presente caso, a suposta vítima não teve a seu alcance nenhum meio que a possibilitasse provar este fato. Sua alegação é de caráter negativo na medida em que indica a inexistência de um fato. A Corte estabeleceu, em outras oportunidades, que "nos processos sobre violações dos direitos humanos, a defesa do Estado não pode repousar sobre a impossibilidade do requerente de reunir provas que, em muitos casos, não podem ser obtidas sem a cooperação do Estado"[285]. Por conseguinte, o ônus da prova cabia ao Estado, e este não provou que tinha executado as referidas diligências destinadas a permitir à defesa obter a apresentação das supostas testemunhas.

259. As provas com as quais se concluiu de forma "suficiente" a participação do senhor Ancalaf Llaupe nos fatos pelos quais foi condenado são quatro declarações testemunhais, três prestadas por testemunhas com identidade reservada, as quais sua defesa não teve acesso[286]. Isso significa que se atribuiu às declarações de testemunhas com identidade reservada um peso decisivo que é inadmissível em virtude dos argumentos antes expostos.

281 Cf. sentença emitida em 30 de dezembro de 2003, pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción (expediente de anexos ao Relatório de Mérito nº 176/10, anexo 20, fls. 718 a 759).

282 Cf. expediente judicial do processo penal interno instaurado contra Víctor Manuel Ancalaf Llaupe (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo A, tomo III, fls. 1.146 a 1.148).

283 Cf. Expediente judicial do processo penal interno instaurado contra Víctor Manuel Ancalaf Llaupe (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo A, tomo IV, fls. 1.507 a 1.520).

284 Cf. Expediente judicial do processo penal interno instaurado contra Víctor Manuel Ancalaf Llaupe (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo A, tomo IV, fl. 1.526).

285 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, par. 135; e *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C nº 170, par. 73.

286 Cf. Sentença emitida em 4 de junho de 2004, pela Terceira Turma da Corte de Apelações de Concepción, primeiro, décimo sexto e décimo sétimo *consideranda* (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo A, fls. 1.723 a 1.733); e Sentença emitida em 30 de dezembro de 2003, pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, décimo sétimo *considerandum* (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 20, fls. 753 e 754).

260. Pelas razões expostas**, a Corte conclui que o Chile violou o direito da defesa de inquirir as testemunhas e de obter o comparecimento de testemunhas que pudessem lançar luz sobre os fatos, protegido no artigo 8.2.f) da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe.**

***

261. A Corte constata que, embora a Comissão e a FIDH[287] tenham afirmado que foi violado o artigo 8.2.f) da Convenção, combinado com os artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, e a Comissão tenha recomendado ao Estado "adequar a legislação processual penal interna de maneira que seja compatível com [esse direito]" (par. 434 *infra*), não apresentaram argumentos de direito sobre a violação do dever geral de adequar o direito interno que permitam a esta Corte fazer um exame do mérito referente a uma violação ao artigo 2 da Convenção.

C. **Direito de recorrer da sentença penal condenatória para juiz ou tribunal superior (artigo 8.2.h) da Convenção), em relação às obrigações dos artigos 1.1 e 2 desse tratado, referente aos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles**

262. Somente foram alegadas violações do direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior em relação aos processos em que se aplicou o novo Código Processual Penal, cujo meio de impugnação da sentença penal é o recurso de nulidade. Nem a Comissão, nem os representantes alegaram violação alguma do artigo 8.2.h) da Convenção referente ao senhor Ancalaf Llaupe, para cujo processo se aplicou o Código de Procedimento Penal de 1906 em que se previa recurso de apelação, assim como a possibilidade de interpor um recurso de cassação.

C.1. Argumentos da Comissão e das partes

263. A **Comissão** realizou diversas "considerações gerais sobre o direito de recorrer da sentença". Expressou que, "no caso dos sistemas processuais penais em que regem primordialmente os princípios da oralidade e da imediação, os Estados estão obrigados a assegurar que esses não impliquem em exclusões ou limitações no alcance da revisão que as autoridades judiciais estão habilitadas a realizar" e, ao mesmo tempo, sustentou que "a revisão da sentença por um tribunal superior não deveria desnaturalizar a vigência de tais princípios". Indicou que o Código Processual Penal do Chile excluiu o recurso de apelação referente às sentenças penais exaradas por um tribunal de juízo oral e estabeleceu que, contra as sentenças desses tribunais, unicamente, procede o recurso de nulidade pelos motivos expressamente previstos na lei. A Comissão afirmou, também, que o direito de recorrer da sentença penal condenatória "foi violado pelo sistema jurídico chileno, tal e como foi aplicado pelos tribunais". Ademais, considerou que os tribunais nacionais "efetuaram uma interpretação particularmente restritiva da sua competência para pronunciar-se sobre as referidas sentenças,

287 Com relação aos argumentos expostos pela FIDH sobre a violação do artigo 2 da Convenção somente nas suas alegações finais, a Corte os considerou intempestivos (par. 49 *supra*).

no sentido de que podiam somente [decidir] sobre assuntos de direito no marco dos fundamentos estritamente delimitados na lei". No seu Relatório de Mérito, a Comissão fez considerações gerais relativas às duas sentenças que indeferiram os recursos de nulidade, sem analisá-las em separado. Em resposta a uma pergunta da Corte a respeito, esclareceu que "no seu relatório de mérito analisou a aplicação dos artigos 373 e 374 do Código Processual Penal" e "nesse sentido, como não foram aplicadas tais normas ao senhor Ancalaf, deve-se entender a conclusão do relatório de mérito com relação às demais vítimas do caso".

264. No escrito de petições e argumentos, a **FIDH** sustentou que o Chile violou o artigo 8.2.h) da Convenção, combinado com os artigos 1.1 e 2 de tal instrumento, em detrimento de seis das supostas vítimas[288]. Indicou que o regime recursal das sentenças penais no Chile "não está em conformidade com o artigo 8.2.h)" da Convenção, posto que excluiu o recurso de apelação contra as sentenças dos tribunais orais penais e estabeleceu como único recurso contra essas decisões o recurso de nulidade, cuja finalidade "corresponde meramente a uma revisão formal da decisão, mas que, em nenhuma circunstância, é possível a avaliação integral dos fatos". A FIDH considerou que foi violado o direito a recorrer da sentença "por não existir uma possiblidade verdadeira de revisão integral dos fatos". Referiu-se à causal de nulidade disposta no artigo 374.e) do Código Processual Penal, indicando que, embora "alguns autores da doutrina" sustentem que essa causal permite avaliar a existência de erros na valoração ou na recepção de provas e, portanto, poderia satisfazer as obrigações do artigo 8.2.h), "a prática demostra o contrário". Manifestou que, embora se costume usar essa norma "para ampliar o âmbito do recurso de nulidade de uma sentença de um tribunal penal oral, esta não é uma causal de revisão dos fatos" e que existe "uma grave insegurança jurídica" frente ao seu alcance. A FIDH sustentou que a sentença emitida pela Corte de Apelações de Temuco, indeferindo os recursos de nulidade interpostos por cada um dos condenados, não efetuou uma revisão integral da sentença condenatória porque, diante da reclamação de omissão e de indevida valoração da prova, fundada na causal de nulidade do referido artigo 374.e), realizou "uma análise formal da sentença", e fez uma interpretação com a finalidade de esclarecer e "dar validade legal" aos termos em que o Tribunal de Juízo Oral utilizou para descartar determinadas provas que a defesa considerou isentivas de culpa, e não se pronunciou sobre a reclamação de violação "à igualdade das partes" quanto à aplicação de critérios para valoração probatória.

265. O **CEJIL** não alegou uma violação do artigo 8.2.h) da Convenção.

266. O Estado sustentou que o sistema recursal do Código Processual Penal "está em conformidade" com o artigo 8.2.h) da Convenção e afirmou que o recurso de nulidade é somente um dos mecanismos para evitar o erro judicial[289]. Expressou que a Convenção respeita aqueles sistemas processuais penais "de corte acusatória, baseados nos princípios da oralidade, da imediação e da concentração, entre outros, onde a decisão do caso, em única instância, é consubstancial ao modelo" e que "o direito ao recurso" não implica em uma "apelação" na qual se discuta tanto os fatos como o direito. Indicou que as causais do recurso de nulidade permitem uma revisão integral da sentença, "que inclui tanto o direito como a

288 Os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia e Juan Ciriaco Millacheo Licán. A FIDH formulou argumentos quanto à sentença relativa aos senhores Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, Huenchunao Mariñán, Millacheo Licán e à senhora Troncoso Robles, mas não realizou uma análise da sentença que rejeitou os recursos de nulidade interpostos pelos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao.

289 Referiu-se, também, ao juízo oral, à formação colegiada do tribunal penal oral e à adoção do padrão de convicção judicial de "além da dúvida razoável".

revisão do mérito fático da sentença", o que "supõe tanto uma análise dos fatos provados, bem como a análise das razões pelas quais tais fatos foram dados por certos, isto é, um controle de valoração da prova". Defendeu que a causal do artigo 374.e) do Código Processual Penal permite "na prática a revisão das questões fáticas". Manifestou que, mesmo quando se proferiu as sentenças denegatórias dos recursos de nulidade, emitidas referente às supostas vítimas por "insuficiente fundamentação", a evolução da jurisprudência nacional sobre a causal do artigo 374.e) "abre um novo espaço para que o recurso de nulidade permita a revisão dos fatos por tribunal superior [...] por meio do controle da fundamentação da sentença" e citou extratos de sentenças de 2009, 2012 e 2013 para respaldar sua afirmação. A respeito da decisão emitida pela Corte de Apelações de Temuco, em 13 de outubro de 2004, expressou que "com efeito, pode parecer insuficiente a profundidade da fundamentação da revisão" e que, "mesmo quando se pode questionar essa sentença, isto não pode ser motivo para pedir uma modificação legal do recurso".

C.2. Considerações da Corte

267. A controvérsia sobre a alegada violação ao artigo 8.2.h) da Convenção refere-se, fundamentalmente, à eficácia do recurso de nulidade. A análise desse ponto dividir-se-á em três partes: a) alcance e conteúdo do direito de recorrer da sentença; b) sistema recursal estabelecido no Código Processual Penal do Chile; e c) análise das sentenças denegatórias dos recursos de nulidade, à luz do artigo 8.2.h) da Convenção.

a) Alcance e conteúdo do direito de recorrer da sentença

268. A disposição pertinente está contida no artigo 8.2.h) da Convenção, que dispõe o seguinte:

> **Artigo 8**
>
> **Garantias Judiciais**
>
> [...]
>
> 2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas:
>
> [...]
>
> h) direito de recorrer da sentença a juiz ou tribunal superior.

269. O alcance e o conteúdo do direito de recorrer da sentença foram definidos em numerosos casos resolvidos por esta Corte[290]. Em geral, foi determinado que é uma garantia primordial que se deve respeitar no marco do devido processo legal, a fim de permitir que uma sentença adversa possa ser revisada por um juiz ou tribunal distinto e de superior hierarquia orgânica[291]. Toda pessoa submetida a uma investigação e a um processo penal deve ser protegida nas distintas etapas do processo, que engloba a investigação, acusação, julgamento e condenação[292].

290 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros. Mérito, Reparações e Custas*, par. 161; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, pars. 157 a 168; *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C n° 206, pars. 88 a 91; *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 179; *Caso Mohamed Vs. Argentina*, pars. 88 a 117; *Caso Mendonza e outros Vs. Argentina*, pars. 241 a 261; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, pars. 83 a 111.

291 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*, par. 158; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 84.

292 *Cf. Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 91; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 47.

270. Em particular, considerando que a Convenção Americana deve ser interpretada levando em consideração seu objetivo e finalidade[293], que é a eficaz proteção dos direitos humanos, a Corte determinou que um recurso deve ser ordinário, acessível e eficaz; deve permitir um exame ou revisão integral da sentença recorrida; deve estar ao alcance de toda pessoa condenada; e deve respeitar as garantias processuais mínimas:

a) *Recurso ordinário*: o direito de interpor um recurso contra a sentença deve ser garantido antes que a sentença adquira a qualidade de coisa julgada, pois busca proteger o direito de defesa, evitando que se firme uma decisão adotada em um procedimento viciado, contendo erros que trarão prejuízo indevido aos interesses de uma pessoa[294].

b) *Recurso acessível*: sua apresentação não deve requerer maiores complexidades que tornem ilusório este direito[295]. As formalidades requeridas para sua admissão devem ser mínimas e não devem constituir um obstáculo para que o recurso cumpra com sua finalidade de examinar e resolver as reclamações sustentadas pelo recorrente[296].

c) *Recurso eficaz*: não basta a existência formal do recurso, este deve permitir que se obtenham resultados ou respostas, conforme a finalidade para a qual foi concebido[297]. Independentemente do regime ou sistema recursal que adotem os Estados Partes e da denominação que deem ao meio de impugnação da sentença condenatória, deve constituir um meio adequado para a correção de uma condenação equivocada[298]. Este requisito está intimamente vinculado com o seguinte:

d) *Recurso que permita uma análise ou revisão integral da sentença recorrida*: deve assegurar a possibilidade de um exame integral da decisão recorrida[299]. Portanto, deve permitir que se analisem as questões fáticas, probatórias e jurídicas em que se baseia a sentença impugnada, posto que na atividade jurisdicional existe uma interdependência entre as determinações fáticas e a aplicação do direito, de forma tal que uma determinação equivocada dos fatos implica em uma incorreta ou indevida aplicação do direito. Consequentemente, as causais de procedência do recurso devem possibilitar um controle amplo dos aspectos impugnados da sentença condenatória[300]. Deste modo, poder-se-á obter a dupla conformidade judicial, pois a revisão integral da sentença condenatória permite confirmar o fundamento e concede maior credibilidade ao ato jurisdicional do Estado, ao mesmo tempo que oferece maior segurança e tutela aos direitos do condenado[301].

e) *Recurso ao alcance de toda pessoa condenada:* o direito a recorrer da sentença não poderia ser efetivo se não garantisse a todo aquele que é condenado, já que a condenação é a manifestação do exercício do poder punitivo do Estado. Deve ser garantido, inclusive, para quem é condenado mediante sentença que revoga uma decisão absolutória[302].

293 De acordo com o artigo 31.1 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, "um tratado deve ser interpretado de boa-fé segundo o sentido comum atribuível aos termos do tratado em seu contexto e à luz de seu objetivo e finalidade".

294 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, par. 158; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 85.

295 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, par. 164; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 55.

296 Cf. *Caso Mohamed Vs. Argentina, par. 99; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname, par*. 86.

297 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, par. 161; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 52.

298 Cf. *Caso Mohamed Vs. Argentina, par. 100; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 86.

299 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, par. 165; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 56.

300 Cf. *Caso Mohamed Vs. Argentina, par. 100; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 86.

301 Cf. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela, par. 89; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 49.

302 Cf. *Caso Mohamed Vs. Argentina, par. 92; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 84.

f) *Recurso que respeite as garantias processuais mínimas:* os regimes recursais devem respeitar as garantias processuais mínimas que, segundo o artigo 8 da Convenção, são pertinentes e necessárias para resolver as reclamações expostas pelo recorrente, sem que isso implique na necessidade de realizar um novo juízo oral[303].

b) **O sistema recursal no Código Processual Penal do Chile (Lei n°** 19.696 de 2000)

271. O Código Processual Penal também introduziu variantes substanciais no regime recursal adotado. Determinou a "inapelabilidade das decisões proferidas por um tribunal penal de juízo oral" (artigo 364) e estabeleceu o recurso de nulidade como único meio de impugnação ("para invalidar") do juízo oral e da sentença definitiva (artigo 372).

272. Em seguida, transcrevem-se as principais disposições pertinentes sobre recursos, assim como o artigo 342 do Código Processual Penal, que estabelece os requisitos que o conteúdo das sentenças deve cumprir, sob pena de nulidade, e o artigo 297, relativo a valoração da prova, que menciona o artigo 342.c) do referido Código):

> Artigo 297. Valoração da prova. Os tribunais apreciarão a prova com liberdade, porém não poderão contradizer os princípios da lógica, as premissas da experiência e os conhecimentos cientificamente consolidados.
>
> O tribunal referir-se-á, na sua fundamentação, a todas as provas produzidas, inclusive àquela que tenha sido indeferida, indicando, neste caso, as razões que levou em consideração para o indeferimento.
>
> A valoração da prova na sentença requererá a indicação dos meios de prova que foram utilizados para comprovar cada um dos fatos e circunstâncias. Essa fundamentação deverá permitir a reprodução do raciocínio utilizado para alcançar às conclusões a que chegaram na sentença.
>
> [...]
>
> Artigo 342. Conteúdo da sentença. A sentença definitiva possuirá:
>
> a) Menção ao tribunal e à data em que foi exarada**;** a identificação do acusado e do acusador ou acusadores;
>
> b) Breve descrição dos fatos e das circunstâncias que tenham sido objeto da acusação; se for o caso, os danos cuja reparação reclame na demanda civil e sua pretensão reparatória, e os argumentos de defesa do acusado;
>
> c) Exposição clara, lógica e completa de cada um dos fatos e circunstâncias que forem comprovados, sejam eles favoráveis ou desfavoráveis ao acusado, e da valoração dos meios de prova que fundamentarem essas conclusões de acordo com o disposto no artigo 297;
>
> d) Razões legais ou doutrinárias que sirvam para qualificar juridicamente cada um dos fatos e suas circunstâncias e para fundamentar a sentença;
>
> e) Decisão de condenar ou absolver cada um dos acusados por cada um dos delitos que a acusação lhes houver atribuído; pronunciamento sobre a responsabilidade civil dos acusados; e definição da soma das indenizações, se for o caso;
>
> f) Pronunciamento sobre as custas da causa; e
>
> g) Assinatura dos juízes que a tenham proferido.
>
> A sentença será sempre redigida por um dos membros do tribunal colegiado, designado por este, e a dissidência ou a opinião em separado será redigida por seu autor. A sentença indicará o nome de seu redator e daquele que apresentou a dissidência ou a opinião em separado.
>
> Artigo 372. Do recurso de nulidade. O recurso de nulidade é concedido para invalidar o juízo oral e a sentença definitiva, ou apenas esta, pelas causais expressamente previstas na lei.

303 Cf. *Caso Mohamed Vs. Argentina, par. 101; e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 87.

Será interposto, por escrito, até dez dias após à notificação da sentença definitiva, perante o tribunal que tenha conhecido do juízo oral.

Artigo 373. Causais do recurso. Procederá a declaração de nulidade do juízo oral e da sentença:

a) Quando, na tramitação do julgamento ou no pronunciamento da sentença, se tenha infringido, substancialmente, os direitos ou as garantias asseguradas pela Constituição ou pelos tratados internacionais ratificados pelo Chile que se encontrem vigentes; e

b) Quando, no pronunciamento da sentença, se tenha aplicado de forma equivocada o direito que influenciou substancialmente o disposto na sentença.

Artigo 374. Motivos absolutos de nulidade. O julgamento e a sentença serão sempre anulados:

a) Quando a sentença tenha sido pronunciada por um tribunal incompetente, ou não composto pelos juízes designados por lei; quando tenha sido pronunciada por um juiz de garantia ou com a participação de um juiz de tribunal penal de juízo oral implicado legalmente, ou cuja recusa esteja pendente ou tenha sido declarada pelo tribunal competente; e quando tenha sido acordada por um número menor de votos ou pronunciada por um menor número de juízes requeridos pela lei, ou com a participação de juízes que não tenham assistido ao julgamento;

b) Quando na audiência do juízo oral tenha faltado alguma das pessoas cuja presença continuada exigem, sob sanção de nulidade, os artigos 284 e 286;

c) Quando o defensor estiver impedido de exercer as faculdades que a lei lhe concede;

d) Quando, no juízo oral, tenham sido violadas as disposições estabelecidas pela lei sobre publicidade e continuidade do julgamento;

e) Quando, na sentença, se tenha omitido algum dos requisitos previstos no artigo 342, letras c), d) ou e);

f) Quando a sentença tenha sido proferida com transgressão ao prescrito no artigo 341; e

g) Quando a sentença proferida for contrária a outra sentença criminal transitada em julgado.

[...][304]

Artigo 381. Antecedentes a serem fornecidos após a admissão do recurso. Admitido o recurso, o tribunal enviará à Corte a cópia da sentença definitiva, do registro da audiência do juízo oral ou de suas atuações que estão sendo impugnadas, e do escrito no qual foi interposto o recurso.

[...]

Artigo 384. Sentença do recurso. A Corte deverá resolver o recurso até vinte dias após a data em que tenha terminado de conhecê-lo.

Na sentença, o tribunal deverá expor os fundamentos que servirem de base para sua decisão; pronunciar-se sobre as questões controvertidas, salvo se admitir o recurso, em cujo caso poderá se limitar à causal ou às causais que tenham sido suficientes, e declarar se é nulo ou não o juízo oral e a sentença definitiva reclamados, ou se apenas é nula a mencionada sentença, nos casos indicados no artigo seguinte.

A sentença do recurso será anunciada na audiência indicada para tal efeito com a leitura de sua parte resolutiva ou de uma breve síntese[305].

Artigo 385. Nulidade da sentença. A Corte poderá invalidar apenas a sentença e exarar, sem nova audiência, porém separadamente, a sentença de substituição que se conformar à lei, se a causal da nulidade não se referir à formalidade do julgamento, nem aos fatos e circunstâncias que tenham sido considerados como provados, mas nos casos em que a sentença qualificar como delito um ato que a lei não considere como tal; aplicar uma pena quando não se procede qualquer pena; ou impuser uma pena superior à legalmente correspondente.

A sentença de substituição reproduzirá as considerações fáticas, os fundamentos de direito e as decisões da decisão anulada que não foram objetos do recurso, nem sejam incompatíveis com a decisão do recurso, conforme estabelecido na sentença recorrida[306].

304 Os artigos 376 a 383 do Código Processual Penal regulam a interposição e os requisitos do escrito que propõe o recurso, a determinação do tribunal competente, as causais de inadmissão, os efeitos da admissão, os antecedentes para enviar ao tribunal superior uma vez que se admita o recurso e as atuações prévias à sua decisão.

305 Este parágrafo final do artigo 384 do Código Processual Penal foi acrescentado mediante uma reforma realizada em 2005 pela Lei n° 20.074 que "modifica os Códigos Processual Penal e Penal", publicada em 14 de novembro de 2005. Disponível em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=243832&buscar=20074.

306 Este parágrafo final do artigo 385 do Código Processual Penal foi acrescentado mediante uma reforma realizada em 2005 pela Lei n° 20.074 que "modifica os Códigos Processual Penal e Penal", publicada em 14 de novembro de 2005. Disponível em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=243832&buscar=20074.

> Artigo 386. Nulidade do juízo oral e da sentença. Salvo os casos mencionados no artigo 385, se a Corte acolher o recurso anulará a sentença e o juízo oral, determinará a situação em que ficou o procedimento e ordenará o envio dos autos ao tribunal habilitado correspondente, para que este disponha a realização de um novo juízo oral.
>
> Não será obstáculo para que se ordene a realização de um novo juízo oral o fato do recurso ter sido acolhido devido a um vício ou equívoco cometido no pronunciamento da sentença.
>
> Artigo 387. Improcedência de recursos. A decisão que resolver um recurso de nulidade não será suscetível de qualquer recurso, sem prejuízo da revisão da sentença condenatória definitiva, instituto deste Código[307].
>
> Tampouco será suscetível de qualquer recurso a sentença proferida em um novo julgamento, realizado em consequência do acolhimento do recurso de nulidade. Não obstante, se a sentença for condenatória e a que foi anulada tenha sido absolutória, procederá o recurso de nulidade em favor do acusado, conforme as regras gerais.

273. Em resumo, o regime recursal do Código Processual Penal é o seguinte:

a) há uma distinção entre as "causais do recurso" de nulidade em geral (artigo 373) e os "motivos absolutos de nulidade" (artigo 374). No segundo caso, serão sempre anulados o julgamento e a sentença. Nas demais situações, ainda que se preveja, em geral, que se "procederá a declaração de nulidade do juízo oral e da sentença", o artigo 385 habilita a Corte a "invalidar apenas a sentença".

b) Se tanto o juízo oral como a sentença forem invalidados, é aplicável o artigo 386 e será remetido o assunto ao tribunal oral habilitado correspondente para que seja realizado um novo juízo oral.

c) Se apenas a sentença for invalidada e as condições do artigo 385 estiverem presentes, o tribunal superior deve exarar a sentença de substituição.

d) A sentença na qual se declare a nulidade deverá (artigo 384 par. 2°) "expor os fundamentos que servirem de base para sua decisão; pronunciar-se sobre as questões controvertidas, salvo se acolher o recurso, em cujo caso poderá se limitar à causal ou às causais que tenham sido suficientes, e declarar se é nulo ou não o juízo oral e a sentença definitiva reclamados, ou se apenas é nula a mencionada sentença, nos casos" indicados no artigo 385.

e) A sentença de substituição "reproduzirá as considerações fáticas, os fundamentos de direito e as decisões da decisão anulada que não foram objetos do recurso, nem sejam incompatíveis com a decisão do recurso, conforme estabelecido na sentença recorrida" (artigo 385 par. 2°).

c) Análise das sentenças denegatórias dos recursos de nulidade, interpostos pelas supostas vítimas, à luz do artigo 8.2.h) da Convenção

274. Cabe agora analisar se o sistema recursal do Código Processual Penal, tal como foi aplicado no presente caso, ajusta-se às exigências do artigo 8.2.h) da Convenção. Para isso não é necessário pronunciar-se sobre cada um dos aspectos impugnados nos recursos de nulidade, mas avaliar se a análise efetuada pelos

307 Refere-se ao recurso de revisão previsto nos artigos 473 e seguintes (artigo 473 é transcrito a seguir à título informativo):
Artigo 473. Procedência da revisão. A Corte Suprema poderá rever, extraordinariamente, as sentenças definitivas nas quais se tenha condenado alguém por um crime ou simples delito para anulá-las, nos seguintes casos:
a) Quando, em virtude de sentenças contraditórias, tiverem sido condenadas duas ou mais pessoas por um mesmo delito que não poderia ter sido cometido por mais de uma;
b) Quando alguém tiver sido condenado como autor, cúmplice ou encobridor de homicídio de uma pessoa que, após a condenação, for comprovado estar viva;
c) Quando alguém tiver sido condenado por sentença fundada em documento ou em testemunho, de uma ou mais pessoas, que forem declarados falsos por sentença definitiva em causa criminal;
d) Quando, após a sentença condenatória, ocorrer ou for descoberto algum fato ou aparecer algum documento desconhecido durante o processo cuja natureza seja suficiente para estabelecer a inocência do condenado; e
e) Quando a sentença condenatória tiver sido pronunciada como consequência de prevaricação ou suborno de juiz que a tenha exarado ou de um ou mais juízes que tenham participado de sua formulação, cuja existência tiver sido declarada por sentença judicial definitiva.

tribunais superiores que resolveram os recursos foi compatível com a exigência de eficácia do recurso exigida pela Convenção Americana. Tampouco é preciso pronunciar-se sobre outros aspectos em que o exame de forma abstrata das normas vigentes no Chile sobre recursos do processo penal poderia revelar alguma contradição com as garantias processuais mínimas estabelecidas na Convenção Americana.

c.i) Processo penal contra os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao (sentença denegatória dos recursos de nulidade, emitida pela Segunda Turma da Corte Suprema de Justiça em 15 de dezembro de 2003)

275. Os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao interpuseram, de forma independente, os recursos de nulidade contra a sentença parcialmente condenatória do Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, de 27 de setembro de 2003, solicitando a anulação do julgamento sobre os delitos pelos quais foram condenados e a realização de um novo juízo. Subsidiariamente, solicitaram a anulação da sentença e a emissão de uma sentença de substituição que absolva os condenados; a declaração de que os delitos não tinham caráter terrorista; e a modificação da pena (par. 118 *supra*).

276. Em 15 de dezembro de 2003, a Segunda Turma da Corte Suprema de Justiça proferiu decisão, na qual indeferiu todos os pedidos expostos pelos recorrentes e manteve a sentença parcialmente condenatória a respeito dos senhores Pichún Paillalao e Norín Catrimán (par. 118 *supra*).

277. Na sentença denegatória dos recursos, a Segunda Turma fez uma síntese das reclamações dos recorrentes Norín Catrimán e Pichún Paillalao e indicou que "ambos reclamam basicamente os seguintes pontos: a) violação às garantias constitucionais e aos Tratados Internacionais; b) certos equívocos formais que acreditam ter a sentença; c) discordam de que os fatos provados constituam delitos de ameaças; e d) que essas ameaças não possuem caráter terrorista". Concluiu que nenhum deles estava fundamentado, por isso não podiam prosperar. Acrescentou que "a prova prestada nos recursos não teve significado processual capaz de alterar o que foi decidido". Em consequência, indeferiu os recursos e declarou que a sentença recorrida "não é nula".

278. Em nenhuma parte da sentença da Segunda Turma, consta que tenha realizado um exame dos fatos do caso, nem das considerações jurídicas sobre a tipicidade, para verificar se as afirmações em que se havia baseado a sentença recorrida estavam fundamentadas em provas convincentes e em uma análise jurídica adequada. Simplesmente pretendeu-se fazer uma análise de coerência interna da sentença, indicando que:

> [...] as declarações já analisadas emanam de pessoas vinculadas diretamente com os fatos ou que adquiriram um conhecimento por diversos motivos, testemunhos que são coerentes com as perícias e as evidencias documentais incorporadas durante a audiência, que constituem os antecedentes, que, apreciados em seu conjunto e livremente, conduzem ao convencimento de ter comprovado, além de qualquer dúvida razoável, os fatos materiais da acusação da promotoria e de particular. [...]

Ademais afirmou que:

> [...] o padrão de convicção, além de qualquer dúvida razoável, é próprio do direito anglo-saxão e não do direito europeu continental, o que é uma novidade para o ordenamento jurídico chileno. Todavia, é um conceito útil, porque está suficientemente evoluído e elimina as discussões relativas ao grau de convicção que se requer, deixando em evidência que não se trata de uma convicção absoluta, e sim daquela que exclui as dúvidas mais importantes. Em razão do exposto, substituiu-se a frase "a suficiente convicção" pela oração "além de qualquer dúvida razoável". (E. Pfeffer U. *Código Procesal Penal, Anotado e Concordado* (Código Processual Penal, Anotado e Autorizado), Editora Jurídica do Chile, 2001, p. 340). [...]

Em relação a estes fundamentos, concluiu que:

> [...] não se constata que a sentença impugnada pelos recursos descumpra os requisitos da letra c) e d) do artigo 342 do Código Processual Penal, porque se observa uma exposição clara, lógica e completa dos fatos, bem como as razões usadas para qualificar juridicamente cada um dos fatos, além de qualquer dúvida razoável. [...]

279. É possível verificar que, após fazer referência descritiva aos fatos que o Tribunal Penal de Juízo Oral considerou comprovados, ao juízo de tipicidade sobre estes e citar as partes da análise probatória do referido tribunal, a Segunda Turma limitou-se a concluir as três frases indicadas no parágrafo 278. Assim, a Corte constata que a decisão da Segunda Turma não realizou uma análise de mérito para concluir que a sentença condenatória cumpria com as exigências legais para considerar comprovado os fatos, nem analisou as razões de direito que sustentaram a qualificação jurídica destes fatos. A simples descrição dos argumentos oferecidos pelo tribunal inferior, sem que o tribunal superior que resolve o recurso exponha um argumento próprio que sustente, logicamente, a parte resolutiva de sua decisão, implica no descumprimento do requisito de eficácia do recurso protegido pelo artigo 8.2.h) da Convenção que assegura que as reclamações ou inconformidades expostas pelos recorrentes sejam resolvidas, isto é, que se tenha acesso efetivo ao duplo grau de jurisdição (par. 270.d) *supra*). Tais falhas tornam ilusória a garantia protegida pelo artigo 8.2.h) da Convenção em detrimento do direito à defesa de quem tenha sido condenado penalmente.

280. Diante do exposto, infere-se claramente que a sentença da Segunda Turma não realizou uma análise integral da decisão recorrida, já que não analisou todas as questões fáticas, probatórias e jurídicas impugnadas da sentença condenatória dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao. Isso indica que não foi levado em consideração a interdependência existente entre as determinações fáticas e a aplicação do direito, de tal forma que uma determinação equivocada dos fatos implica em uma aplicação equivocada ou indevida do direito. Em consequência, o recurso de nulidade utilizado pelos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao não se ajustou aos requisitos básicos necessários para cumprir com o artigo 8.2.h) da Convenção Americana, e, portanto, foi violado o seu direito a recorrer da sentença condenatória.

c.ii) Processo penal contra os senhores Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles (sentença denegatória dos recursos de nulidade, emitida pela Corte de Apelações de Temuco em 13 de outubro de 2004)

281. As cinco pessoas condenadas pelo delito de incêndio terrorista (par. 128 *supra*) interpuseram, de forma independente, recursos de nulidade. Os cinco recursos foram indeferidos conjuntamente pela Corte de Apelações de Temuco em sentença de 13 de outubro de 2004 (par. 126 a 128 *supra*).

282. Os recorrentes apresentaram argumentos tanto em relação à indevida apreciação da prova como à equivocada aplicação do direito. Concretamente, sustentaram que várias evidências oferecidas pela acusação não foram valoradas, ou não o foram de maneira independente, e que determinadas provas, propostas pela defesa, foram indeferidas indevidamente. Além disso, alegaram que o elemento

subjetivo do tipo penal terrorista não foi comprovado e que o princípio da culpabilidade foi violado, já que a qualificação terrorista dos fatos foi concluída a partir de fatos executados por terceiros[308].

283. A sentença da Corte de Apelações de Temuco, ao pronunciar-se sobre os argumentos invocados pelos recorrentes, afirmou que o tribunal que resolve o recurso de nulidade

> [...] deve restringir-se, juridicamente, a avaliar se a sentença [...] do Tribunal de Juízo Oral [...]é suficiente por si mesma, efetuando uma adequada valoração dos meios de prova que fundamentem suas conclusões, e se apresentam as razões pelas quais indeferem a prova não valorada, *sem, com isso, revisar os fatos que foram fixados nela*, já que do contrário, se afetaria o princípio da imediação, *e se desnaturalizaria o recurso de nulidade que não incide nos aspectos factuais*, definidos pelo Tribunal Penal de Juízo Oral (*Considerandum* 5) [Grifo da Corte]

Em outra passagem afirmou que determinada conclusão do Tribunal de Juízo Oral constava

> [...] no décimo quarto *considerandum*, parágrafos um, dois e três, *que determina os fatos, e, portanto, não pode ser revisado por este Tribunal*. (*Considerandum* 20) [Grifo da Corte]

284. Ademais, declarou que:

> [...] A sentença deve ser suficiente por si mesma, e, portanto, deve conter uma análise racional e explícita do resultado da atividade probatória, e estar dotada da clareza necessária para que possa ser compreensível ao leitor, podendo ser outro tribunal que a conheça através de um recurso, sem que seja necessário remontar o estudo do processo e fazê-lo objeto de uma nova valoração por desconhecimento dos elementos em que se baseia a decisão [...]. (Terceiro *considerandum*)
>
> No entanto, esta exigência não implica que toda a prova deva ser valorada, pois o que o artigo 342, alínea c) do Código Processual Penal, expressamente, requer que o tribunal faça uma valoração dos meios de prova que fundamentem suas conclusões, o que está em consonância com o artigo 297 deste mesmo corpo legal quando assinala que a valoração da prova na sentença exigirá a indicação do ou dos meios de prova mediante os quais consideraram comprovados cada um dos fatos e circunstâncias.
>
> Da mesma forma, nem toda prova é objeto de avaliação, mas, apenas, aquela que serve de fundamentação para as conclusões tomadas pelo tribunal. A respeito das demais provas apresentadas nos autos e que não são objeto de valoração, o artigo 297 do Código Processual Penal estabelece que o tribunal deve apontar as razões pelas quais as indefere. (Quarto *considerandum*)

285. Em relação ao argumento dos recorrentes, no sentido de que não se valorou a prova testemunhal de exculpabilidade, a Corte de Apelações afirmou que as reclamações apresentadas a respeito "correspondem a prova que não foi empregada pelo tribunal para fundamentar suas conclusões" e que "se trata, portanto, de prova sobre a qual [...] não se impõe a exigência de valoração, mas apenas de expressar a razão pela qual foi indeferida" (Oitavo *considerandum*).

286. O perito Claudio Fuentes Maureira, proposto pelo Estado, manifestou que o quinto *considerandum* da sentença da Corte de Apelações (par. 283 *supra*) implicou em "uma interpretação exageradamente restritiva das normas do Código Processual Penal"[309].

287. Não compete à Corte Interamericana analisar se uma sentença de um tribunal interno interpretou e aplicou correta ou incorretamente a norma interna, mas apenas determinar se com isso violou ou não uma disposição da Convenção Americana. Do exposto surge com total clareza que a Corte de Apelações

308 Cf. Recursos de nulidade interpostos por Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles, contra a sentença emitida em 22 de agosto de 2004 pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol (expediente de prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, fls. 208 a 321 e 1.166 a 1.119); e Sentença emitida em 13 de outubro de 2004, pela Corte de Apelações de Temuco (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 19, fls. 688 a 716).

309 Cf. Declaração prestada pelo perito Carlos Fuentes Maureira perante a Corte Interamericana na audiência pública, realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

de Temuco não realizou um exame integral da decisão recorrida, já que não analisou todas as questões fáticas, probatórias e jurídicas impugnadas da sentença condenatória. Isso indica que não se levou em consideração a interdependência existente entre as determinações fáticas e a aplicação do direito, de tal forma que uma determinação equivocada dos fatos implica em uma aplicação equivocada ou indevida do direito (par. 270.d) *supra*).

288. Adicionalmente, este Tribunal observa que a sentença denegatória de nulidade realizou uma interpretação do Código Processual Penal (par. 284 *supra*) que permitiu que os meios probatórios considerados pelos recorrentes como relevantes para sustentar sua defesa não fossem avaliados, mas apenas apontados os motivos para seu "indeferimento". A respeito, é preciso destacar que ao resolver as inconformidades expostas pelo recorrente, o juiz ou o tribunal superior que conhece do recurso a que tem direito um condenado, conforme o artigo 8.2.h) da Convenção Americana, deve assegurar que a sentença condenatória traga uma fundamentação clara, completa e lógica, na qual, além de realizar uma descrição do conteúdo dos meios de prova, exponha sua apreciação destes e indique as razões pelas quais estes são, ou não, confiáveis e idôneos para comprovar os elementos da responsabilidade penal e, portanto, desvirtuar a presunção de inocência.

289. Além disso, é possível constatar que, a respeito do argumento da defesa sobre a indevida avaliação da prova (alegava que uma pluralidade de testemunhos não foram valorados de maneira individual, de forma que as conclusões derivadas destes não levaram em consideração as particularidades de cada uma dessas declarações e das supostas contradições entre elas), a Corte de Apelações manifestou que "compartilha do assinalado pelo Ministério Público, com relação à obrigação da lei de analisar toda prova, porém, não a uma análise particular de cada uma delas, sendo, assim, correto o critério do tribunal de focar, nos testemunhos, naqueles aspectos nos quais não foram discrepantes". Ao proceder desta forma, o tribunal superior não resolveu a reclamação ou a inconformidade de natureza probatória interposta pelos recorrentes, que se referia não apenas à alegada obrigação de valoração individual destes meios de prova, mas também, às objeções e às observações concretas sobre o conteúdo de determinadas provas e as conclusões derivadas pelo tribunal inferior desses meios probatórios. Neste sentido, este Tribunal destaca que o tribunal superior que decide o recurso deve controlar, em virtude do recurso contra a sentença condenatória e para não fazer ilusório o direito a ser ouvido em condições de igualdade, para que o tribunal inferior cumpra com seu dever de expor uma valoração que leve em consideração tanto a prova de acusação quanto a de defesa. Mesmo se o tribunal inferior optar por valorar a prova de maneira conjunta, este tem o dever de expor claramente quais pontos são coincidentes e quais são contraditórios, bem como analisar as objeções que a defesa fizer sobre os pontos ou aspectos concretos desses meios de prova. Esses aspectos expostos pela defesa no recurso contra a condenação não foram suficientemente resolvidos por parte do tribunal superior no presente caso.

290. Em consequência, o recurso de nulidade à disposição dos senhores Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles não se ajustou aos requisitos básicos necessários para atender ao disposto no artigo 8.2.h) da Convenção Americana, e, portanto, violou-se seu direito de recorrer da sentença condenatória.

* * *

291. Pelos motivos expostos**, a Corte conclui que o Estado violou o direito de recorrer da sentença, consagrado no artigo 8.2.h) da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 deste tratado, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles**.

C.3. Dever de adotar disposições de direito interno

292. O Tribunal observa que a controvérsia sobre a estrutura normativa do recurso de nulidade está circunscrita à amplitude das causais deste recurso, estabelecidas no Código Processual Penal (par. 263 a 266 *supra*). O Chile defendeu que a causal do artigo 374.e) do referido Código permite o exame de aspectos fáticos por meio da revisão do juízo probatório realizado por tribunal *a quo,* sem que isso implique na possibilidade de fixar novamente os fatos por parte do *ad quem*[310], e, em suas alegações finais escritas, sustentou, adicionalmente, que a causal do artigo 373.b) tem como objetivo assegurar a correta aplicação do direito e permite "a revisão de aspectos fáticos, por exemplo, quando o tribunal examina os fatos já comprovados e lhes dá uma qualificação jurídica distinta". Por outro lado, os representantes entendem que a causal do artigo 374.e) desse Código, tal como está estabelecida, não permite a revisão de "fatos ou supostos fáticos das sentenças" e está limitado a "aspectos de direito". A Comissão não ofereceu argumentos específicos sobre a compatibilidade das causais do recurso de nulidade com o direito a recorrer da sentença.

293. Em relação ao argumento estatal sobre o artigo 373.b) do Código Processual Penal, a Corte observa que sob a referida causal de nulidade se pode controverter a sentença por "aplicação equivocada do direito". A Corte não pode concluir a partir da análise do texto dessa disposição que esta satisfaz a exigência de eficácia do recurso, posto que sua formulação normativa não impõe ao juiz ou tribunal o dever de realizar um exame de tal natureza que permita resolver os argumentos propostos pelos recorrentes sobre determinações dos fatos que se imputam ao condenado e que constituem o pressuposto fundamental da sanção penal imposta pelo Estado ao acusado. Trata-se de uma causal que, embora pudesse ter implicações indiretas na base fática do caso, em virtude da interdependência existente na atividade jurisdicional entre as determinações fáticas e a aplicação do direito (par. 270.d) *supra*), por sua redação, não concede segurança jurídica ao condenado com referência à possibilidade de apresentar reclamações sobre questões fáticas.

294. Quanto a se a causal de nulidade estabelecida na alínea e) do artigo 374 do Código Processual Penal está em conformidade com o critério de eficácia do recurso a que todo condenado tem direito, em virtude do artigo 8.2.h) da Convenção, a Corte observa que as perícias anexas ao expediente chegam a

310 Sustentou que esta causal permite "na prática a revisão de questões fáticas [por meio do] controle de valoração da prova e do argumento probatório efetuado pelo tribunal inferior", tanto a partir da leitura das sentenças que transcrevam integralmente as declarações de testemunhas e peritos, como a partir da possibilidade de apresentar prova sobre a causal invocada, o qual se traduz em que o "*ad quem,* entre outras práticas, escute as provas de áudio que constituem o registro oficial da audiência de juízo oral". Essa causal do artigo 374.e) implica, para o Estado, em um "controle sobre a argumentação probatória" no sentido de fazer não um "juízo sobre o fato" e sim um "juízo sobre o juízo", particularmente, sobre a "motivação", o qual "consiste, sobretudo, em uma censura do direito sobre a falta ou a inadequada fundamentação dos fatos, baseada, em outras disposições, nas regras da crítica sã e no dever do tribunal de fundamentar suas resoluções, porém, com uma evidente relação sobre os fatos".

conclusões contrárias sobre o alcance desta causal[311]. É possível constatar que esta causal concede a possibilidade de impugnar a decisão quando na sentença não se observam os requisitos que o artigo 342 desse mesmo Código impõe ao juiz, entre os quais se encontra aquele de realizar "uma exposição clara, lógica e completa de cada um dos fatos e circunstâncias que forem comprovados, sejam eles favoráveis ou desfavoráveis ao acusado, e da valoração dos meios de provas que fundamentarem essas conclusões de acordo com o disposto no artigo 297" (par. 272 *supra*). O artigo 297 do Código Processual Penal, por sua vez, determina como critérios de apreciação da prova "os princípios da lógica, as premissas da experiência e os conhecimentos cientificamente consolidados", estabelece a obrigação de "referir-se, na sua fundamentação, a toda prova produzida, inclusive àquela que tenha sido indeferida, indicando, neste caso, as razões que levou em consideração para o indeferimento" e impõe "a indicação dos meios de prova que foram utilizados para comprovar cada um dos fatos e circunstâncias" e que "essa fundamentação deverá permitir a reprodução do raciocínio utilizado para alcançar às conclusões a que chegaram na sentença" (par. 272 *supra*).

295. A Corte observa que o texto do artigo 374.e) do Código Processual Penal estabelece uma causal de nulidade absoluta com base nos deveres de motivação e valoração probatória consagrados na referida norma processual. Além disso, este Tribunal destaca que, de acordo com o artigo 381 do Código Processual Penal, o tribunal superior que decide o recurso deve enviar não apenas a sentença recorrida e o escrito de interposição do recurso, mas também as atuações impugnadas ou o registro da audiência de juízo oral (par. 272 *supra*) que, segundo o perito Fuentes Maureira, corresponde aos áudios da audiência pública. Neste sentido, a causal do artigo 374.e) desse Código permite que o recorrente interponha argumentos que não apenas se referem à integridade interna da fundamentação da decisão condenatória e sua apreciação da prova, mas que também possibilite que se ofereça, como parâmetro para sustentar esses argumentos, aquelas atuações e provas apresentadas no juízo oral que, segundo a avaliação do recorrente, foram indevidamente valoradas e suas conclusões indevidamente fundamentadas na sentença condenatória.

296. Quanto à posição sustentada pelas partes relativa à interpretação que os tribunais nacionais deram à causal de nulidade absoluta do artigo 374.e) do Código Processual Penal, os extratos de sentenças citados pelo Estado[312] demonstram que, nesses casos, o tribunal superior fez uma análise que supera questões estritamente jurídicas com relação à valoração da prova e que, ao contrário, envolve uma análise que contrasta o acervo probatório do caso com a valoração e consequências jurídicas realizadas pelo tribunal

311 Por um lado, o perito Fuentes Maureira, proposto pelo Estado, afirmou que, sob a referida causal, "se um juiz [...] invocasse um critério de valoração da prova contrário à crítica sã [...] ou se derivasse dos meios de prova apresentados conclusões contrárias à razão", às "premissas da experiência, aos conhecimentos científicos consolidados a partir da regra da lógica", e isso "derivar em uma questão inverossímil ou impossível", poder-se-ia obter "a anulação do juízo". Explicou que "no Chile existe uma jurisprudência crescente em que cada vez mais se exige dos tribunais de juízo oral escreverem, com o maior nível de detalhes, tudo o que foi dito pelas testemunhas no contexto do juízo, isto é, não apenas se encontrar na sentença a decisão que chega ou não da valoração probatória, mas, também, se encontrar uma espécie de descrição completa e detalhada de cada coisa que as testemunhas disseram, com essa perspectiva, junto com a possibilidade de acompanhar o áudio da audiência naquilo que seja necessário, [...] permite que o tribunal superior, mediante a leitura da sentença ou a escuta dos áudios, possa voltar a ver certos aspectos probatórios que se deram na audiência de juízo". Ao contrário, o perito Fierro Morales, proposto pela FIDH, manifestou que "a concepção do recurso de nulidade [...] como recurso de caráter 'extraordinário' e de direito restrito; com as causais taxativamente demonstradas na lei; com uma série de requisitos para sua interposição, que a jurisprudência dos tribunais superiores de justiça tem utilizado de modo excessivamente formalista para declarar a inadmissibilidade dos recursos, e, especialmente, da ideia de que não é possível, direta ou indiretamente, revisar nenhum aspecto referente aos fatos por estes serem de atribuição exclusiva do tribunal de juízo são algumas das objeções que, crescentemente, são levantadas contra o recurso de nulidade como veículo apto e suficiente para garantir o direito ao recurso do condenado". Cf. Declaração prestada pelo perito Carlos Fuentes Maureira perante a Corte Interamericana, na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013; e Declaração prestada em 17 de maio de 2013 pelo perito Claudio Alejandro Fierro Morales, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 20).

312 Tanto o Estado como os representantes citaram extratos de sentenças internas resolutórias de recursos de nulidade em apoio a suas respectivas posições. Os recursos referem-se ao alcance da mencionada causal em relação à sua possibilidade de examinar questões de natureza fática no marco do juízo sobre condutas sancionáveis penalmente. O Tribunal levará em consideração esta informação sobre decisões internas na medida em que não foram controvertidas pelas partes, quanto à veracidade de seu conteúdo, porém, ressalta que não foram apresentados os textos completos dessas decisões, apenas citações de trechos, e, portanto, isso será valorado dentro do acervo probatório perante esta Corte.

inferior. A respeito, a Corte nota que se trata de sentenças recentes dos anos 2009, 2012 e 2013. A Corte observa que, por sua vez, os representantes chamaram atenção para a existência de outras decisões internas cujo alcance da referida causal de nulidade é restritivo com relação a esse ponto, e afirmaram que foi impossível analisar questões relativas à determinação dos fatos pelo juízo oral. Essas decisões são de 2010, 2011 e 2012. Nessas sentenças sustentou-se uma interpretação que reduz o âmbito de revisão a questões eminentemente relativas à devida aplicação das regras do direito probatório.

297. A Corte considera que os elementos apresentados não são suficientes para concluir que a causal do artigo 374.e) do Código Processual Penal não cumpre com o padrão de recurso eficaz garantido no artigo 8.2.h) da Convenção, no que diz respeito a sua amplitude para compreender a impugnação de questões fáticas por meio de argumentações referidas no juízo probatório realizado pelo tribunal inferior. Considerando que existem mútuas implicações entre as dimensões fáticas, probatórias e jurídica da sentença penal (par. 270.d) *supra*), a Corte considera que, não sendo uma conclusão derivável do texto da referida causal, não foi provado que sob essas não seja possível impugnar questões relativas à base fática da decisão por meio do exame de seu juízo probatório. Portanto, a Corte conclui que, no presente caso, o Estado não violou o dever de adotar disposições de direito interno, estabelecido no artigo 2 da Convenção Americana, em relação ao direito de recorrer da decisão consagrado no artigo 8.2.h) do mesmo tratado, em detrimento das oito supostas vítimas do presente caso.

298. No entanto, esta Corte insiste que os tribunais internos realizem uma interpretação da referida causal de modo a assegurar a garantia do conteúdo e dos critérios desenvolvidos por este Tribunal sobre o direito à recorrer da decisão (par. 270 *supra*). O Tribunal reitera que as causais de procedência do recurso, assegurado pelo artigo 8.2.h) da Convenção, devem possibilitar que se impugnem questões com incidência no aspecto fático da decisão condenatória, já que o recurso deve permitir um controle amplo dos aspectos impugnados, o que requer a possibilidade de analisar-se questões fáticas, probatórias e jurídicas nas quais a sentença condenatória está fundada.

VII.3
Direitos à Liberdade Pessoal e à Presunção de Inocência (Artigos 7.1, 7.3, 7.5 e 8.2[313] da Convenção Americana)

A. Argumentos da Comissão e das partes

299. A **Comissão** não se pronunciou sobre este assunto.

300. A **FIDH** alegou a violação do direito à liberdade pessoal em detrimento de Aniceto Norín Catrimán, Pascual Pichún Paillalao, Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, José Huenchunao Mariñán e Juan Ciriaco Millacheo Licán, referindo-se de maneira conjunta à arbitrariedade da prisão preventiva, à violação do direito a ser julgado dentro de um prazo razoável ou a ser posto em liberdade e à violação do princípio da presunção de inocência. Mostrou que "terem sido encarcerados por um

313 As disposições pertinentes da Convenção Americana estão transcritas no par. 307 *infra*.

período superior a um ano, em função de serem considerados um perigo para a segurança da sociedade, constitui um encarceramento arbitrário" e que "não existe decisão no processo que se refira ao perigo para a investigação, nem ao perigo de fuga dos imputados".

301. O **CEJIL** alegou que a violação ao direito à liberdade produziu-se devido à arbitrariedade da detenção e à prisão preventiva decretada contra Víctor Ancalaf Llaupe, e argumentou que isso levou a uma violação do princípio da presunção de inocência e à violação do direito a ser julgado dentro de um prazo razoável ou a ser posto em liberdade. Sustentou que "a detenção e a prisão preventiva decretada contra Víctor Ancalaf Llaupe padeceu de 2 irregularidades fundamentais: (i) a medida decretada não foi motivada; e (ii) a prisão preventiva não respondeu aos fins processuais". Alegou que se ordenou sua detenção "sem justificar um objetivo legítimo e sem individualizar os meios probatórios que mereciam a adoção de uma medida tão restritiva como a privação da liberdade de um processado". Outrossim, argumentou que os autos do processo "se sustentaram sobre prova produzida sob sigilo processual, em violação ao princípio do contraditório". O CEJIL alegou que os autos do processo contra o senhor Ancalaf e as solicitações de liberdade provisórias indeferidas foram fundamentadas unicamente na causal de "perigo para a segurança da sociedade", o qual implicou em "uma presunção legal absoluta de periculosidade" que "contraria a Convenção Americana, tornando arbitrária a medida" e que, por tratar-se de um "critério não processual", isso "violou o princípio de inocência de Ancalaf e tornou arbitrária a prisão preventiva decretada contra ele". Apontou que a prisão preventiva foi "uma consequência automática dos autos processuais", refletindo "a particularidade do sistema inquisitivo em que não aparecem claramente separadas as noções de processo e de sanção". Além disso, alegou que "o processamento, de acordo com a Lei Antiterrorista, transforma em regra geral o estabelecimento e vigência da prisão preventiva", "prática que viola a garantia da presunção de inocência". O CEJIL alegou que foi violado o artigo 2 da Convenção em relação à regulação da causal de "perigo para a segurança da sociedade".

302. O **Estado** não se referiu especificamente à prisão preventiva das supostas vítimas, porém referiu-se, em termos gerais, à legislação interna vigente que rege a prisão preventiva e sua aplicação no Chile. Mostrou que essa medida cautelar "não infringe o princípio da presunção de inocência, dado seu caráter excepcional e preventivo, constituindo, também, uma medida imprescindível para salvaguardar, em certos casos, a segurança da investigação, do ofendido e da sociedade". Afirmou que "o juiz não é obrigado a decretar a prisão preventiva, nem sequer quando se trata de delitos graves com a imposição de penas mais gravosas", "incluindo os delitos terroristas" e que o "alto padrão de provas que devem ser apresentadas ao tribunal, para que se decrete à prisão preventiva, é argumento suficiente para excluir as alegações suscitadas sobre essa medida cautelar". Sustentou que "a Lei Antiterrorista não possui nenhuma norma especial que permita estender a prisão preventiva". Referiu-se à causal de prisão preventiva relativa ao "perigo para a segurança da sociedade ou do ofendido" (par. 359 *infra*).

B. Marco normativo interno

303. *Constituição Política*. – Em seu artigo 19, parágrafo 7°, alínea e) e f), a Constituição Política da República do Chile estabelece:

> e) A Liberdade provisória procederá a menos que a detenção ou prisão preventiva seja considerada, pelo juiz, como necessária para a realização da etapa sumária ou para a segurança do ofendido ou da sociedade. A lei estabelecerá os requisitos e as modalidades para se obtê-la.

A decisão que outorgue a liberdade provisória aos acusados pelos delitos a que se refere o artigo 9° deverá sempre ser sob consulta à autoridade superior. Esta e a apelação da decisão exarada sobre a liberação do preso serão conhecidas pelo tribunal superior correspondente, integrado exclusivamente por membros titulares. A decisão que aprove ou outorgue a liberdade deverá ser acordada por unanimidade. Enquanto durar a liberdade provisória, o réu ficará, sempre, submetido às medidas de vigilância da autoridade indicada por lei;

f) nas causas criminais, não se poderá obrigar ao acusado que se declare, sob juramento, a respeito da própria ação; tampouco, poderão ser obrigados a declarar contra ele, os seus ascendentes, descendentes, cônjuge e demais pessoas que, segundo os casos e circunstâncias, aponte a lei;

304. *Código de Procedimento Penal*. A prisão preventiva do senhor Víctor Ancalaf Llaupe foi regida pelo disposto no Código de Procedimento Penal de 1906. O artigo 274 da referida norma regulava a submissão do imputado ao processo e o artigo 363 da mesma legislação regulava os motivos pelos quais poderia "denegar-se a liberdade provisória" e os motivos ou fins pelos quais "se entendia que a detenção ou prisão preventiva era necessária"[314]. Ademais, o artigo 277 deste Código dispunha que, "pelo processamento, a detenção se converte em prisão preventiva". A seguir, transcreve-se as normas, relevantes sobre a matéria, do referido código.

2. DA DETENÇÃO

I. Regime Geral

Art. 251. Para assegurar a ação da justiça, poderão os juízes decretar a detenção de uma pessoa na forma e nos casos determinados por lei.

Art. 252. Com a detenção, priva-se de liberdade, por um breve período de tempo, um indivíduo contra quem aparecem fundadas suspeitas de ser responsável por um delito ou aquele contra quem surgem motivos que induzam a crer que não prestará à justiça a cooperação oportuna que a lei obriga, para a investigação de um fato punível.

Art. 253. Nenhum habitante da República pode ser detido, exceto por ordem de funcionário público expressamente facultado por lei e após intimação de na forma legal, a menos que seja surpreendido em flagrante delito, e, neste caso, com o único objetivo de ser conduzido perante o juiz competente.

Art. 254. A detenção poderá ocorrer: 1° Por ordem do juiz que instrua a etapa sumária ou conheça do delito;

[...]

Art. 255. O juiz que instrua a etapa sumária poderá decretar a detenção:

1° Quando estiver estabelecida a existência de um fato que apresente as características de delito, o juiz tenha fundadas suspeitas para identificar como autor, cúmplice ou encobridor àquele cuja detenção se ordene;

[...]

3. DO PROCESSAMENTO E DA PRISÃO PREVENTIVA

Artigo 274. Após o juiz interrogar o acusado, o submeterá a processo, se dos antecedentes resultar:

1° Que esteja justificada a existência do delito que se investiga; e

2° Que apareçam presunções fundadas para considerar que o acusado tenha tido participação no delito como autor, cúmplice ou encobridor.

O juiz processará o acusado por cada um dos fatos puníveis que lhe sejam imputados quando ocorrerem as circunstâncias assinaladas.

314 O perito Mauricio Duce explicou que o artigo 10, inciso segundo, da Lei n° 18.314 tornou aplicável ao caso as disposições do Título VI da Lei n° 12.927 (sobre a Segurança do Estado de 26 de agosto de 1975), a qual, em seu artigo 27, inciso segundo, tornou admissível o Título II do Livro II do Código de Justiça Militar vigente na época. Finalmente, esse Código, em seus artigos 137, 138, 140 e 142, tornou possível certas disposições do Código de Procedimento Penal relacionadas, *inter alia*, com os autos processuais e a liberdade provisória. O artigo 140 do Código de Justiça Militar tornou aplicável o artigo 274 do Código de Procedimento Penal, enquanto que o artigo 142 do Código de Justiça Militar tornou aplicável as disposições do Código de Procedimento Penal com relação à liberdade provisória. Cf. Declaração prestada em 15 de maio de 2013, pelo perito Mauricio Alfredo Duce Julio perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 38). Além disso, a Corte constata que o Ministro Instrutor se referiu ao artigo 275 do Código de Procedimento Penal nos autos processuais emitidos contra o senhor Ancalaf Llaupe.

Artigo 275. A decisão em que o acusado seja submetido a processo ou posto em liberdade será fundada e expressará se foram reunidas ou não as condições determinadas no artigo 274.

A decisão que o submete a processo enunciará, também, os antecedentes levados em consideração e descreverá sucintamente os fatos que constituam as infrações penais imputadas.

Na mesma decisão, o juiz ordenará a subscrição dos dados do processado por serviço correspondente e concederá a liberdade ao processado, fixando, se for o caso, o valor da fiança, quando o delito pelo qual está sendo ajuizado vale-se desse benefício em qualquer das formas previstas nos artigos 357 ou 359, a menos que exista um motivo para mantê-lo em prisão preventiva, o que deverá ser indicado.

Caso seja necessário, as decisões às quais se refere o parágrafo anterior poderão ser proferidas em decisões separadas.

Artigo 276. A decisão que submete o imputado a processo será notificada ao privado de liberdade na forma estabelecida no artigo 66.

Se o processado se encontrar em liberdade e possuir representante ou mandatário constituído no processo, notificar-se-á este através de documento oficial. Caso não possua tal representante, o tribunal arbitrará as medidas para a notificação pessoal de forma imediata.

Artigo 277. Com o ajuizamento, a detenção transforma-se em prisão preventiva.

4. DISPOSIÇÕES COMUNS À DETENÇÃO E À PRISÃO PREVENTIVA

Art. 280. (302) Toda ordem de detenção ou de prisão será expedida por escrito, e para executá-la, o juiz ou a autoridade que a proferir despachará um mandado assinado, em que esta ordem seja transcrita literalmente.

Art. 281. (303) O mandado de detenção ou de prisão conterá:

1° A indicação do funcionário que o expediu;

2° O nome da pessoa responsável pela sua execução se a ordem não for determinada de modo genérico à força pública representada pela polícia de segurança ou por algum corpo do Exército, ou de algum outro modo;

3° O nome e sobrenome da pessoa que deve ser presa ou, em sua ausência, as circunstâncias que a individualizem ou a determinem;

4° O motivo da detenção ou prisão, sempre que alguma causa grave não aconselhe omiti-lo;

5° A determinação do cárcere ou local público da detenção para o qual deva ser conduzido o preso; ou de sua casa quando assim tenha sido decretado.

6° A circunstância de se deve ou não ser mantido incomunicável; e

7° A assinatura completa do funcionário e do secretário, se houver.

[...]

Título IX

DA LIBERDADE PROVISÓRIA

Art. 356. A liberdade provisória é um direito de toda pessoa detida ou presa. Esse Direito poderá ser exercido sempre, na forma e nas condições previstas neste Título.

A prisão preventiva apenas durará o tempo necessário para o cumprimento de seus fins. O juiz, ao decidir sobre uma solicitação de liberdade, sempre levará em especial consideração o tempo em que o detido ou o preso tenha estado sujeito à prisão preventiva.

A pessoa detida ou presa será posta em liberdade em qualquer fase da causa em que se prove sua inocência.

Todos os funcionários que intervenham em um processo estão obrigados a dilatar, pelo menor tempo possível, a detenção dos culpados e a prisão preventiva dos acusados.

[...]

Art. 363. A liberdade provisória somente poderá ser negada por decisão fundamentada, baseada em antecedentes qualificados do processo, quando a detenção ou prisão for considerada pelo juiz como necessária para o êxito da etapa sumária, ou quando a liberdade do detido ou preso seja perigosa para a segurança da sociedade ou do ofendido.

A detenção ou prisão preventiva será entendida como necessária para o êxito das investigações, apenas quando o juiz considerar que existe suspeita grave e fundamentada de que o imputado possa obstruir a investigação, mediante condutas tais como a destruição, modificação, ocultação ou falsificação de elementos de prova; ou quando possa induzir a coacusados, testemunhas, peritos ou terceiros para que deem testemunho falso ou se comportem de maneira desleal ou reticente.

Para avaliar se a liberdade do imputado é ou não perigosa para a segurança da sociedade, o juiz deverá considerar, especialmente, qualquer das seguintes circunstâncias: a gravidade da pena atribuída ao delito; o número de delitos que lhe foi imputado e o caráter destes; a existência de processos pendentes; o fato de encontrar-se sujeito a alguma medida cautelar pessoal, em liberdade condicional ou cumprindo alguma das penas substitutivas contempladas na Lei n° 18.216; a existência de condenações anteriores cujo cumprimento estiver pendente, atendendo à gravidade desses delitos e se atuou em grupo ou quadrilha.

Será entendido que a segurança da vítima do delito se encontra em perigo pela liberdade do detido ou preso quando existam antecedentes qualificados capazes de permitir a presunção de que este possa atentar contra ela ou seu grupo familiar. Para a aplicação desta norma, bastará que esses antecedentes cheguem ao juiz por qualquer meio.

O tribunal deverá deixar registrado no processo, de forma detalhada, os antecedentes qualificados que tenham obstado a liberdade provisória, quando não for possível mencioná-los na decisão, por afetar o êxito da investigação.

[...]

Art. 364.[315] A liberdade provisória pode ser pedida ou concedida em qualquer fase do juízo.

305. *Código Processual Penal*. A prisão preventiva está regulamentada nos artigos 139 a 154 do Código Processual Penal de 2000 (par. 101 *supra*). A prisão preventiva de Juan Patricio Marileo Saraiva, José Benicio Huenchunao Mariñán, Florencio Jaime Marileo Saraiva, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Patricia Roxana Troncoso Robles, Aniceto Norín Catrimán e Pascual Pichún Paillalao esteve regida por este código. Transcrevem-se, em seguida, as disposições pertinentes para o presente caso:

Artigo 139. Procedência da prisão preventiva. Toda pessoa tem o direito à liberdade pessoal e à segurança individual. A prisão preventiva apenas caberá quando as demais medidas cautelares pessoais forem insuficientes para assegurar as finalidades do procedimento.

Artigo 140. Requisitos para ordenar a prisão preventiva. Uma vez formalizada a investigação, a Corte, a pedido do Ministério Público ou do requerente, poderá decretar a prisão preventiva do imputado sempre que o solicitante comprovar que se cumprem os seguintes requisitos:

a) Que existam antecedentes que justifiquem a existência do delito investigado;

b) Que existam antecedentes que permitam presumir, fundadamente, que o imputado teve participação no delito como autor, cúmplice ou encobridor; e

c) Que existam antecedentes qualificados que permitam ao tribunal considerar que a prisão preventiva é indispensável para o êxito das diligências precisas e determinadas da investigação, ou que a liberdade do imputado seja perigosa para a segurança da sociedade ou do ofendido.

Entender-se-á que a prisão preventiva é indispensável para o êxito da investigação quando existir suspeita grave e fundada de que o imputado possa obstruir a investigação mediante a destruição, modificação, ocultação ou falsificação de elementos de prova; ou quando possa induzir a coacusados, testemunhas, peritos ou terceiros para que deem testemunho falso ou se comportem de maneira desleal ou reticente.

Para avaliar se a liberdade do imputado é ou não perigosa para a segurança da sociedade, a Corte deverá considerar, especialmente, qualquer das seguintes circunstâncias: a gravidade da pena atribuída ao delito, o número de delitos que lhe foi imputado e o caráter desses; a existência de processos pendentes; o fato de encontrar-se sujeito a alguma medida cautelar pessoal, em liberdade condicional ou cumprindo alguma das penas substitutivas contempladas na lei; a existência de condenações anteriores cujo cumprimento estiver pendente, atendendo à gravidade desses delitos de que tratarem e se atuou em grupo ou quadrilha.

315 Texto estabelecido pelo Decreto Lei n° 2.185 de 12 de abril de 1978.

Artigo 141. Improcedência da prisão preventiva. Não se poderá ordenar a prisão preventiva quando essa pareça desproporcional à gravidade do delito, às circunstâncias de sua prática e à sanção provável. A prisão preventiva não procederá:

[...]

c) quando o tribunal considerar que, no caso de ser condenado, o imputado possa ser objeto de alguma das medidas alternativas à privação ou à restrição de liberdade contempladas na lei e ele provar ter vínculos permanentes com a comunidade que demonstrem sua condição familiar ou social arraigada [...].

Artigo 142. Tramitação da solicitação de prisão preventiva. A solicitação de prisão preventiva poderá ser interposta, verbalmente, na audiência de formalização da investigação, na audiência de preparação do juízo oral ou na audiência de juízo oral. Outrossim, poderá ser solicitada em qualquer etapa da investigação para o imputado contra quem tenha sido formalizada a investigação. Neste caso, o juiz fixará uma audiência para a decisão da solicitação, citando o imputado, seu defensor e os demais intervenientes. A presença do imputado e seu defensor constitui um requisito de validade da audiência em que se decida a solicitação de prisão preventiva. Uma vez expostos os fundamentos da solicitação, por quem a houver formulado, o tribunal escutará, em todo caso, o defensor, os demais intervenientes, se estiverem presentes e quiserem fazer uso da palavra, e o imputado.

Artigo 143. Decisão sobre a prisão preventiva. Ao concluir a audiência, o tribunal se pronunciará sobre a prisão preventiva por meio de uma decisão fundamentada, na qual expressará claramente os antecedentes qualificados que justificarem a decisão.

Artigo 144. Modificação e revogação da decisão sobre a prisão preventiva. A decisão que ordenar ou negar a prisão preventiva será modificável, de ofício, ou a pedido de qualquer dos intervenientes, em qualquer fase do processo. Quando o imputado solicitar a revogação da prisão preventiva, o tribunal poderá negá-la de imediato; além disso, poderá intimar todos os intervenientes para comparecer em audiência, a fim de abrir o debate sobre a subsistência dos requisitos que autorizam a medida. Em todo caso, estará obrigado a este último procedimento quando tenha transcorrido dois meses desde o último debate oral em que se tenha ordenado ou mantido a prisão preventiva. [...]

Artigo 145. Substituição da prisão preventiva e revisão de ofício. Em qualquer momento processual, o tribunal, de ofício, ou por petição da parte, poderá substituir a prisão preventiva por alguma das medidas contempladas nas disposições do parágrafo 6° deste Título [Outras medidas cautelares pessoais]. Transcorridos seis meses da ordem de prisão preventiva ou do último debate oral em que se tenha decidido pela prisão preventiva, o tribunal convocará, de ofício, audiência com a finalidade de considerar seu encerramento ou continuação.

Artigo 146. Caução para substituir a prisão preventiva. Quando a prisão preventiva tenha sido ou deva ser imposta para garantir o comparecimento do imputado ao juízo e a eventual execução da pena, o tribunal poderá autorizar sua substituição por uma caução econômica suficiente, cujo montante determinará. [...]

[...]

Artigo 149. Recursos relacionados com a medida de prisão preventiva. A resolução que ordenar, manter, negar lugar ou revogar a prisão preventiva será apelável quando tenha sido proferida em uma audiência. Nos demais casos, não será suscetível de qualquer recurso.

Artigo 150. Execução da medida de prisão preventiva. [...] O imputado será tratado em todo momento como inocente. A prisão preventiva será cumprida de tal modo que não adquira as características de uma pena, nem provoque outras limitações além das necessárias para evitar a fuga e para garantir a segurança dos demais internos e das pessoas que cumpram funções ou, por qualquer motivo, se encontrem no recinto [...].

[...]

Artigo 152. Limites temporais da prisão preventiva. O tribunal, de ofício ou a pedido de qualquer um dos intervenientes, decretará o fim da prisão preventiva quando não subsistirem os motivos que a tenham justificado [...].

[...]

Artigo 154. Ordem judicial. Toda ordem de prisão preventiva ou de detenção será expedida, por escrito, pelo tribunal e conterá [...] b) O motivo da prisão ou detenção [...].

C. Considerações da Corte

306. A análise jurídica desta alegada violação dividir-se-á nas seguintes partes:

a) Considerações gerais sobre liberdade pessoal, prisão preventiva e presunção de inocência; e

b) Análise das alegadas violações:

i. Prisão preventiva imposta a Víctor Manuel Ancalaf Llaupe;

ii. Prisão preventiva imposta a Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo, José Huenchunao Mariñán e Patricia Troncoso Robles;

iii. Prisão preventiva imposta a Aniceto Norín Catrimán e Pascual Pichún Paillalao.

C.1. Considerações gerais sobre liberdade pessoal, prisão preventiva e presunção de inocência

a) A prisão preventiva na Convenção Americana

307. As disposições pertinentes da Convenção Americana são as seguintes:

> **Artigo 7**
>
> **Direito à Liberdade Pessoal**
>
> 1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais.
>
> 2. Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas.
>
> 3. Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários.
>
> [...]
>
> 5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.
>
> [...]
>
> **Artigo 8**
>
> **Garantias Judiciais**
>
> [...]
>
> 2.Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa.
>
> [...]

308. Então, o inciso 1 do artigo 7 consagra, em termos gerais, o direito à liberdade e à segurança pessoal, e os demais incisos consagram aspectos específicos desse direito. A violação de qualquer um desses incisos causará a violação do artigo 7.1 da Convenção, "pois a falta de respeito às garantias da pessoa privada de liberdade resulta, em suma, na falta de proteção do próprio direito à liberdade dessa pessoa"[316].

316 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador*, par. 54, e *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, par. 116.

309. O princípio geral nesta matéria é de que a liberdade é sempre a regra, e a limitação ou restrição é sempre a exceção[317]. Tal é o efeito do artigo 7.2, que dispõe: "ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas". Porém, apenas o cumprimento das formalidades legais não é suficiente, pois o artigo 7.3 da Convenção Americana, ao determinar que "ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários", proíbe a detenção ou encarceramento por métodos que possam ser legais, mas que na prática sejam desarrazoados, imprevisíveis ou desproporcionais[318].

310. A aplicação desse princípio geral aos casos de detenção ou prisão preventiva surge como efeito combinado dos artigos 7.5 e 8.2. Em virtude deles, a Corte estabeleceu que a regra geral deve ser a liberdade do imputado enquanto se decide sobre sua responsabilidade penal[319], já que este goza de um estado jurídico de inocência que impõe receber do Estado um tratamento em conformidade com sua condição de pessoa não condenada. Em casos excepcionais, o Estado poderá recorrer a uma medida de encarceramento preventivo a fim de evitar situações que coloque em perigo a consecução da finalidade processual[320]. Para que uma medida privativa de liberdade esteja em concordância com as garantias consagradas na Convenção, sua aplicação deve implicar um caráter excepcional e respeitar o princípio de presunção de inocência e os princípios da legalidade, da necessidade e da proporcionalidade, indispensáveis em uma sociedade democrática[321].

311. A Corte estabeleceu, também, as características que devem ter uma medida de detenção ou prisão preventiva para ajustar-se às disposições da Convenção Americana:

a) *Ser uma medida cautelar e não punitiva:* deve estar dirigida para alcançar fins legítimos e razoavelmente relacionados com o processo penal em curso. Não pode transformar-se em uma pena antecipada, nem se basear em fins preventivos gerais ou especiais atribuíveis à pena[322].

b) *Deve fundar-se em elementos probatórios suficientes:* Para determinar e manter medidas como a prisão preventiva, devem existir elementos probatórios suficientes que permitam supor razoavelmente que a pessoa submetida ao processo tenha participado do ilícito investigado[323]. Verificar este pressuposto material constitui um primeiro passo necessário para restringir o direito à liberdade pessoal por meio de medida cautelar, pois se não existirem, minimamente, elementos que permitam vincular a pessoa com o fato punível investigado, muito menos haverá necessidade de assegurar os fins do processo. Para a Corte, a suspeita tem que estar fundada em fatos específicos, isto é, não apenas em meras conjecturas ou intuições abstratas[324]. Então, deduz-se que o Estado

317 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador*, par. 53; *Caso Tibi Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de setembro de 2004. Série C n° 114, par. 106; e *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, par. 121.

318 Cf. *Caso Gangaram Panday Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de janeiro de 1994. Série C n° 16, par. 47; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 127.

319 Cf. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1° de fevereiro de 2006. Série C n° 141, par. 67; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 157.

320 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito*, par. 77; *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2009. Série C n°207, par. 144; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 157.

321 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de setembro de 2004. Série C n° 112. Par. 228; *e Caso J. Vs. Peru*, par. 158.

322 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito*, par. 77; *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador*, par. 103; *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, par. 111; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 159.

323 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 101-102; *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, par. 111 e 115; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 159.

324 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 103.

não deve deter para depois investigar, pelo contrário, apenas está autorizado a privar uma pessoa de liberdade quando alcançar o conhecimento suficiente para poder levá-la a juízo[325].

c) *Estar sujeita a revisão periódica:* A Corte ressaltou que não deve ser prolongada quando não subsistam as razões que motivaram sua adoção. Ademais, observou que as autoridades nacionais são responsáveis por valorar a pertinência ou não da manutenção das medidas cautelares que emitem conforme seu próprio ordenamento. Ao realizar essa tarefa, essas autoridades devem oferecer fundamentos suficientes que permitam conhecer os motivos pelos quais se mantém a restrição da liberdade[326], para que não se transforme em uma privação de liberdade arbitrária, de acordo com o artigo 7.3 da Convenção Americana, deve estar fundada na necessidade de assegurar que o detido não impedirá o eficiente desenvolvimento das investigações, nem eludirá a ação da justiça[327]. A Corte ressalta, também, que o juiz não tem que esperar até o momento de proferir a sentença absolutória para que uma pessoa detida recupere sua liberdade, mas deve valorar periodicamente se as causas da medida se mantém, bem como sua necessidade e proporcionalidade, além de verificar se o prazo da detenção ultrapassou os limites que impõe a lei e a razão. Em qualquer momento em que pareça que a prisão preventiva não satisfaz essas condições, deverá ser decretada a liberdade, sem prejuízo de que o respectivo processo continue[328].

312. Conforme o indicado anteriormente, não é suficiente que seja legal; também, é necessário que não seja arbitrária, o que implica que a lei e sua aplicação devem respeitar os seguintes requisitos:

a) *Finalidade compatível com a Convenção:* a finalidade das medidas que privem ou restrinjam a liberdade deve ser compatível com a Convenção (par. 311.a) *supra*). A Corte indicou que "a privação de liberdade do imputado não pode residir em fins preventivos gerais ou especiais atribuíveis à pena, mas que apenas pode fundamentar-se [...] em um fim legítimo: assegurar que o acusado não impedirá o desenvolvimento do procedimento nem eludirá a ação da justiça"[329]. Neste sentido, a Corte indicou, reiteradamente, que as características pessoais do suposto autor e a gravidade do delito a ele imputado não são, por si só, justificativas suficientes da prisão preventiva[330]. Além disso, destacou que o perigo processual não se presume, mas deve-se realizar sua verificação em cada situação, fundada em circunstâncias objetivas e certas do caso concreto[331].

b) *Idoneidade:* as medidas adotadas devem ser idôneas para cumprir com o fim perseguido[332].

c) *Necessidade:* devem ser necessárias, isto é, é preciso que sejam absolutamente indispensáveis para conseguir o fim desejado e que não exista uma medida menos gravosa em relação ao direito interposto entre todas aquelas que possuem a mesma idoneidade para alcançar o objetivo proposto[333]. Desta maneira, ainda quando se tenha determinado os elementos probatórios suficientes que permitam supor a participação no ilícito (par. 311.b) *supra*), a privação de liberdade deve ser estritamente necessária para assegurar que o acusado não impedirá os fins processuais[334].

325 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 103.

326 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 107; e *Caso J. Vs. Peru*, par, 163.

327 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de outubro de 2008. Série C n° 187, par. 74; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 163.

328 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina*, par. 76.

329 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito*, par. 77; e *Caso J. Vs. Peru* par. 157.

330 Cf. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de fevereiro de 2006. Série C n° 141, par. 69; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 159.

331 Cf. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, par. 115; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 159.

332 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador*, par. 93.

333 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador*, par. 93.

334 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador*, par. 103; e *Caso Barreto Leiva V s. Venezuela*, par. 111.

d) *Proporcionalidade*: devem ser estritamente proporcionais, de tal forma que o sacrifício inerente à restrição do direito à liberdade não seja exagerado ou desmedido diante das vantagens que se obtém com tal restrição e o cumprimento da finalidade perseguida[335].

e) Qualquer restrição à liberdade que não contenha motivação suficiente que permita avaliar se ajusta-se às condições apontadas será arbitrária e, portanto, violará o artigo 7.3 da Convenção[336]. Deste modo, para que se respeite a presunção de inocência, ao ordenar as medidas cautelares restritivas de liberdade, é preciso que o Estado fundamente e comprove, de maneira clara e motivada, de acordo com cada caso concreto, a existência dos referidos requisitos exigidos pela Convenção[337].

C.2. Exame das alegadas violações

a) A prisão preventiva de Víctor Ancalaf Llaupe[338]

a.i) Fatos pertinentes

313. Como indicado anteriormente (par. 137 *supra*), em 17 de outubro de 2002, o Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción proferiu decisão processual contra o senhor Víctor Ancalaf Llaupe e também "despachou ordem de sua prisão". O senhor Ancalaf foi detido em 6 de novembro de 2002, e, como já havia sido processado, permaneceu em prisão preventiva. Não fizeram considerações específicas a respeito dessa prisão que se produziu como consequência do processamento.

314. Nos autos do processo, foi incluído uma lista de provas obtidas e um resumo dos fatos investigados; e, sobre a vinculação de Víctor Manuel Ancalaf Llaupe com os referidos acontecimentos, indicou-se no sétimo parágrafo:

> 7°. Que destes mesmos antecedentes e das próprias declarações indagatórias de Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, nas fls. 318 e 967, aparecem presunções fundadas para considerar que este teve participação, na qualidade de autor, nos três delitos anteriormente descritos. Por essas considerações e visto, ademais, o disposto nos artigos 15 do Código Penal, 274, 275 e 276 do Código de Procedimento Penal, e 10 e 14 da Lei n° 18.314, declara-se que Víctor Manuel Ancalaf Llaupe seja submetido a processo como autor dos delitos terroristas resumidos nos *consideranda* precedentes, cometidos nos dias 29 de setembro de 2001, 3 e 17 de março do presente ano, contemplados no artigo 2°, parágrafo 4° da Lei n° 18.314, combinado com o artigo 1° do mesmo texto legal.

315. Em 24 de abril de 2003, a defesa do senhor Ancalaf Llaupe apresentou um pedido de liberdade provisória, "considerando o tempo de privação de liberdade de [seu] representado e que não é possível pensar que sua liberdade possa alterar as diligências da etapa sumária". A referida solicitação foi indeferida no

335 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador*, par. 93.

336 Cf. *Caso García Asto e Ramírez Rojas Vs. Peru*, par. 128 e *Caso J. Vs. Peru*, par. 158.

337 Cf. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile* Par. 198; e *Caso J Vs. Peru*, par. 159.

338 A prova referente aos fatos estabelecidos neste capítulo sobre a prisão preventiva do senhor Ancalaf Llaupe encontra-se no expediente do processo penal interno contra Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, cuja cópia foi apresentada neste processo (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo A, fls. 990 a 1.018, e 1.444 a 1.520), e na prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado mediante escritos de 17 e 23 de outubro de 2013, com os quais apresentaram uma cópia do expediente do processo penal instaurado contra o senhor Ancalaf Llaupe. Além disso, esta prova foi aportada durante o trâmite do caso perante a Comissão (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 6 e apêndice 1).

dia seguinte pelo Ministro Instrutor[339]. Em 30 de abril de 2003, a defesa do senhor Ancalaf apresentou uma apelação desta decisão, a qual foi indeferida em 5 de maio de 2003 pela Corte de Apelações de Concepción sem fundamentação expressa.

316. Oito meses após o início da privação de liberdade, em 7 de julho de 2003, a defesa do senhor Ancalaf apresentou uma nova solicitação de liberdade provisória, considerando que "a investigação estava encerrada". No dia seguinte, o Ministro Instrutor indeferiu esse pedido nos mesmos termos da denegação de 25 de abril de 2003.

317. O senhor Ancalaf permaneceu detido em prisão preventiva até 30 de dezembro de 2003, data na qual se emitiu a sentença condenatória contra ele (par. 144 *supra*).

a.ii) Considerações da Corte

318. Do exame dos autos de processamento, emitidos em 17 de outubro de 2002, contra Víctor Ancalaf Llaupe, a partir do qual foi privado de liberdade, a Corte constata que esta decisão descumpriu com o primeiro elemento necessário para restringir o direito à liberdade pessoal por meio de medida cautelar: indicar a existência de elementos probatórios suficientes sobre a sua participação no ilícito investigado (par. 311.b) *supra*). A lista de meios de prova obtidos e a afirmação de que os antecedentes e "as próprias declarações indagatórias de Víctor Manuel Ancalaf Llaupe" constituiriam "presunções fundadas para considerar que este teve a participação, na qualidade de autor, nos três delitos" investigados (par. 314 *supra*) não permitiam constatar que se cumpria com o elemento mencionado. Deve-se recordar que o senhor Ancalaf Llaupe não teve conhecimento do expediente até junho de 2003, meses depois de finalizada a etapa sumária, cujas atuações foram mantidas em sigilo, em aplicação do artigo 78 do Código de Procedimento Penal (par. 138 a 140 *supra*). Foi recentemente na etapa de plenário que pôde ter acesso ao expediente, porém com exceção dos autos sob sigilo (par. 142 a 144 *supra*).

319. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos, ao pronunciar-se sobre a detenção em um caso relacionado com a investigação de um delito de caráter terrorista, sustentou que se pode apresentar a situação em que um imputado é detido, com base em informação confiável, mas que não possa ser revelada ao imputado, nem produzida perante um tribunal, para não pôr em risco a fonte dessa informação. O Tribunal Europeu determinou que, ainda que pelas dificuldades próprias à investigação e ao processamento de delitos de terrorismo, o "razoável" nem sempre possa ser avaliado conforme os mesmos padrões de um crime convencional, "as exigências derivadas de enfrentar a delinquência terrorista não podem justificar a expansão da noção de "razoabilidade" até o ponto de afetar a essência da salvaguarda garantida pelo artigo 5.1.c) " da Convenção Europeia[340].

320. No presente caso, não consta que o sigilo de todas as atuações durante a etapa sumária (e dos "cadernos reservados" mesmo depois desta etapa) corresponderia a uma medida necessária para proteger a

339 "Com relação à quarta petição, baseadas no mérito dos autos, no número de delitos que foram imputados ao acusado e o caráter destes, e em conformidade com o artigo 363, parágrafo 1° e 3° do Código de Procedimento Penal, artigo 142 do Código de Justiça Militar e 27 da Lei n° 12.927, não há lugar à liberdade provisória solicitada pelo acusado Víctor Manuel Ancalaf, por considerá-lo perigoso para a segurança da sociedade". Cf. Decisão exarada em 25 de abril de 2003, pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo A, fl. 1.446).

340 TEDH, *Caso O'Hara Vs. Reino Unido*, n° 37555/97. Sentença de 16 de outubro de 2001, par. 33 a 35. O Tribunal Europeu apontou que *"the exigencies of dealing with a terrorist crime cannot justify stretching the notion of 'reasonableness' to the point where the essence of the safeguard secured by Article 5 § 1 (c) is impaired* (as exigências ao lidar com um crime terrorista não pode ser justificativa para estender a noção de 'razoabilidade' ao ponto da essência da salvaguarda do artigo 5° parágrafo 1° da alínea c) ficar prejudicada)".

informação que pudesse afetar a investigação. Consequentemente, a defesa do imputado não teve a oportunidade de conhecer nenhuma das atuações e provas em que se fundaram sua privação de liberdade. Além disso, a afirmação, efetuada pelo Ministro Instrutor, nos autos de processamento, de que existiam "presunções fundadas para considerar que [o senhor Ancalaf] teve participação, na qualidade de autor, dos três delitos" investigados, não esteve acompanhada de informações específicas que o imputado e sua defesa pudessem controverter[341]. Em consequência, a Corte determina que o Estado descumpriu o requisito de estabelecer a existência de elementos de convicção suficientes que permitam supor razoavelmente a participação de pessoas no delito investigado (par. 312.b) *supra*).

321. A prisão preventiva de Víctor Ancalaf Llaupe também não foi determinada para alcançar um fim legítimo, pois nos autos processuais não há referência à necessidade de privação de liberdade nem à finalidade que se buscava no caso concreto. A finalidade perseguida com a prisão preventiva ficou clara quando foram indeferidas todas as solicitações de liberdade provisória formuladas pelo senhor Ancalaf Llaupe, igual às correspondentes apelações. A única motivação das decisões denegatórias foi a de que isso ocorria "por considerá-la perigosa para a segurança da sociedade", "tendo presente o número de delitos que se imputam ao processado e o caráter destes". As apelações foram indeferidas de imediato e sem motivação.

322. A Corte considera que referida finalidade de impedir que a liberdade do imputado resultasse em perigo "para a segurança da sociedade" tem um sentido vago que pode permitir fins em desconformidade com a Convenção. A respeito, o perito Duce, proposto pelo CEJIL, explicou que essa causal tem um caráter aberto a diferentes interpretações que podem compreender não apenas fins processuais e legítimos, como também fins que a Corte, em sua jurisprudência, tenha considerado ilegítimos para ordenar e manter a prisão preventiva[342].

323. Isso torna indispensável verificar se, no caso concreto, a referência a impedir que a liberdade do imputado seja "perigosa para a segurança da sociedade" esteve acompanhada de um fator ou critério que possa indicar a busca de um fim cautelar e a justificativa da necessidade da medida. Neste sentido, ao referir-se à periculosidade, apenas se aludiu a dois dos critérios que o artigo 363 do Código de Procedimento Penal dispunha que deviam ser levados "especialmente" em consideração: "a gravidade da pena atribuída ao delito" e "o número de delitos que lhe foi imputado e o caráter destes". A Corte reitera que a utilização desses critérios, por si só, não é suficiente para justificar a prisão preventiva (par. 312.a) *supra*).

324. De outra parte, a falta de motivação das decisões judiciais, agravada pelo sigilo da etapa sumária, impediu que a defesa conhecesse as razões pelas quais se mantinha a prisão preventiva e isso lhe

341 TEDH, *Caso A. e outros Vs. Reino Unido*, nº 3455/05. Sentença de 19 de fevereiro de 2009, par. 220. O Tribunal Europeu apontou que: "a Corte considera, ademais, que o defensor especial poderia desempenhar um papel importante para contestar a ausência da informação completa e de uma audiência plena, aberta e contraditória, avaliando a prova e apresentando argumentos a favor do detido durante as audiências a portas fechadas. Sem embargo, o defensor especial não pode realizar essa função de uma maneira útil a menos que o detido conte com suficiente informação sobre as alegações contra sua pessoa, para que ele possa dar instruções eficazes ao defensor especial. Embora esta questão deve ser decidida em cada caso, a Corte observa que, geralmente, quando a prova foi em grande parte revelada e o material público exerceu um papel preponderante na determinação, não era possível alegar que ao imputado foi negada a oportunidade efetiva de impugnar a razoabilidade das crenças e suspeitas que o Ministro das Relações Exteriores tinha sobre ele. Em outros casos, quando todas ou a maior parte das provas subjacentes permaneceram sem serem reveladas, se as alegações contidas no material público eram suficientemente específicas, deveria ter sido possível para o imputado apresentar a seus representantes e ao defensor especial a informação com a qual poderia refutar estas alegações se esta informação existir, sem a necessidade de que ele conhecesse os detalhes ou as fontes da prova que constituiu a base das alegações". "Não obstante, se o material público foi constituído completamente por afirmações gerais e a decisão [do órgão competente] de [...] manter a detenção foi baseada apenas ou, em grau decisivo, em material sigiloso, os requisitos processuais do artigo 5 § 4 não seriam cumpridos". Neste caso, o Tribunal Europeu considerou que alguns imputados não estavam na posição de impugnar de maneira efetiva as alegações contra eles, e, portanto, encontrou uma violação do artigo 5 § 4 da Convenção Europeia.

342 Cf. Declaração prestada em 15 de maio de 2013, pelo perito Mauricio Alfredo Duce Julio, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 70 e 71).

impediu de apresentar provas e argumentos destinados a impugnar a prova de acusação determinante ou a obter sua liberdade provisória[343]. A respeito, o perito Fierro Morales indicou que "é neste contexto, e em absoluto sigilo, que o Ministro Instrutor determinou que, em relação a Ancalaf existiam presunções fundadas que o vinculavam, na qualidade de autor, aos fatos investigados como delitos terroristas"[344].

325. Outrossim, nem nos autos processuais nem nas denegações das solicitações de liberdade provisória foi valorado que Víctor Ancalaf Llaupe havia se apresentado voluntariamente quando foi citado para depor e que, quando sua defesa apresentou o segundo pedido, a investigação contra ele já havia sido concluída.

326. Como não se havia estabelecido legalmente sua responsabilidade penal, o senhor Ancalaf Llaupe tinha direito a presunção de inocência, de acordo com o artigo 8.2 da Convenção Americana. Assim, derivava-se a obrigação estatal de não restringir sua liberdade além dos limites estritamente necessários, pois a prisão preventiva é uma medida cautelar, não punitiva. Em consequência, o Estado restringiu a liberdade do senhor Ancalaf sem respeitar o direito à presunção de inocência e violou seu direito, consagrado no artigo 7.3 da Convenção, a não ser submetido à detenção arbitrária.

327. **Pelas razões expostas, cabe concluir que o Estado violou os direitos à liberdade pessoal, a não ser submetido a detenção arbitrária e a não sofrer prisão preventiva em condições não ajustadas aos padrões internacionais, consagrados no artigo 7.1, 7.3 e 7.5 da Convenção Americana, bem como o direito à presunção de inocência, consagrado no artigo 8.2 da Convenção Americana, tudo isso combinado com o artigo 1.1 da Convenção Americana, em detrimento do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe**.

b) A prisão preventiva de Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, José Benicio Huenchunao Mariñán e Patricia Roxana Troncoso Robles[345]

b.i) Fatos pertinentes

a) *Submissão à prisão preventiva de Jaime Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, José Benicio Huenchunao Mariñán e Patricia Troncoso Robles*

328. Em 28 de janeiro de 2003, concluiu-se no Juizado de Garantia Tutelar de Collipulli a audiência de formalização da investigação a respeito de, entre outros, Jaime Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, José Benicio Huenchunao Mariñán e Patricia Troncoso Robles. Nela, o Ministério Público solicitou a decretação da prisão preventiva deles e a juíza assim o determinou. Fundamentou sua decisão expressando que considerava que "as declarações reservadas, prestada perante esta Juíza, são presunções fundadas da participação dos imputados nestes fatos" e que "nestes momentos, pelo fato dos imputados encontrarem-se submetidos à medida cautelar pessoal em outros processos pendentes, sem prejuízo da revisão de cautelares posteriores, procede conceder a prisão preventiva solicitada

343 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador*, par. 118.

344 Declaração prestada em 17 de maio de 2013, pelo perito Claudio Alejandro Fierro, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl.8).

345 A prova referente aos fatos estabelecidos neste capítulo sobre a prisão preventiva de Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, José Benicio Huenchunao Mariñán e Patricia Roxana Troncoso Robles encontra-se no expediente do processo penal interno, cuja cópia foi apresentada durante o trâmite do caso perante a Comissão (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, apêndice 1, fls. 7.804 a 10.016).

pelo Ministério Público". A medida cautelar a que estavam submetidos era, também, a de prisão preventiva[346].

b) *Submissão à prisão preventiva de Juan Patricio Marileo Saravia*

329. Na audiência de controle da detenção e formalização da investigação sobre Juan Patricio Marileo Saravia, realizada no respectivo julgamento em 16 de março de 2003, o Ministério Público solicitou a prisão preventiva e, por meio da decisão emitida naquele mesmo dia, o Juizado de Garantia Adjunto de Collipulli assim o dispôs. Fundamentou sua decisão em que "no mérito dos antecedentes invocados, este juiz avalia que se encontra suficientemente comprovada, nesta etapa processual, tanto a existência do delito, matéria da formalização, como a participação e responsabilidade do imputado". Ademais, indicou que "atendida a forma, a circunstância da prática do ilícito investigado, a importância do mal causado por este e a pena que traz consigo, este juiz avalia que, nesta etapa processual, a liberdade do imputado é um perigo para a segurança da sociedade, de modo a considerar procedente, a seu respeito, a cautelar de prisão preventiva". Dessa forma, indicou que "não concorria, na espécie, nenhuma das circunstâncias, consideradas pelas normas do artigo 141 do Código Processual Penal, excludentes da prisão preventiva" e que "tampouco se havia comprovado na audiência o vínculo social e familiar arraigado que aponta a referida disposição como condicionante para a exclusão da prisão preventiva".

c) *Revisão da necessidade de manter a prisão preventiva das cinco supostas vítimas*

330. Atuando separada ou conjuntamente, as supostas vítimas solicitaram em reiteradas ocasiões (1° de abril, 30 de maio, 18 de junho, 12 e 24 de setembro, 7 e 13 de outubro e 24 de novembro de 2003) a revisão da medida cautelar de prisão preventiva ao Juizado de Letras e Garantia de Collipulli. Em todos os casos, a decisão judicial foi denegatória, e as apelações correspondentes foram indeferidas. A argumentação em que se basearam as denegações foi, no geral, que a liberdade seria "perigosa para a segurança da sociedade", ou que não haviam variado as circunstâncias que tornaram aconselhável a prisão preventiva. Em um caso foi adicionado, "como maior fundamento", que "neste momento não há outra medida cautelar que permita assegurar, por hora, os fins do processo"[347]. A respeito das solicitações de 12 de setembro de 2003 e datas posteriores, não foram exaradas decisões porque a Corte de Apelações de Temuco havia decretado, por solicitação do Ministério Público, uma medida de manutenção da situação jurídica.

331. Mediante escrito de 8 de janeiro de 2004, os defensores das cinco supostas vítimas solicitaram uma audiência de revisão de suas medidas cautelares "segundo ordena o artigo 145, parágrafo 2° do Código Processual Penal, toda vez que transcorram mais de 6 meses desde a última vez que se revisou esta grave medida cautelar e seus representados se encontram privados de liberdade por mais de um ano". No dia seguinte, o Juizado Misto de Letras e Garantia de Collipulli determinou que "existindo ordem de manutenção da situação jurídica neste procedimento, não cabia, por hora". Em 28 de janeiro de 2004, a Corte Suprema de Justiça do Chile decidiu que "não cabe deixar sem efeito a ordem de manutenção

346 No texto da decisão consta que "as respectivas defesas se opuseram à medida cautelar de prisão preventiva apontando que não se encontrava comprovada a alínea b) do artigo 140 do Código Processual Penal, isto é, que não se encontrava comprovada a participação de cada um deles nos fatos". Após referir-se aos antecedentes apresentados pelo Ministério Público, entre os quais figuravam declarações de testemunhas com a identidade reservada, a Juíza considerou comprovada a existência do delito e que "as declarações reservadas, prestadas perante esta Juíza, são presunções fundadas da participação dos imputados nos fatos". Além disso, assinalou "que nesta altura do processo não cabe a valoração destes antecedentes como prova, o que será matéria de discussão na oportunidade processual correspondente", isto é, "no juízo oral". Por fim, levou em consideração que os imputados já estavam em prisão preventiva em outros processos pendentes (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fls. 8.666 e 8.667).

347 Decisão emitida em 23 de junho de 2003, pelo juizado de Collipulli sobre a audiência de revisão de medida cautelar realizada neste mesmo dia (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, Apêndice 1, Anexo 7, fls. 8.421 a 8.424)

da situação jurídica, sem prejuízo de limitar esta ordem à tramitação dos antecedentes, sem que isso obste a decisão sobre a prisão preventiva que afeta os imputados". O julgamento fixou a audiência de revisão da medida cautelar imposta aos cinco imputados para 13 de fevereiro de 2004.

332. Após a referida audiência, invocando, entre outros fundamentos, "os Tratados Internacionais referidos pela Defensoria Penal Pública", o juizado decidiu substituir a prisão preventiva por outras medidas cautelares como a obrigação de se apresentar periodicamente perante a autoridade correspondente e a proibição de sair do país, e proferiu "ordem de liberdade imediata". Em 18 de fevereiro de 2004, o Promotor e os requerentes apelaram da referida decisão e, em 24 de fevereiro, foi realizada uma audiência perante à Corte de Apelações de Temuco que, invocando, entre outros fundamentos, os artigos 7.1 e 7.2 "do Pacto de São José da Costa Rica", decidiu, por unanimidade, confirmar a decisão recorrida e impor aos imputados, adicionalmente, a "medida cautelar de reclusão domiciliar em período noturno [...] com a obrigação de se apresentar, [...] pessoalmente, perante a autoridade responsável por vigiar o cumprimento efetivo da medida decretada".

b.ii) Considerações da Corte

333. A Corte avalia que as decisões de adoção e sustentação da prisão preventiva não se ajustaram aos requisitos da Convenção Americana quanto à necessidade de serem baseadas em elementos probatórios suficientes – com exceção de Juan Patricio Marileo Saravia para o qual se cumpre este elemento (par. 336 *infra*) – e de perseguirem um fim legítimo e quanto à obrigação de revisão periódica.

a) Elementos probatórios insuficientes

334. A decisão judicial que inicialmente dispôs a prisão preventiva de Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Troncoso Robles descumpriu com a exigência de estar fundada em elementos probatórios suficientes para supor, razoavelmente, que estas pessoas haviam participado do fato delitivo investigado, pois se fundou unicamente em "declarações reservadas", sem expor elementos capazes de corroborar tal conclusão (par. 328 *supra*). Tais declarações referem-se a testemunhos cujo conteúdo não poderia ser conhecido pela defesa, já que, nesta etapa da investigação em que foi solicitada e ordenada a prisão preventiva, havia-se decretado o sigilo das atuações da investigação, por quarenta dias, em conformidade com o artigo 182 do Código Processual Penal. Inclusive, quando a juíza avaliou em audiência a solicitação de prisão preventiva interposta pelo Ministério Público, a defesa destacou que estavam utilizando "antecedentes aos quais não podiam ter acesso".

335. Essa referência às "declarações reservadas" não foi acompanhada de argumentos ou explicações adicionais que, ainda sem revelar dados que requeriam ser resguardados temporariamente quanto aos meios de prova, pudessem oferecer maior informação que permitisse conhecer a justificativa da decisão judicial e tornassem possível para os imputados e sua defesa controverterem a adoção da medida cautelar de prisão preventiva. Consequentemente, a defesa dos imputados não conhecia a prova, nem a informação sobre os elementos que aquela supostamente fornecia ao juiz para fundamentar suas considerações sobre a possível participação no fato delitivo.

336. Com relação a Juan Patricio Marileo Saravia, a decisão judicial de adoção da prisão preventiva (par. 329 *supra*) proporciona elementos suficientes para concluir que cumpriu com a primeira exigência de apontar os indícios que permitam supor, razoavelmente, sua participação no ilícito investigado.

b) *Ausência de fim legítimo*

337. Quanto a exigência de motivar a necessidade da prisão preventiva com base em um fim legítimo (par. 312.a) *supra*), as decisões que dispuseram a prisão preventiva não se ajustaram à Convenção Americana:

a) A decisão relativa a Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Troncoso Robles não se referiu a se essa medida cautelar perseguia algum fim processual e se era necessária à investigação, porém limitou-se a ordená-la fundando-se no fato dos imputados estarem submetidos a este tipo de medida em relação a outros processos. Tal argumento não sustenta a necessidade da medida em relação à investigação e ao processamento no caso concreto.

b) A decisão relativa a Juan Patricio Marileo fundou-se no fato da sua liberdade constituir um "perigo para a segurança da sociedade", causal aberta que, como já foi indicado (pars. 322 e 323 *supra*), faz-se necessário verificar se, no caso concreto, a referência à essa causal foi acompanhada de um fator ou critério que possa considerar-se a sua busca por um fim cautelar e a justificativa da medida no caso concreto. A respeito, a decisão que ordenou a prisão preventiva limitou-se a indicar que a considerava necessária "na etapa processual" em que se encontrava a causa "atendendo a forma, a circunstância de prática do ilícito investigado, a importância do mal causado por este e a pena que traz consigo". Quanto ao critério ou fator relativo a "forma e circunstância da prática do ilícito investigado", a Corte constata que este fator não foi acompanhado de uma explicação sobre como isso incidiria em algum risco processual. O juiz não fundamentou se isso repercutiria de alguma forma na obstrução de diligências específicas pendentes de serem realizadas na etapa em que se encontrava o processo. Com relação a critérios como a pena e o "mal causado pelo delito", a Corte reitera que a gravidade do delito não é, por si só, justificativa suficiente para a prisão preventiva (par. 312.a) *supra*). Por consequência, a Corte avalia que o tribunal não motivou a necessidade de ordenar a prisão preventiva com base em um risco processual no caso concreto.

338. As decisões denegatórias das solicitações de revisão não invocaram nenhum fim legítimo para manter a prisão preventiva, que, portanto, ficou imutável a situação indicada no parágrafo anterior.

339. Assim, a Corte considera que os juízes não motivaram a necessidade de fundamentar a decisão de impor ou manter a prisão preventiva com base em um fim legítimo, como a existência de um risco processual no caso concreto.

c) *Inadequada revisão periódica*

340. As decisões judiciais denegatórias das solicitações de revisão não cumpriram adequadamente a função de analisar se era pertinente manter as medidas privativas de liberdade. As afirmações de que "não há novos antecedentes para revisar" e que "não existem antecedentes que permitam presumir que as circunstâncias que tornaram aconselhável a prisão preventiva tenham variado", denotam uma concepção equivocada que parte da ideia de que se teria que comprovar a modificação das circunstâncias iniciais, ao invés de entender que é tarefa do juiz analisar se subsistem as circunstâncias que façam da manutenção da prisão preventiva uma medida proporcional para alcançar o fim processual perseguido. As decisões judiciais desconheceram a necessidade de justificar, de maneira motivada, a continuação da medida cautelar imposta e não se referiram a nenhum fim processual que

tornasse necessária a sua manutenção. Inclusive, em um caso, a decisão de manter a prisão preventiva foi adotada sem qualquer motivação.

341. Quanto à decisão judicial de 23 de junho de 2003, que manteve a prisão preventiva de Jaime Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Juan Patricio Marileo e Patricia Troncoso Robles, esta não contém uma explicação sobre quais antecedentes que "não fazem variar as circunstâncias que tornaram aconselháveis a prisão preventiva", e desconheceu que a revisão da prisão preventiva imposta implica na justificativa, de maneira motivada, da necessidade de sua continuação. Isso é particularmente grave neste caso, posto que a adoção inicial da medida cautelar não cumpriu com nenhum dos requerimentos convencionais para sua adoção (pars. 334, 335 e 337 *supra*). Além disso, ao manter a medida, o juizado não explicou a quais fins processuais se referia e porque não existia outra medida cautelar que "permitisse assegurar os fins do processo". A respeito, o artigo 155 do Código Processual Penal, o qual fez referência a defesa, dispõe outras sete medidas cautelares pessoais que podem ser impostas de maneira isolada ou conjunta, entre outras coisas, para "garantir o êxito das diligências de investigação" e "assegurar o comparecimento do imputado às atuações do processo ou à execução da sentença", as quais, ao que parece, não foram consideradas pela autoridade judicial.

d) *Presunção de inocência*

342. Como ainda não se havia estabelecido legalmente sua responsabilidade penal, as supostas vítimas tinham direito a que se presumisse sua inocência, de acordo com o artigo 8.2 da Convenção Americana. Disso derivava a obrigação estatal de não restringir sua liberdade além dos limites estritamente necessários, pois a prisão preventiva é uma medida cautelar, e não punitiva. Em consequência, o Estado restringiu a liberdade de Juan Patricio Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles sem respeitar o direito à presunção de inocência e violou seu direito, consagrado no artigo 7.3 da Convenção, de não serem submetidas à detenção arbitrária.

* * *

343. **Pelas razões expostas, cabe concluir que o Estado violou os direitos à liberdade pessoal, a não ser submetido à detenção arbitrária e a não sofrer prisão preventiva em condições não ajustadas aos padrões internacionais, consagrados no artigo 7.1, 7.3 e 7.5 da Convenção Americana, e o direito à presunção de inocência, consagrado no artigo 8.2 a Convenção Americana, tudo isso combinado com o artigo 1.1 da Convenção Americana, em detrimento dos senhores Juan Patricio Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles**.

c) A prisão preventiva de Aniceto Norín Catrimán e Pascual Pichún Paillalao[348]

344. A prisão preventiva dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao também esteve regida pelo disposto nos artigos 139 a 154 do Código Processual Penal de 2000 (par. 305 *supra*). Ambos foram investigados e julgados quanto aos delitos de incêndio de caráter terrorista e pelo delito de ameaças de incêndio

348 A prova referente aos fatos estabelecidos neste capítulo sobre a prisão preventiva de Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao encontra-se no expediente do processo penal interno, cuja cópia foi apresentada durante o tramite do caso perante a Comissão (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, apêndice 1, fls. 4.319 a 5.159).

terrorista. Foram condenados, como autores, do delito de ameaças e absolvidos pelos delitos de incêndio terrorista (par. 106 a 119 *supra*).

c.i) Fatos pertinentes

a) Submissão à prisão preventiva de Aniceto Norín Catrimán Pascual e a Pascual Pichún Paillalao

345. Em 11 de janeiro de 2002, realizou-se, perante o juizado de Garantia de Traiguén, a audiência de controle da detenção e formalização da investigação sobre Aniceto Norín Catrimán, na qual o Ministério Público solicitou que fosse exarada uma medida de prisão preventiva. A defesa salientou, entre outras coisas, que "o senhor Promotor não fundamentou quais são os antecedentes e não pode se basear nos antecedentes que foram declarados sigilosos, porque V. Exa. deve fundamentar precisamente sua decisão nestes antecedentes". O promotor sustentou que "em relação à participação, há um conjunto de testemunhos que estão, neste momento, sob sigilo, porém, se [a juíza] quiser examiná-los, poderia colocá-los a sua disposição" e a magistrada decretou um recesso "para efeito de revisar os antecedentes". Naquele dia, o juizado decretou a medida solicitada baseando-se em que:

> Os requisitos do artigo 140 estão reunidos, encontra-se comprovado o delito, há antecedentes fundados que permitem presumir que o imputado teve participação como autor, ademais há antecedentes que também permitem ao Tribunal, que fez a revisão e estudo dos antecedentes, exibidos no expediente de antecedentes de investigação apontados pela Promotoria, considerar indispensável a prisão preventiva para o êxito das diligências da investigação, bem como avaliar que a liberdade do imputado neste momento constitui um perigo grave para a sociedade, especialmente em atenção ao número de delitos pelos quais se formalizou e à gravidade da pena determinada por pelo menos um deles, que seria o delito de incêndio - merecedor de uma pena de presídio menor, em qualquer de seus graus, ou máximo de 5 anos e um dia.

346. Em 14 de janeiro de 2002, a defesa do senhor Norín Catrimán apelou da decisão judicial exarada em 11 de janeiro de 2002, alegando que "se argumentou que existem antecedentes declarados sigilosos, porém não se apontou, em caso algum, se neles continham antecedentes contra meu representado" e que "ao não dar a conhecer quais são os antecedentes que justificam esta medida cautelar tão grave, atenta-se contra suas possibilidades de defesa". Em 18 de janeiro de 2002, realizou-se uma audiência para decidir a referida apelação, após a qual a Corte de Apelações de Temuco resolveu confirmar a decisão recorrida, com exceção do fundamento "relativo ao fato da prisão preventiva ser indispensável para o êxito das diligências na investigação", o qual ordenou "eliminar".

347. Em 4 de março de 2002, concluiu-se a audiência de controle de detenção e formalização contra Pascual Pichún Paillalao perante o Juízo de Garantia de Traiguén, na qual o Ministério Público solicitou a prisão preventiva. O juizado a concedeu, baseando-se em que "existem antecedentes justificadores da existência do delito, ademais que há presunções fundadas de que o imputado teve uma participação, e, também, que existem antecedentes qualificados capazes de permitir ao Tribunal considerar que a prisão preventiva é indispensável para o êxito da investigação". Em 9 de março de 2002, a defesa do senhor Pichún Paillalao recorreu da decisão de 4 de março de 2002. No dia 13 daquele mês, foi realizada uma audiência para decidir a referida apelação, na qual a Corte de Apelações de Temuco resolveu confirmar a decisão recorrida nos seguintes termos:

> tendo presente as circunstâncias do fato, o exposto pelos comparecentes , a gravidade do delito investigado e os antecedentes pessoais do imputado e visto, ademais, o disposto no artigo 140 do Código Processual Penal, CONFIRMA-SE a decisão apelada de 4 de março do corrente, por considerar perigosa para a segurança da sociedade a liberdade do acusado Pascual Pichún Paillalao.

b) Revisão da necessidade de manter a prisão preventiva

348. Atuando separada ou conjuntamente, as supostas vítimas solicitaram em reiteradas ocasiões (22 de fevereiro, 14 de junho, 4 de julho e 9 de agosto de 2002) a revisão da medida cautelar de prisão preventiva perante o Juizado de Garantia de Traiguén. Em todos os casos, a decisão judicial foi denegatória e as apelações interpostas foram indeferidas pela Corte de Apelações de Temuco (salvo em um caso em que foi declarada abandonada por ausência da defesa[349]). A argumentação em que se fundamentaram as denegatórias foi, basicamente, que se mantinha o perigo para a segurança da sociedade sobre a base da gravidade dos delitos imputados. Em uma das resoluções denegatórias, afirma-se, também, que "como disse a Defesa, o Tribunal de Garantia deve velar pela inocência do imputado, este Tribunal também deve velar pelos direitos da vítima"[350]. Em outra delas, explicou-se que "se reúnem a seu respeito as três alíneas do artigo 140: o delito está comprovado, também há presunções fundadas para considerar que possuem a qualidade de autores e também pela gravidade dos delitos pelos quais se encontram em prisão preventiva e pela gravidade da pena determinada ao delito"[351]. Em uma decisão posterior, declara-se que "analisando o que foi dito e também os antecedentes dos quais se têm conhecimento por meio dos autos, não houve variação dos requisitos para a manutenção da prisão ordenada, a qual foi formalizada por um delito da Lei n° 18.314, que merece uma penalidade grave, e, portanto, a liberdade constitui um perigo para a sociedade"[352].

c.ii) Considerações da Corte

349. A Corte avalia que as decisões de adoção e manutenção da prisão preventiva não se ajustaram aos requisitos da Convenção Americana quanto à necessidade de basear-se em provas suficientes e em perseguir um fim legítimo, bem como com relação à obrigação de revisão periódica.

a) Elementos probatórios insuficientes

350. A decisão de impor a prisão preventiva a Aniceto Norín Catrimán (par. 345 e 346 *supra*) fundou-se em testemunhas que estavam "sob reserva" de identidade porque havia sido decretado o sigilo de uma parte das atuações da investigação. Tampouco forneceram argumentos ou explicações adicionais que, embora sem revelar dados a respeito dos meios de prova que requeriam ser resguardados temporariamente, oferecessem mais informações que permitissem conhecer a justificativa da decisão judicial e tornassem possível para o imputado e sua defesa controverter a adoção da medida cautelar de prisão preventiva. Portanto, não se ajustou a um dos requisitos da Convenção Americana.

351. A decisão judicial que ordenou a prisão preventiva de Pascual Pichún Paillalao fundou-se na existência de elementos e "presunções" sobre a ocorrência do fato delitivo e a participação do imputado (par. 347 *supra*). Embora a decisão judicial escrita não detalhe em quais indícios e provas está fundada tal conclusão, na audiência realizada, fez-se referência a elementos que, naquela etapa, poderiam vincular o senhor Pascual Pichún ao fato investigado. A defesa não impugnou este elemento em sua apelação. Por consequência, a Corte não considera que se tenha deixado de cumprir com este primeiro requisito de basear-se na existência de elementos suficientes que vincularam o imputado com o fato punível investigado.

349 Decisão emitida em 28 de junho de 2002, pela Corte de Apelações de Temuco (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fl. 4.370)
350 Decisão emitida em 11 de junho de 2002, pelo Juizado de Garantia de Traiguén (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fls. 4.354 a 4.364).
351 Decisão emitida em 8 de abril de 2002, pelo Juizado de Garantia de Traiguén (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fl. 4.551).
352 Decisão emitida em 19 de junho de 2002, pelo Juizado de Garantia de Traiguén (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fl. 4.345).

b) *Ausência de fim legítimo*

352. Está provado que as decisões de decretar e manter a prisão preventiva dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao foram fundamentadas na premissa de que sua liberdade constituía um "perigo grave para a sociedade" ou "por considerar perigosa [sua liberdade] para a segurança da sociedade" (par. 345 a 347 *supra*). Para tanto, levaram-se em conta critérios como "o número de delitos investigados", a "gravidade da pena", a "gravidade do delito investigado" e os "antecedentes pessoais do imputado", que não justificam por si só a prisão preventiva, e que não foram valorados no contexto da avaliação da necessidade da medida nas circunstâncias do caso concreto. Embora na decisão que dispôs a prisão preventiva do senhor Pascual Pichún, tenha indicado ser "indispensável para o êxito da investigação", não se motivou tal afirmação de modo que permitisse conhecer se foi considerado que a liberdade do imputado afetava, de alguma forma, a realização de diligências específicas.

c) Inadequada revisão periódica

353. Em nenhuma das decisões judiciais adotadas em relação aos pedidos de revisão da manutenção da prisão preventiva dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao (par. 348 *supra*) foi analisada a necessidade de justificar de maneira motivada a manutenção da medida cautelar imposta. Tampouco se fez referência a qualquer fim processual legítimo que fazia necessária a sua permanência. Em nenhuma das decisões judiciais, foi realizada uma valoração de fatores ou critérios que pudessem ser relacionados com a busca de um fim legítimo e justificassem a necessidade da medida no caso concreto.

d) Presunção de inocência

354. Como sua responsabilidade penal ainda não havia sido estabelecida legalmente, as supostas vítimas tinham direito a que se presumisse sua inocência, de acordo com o artigo 8.2 da Convenção Americana. Dessa forma, derivava a obrigação estatal de não restringir sua liberdade além dos limites estritamente necessários, pois a prisão preventiva é uma medida cautelar, e não punitiva[353]. Em consequência, o Estado restringiu a liberdade das supostas vítimas sem respeitar o direito à presunção de inocência e violou seu direito, consagrado no artigo 7.3 da Convenção, a não serem submetidas a detenção arbitrária.

* * *

355. Pelo exposto, pode-se concluir que o Estado violou os direitos à liberdade pessoal, a não ser submetido a detenção arbitrária e a não sofrer prisão preventiva em condições não ajustadas aos padrões internacionais, consagrados no artigo 7.1, 7.3 e 7.5 da Convenção Americana, e o direito à presunção de inocência, consagrado no artigo 8.2 da Convenção Americana, tudo isso combinado com o artigo 1.1 da Convenção, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao.

* * *

356. Uma vez que a prisão preventiva a qual foram submetidas às supostas vítimas tenha sido arbitrária, a Corte não considera necessário considerar se o tempo de mais de um ano, em todos os casos, durante o qual estavam submetidos à prisão preventiva, ultrapassou os limites da razoabilidade[354].

353 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito*, par. 77; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 371.

354 Cf. *Caso Tibi Vs. Equador*, par. 120; e *Caso Chaparro Álvarez e Lapo* Íñíguez. Vs. Equador, par. 142.

357. Ademais, cabe acrescentar que tampouco foi considerada, em nenhum dos casos, a condição de membros de uma tribo indígena de sete das supostas vítimas, e, particularmente, a posição de autoridades tradicionais que ocupavam os senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao como *lonkos* e o senhor Ancalaf Llaupe como *werkén* de suas respectivas comunidades. Os Estados, para garantir efetivamente os direitos consagrados no artigo 7 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 deste mesmo instrumento, ao interpretar e aplicar sua legislação interna, devem considerar as características próprias que diferenciam os membros dos povos indígenas da população em geral e que conformam sua identidade cultural[355]. A duração prolongada da prisão preventiva pode afetar de maneira diferente os membros de comunidades indígenas por suas características econômicas, sociais e culturais, que, no caso de dirigentes da comunidade, pode também ter consequências negativas nos valores, usos e costumes da comunidade ou comunidades em que exerce liderança[356].

358. Pelos motivos expostos neste capítulo, **a Corte conclui que o Estado violou os direitos à liberdade pessoal, a não ser submetido a detenção arbitrária e a não sofrer prisão preventiva em condições não ajustadas aos padrões internacionais, consagrados no artigo 7.1, 7.3 e 7.5 da Convenção Americana, e o direito à presunção de inocência, consagrado no artigo 8.2 da Convenção Americana, tudo isso combinado com o artigo 1.1 da Convenção Americana, em detrimento de Víctor Ancalaf Llaupe, Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Patricia Troncoso Robles, Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao.**

C.3. Alegação de descumprimento da obrigação consagrada no artigo 2 da Convenção Americana (Dever de adequar o direito interno)

359. O **CEJIL** alegou que foi violado o artigo 2 da Convenção, quanto à regulação da "causa de perigo para a segurança da sociedade", pois considera que "contraria às garantias convencionais, tanto por seus alcances como pela falta de adequação aos padrões internacionais na matéria". O CEJIL se referiu à reforma do Código Processual Penal em 2008 a respeito desta causal, mas sustentou que "a ambiguidade desta [...] não foi sanada" e que foram incluídas "certas hipóteses em que o juiz estaria obrigado a presumi-la (parágrafo 3°, artigo 140, Código Processual Penal)". A **FIDH** não alegou uma violação do artigo 2 da Convenção, mas solicitou à Corte que ordenasse, quanto à norma interna relativa à prisão preventiva, que "se eliminasse a causal de perigo para a segurança da sociedade" (par. 462 *infra*). Por outro lado, o **Chile** contestou tais alegações, argumentando que, "quanto à procedência da prisão preventiva por risco à sociedade ou ao ofendido, é [...] irresponsável alegar que não se deveria tomar medidas de resguardo diante de casos em que antecedentes qualificados indiquem que uma pessoa poderia, estando em liberdade, não só fugir ou afetar a investigação, mas, também, pôr em perigo o ofendido pelo delito investigado ou a outras pessoas". Afirmou que "não vê porque a segurança da investigação seria bem jurídico suficientemente digno para fundamentar a decretação de uma medida cautelar que envolva prisão preventiva de um imputado, mas não a segurança das pessoas".

355 Cf. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai*, pars. 59 e 60; e *Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador*, par. 162.

356 *Mutatis mutandis*, *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai*, par. 154; e *Caso Massacres do Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C n° 250, par. 177.

360. Para se pronunciar sobre a alegada violação ao artigo 2 da Convenção, como já realizado em outros casos[357], a Corte unicamente referir-se-á à legislação interna aplicada às supostas vítimas e não analisará a reforma do Código Processual Penal efetuada em 2008, a qual fizeram referência o CEJIL e o perito Duce[358]. Dessa forma, a Corte somente se pronunciará sobre a causal de "perigo para a segurança da sociedade", pois é sobre esta que repousa a controvérsia no presente caso. O Tribunal constata que esta causal se encontrava estipulada no artigo 363 do Código de Procedimento Penal, aplicado ao senhor Ancalaf, ao regular os motivos pelos quais se poderia "denegar a liberdade provisória" e os motivos ou fins pelos quais "se entendia que a detenção ou prisão preventiva era necessária" (par. 304 *supra*). Com a reforma processual penal de 2000, este motivo se manteve como uma causal de prisão preventiva no artigo 140.c) do Código Processual Penal, como um possível fim para decretar a prisão preventiva (par. 305 *supra*). O texto da causal é quase idêntico em ambos os Códigos. O perito Duce referiu-se à regulação ocorrida no Chile, sobre a causal de "perigo para a segurança da sociedade" e à sua interpretação judicial[359].

361. O Tribunal considera que a causal de "perigo para a segurança da sociedade" tem uma redação que admite várias interpretações quanto à obtenção tanto de fins legítimos como de fins não cautelares. Com relação à uma interpretação neste último sentido, a Corte reitera sua jurisprudência constante em matéria dos padrões que devem reger a prisão preventiva quanto à sua excepcionalidade, ao seu caráter de temporalidade limitada, à sua estrita necessidade e proporcionalidade, e, fundamentalmente, aos fins que busquem alcançar, devendo estes serem próprios da natureza cautelar (afim de assegurar o processo de acordo com as necessidades que se justifiquem no caso concreto) e não pode se constituir em uma pena antecipada que contrarie o princípio da presunção de inocência que protege o imputado (pars. 307 a 312 *supra*). A Corte avalia que não está em discussão a faculdade dos Estados Partes em adotar medidas de direito interno para prevenir a delinquência, uma parte delas através de seu ordenamento jurídico e, particularmente, do Direito Penal por meio da imposição de penas, mas considera necessário enfatizar que isso não é função da prisão preventiva.

362. Dessa forma, a Corte constata que, ao estipular dita causal no referido artigo 140.c) do Código Processual Penal, estabelecia-se que, para avaliar sua configuração, "o juiz devia considerar especialmente algumas das [...] circunstâncias" descritas na norma (par. 305 *supra*). Dos elementos apresentados a esta Corte, é possível afirmar que esta regulação não proibia a possibilidade de o juiz considerar outros critérios que o permitisse valorar a necessidade da medida no caso concreto para a obtenção dos fins processuais. Sem embargo, a Corte leva em consideração a explicação do perito Duce no sentido de que "os tribunais [chilenos] entendem, habitualmente, que o perigo para a segurança da

357 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, par. 214; e *Caso Mohamed Vs. Argentina*, par. 162.

358 Cf. Declaração prestada em 15 de maio de 2013, pelo perito Mauricio Alfredo Duce Julio, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 39).

359 Entre outros pontos, explicou o perito Duce que "embora a cláusula de 'perigo para a segurança da sociedade' admitia a possibilidade de uma interpretação consistente com o direito internacional dos direitos humanos, a forma em que tradicionalmente foi interpretada e aplicada no contexto de vigência do sistema inquisitivo e, particularmente, no caso sobre o qual recai [sua] perícia, percebe um problema de compatibilidade com o direito internacional dos direitos humanos". Ademais, sobre a aplicação judicial da referida causal, explicou que "os tribunais entendem, habitualmente, que o 'perigo para a segurança da sociedade' se constituirá pela concorrência objetiva de uma ou algumas das circunstâncias enumeradas nos parágrafos terceiro e quarto do artigo 140 do CPP [Código de Processo Penal] (por exemplo, que o delito imputado tenha pena determinada de crime ou de delito grave, como se fundamenta o caso em comento) sem necessidade de justificar em que sentido concreto, no caso específico objeto da decisão, a liberdade do imputado constituirá um perigo para a segurança da sociedade. [...] Efetivamente, caso se interprete que nos delitos graves ou naqueles que tem determinadas penas de crime se configura necessariamente o perigo para a segurança da sociedade (sem significado concreto algum), cabe entender que em todos esses casos, sem importar suas circunstâncias específicas, se dê lugar à prisão preventiva". Além disso, indicou que "ao não se explicitar um sentido específico do alcance concreto desta causal nos casos em que se discute, isso impede que as defesas possam considerar todas as circunstâncias das razões de mérito pelas quais se pede ou decreta esta medida cautelar e favorece-se uma justificativa das decisões dos juízes, também, bastante formais". Cf. Declaração prestada em 15 de maio de 2013, pelo perito Mauricio Alfredo Duce Julio, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 37 a 80).

sociedade se constituirá pela concorrência objetiva de uma ou algumas [dessas] circunstâncias", o que é particularmente grave se levar em conta que, entre elas, estão "a gravidade da pena determinada ao delito" e "o caráter dos [delitos imputados]". A Corte reitera que ambos constituem critérios que não são, por si só, justificativas suficiente da prisão preventiva *(par. 312.a) supra*) e agrega que apoiar a prisão preventiva unicamente em tais critérios acarreta em uma violação da presunção de inocência. Critérios dessa natureza devem ser valorados no contexto da avaliação da necessidade da medida nas circunstâncias do caso concreto.

363. Ao ordenar e manter as medidas de prisão preventiva às oito vítimas deste caso, repetidamente, aplicou-se a causal de "perigo para a segurança da sociedade" na forma apontada pelo perito Duce, sem que a necessidade da medida nas circunstâncias do caso concreto e com base fundamentalmente em critérios relativos à gravidade do delito investigado e a gravidade da pena tivesse sido motivada (pars. 321 a 327, 337 a 339 e 352 *supra*).

364. Com base no raciocínio anterior, o Tribunal avalia que o artigo 363 do Código de Procedimento Penal, aplicado ao senhor Ancalaf, e o artigo 140.c) do Código Processual Penal de 2000, aplicado às demais sete supostas vítimas, que regulavam a causal de prisão preventiva relativa ao "perigo para a segurança da sociedade", não eram normas, *per se,* contrárias à Convenção Americana, pois podiam ser interpretadas de maneira conforme a este instrumento, sempre e quando forem aplicadas buscando um fim processual e os critérios considerados forem valorados em relação à avaliação da configuração de um risco processual, nas circunstância do caso concreto. Por conseguinte, o Chile não violou o dever de adotar disposições do direito interno, consagrado no artigo 2 da Convenção Americana, combinado com o artigo 7 da mesma Convenção, em detrimento das oito supostas vítimas do presente caso. As violações a seu direito à liberdade pessoal derivam da interpretação e aplicação judicial destas normas.

VII.4
Liberdade de pensamento e de expressão, direitos políticos e direitos à integridade pessoal e à proteção da família (artigos 13, 23, 5.1 e 17 da Convenção Americana)

365. As alegadas violações examinadas no presente capítulo são consequência da prisão preventiva e das penas principais e acessórias impostas às supostas vítimas. Cabe determinar se com tais consequências foram configuradas violações autônomas à Convenção Americana.

A. Argumentos da Comissão e das partes

366. A **Comissão** sustentou que o Chile violou os direitos consagrados nos artigos 13 e 23 da Convenção combinados com o artigo 1.1 deste instrumento, em detrimento das oito supostas vítimas pelas "implicações [que tiveram] a qualificação de um delito como terrorista" na "imposição das penas [acessórias...] que, por seu conteúdo, tem efeitos no exercício d[estes] direitos". A Comissão não fez referência à alegada violação dos direitos contidos nos artigos 5 e 17 da Convenção.

367. Quanto às alegadas violações ao **direito à liberdade de pensamento e de expressão e aos direitos políticos**, os **intervenientes comuns** formularam os seguintes argumentos:

a) O **CEJIL** assinalou que o Estado violou os referidos direitos em detrimento do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, combinados com os artigos 1.1, 2 e 8 da Convenção. Sustentou que as "penas restritivas de liberdade de expressão [...] derivam de uma condenação imposta arbitrariamente". Ainda assim, assinalou que o artigo 9 da Constituição Política do Chile estabelece "uma causal de censura prévia genérica e absoluta para todos aqueles que sejam condenados pelo crime de terrorismo, pois proíbe *a priori* a emissão ou divulgação de uma informação ou opinião". Ao aplicar a referida norma ao senhor Ancalaf Llaupe, que "cumpria tarefas relativas à difusão e à distribuição de informações em sua comunidade e a de porta-voz", ocasionou-se "uma violação à liberdade de expressão em sua dimensão social". Também defendeu que a imposição de penas ao senhor Ancalaf, em aplicação à Lei Antiterrorista, incorreu em uma "violação indireta ao [direito à] liberdade de expressão do povo mapuche, pois causou um efeito amedrontador e inibidor sobre seus integrantes, impedindo-lhes o pleno exercício" deste. Por outro lado, sustentou que o Chile ao condenar arbitrariamente o senhor Ancalaf Llaupe, este também "sofreu a imposição de penas acessórias que ainda restringem o pleno exercício de seus direitos políticos", e com relação às comunidades representadas por ele, "tiveram deteriorada sua relação política com as autoridades estatais e, consequentemente, sua capacidade de participar das decisões públicas que lhes concerne".

b). A **FIDH** aderiu às alegações do CEJIL referente à citada violação dos artigos 13 e 23 da Convenção quanto à aplicação de penas acessórias[360] e agregou que "a expressão de reivindicações de recuperação de terras ancestrais é um direito protegido pelo artigo 13.1 [...] e a utilização discriminatória do direito penal de exceção com efeito de limitar essa expressão infringe [o disposto no] artigo 13.3 [da Convenção]", pois, ao criar obstáculos para "o livre debate de ideias e opiniões, limita-se a liberdade de expressão e o efetivo desenvolvimento do processo democrático". Segundo a FIDH, "as condenações e a política de aplicação da Lei Antiterrorista" restringiram o direito à liberdade de expressão ao "criar obstáculos para a expressão de reivindicações sobre a ampliação do território indígena" e ao "criar o estigma [...] de terroristas aos mapuche militantes pelo respeito aos direitos indígenas e ao acesso à sua territorialidade", bem como, porque "prejudicaram o protesto mapuche com o objetivo de silenciá-lo".

368. Quanto aos **direitos à integridade pessoal e à proteção da família**, os **intervenientes comuns** alegaram o seguinte:

a) O **CEJIL** sustentou que o Chile incorreu na violação dos artigos 5 e 17 da Convenção em detrimento do senhor Víctor Ancalaf Llaupe. Assinalou que "o tratamento de terrorista dispensado a ele pelo Estado o colocou sob um regime legal especial que afetou e afeta, ainda hoje, de maneira radical sua vida, a de sua família, a de sua comunidade e o exercício de seu papel como autoridade tradicional do povo Mapuche". Além disso, indicou que o senhor Ancalaf permaneceu "durante toda sua privação de liberdade, que durou mais de quatro anos," em um centro penitenciário localizado "a mais de 300 quilômetros" de sua comunidade, o que "havia sido denunciado por diversos organismos de direitos humanos pelas condições indignas de detenção " as quais

360 A FIDH alegou a violação em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles.

"afetaram [o senhor] Ancalaf, tanto a nível físico quanto psíquico". Estas violações agravaram-se "pela distância a que se encontrava o centro de detenção de sua comunidade", pois "estava praticamente impossibilitado de receber a visita e o apoio emocional e material de seus amigos e familiares durante seus anos de prisão; [e ...] igualmente, seus filhos e filhas e sua esposa viam-se privados do contato com seu pai e esposo", ao contar com escassas oportunidades e com difíceis obstáculos para poder visitá-lo. A referida situação agravou-se pelo indeferimento das autoridades estatais às solicitações deste e de sua esposa para que fosse transferido para uma prisão mais próxima de sua comunidade.

b) A **FIDH** sustentou que o Estado violou o direito à integridade pessoal, protegido pelo artigo 5 da Convenção, porque "as consequências e os julgamentos realizados contra seus representados" afetarem sua integridade pessoal. Referiu que "a persecução, detenção e encarceramento" e, no caso de alguns, a clandestinidade lhes causou "um sofrimento, um prejuízo à integridade física, e à integridade moral". A referida violação à sua integridade se baseia, entre outros, nas "dificuldades de saúde física ou psicológica", provocadas pela sua "detenção em grosseiras [*sic*] batidas policiais"; a "divulgação [destas] pela imprensa, pelas autoridades políticas e pelo ministério público como perigosos terroristas"; as "condições de detenção"; a distância longínqua dos centros penitenciários de suas famílias e comunidades; e as dificuldades econômicas encontradas para visitá-los, bem como as consequências que teve a privação de liberdade neles e na dinâmica familiar e, em alguns casos, as "greves de fome" realizadas para "reclamar a sua liberdade e a não aplicação da Lei Antiterrorista". A FIDH não alegou a violação do direito à proteção da família.

369. O **Estado** não expôs argumentos específicos para controverter essas alegadas violações. Indicou, de forma genérica, que "rejeita[...] todas e cada uma das violações dos direitos humanos imputadas a ele".

B. Considerações da Corte

B.1. Direito à liberdade de pensamento e de expressão

370. O artigo 13 da Convenção dispõe:

Artigo 13

Liberdade de Pensamento e de Expressão

1. Toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito compreende a liberdade de buscar, receber e difundir informações e ideias de toda natureza, sem consideração de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro processo de sua escolha.

2. O exercício do direito previsto no inciso precedente não pode estar sujeito a censura prévia, mas a responsabilidades ulteriores, que devem ser expressamente fixadas pela lei e ser necessárias para assegurar:

a) o respeito aos direitos ou à reputação das demais pessoas; ou

b) a proteção da segurança nacional, da ordem pública, ou da saúde ou da moral públicas.

3. Não se pode restringir o direito de expressão por vias ou meios indiretos, tais como o abuso de controles oficiais ou particulares de papel de imprensa, de frequências radioelétricas ou de equipamentos e aparelhos usados na difusão de informação, nem por quaisquer outros meios destinados a obstar a comunicação e a circulação de ideias e opiniões.

> 4. A lei pode submeter os espetáculos públicos a censura prévia, com o objetivo exclusivo de regular o acesso a eles, para proteção moral da infância e da adolescência, sem prejuízo do disposto no inciso 2.
>
> 5. A lei deve proibir toda a propaganda a favor da guerra, bem como toda apologia ao ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, à hostilidade, ao crime ou à violência.

371. A Corte já assinalou, em sua jurisprudência, o amplo conteúdo do direito à liberdade de pensamento e de expressão consagrado no artigo 13 da Convenção. A referida norma protege o direito de buscar, receber e difundir ideias e informações de toda índole, assim como, o de receber e conhecer as informações e ideias difundidas pelos demais[361]. A Corte assinalou que a liberdade de expressão tem uma dimensão individual e uma dimensão social, das quais se depreendem uma série de direitos que se encontram protegidos no referido artigo[362]. Ambas as dimensões possuem igual importância e devem ser garantidas plenamente de forma simultânea para dar efetividade total ao direito à liberdade de expressão, nos termos previstos pelo artigo 13 da Convenção[363]. Assim, à luz dessas dimensões, a liberdade de expressão requer, por um lado, que ninguém seja arbitrariamente prejudicado ou impedido de manifestar seu próprio pensamento e representa, portanto, um direito de cada indivíduo; mas implica também, por outro lado, em um direito coletivo de receber qualquer informação e de conhecer a expressão do pensamento alheio[364].

372. A dimensão individual da liberdade de expressão compreende o direito a utilizar qualquer meio apropriado para difundir opiniões, ideias e informação, fazendo-os chegar ao maior número de destinatários. Neste sentido, a expressão e a difusão são indivisíveis, de modo que uma restrição das possibilidades de divulgação representa diretamente, e na mesma medida, um limite ao direito de se expressar livremente[365].

373. No presente caso, aos senhores Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe foram impostas as penas acessórias previstas no artigo 9 da Constituição Política do Chile (pars. 117 e 144 *supra*), pelas quais "ficaram, [entre outras coisas], inabilitados, pelo prazo de quinze anos, [...] para explorarem meio de comunicação social ou serem diretor ou administrador desse, ou para desempenharem nele funções relacionadas com a emissão ou difusão de opiniões ou informações".

374. A Corte considera que a referida pena acessória supõe uma restrição indevida ao exercício do direito à liberdade de pensamento e de expressão dos senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe, não somente por haver sido imposta fundamentando-se em sentenças condenatórias que aplicaram uma lei penal violadora do princípio da legalidade e de várias garantias processuais (Capítulos VII.1 e VII.2 *supra*), mas também porque, nas circunstâncias do presente caso, é contrária ao princípio da proporcionalidade da pena. Como determinado pela Corte, este princípio significa "que a resposta do Estado, à conduta ilícita do autor da transgressão deve ser proporcional ao bem jurídico

361 Cf. Parecer Consultivo OC-5/85, de 13 de novembro de 1985, par. 30; *Caso Kimel Vs. Argentina*, par. 53; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C n° 265, par. 119.

362 Cf. *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de fevereiro de 2001 Série C n° 73, par. 65; e *Caso Mémoli Vs. Argentina,* par. 119.

363 Cf. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C n° 74, par. 149; e *Caso Mémoli Vs. Argentina,* par. 119.

364 Cf. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*, par. 146; e *Caso Mémoli Vs. Argentina,* par. 119.

365 Cf. *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros) Vs. Chile,* par. 65; e *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparação e Custas.* Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 138.

afetado e à culpabilidade com a qual atuou o autor e, portanto, deve ser estabelecida em função da natureza diversa e gravidade dos fatos"[366].

375. A Corte constatou que, como autoridades tradicionais do Povo Indígena Mapuche, os senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe possuem um papel determinante na comunicação dos interesses e na direção política, espiritual e social de suas respectivas comunidades (par. 78 *supra*). A imposição da referida pena acessória lhes restringiu a possibilidade de participar na difusão de opiniões, ideias e informação através do desempenho de funções em meio de comunicação social, o que poderia limitar o âmbito de ação de seu direito à liberdade de pensamento e de expressão no exercício de suas funções como líderes ou representantes de suas comunidades. Por sua vez, isso incide negativamente na dimensão social do direito à liberdade de pensamento e de expressão, o qual de acordo com o estabelecido pela Corte em sua jurisdição implica no direito de todos a conhecer opiniões, relatos e notícias de terceiros[367].

376. Dessa forma, poderia ter-se produzido um efeito intimidante ou inibidor do exercício da liberdade de expressão, derivado dos particulares efeitos que teve a aplicação indevida da Lei Antiterrorista a membros do Povo Indígena Mapuche. A Corte já se referiu, em outros casos, ao efeito intimidante no exercício da liberdade de expressão que pode causar o temor de se ver submetido a uma sanção penal ou civil desnecessária ou desproporcional em uma sociedade democrática, o que pode levar à autocensura tanto a quem é imputada a sanção, quanto aos outros membros da sociedade[368]. No presente caso, o Tribunal considera que a forma em que foi aplicada a Lei Antiterrorista aos membros do Povo Indígena Mapuche poderia ter provocado um temor razoável em outros membros desse povo envolvidos em ações relacionadas ao protesto social e à reivindicação de seus direitos territoriais ou naqueles que eventualmente desejarem participar destas.

377. Em contrapartida, a Corte não considera persuasivo o argumento do CEJIL sobre a restrição à liberdade de expressão estipulada no artigo 9 da Constituição Política do Chile de constituir uma censura prévia proibida pelo artigo 13 da Convenção (par. 367.a) *supra*), o qual parece não haver levado em consideração que se trata de uma pena acessória fixada em lei e cuja imposição se faz através de uma condenação em um processo penal.

378. Diante do exposto, **a Corte conclui que o Chile violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão, protegido no artigo 13.1 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe.**

366 Cf. *Caso Vargas Areco Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n° 155, par. 108; e *Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 163, par. 196.

367 Cf. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*, par. 148; e *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia*, par. 138.

368 *Mutatis Mutandi, Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de janeiro de 2009. Série C n° 193, par. 129; e *Caso Fontevecchia e D'Amico Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2011. Série C n° 238, par. 74.

B.2. Direitos políticos

379. A Corte reitera que, no presente caso, as supostas vítimas foram condenadas em virtude de processos penais ajuizados em condições contrárias à Convenção Americana (Capítulos VII.1 e VII.2 *supra*) e, adicionalmente, constatou que lhes foram impostas penas acessórias restritivas de seus direitos políticos (pars. 117, 126 e 144 *supra*). Em virtude dos argumentos oferecidos sobre este ponto, a Corte pronunciar-se-á sobre a alegada violação do artigo 23 da Convenção em detrimento das supostas vítimas.

380. O artigo 23 da Convenção dispõe o seguinte:

> **Artigo 23**
>
> **Direitos políticos**
>
> 1. Todos os cidadãos devem gozar dos seguintes direitos e oportunidades:
>
> a) de participar na direção dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos;
>
> b) de votar e ser eleitos em eleições periódicas autênticas, realizadas por sufrágio universal e igual e por voto secreto que garanta a livre expressão da vontade dos eleitores; e
>
> c) de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país.
>
> 2. A lei pode regular o exercício dos direitos e oportunidades a que se refere o inciso anterior, exclusivamente por motivos de idade, nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação, por juiz competente, em processo penal.

381. Aos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe foram impostas penas acessórias restritivas de seus direitos políticos, segundo o estabelecido nos artigos 28 do Código Penal e 9 da Constituição Política. Às outras cinco supostas vítimas, os senhores Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, foram aplicadas somente penas acessórias, também restritivas de seus direitos políticos, previstas no artigo 28 do Código Penal.

382. O artigo 9 da Constituição Política do Chile dispõe, entre outras coisas, que os responsáveis por delitos terroristas "ficarão inabilitados, pelo prazo de quinze anos, para exercerem funções ou cargos públicos, eletivos ou não, para ocuparem cargo de reitor ou diretor de estabelecimento de educação, ou para exercerem neles funções de ensino; para explorarem meio de comunicação social ou serem diretor ou administrador desse, ou para desempenharem funções relacionadas com a emissão ou difusão de opiniões ou informações; e para serem dirigentes de organizações políticas ou relacionadas com a educação ou de caráter comunitário, profissional, empresarial, sindical, estudantil ou comercial, em geral, pelo mesmo prazo". Acrescenta que isso "se entende sem prejuízo de outras inabilitações ou de prazos maiores estabelecidos por lei". A respeito, o artigo 28 do Código Penal estabelece as penas de "inabilitação absoluta [e] perpétua para cargos e funções públicos, direitos políticos e a inabilitação absoluta para profissões de nomeação, enquanto durar a condenação".

383. Na medida em que o exercício efetivo dos direitos políticos constitui um fim em si mesmo e, por sua vez, um meio fundamental das sociedades democráticas de garantir os demais direitos humanos

previstos na Convenção[369], a Corte considera que, nas circunstâncias do presente caso, a imposição das referidas penas acessórias - nas que se afetam o direito ao sufrágio, a participação na direção de assuntos públicos e o acesso às funções públicas, inclusive com caráter absoluto e perpétuo ou por um prazo fixo e prolongado (quinze anos) - é contrária ao princípio de proporcionalidade das penas (par. 374 *supra*) e constitui uma gravíssima violação dos direitos políticos dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles.

384. O anterior é particularmente grave no caso dos senhores Ancalaf Llaupe, Norín Catrimán e Pichún Paillalao, por sua condição de líderes e dirigentes tradicionais de suas comunidades (par. 78 *supra*), de maneira que pela imposição das referidas penas também foi afetada a representação dos interesses de suas comunidades em relação a outras, bem como em relação ao restante da sociedade chilena em geral. Em particular, a Corte ressalta que estes foram impedidos, em virtude das referidas penas, de participar ou de realizar funções públicas nas entidades estatais que, por sua própria natureza, buscam promover, coordenar e executar ações de desenvolvimento e proteção das comunidades indígenas que estes representavam, o que constitui uma violação concreta dos direitos amparados no artigo 23 da Convenção. As conclusões anteriores, que a Corte aduz da própria natureza das penas impostas, são confirmadas, entre outras, com as declarações do senhor Ancalaf Llaupe[370], da senhora Troncoso Robles[371] e do senhor Juan Pichún[372], filho do senhor Pascual Pichún Paillalao.

385. Igualmente, cabe destacar que, pela condição de líderes e dirigentes mapuche dos senhores Norín Catrimán e Pichún Paillalao (*lonkos*), bem como do senhor Ancalaf Llaupe (*werkén*), a restrição dos direitos políticos destes também afetou as comunidades das quais fazem parte, pois pela natureza de suas funções e sua posição social, não somente seu direito individual foi violado, mas também, o dos membros do Povo Indígena Mapuche, que representavam.

386. Assim, **a Corte conclui que o Estado violou os direitos políticos, protegidos pelo artigo 23 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles.**

B.3. Direito à integridade pessoal

387. O artigo 5.1 da Convenção dispõe o seguinte:

369 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, par. 143; e *Caso López Mendoza Vs. Venezuela*, par. 108.

370 O senhor Ancalaf Llaupe manifestou que havia "ficado [...], por toda a vida, sem poder exercer cargos públicos [nem] exercer o direito civil de dirigir qualquer diretoria em alguma empresa ou [...] assumir cargos em algum município ou em qualquer outro órgão do Estado". Cf. Declaração prestada pela suposta vítima Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

371 A senhora Troncoso Robles indicou que, em razão da sentença condenatória, "[possui] inabilitação perpétua para cargos públicos [e] suspensão perpétua de direitos políticos". Cf. Declaração escrita prestada em 27 de maio de 2013 pela suposta vítima Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 657).

372 O senhor Juan Pichún manifestou que quando seu pai cumpriu sua pena privativa de liberdade não pôde exercer "o direito à participação como cidadão, [pois] lhe negaram o direito ao voto, [e a qualquer] participação [para...] poder assumir um cargo público". Cf. Declaração prestada por Juan Pichún, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

Artigo 5

Direito à Integridade Pessoal

1. Toda pessoa tem direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.

388. A Corte estabeleceu que "a violação do direito à integridade física e psíquica das pessoas é uma classe de violação que tem diversos graus de conotações e que engloba desde a tortura até outro tipo de humilhações ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, cujas sequelas físicas e psíquicas variam de intensidade segundo os fatores endógenos e exógenos que deverão ser demonstrados em cada situação concreta"[373]. Os primeiros referem-se às características do tratamento, tais como a duração, o método utilizado ou o modo em que foram impostos os danos, bem como os efeitos físicos e mentais que estes podem causar. Os segundos remetem às condições da pessoa que suporta os referidos sofrimentos, entre esses a idade, sexo, estado de saúde, bem como qualquer outra circunstância pessoal[374].

389. A Corte expôs em sua jurisprudência que as sanções penais são uma expressão do poder punitivo do Estado e implicam no prejuízo, na privação ou na alteração dos direitos das pessoas, como consequência de uma conduta ilícita[375]. Portanto, em um sistema democrático, é preciso reforçar as precauções para que as referidas medidas sejam adotadas com rigoroso respeito aos direitos básicos das pessoas e com uma cuidadosa verificação prévia da efetiva existência da conduta ilícita[376]. Esse último ponto já foi considerado em outros capítulos da presente Sentença, nas quais concluiu-se que houveram violações de direitos. Cabe, ainda, determinar se o tratamento recebido pelas supostas vítimas acarretou em um desrespeito aos "direitos básicos das pessoas", ou se foi resultado ordinário da privação de liberdade.

390. A Corte também determinou em sua jurisprudência que a privação de liberdade traz frequentemente, como consequência inescapável, a afetação do gozo de outros direitos humanos, além do direito à liberdade pessoal, tais como os direitos à privacidade e à intimidade familiar[377]. Esta restrição de direitos, consequência da privação de liberdade ou efeito colateral desta, no entanto, deve se limitar de maneira rigorosa, pois toda restrição a um direito humano só é justificável perante o Direito Internacional quando é necessária em uma sociedade democrática[378]. Embora a Corte também tenha manifestado que a restrição do direito à integridade pessoal, entre outros, não tem justificativa fundamentada na privação de liberdade e está proibida pelo Direito Internacional[379], a análise das sentenças dos casos conhecidos pelo Tribunal nesta matéria revela que se tratava de casos em que as condições de privação de liberdade eram cruéis, desumanas e degradantes, e, inclusive, provocaram morte e lesões, muitas vezes graves, a uma quantidade considerável de presos[380].

373 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito*, par. 57; e *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina*, par. 201.

374 Cf. *Caso dos "Meninos de rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*, par. 74; e *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina*, par. 190.

375 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Mérito, Reparações e Custas*, par. 106; e *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C n° 160, par. 314.

376 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Mérito, Reparações e Custas*, par. 106; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 278.

377 Cf. *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 8 de julho de 2004. Série C n° 110, par. 108; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, par. 209.

378 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, par. 154. Em sentido similar: *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia") Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2006. Série C n° 150 par. 113; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, par. 209.

379 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, par. 155; e *Caso Fleury e outros Vs. Haiti. Mérito e Reparações*. Sentença de 23 de novembro de 2011. Série C n° 236, par. 84.

380 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor " Vs. Paraguai*, par. 170; e *Caso Pacheco Teruel e outros Vs. Honduras*, par. 60.

391. No presente caso não foi alegado, nem consta, do expediente, que as supostas vítimas tenham sido objeto de tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, nem de maus-tratos ou tratamentos diferenciados em seu detrimento. As alegações relativas a violações da integridade pessoal se referem ao que a Corte chamou de um efeito colateral da situação de privação de liberdade[381].

392. Entre os anos 2002 e 2007, durante o tempo que foram processados por delitos de caráter terrorista, os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio e Florencio Jaime Marileo Saravia e José Benicio Huenchunao Mariñán, e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles realizaram várias greves de fome[382]. Poder-se-ia pensar que as referidas greves de fome foram realizadas como protesto contra as condições carcerárias desumanas e como meio para conseguir sua modificação. No entanto, consta do expediente que estas greves se originaram por diversos motivos relacionados com a detenção e o processamento das supostas vítimas e com a utilização da Lei Antiterrorista a seu respeito[383]. Foram realizadas com o fim de serem escutados pelas autoridades, de denunciar as irregularidades em seus processos judiciais e de exigir sua liberdade, ou na sua ausência, de buscar a obtenção de benefícios penitenciários, bem como de impedir que se continuasse a aplicação da Lei Antiterrorista[384]. Isso acarretou na apresentação de um projeto para modificar a referida lei, que, em outubro de 2010, culminou com a promulgação da Lei n° 20.467[385] (par. 98 e nota de rodapé 104 *supra*).

393. É inegável que as referidas greves, que tiveram duração de 30 a 112 dias, provocaram sérias consequências emocionais e físicas nas supostas vítimas[386]. A perita Vargas Forman explicou que "as greves de fome são usadas para chamar a atenção do sistema jurídico e político pelo tratamento como terroristas às pessoas mapuche, para denunciar os processos jurídicos irregulares, [...] para alcançar alguns benefícios carcerários, para evidenciar o tratamento discriminatório". Ainda assim, argumentou que "as greves [de fome] constituem experiências extremas de dor emocional" com "consequências físicas e psicológicas de longo prazo", e que, no caso das supostas vítimas deste caso, "constituíram uma experiência de grande trauma individual, familiar e cultural"[387].

381 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, par. 154; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá, par. 209*.

382 Cf. Ofício n° 09.01.03.55/02 de 07 de agosto de 2002, assinado pelo Diretor do Centro de Detenção Preventiva de Traiguén, dirigido ao Chefe do Departamento de Segurança Genchi, Santiago; Ofício n° 09.01.01.229/02 de 16 de fevereiro de 2002, assinado pelo Diretor do Centro de Detenção Preventiva de Angol, dirigido ao Magistrado do Juizado de Garantia da Cidade Traiguén; Ofício n° 09.01.03.23/02 de 20 de agosto de 2002, assinado pelo Diretor do Centro de Detenção Preventiva de Traiguén, dirigido ao Chefe do Departamento de Segurança Genchi, Santiago; Ofício n° 09.01.01.1384/03, de 21 de agosto de 2003, assinado pelo Diretor do Centro de Detenção Preventiva de Angol, dirigido ao Magistrado do Juizado Misto de Collipulli (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fls. 4.391, 4.438, 4.541 e 9.131); Declaração prestada em 27 de maio de 2013, pela suposta vítima Patricia Roxana Troncoso Robles; Declaração prestada em 17 de maio de 2013, pela suposta vítima José Benicio Huenchunao Mariñán perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 191 e 207); e Declaração prestada pela suposta vítima Florencio Jaime Marileo Saravia, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

383 Cf. Declaração escrita prestada em 27 de maio de 2013, pela suposta vítima Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 652); Declaração prestada em 14 de maio de 2013, pela suposta vítima Juan Patricio Marileo Saravia, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 191); e Ofício n° 06 de 13 de outubro de 2003, assinado pelo Diretor do Centro de Cumprimento Penitenciário de Victoria, dirigido ao Chefe do Departamento de Segurança, Gendarmaria do Chile (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, apêndice 1, fl. 9.196).

384 Cf. Declaração escrita prestada em 27 de maio de 2013, pela suposta vítima Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 650 e 651); Declaração prestada em 14 de maio de 2013, pela suposta vítima Juan Patricio Marileo Saravia perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 191); e Declaração prestada pela suposta vítima Florencio Jaime Marileo Saravia, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

385 Cf. Declaração prestada em 24 de maio de 2013, pela testemunha Luis Rodríguez-Piñero Royo, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*); e Declaração escrita prestada em 26 de maio de 2013 pelo perito Rodolfo Stavenhagen (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 342 e 702).

386 Cf. Declarações prestadas em 17 de maio de 2013, pelas supostas vítimas Juan Patricio Marileo Saravia e José Benicio Huenchunao Mariñán, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*); e Declaração escrita prestada em 27 de maio de 2013, pela suposta vítima Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 191, 207 e 650).

387 Cf. Declaração prestada em 15 de maio de 2013, pela perita Ruth Vargas Forman perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 400 e 401).

394. Contudo, a violação à integridade pessoal daqueles que realizaram uma greve de fome, com as características e finalidades mencionadas, não pode ser imputada ao Estado.

395. De outra parte, nas declaração prestadas, tanto na audiência pública, como perante agente dotado de fé pública, as supostas vítimas referiram-se, entre outras coisas, ao impacto produzido em diferentes âmbitos de sua vida, devido à condenação por delitos de caráter terrorista e à necessidade de cumprir uma pena privativa de liberdade (pars. 119, 129, 130 e 152 *supra*), ou, de acordo com o caso de Juan Ciriaco Millacheo Licán e José Benicio Huenchunao Mariñán, pelo tempo que estiveram foragidos (pars. 131 e 132 *supra*). Destacaram os sentimentos de "injustiça", "dor" e "desconfiança" provocados pela aplicação da Lei Antiterrorista e pela discriminação e estigmatização sofrida, tanto por eles, como por seus familiares e suas comunidades ao serem categorizados como terroristas[388].

396. A respeito, a perita Vargas Forman, que submeteu perícias psicossociais mediante *affidavits*, observou que "a aplicação da Lei Antiterrorista é percebida como um sinal extremo da perseguição discriminatória [contra os mapuche] concluída com longas condenações, encarceramento e perdas significativas em nível individual, familiar e comunitário". Afirmou, também, que a pena de prisão produziu um forte impacto nas supostas vítimas tanto em nível pessoal, como em relação à sua família e comunidade[389].

397. Adicionalmente, as supostas vítimas referiram-se às dificuldades advindas de seus antecedentes penais e de sua qualificação como "terroristas em seu processo de reintegração à sociedade após o cumprimento de suas condenações, especialmente na busca por emprego[390].

398. As supostas vítimas também referiram-se à transformação pessoal, o sofrimento e outras consequências que vivenciaram com o tempo de reclusão. Por exemplo, consta na perícia psicológica que o senhor Ancalaf Llaupe manifestou que "todos os problemas surgiram por causa da prisão, eu me dei conta de que a pessoa muda"[391]. Além disso, o senhor Huenchunao Mariñán declarou que "a prisão é um castigo duro quando se condena uma pessoa por uma manifestação social, associando-a a um ato delitivo"[392]. A Corte entende que se tratam de consequências da privação de liberdade ou efeitos colaterais desta (par. 391 *supra*).

388 A respeito, o senhor Norín Catrimán explicou que "nunca tinha passado por algo assim, foi tanta dor. Nos trataram como pessoas extremamente perigosas, nós nunca causamos dano a outra pessoa. […] Todos fomos mudando pelo tratamento dado pelo Estado do Chile, o tratamento de terroristas aos mapuche. Isso não havia sido visto na história de nosso povo, sempre houve injustiças sérias para nos retirar as terras, mas o tratamento de terroristas prejudica nosso povo e nossas famílias, a gente de minha comunidade", e assinalou "se alguém observar, estamos sendo julgados por uma coisa jamais vista antes. Julgado por algo que jamais havia escutado e pagando um preço tão injusto, tão doloroso, terroristas algum sabe o que é, e pagar por algo tão injusto dói. Isso é doloroso, isso dói". Em sentido similar, o senhor Huenchunao Mariñán declarou sobre o "profundo sentimento de injustiça que ele e seu povo tem sofrido com a aplicação da Lei Antiterrorista, pelos procedimentos arbitrários realizados pelas instituições do Estado nacional do Chile contra sua pessoa, para prendê-lo e condená-lo como terrorista". Cf. Declaração escrita prestada em 27 de maio de 2013, pela suposta vítima Segundo Aniceto Norín Catrimán; e Declaração prestada em 17 de maio de 2013, pela suposta vítima José Benicio Huenchunao Mariñán perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 210 e 636). Ver também: Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 15 de maio de 2013, pela perita Ruth Vargas Forman e, em 17 de maio de 2013, pelas supostas vítimas Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e José Benicio Huenchunao Mariñán; Declaração escrita prestada, em 27 de maio de 2013, pela suposta vítima Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de declarações de supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 391, 554, 183, 193, 197, 201, 205, 630, 637, 640, 642, 647 e 657); e Declarações prestadas pelas supostas vítimas Florencio Jaime Marileo Saravia e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

389 Cf. Declaração prestada em 15 de maio de 2013, pela perita Ruth Vargas Forman perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 372 e 390).

390 Cf. Declaração prestada em 17 de maio de 2013, pela suposta vítima Juan Patricio Marileo Saravia perante agente dotado de fé pública (*affidavit*); Declaração escrita prestada, em 27 de maio de 2013, pela suposta vítima Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 193 e 658); e Declaração prestada pela suposta vítima Florencio Jaime Marileo Saravia, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

391 Cf. Relatório psicológico e psicossocial da suposta vítima Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e família, elaborado pela perita Ruth Vargas Forman (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 96).

392 Cf. Declaração prestada em 17 de maio de 2013, pela suposta vítima José Benicio Huenchunao Mariñán perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 205).

399. Além disso, consta do expediente, inclusive das declarações prestadas pelas supostas vítimas complementadas com a prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado, que os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles receberam, de maneira progressiva, certos "benefícios intrapenitenciários" na execução da pena, tais como "saída aos domingos", "saída de fim de semana" e "saída supervisionada", bem como a alguns destes, foi aplicada a redução da pena (pars. 119, 129 a 132 e 152 *supra*). O Tribunal avalia positivamente que o Estado implementou esses tipos de medidas, no entanto, não eliminam as violações dos direitos humanos constatadas pela Corte em outras partes da presente Sentença.

400. A Corte compreende o impacto que a privação de liberdade pode ter causado às supostas vítimas, mas considera que não foi configurada violação autônoma do artigo 5.1 da Convenção Americana. Tratam-se, conforme dito anteriormente, de consequências da privação de liberdade ou efeitos colaterais desta (par. 391 *supra*).

B.4. Proteção à família

401. O artigo 17.1 da Convenção Americana estabelece o seguinte:

> **Artigo 17**
>
> **Proteção à Família**
>
> 1. A família é o elemento natural e fundamental da sociedade e deve ser protegida pela sociedade e pelo Estado.

402. O **CEJIL** alegou a violação do artigo 17, em detrimento do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, declarando que a grande distância existente entre a residência de sua família, e de sua comunidade, e o centro de detenção em que estava recluso tornava impossível receber a visita e o apoio emocional de sua esposa e de seus filhos; o qual foi agravado com a recusa do Estado de transferi-lo para uma prisão mais próxima de sua comunidade. A **FIDH** não alegou violação ao referido artigo em relação às demais supostas vítimas.

403. O senhor Ancalaf Llaupe esteve privado de sua liberdade no Centro Penitenciário "El Manzano" na cidade de Concepción, localizado a mais de 250 quilômetros da cidade de Temuco, onde se encontrava sua comunidade e sua família. Desde o início de sua privação de liberdade, tanto o senhor Ancalaf Llaupe como seu advogado manifestaram a necessidade de transferi-lo a um centro penitenciário mais próximo da sua residência. Por este motivo, sua esposa Karina Prado solicitou a transferência de seu esposo ao centro penitenciário de Temuco, devido às dificuldades e ao alto custo que representava a sua viagem e de seus cinco filhos até a cidade de Concepción, para visitá-lo. Não obstante, a Corte de Apelação de Concepción indeferiu a petição da senhora Prado, e a solicitação posterior do senhor Ancalaf Llaupe, sem fundamentar a denegação e sem levar em consideração um relatório da Gendarmaria do Chile que indicava que "não existiam inconvenientes para que o interno fosse transferido para a Unidade Penal de Temuco, já que o citado vive e conta com apoio familiar nessa cidade" (pars. 139 e 141 *supra*). Esta situação incidiu negativamente na periodicidade das visitas e no

contato do senhor Ancalaf Llaupe com sua família, aumentando seus sentimentos de preocupação e impotência, bem como o deterioramento de suas relações familiares[393].

404. A Corte estabeleceu que o Estado se encontra obrigado a favorecer o desenvolvimento e a força do núcleo familiar[394]. Além disso, afirmou que isso implica no direito de toda pessoa a receber proteção contra ingerências arbitrárias ou ilegais em sua família[395], bem como, nas obrigações positivas do Estado para com o respeito efetivo à vida familiar[396]. O Tribunal também reconheceu que o desfrute mútuo da convivência entre pais e filhos constitui um elemento fundamental na vida da família[397].

405. Com relação às pessoas privadas de liberdade, as *Regras Mínimas para o Tratamento dos Prisioneiros das Nações Unidas,* reconhecem, na Regra 37, a importância do contato das pessoas privadas de liberdade com o mundo exterior ao estabelecer que "os prisioneiros devem ter permissão, sob a supervisão necessária, para comunicarem-se periodicamente com suas famílias e amigos de boa reputação por correspondência ou por meio de visitas". Além disso, na Regra 79 reconhece que se deve "velar [...] particularmente pela manutenção e pelo aperfeiçoamento das relações entre o prisioneiro e sua família [...]"[398]. Em sentido similar, os *Princípios e Boas Práticas sobre a Proteção das Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas* reconhecem no princípio XVIII o direito dessas pessoas "a manter contato pessoal e direto, mediante visitas periódicas, com seus familiares, [...] especialmente pais, filhos, e respectivos cônjuges"[399].

406. Diante de pessoas privadas de liberdade, o Estado encontra-se em uma posição especial de assegurador, toda vez que as autoridades penitenciárias exercerem um forte controle ou domínio especial sobre as pessoas que se encontrem sob sua custódia[400]. Assim, produz-se uma relação e uma interação especial de sujeição entre a pessoa privada de liberdade e o Estado, caracterizada pela particular intensidade com que o Estado pode regular seus direitos e obrigações, e pelas circunstâncias próprias do encarceramento, em que o recluso é impedido de satisfazer, por conta própria, uma série de necessidades básicas que são essenciais para o desenvolvimento de uma vida digna[401].

393 A esposa de Víctor Ancalaf, Karina Prado, declarou que: "nos primeiros três anos quando viajávamos à Concepción, era tudo difícil e complicado, porque para viajar com 5 crianças tinha que ir com passagem para três pessoas e às vezes não as tinha, às vezes viajava sozinha, tinha que deixá-los. [...] Concepción fica a [...] 8 horas de viagem". Cf. Declaração prestada, em 17 de maio de 2013, por Karina del Carmen Prado Figueroa perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fl. 84). Em sentido similar, seu filho, Matías Ancalaf Prado, declarou sobre "a distância da prisão" e assinalou que "houve um tempo [em] que foi mais difícil ir, na metade do período do encarceramento do meu pai, aí as visitas não eram tão periódicas, íamos a cada dois meses, às vezes iam só dois irmãos com minha mãe. Por uma questão de dinheiro, minha mãe não tinha como pagar a passagem para tantos filhos, para ela se locomover com todos os filhos era complicado. O Terminal rodoviário também era afastado do presídio e era necessário pagar para se locomover. Cada vez que íamos visitar meu pai era muito dinheiro e a situação econômica, o tempo, tudo era muito difícil". Cf. Declaração prestada, em 17 de maio de 2013, por Matías Ancalaf Prado perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 30 e 31). Ver também: Relatório psicológico e psicossocial da suposta vítima Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e família, elaborado pela perita Ruth Vargas Forman (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 96, 97, 100, 107 e 108).

394 Cf. Parecer Consultivo OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, par. 66; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, par. 226.

395 Cf. Parecer Consultivo OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, par. 72; e *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala*, par. 312.

396 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 189; e *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia*, par. 225. Ademais, TEDH, *Caso Olsson Vs. Suécia n° 1, n° 10465/83.* Sentença de 24 de março de 1988, par. 81.

397 Cf. Parecer Consultivo OC-17/02 de 28 de agosto de 2002, par. 47; e *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia*, par. 225. Além disso, TEDH, *Caso Johansen Vs. Noruega, n° 17383/90.* Sentença de 7 de agosto de 1996, par. 52; e *Caso K e T Vs. Finlândia, n° 25702/94.* Sentença de 27 de abril de 2000. Final, 12 de julho de 2001, par. 151.

398 Cf. Regras Mínimas para o Tratamento de Prisioneiros, adotadas pelo Primeiro Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção ao Crime e Tratamento dos Infratores, realizado em Genebra em 1955, e aprovadas pelo Conselho Econômico e Social em suas Resoluções 663C (XXIV) de 31 de julho de 1957 e 2076 (LXII) de 13 de maio de 1977. Disponível em http://www2.ohchr.org/spanish/law/reclusos.htm.

399 Cf. Comissão Interamericana de Direitos Humanos, *Princípios e Boas Práticas sobre a Proteção das Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas*, Resolução 1/08, adotados durante o 131° Período Ordinário de Sessões, realizado de 3 a 14 de março de 2008. Disponível em http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/RESOLUCION%201-08%20ESP%20FINAL.pdf.

400 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, par. 152; e *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina*, par. 188.

401 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, par. 152; e *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina*, par. 188.

407. As visitas às pessoas privadas de liberdade por parte de seus familiares constituem um elemento fundamental do direito à proteção da família, tanto da pessoa privada de liberdade como de seus familiares, não somente por representar uma oportunidade de contato com o mundo exterior, mas, também, porque o apoio dos familiares, para as pessoas privadas de liberdade durante a execução de sua condenação, é fundamental em muitos aspectos, que vão desde o afetivo e emocional até o apoio econômico. Portanto, com base no disposto nos artigos 17.1 e 1.1 da Convenção Americana, os Estados, como asseguradores dos direitos das pessoas sob sua custódia, têm a obrigação de adotar medidas mais convenientes para facilitar e tornar efetivo o contato entre as pessoas privadas de liberdade e seus familiares.

408. A Corte ressalta que uma das dificuldades na manutenção das relações entre as pessoas privadas de liberdade e seus familiares pode ser a reclusão de pessoas em centros penitenciários extremamente distantes de seus domicílios ou de difícil acesso pelas condições geográficas e pelas vias de comunicação, tornando muito custoso e complicado para os familiares realizar visitas periódicas; o que, eventualmente, pode constituir uma violação tanto do direito à proteção da família como de outros direitos, como o direito à integridade pessoal, dependendo das particularidades de cada caso. Portanto, os Estados devem, na medida do possível, facilitar a transferência dos reclusos a centros penitenciários mais próximos à localidade onde residam seus familiares. No caso das pessoas indígenas privadas de liberdade, a adoção dessa medida é especialmente importante dada a importância do vínculo que essas pessoas possuem com seu local de origem ou suas comunidades.

409. Em consequência, é evidente que, ao deter o senhor Ancalaf Llaupe em um centro penitenciário muito longe do domicílio de sua família e ao denegar-lhe de forma arbitrária as reiteradas solicitações de transferência a um centro penitenciário mais próximo, cuja aprovação foi dada pela Gendarmaria (par. 403 *supra*), o Estado violou o direito à proteção da família.

410. Pelo exposto, **a Corte conclui que o Estado violou o direito à proteção da família, consagrado no artigo 17.1 da Convenção Americana, combinado com a obrigação de garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 do referido tratado, em detrimento do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe.**

411. Quanto às demais supostas vítimas, uma vez que não foram alegadas violações a esse respeito (embora nos argumentos da FIDH e nas declarações das supostas vítimas e seus familiares há algumas referências à distância que deviam percorrer os familiares e às dificuldades que enfrentavam para visitá-los nos centros penitenciários), não existem elementos suficientes de convicção que permitam a esta Corte sustentar que em tais casos existiu um descumprimento do dever estatal de proteção da família.

VIII
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

412. Com base nas disposições do artigo 63.1 da Convenção Americana[402], a Corte indicou que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano implica no dever de repará-lo adequadamente[403] e que essa disposição recorre a uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade de um Estado[404].

413. A reparação do dano ocasionado pela infração de uma obrigação internacional requer, sempre que seja possível, a plena restituição (*restitutio in integrum*), que consiste no restabelecimento da situação anterior. Se isso não for possível, como ocorre na maioria dos casos de violações dos direitos humanos, a Corte determinará outras medidas para garantir os direitos violados e reparar as consequências produzidas pelas infrações[405]. Portanto, no presente caso a Corte considerou a necessidade de conceder diversas medidas de reparação, a fim de garantir o direito violado e de ressarcir os danos de maneira integral[406].

414. A Corte estabeleceu que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, as violações declaradas, os danos comprovados, assim como as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos. Portanto, a Corte deverá observar tal concorrência para pronunciar-se, devidamente, e conforme o direito[407].

415. De acordo com as considerações expostas sobre o mérito e as violações da Convenção Americana declaradas no Capítulo VII da presente Sentença, a Corte procederá a análise das pretensões apresentadas pela Comissão Interamericana e pelos intervenientes comuns dos representantes das vítimas, à luz dos critérios fixados em sua jurisprudência quanto à natureza e ao alcance da obrigação de reparar, com o objetivo de determinar as medidas dirigidas a reparar os danos ocasionados às vítimas[408]. Além disso, este Tribunal levará em consideração as manifestações realizadas pelas vítimas Segundo Aniceto Norín Catrimán e Patricia Roxana Troncoso Robles em matéria de reparações em suas declarações escritas perante esta Corte[409]. O Estado não apresentou argumentos específicos no

402 O artigo 63.1 da Convenção Americana estabelece que "Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada".

403 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*. Sentença de 21 de julho de 1989. Série C n° 7 par. 25; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 137.

404 Cf. *Caso Aloeboetoe e outros Vs. Suriname. Reparações e Custas*. Sentença de 10 de setembro de 1993. Série C n° 15, par. 43; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 137.

405 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas,* par. 26; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 236.

406 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala*, par. 226, e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, par. 236.

407 Cf. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191, par. 110; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 139.

408 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*, pars. 25 e 26; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 138.

409 Nas declarações prestadas, em 27 de maio de 2013, pelo senhor Norín Catrimán e a senhora Troncoso Robles expressaram que "devem [...] ser reparadas de forma integral", "em conformidade com os princípios de equidade", para o qual solicitaram que se ordene "medidas de não repetição, como o são a restituição, a proteção e a titulação das terras", "medidas de satisfação [tais como,] o ato de reconhecimento público de responsabilidade internacional, e a publicação e difusão da sentença", "medidas de reabilitação [tais] como o fornecimento de bens [...] e serviços básicos", "garantias de não repetição [tais] como, a implementação de programas de registro, documentação e acompanhamento dos casos e das situações de características similares; o monitoramento do cumprimento da sentença que a Corte ordene; a adequação legislativa, e a formação e capacitação dos responsáveis pela aplicação seletiva dessas legislações motivadoras das violações", assim como "a indenização dos danos [materiais e imateriais] causados" e o ressarcimento das "custas e gastos" (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e perito, fls. 663 e 664).

que tange às reparações solicitadas, mas ao contestar algumas das violações de mérito referiu-se a aspectos que guardam relação com as compensações solicitadas no presente caso em matéria de reformas na legislação interna.

A. Parte lesada

416. A Corte considera parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, a quem tenha se declarado vítima de violação de algum direito reconhecido nesse mesmo tratado. Portanto, esta Corte considera como "parte lesada" os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán, e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles.

B. Medidas de restituição, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição

B.1. Medida de restituição: tornar sem efeito as condenações penais impostas às vítimas

417. A **Comissão** solicitou que fosse ordenado ao Estado a "anulação das condenações por terrorismo impostas a Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Patricia Roxana Troncoso Robles e Víctor Ancalaf Llaupe". Além disso, indicou que "se as vítimas, assim o desejam, deveriam contar com a possibilidade de que sua condenação seja revisada através de um procedimento em conformidade com o princípio da legalidade, com a proibição de discriminação e com as garantias do devido processo".

418. O **CEJIL** solicitou que "a Corte [...] ordene ao Estado que elimine, de forma imediata, todos os efeitos da condenação aplicada ao *Werkén* Víctor Ancalaf Llaupe, do processo n° 1-2002, Corte de Apelações de Concepción". Indicou que, já que o senhor Ancalaf "cumpriu a pena de privação de liberdade que lhe foi imposta, não se pretende a revisão da sentença proferida em violação aos direitos e garantias protegidas pela Convenção Americana, mas sim a anulação dos efeitos que essa ainda possui até a presente data e que afetam o pleno desenvolvimento de [sua] vida".

419. A **FIDH** indicou que todas as condenações deveriam ser anuladas, incluindo "todas as inabilitações que afetam as vítimas". Solicitou à Corte que ordenasse ao Estado a "eliminação de toda anotação, em qualquer registro público da condenação e do ajuizamento das vítimas [...], em especial do Certificado de Antecedentes, dos registros policiais e do Ministério Público, assim como a eliminação definitiva das amostras de DNA obtidas das vítimas, em virtude da lei n° 19.970"[410]. Em particular, referente aos senhores José Benicio Huenchunao Mariñán e Juan Ciriaco Millacheo Licán, solicitou que fosse anulada a execução das suas condenações penais.

410 Em suas alegações finais escritas, a FIDH esclareceu que embora as amostras de DNA "não façam parte das sentenças, fazem parte de seus efeitos, já que, no tempo decorrido entre a emissão da sentença e a presente data, foi implementada a Lei n° 19.970 [...] que impôs a obrigação de registrar o DNA dos condenados por delito terrorista" e indicou que assim encontram-se registrados José Benicio Huenchunao, Juan Patricio Marileo Saravia e Florencio Jaime Marileo Saravia".

420. O **Estado**, sem contestar os argumentos expostos pelos intervenientes comuns, indicou que a Lei Antiterrorista "foi modificada no final de 2010 mediante a implementação da Lei n° 20.467" em relação à" tipificação e penalidade de delitos terroristas, que restringiram o tipo penal, e, em alguns casos, reduziram as penas aplicadas a [esses] delitos". Dessa forma, sem referir-se especificamente as sentenças condenatórias das vítimas desse caso, explicou que, "considerando as mudanças de mérito introduzidas [nesta] Lei, a legislação interna chilena contempla certos mecanismos legais para revisar sentenças penais emitidas com base em leis mais graves para os condenados, velando pelo estrito cumprimento do princípio de igualdade perante a lei entre quem se beneficia por uma nova lei mais favorável emitida, antes da condenação, e quem tenha sido objeto de condenações mais rigorosas por fatos análogos". Indicou que "o princípio de aplicação obrigatória e retroativa da lei penal mais favorável ao imputado ou ao condenado é absoluta e tem caráter constitucional" e que, de acordo com o artigo 18 do Código Penal, "se estende às causas vigentes e também às concluídas mediante sentença judicial, que pode ser modificada [de ofício ou a pedido das partes], para ajustá-la a nova lei mais benévola, a qualquer tempo, sobrepondo-se à autoridade da coisa julgada".

421. Conforme assinalado na presente Sentença, as sentenças condenatórias exaradas contra as oito vítimas desse caso – determinando sua responsabilidade penal por delitos de caráter terrorista – foram proferidas fundamentando-se em uma lei violatória do princípio da legalidade e do direito à presunção de inocência (pars. 168 a 177 *supra*), impuseram penas acessórias que implicavam em restrições indevidas e desproporcionais ao direito à liberdade de pensamento e de expressão (par. 374 *supra*) e ao exercício dos direitos políticos (par. 383 *supra*). Além disso, a Corte verificou que na fundamentação das sentenças condenatórias foram utilizados raciocínios que denotam estereótipos e preconceitos, o que configurou uma violação ao princípio da igualdade e da não discriminação e ao direito a igual proteção da lei (pars. 223 a 228 e 230 *supra*). Ademais, no caso dos senhores Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe, foram violados o direito de defesa, protegido no artigo 8.2.f) da Convenção (pars. 248 a 259 *supra)*, e, em referência a sete das vítimas desse caso, violou-se o direito de recorrer dessas decisões penais condenatórias (pars. 274 a 291 *supra*). Tudo isso faz com que as condenações sejam arbitrárias e incompatíveis com a Convenção Americana.

422. Portanto, dadas as características do presente caso, e conforme esta Corte determinou em ocasiões anteriores[411], dispõe-se que o Estado deve adotar, no prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença, todas as medidas judiciais, administrativas ou de qualquer outra índole, necessárias para anular em todos os seus elementos as sentenças penais condenatórias emitidas contra os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Lican, José Benicio Huenchunao Mariñán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, sobre os quais a Corte se pronunciou nesta Sentença. Isso compreende: i) tornar sem efeito o depoimento das oito vítimas desse caso como autores de delitos de caráter terrorista; ii) tornar sem efeito, o mais rápido possível, as privações de liberdade e as penas acessórias, consequências e registros, assim como as condenações civis impostas às vítimas; e iii) conceder a liberdade pessoal das vítimas que ainda se encontram sujeitas à liberdade condicional. Além disso, o Estado deverá, no prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença, suprimir os antecedentes judiciais, administrativos, penais

411 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C n° 88; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica; Caso Palamara Iribarne Vs. Chile; Caso Kimel Vs. Argentina; Caso Tristán Donoso Vs. Panamá; Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela; e Caso López Mendoza Vs. Venezuela.*

ou policiais que existam contra as oito vítimas em relação às referidas sentenças, assim como anular sua inscrição em qualquer registro nacional e internacional que os vincule a atos de caráter terrorista.

B.2. Medidas de reabilitação: assistência médica e psicológica

423. A **FIDH** solicitou que "fossem indenizados os futuros gastos médicos em que deverão incorrer as vítimas e seus familiares, resultado das violações aos direitos convencionais". Não foi indicada qualquer quantia à título de tal indenização. Assinalou que é necessário "o acesso à atenção de saúde (física e tratamentos psicológicos) para [as vítimas] e seu grupo familiar de caráter especializado e aplicado sob os critérios de interculturalidade". Argumentou que dentro do sistema de saúde pública do Chile "recebem somente atenção básica" e que não existe acesso à assistência de saúde mental. Alegou que todas as vítimas tiveram uma série de doenças ou padecimentos físicos devido a sua detenção, principalmente derivados das greves de fome realizadas por alguns deles, ou após a clandestinidade, durante a qual "não tiveram acesso à atenção profissional de saúde". Referiu-se a essas violações físicas e psicológicas. Além da referida indenização, solicitou "a inclusão de todas as vítimas e seus familiares ao PRAIS - Programa de Reparação de Assistência Integral em Saúde e Direitos Humanos", que "lhes permita ter acesso, com certa preferência, ao sistema público de saúde".

424. Com base nas declarações das vítimas e na perícia da psicóloga Vargas Forman, a Corte constatou que as violações declaradas na presente Sentença produziram um impacto psicológico nas vítimas. Nesse sentido, tal perita concluiu que "os sintomas que apresentaram as oito vítimas desse caso fazem parte do conjunto de sintomas do transtorno de estresse pós-traumático", cuja "sintomatologia [...] é expressão dos eventos contextuais que tenham vivenciado", os quais provocaram um "sofrimento emocional grave que impacta no funcionamento individual e nas dinâmicas familiares". Além disso, afirmou que estes sintomas de "dor emocional surgem com a detenção, a prisão preventiva, audiências e posterior condenação de cada um dos casos"[412]. Tanto as vítimas como alguns de seus familiares referiram-se a determinados danos físicos que teriam padecido como consequência dos fatos[413].

425. A Corte considera, como em outros casos[414], que o Estado deve fornecer, gratuitamente, através de suas instituições especializadas ou pessoal de saúde qualificado, de forma imediata, adequada e efetiva, o tratamento médico e psicológico ou psiquiátrico necessário a Segundo Aniceto Norín Catrimán, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Patricia Roxana Troncoso Robles; após seu consentimento informado, incluindo o fornecimento gratuito dos medicamentos que eventualmente sejam necessários, levando em consideração os padecimentos de cada um deles relacionados com o presente caso; assim como, se for o caso, o transporte e outros gastos que sejam estritamente necessários e estejam diretamente relacionados com a assistência médica e psicológica.

412 Cf. Declaração prestada em 15 de maio de 2013, pela perita Ruth Elizabeth Vargas Forman, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 374 e 375).

413 Cf. Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 14 de maio de 2013, pela suposta vítima Juan Ciriaco Millacheo Licán e pela testemunha Soledad Angélica Millacheo Licán e pela testemunha Lorenza Saravia Tripaillán; em 16 de maio de 2013, pela testemunha Flora Collonao Millanao; em 17 de maio, pela suposta vítima Juan Patricio Marileo Saravia e por José Benicio Huenchunao Mariñán; e Declaração escrita prestada em 27 de maio de 2013, pela suposta vítima Patricia Roxana Troncoso Robles (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 191, 196 a 198, 208, 215, 216, 233, 247, 248, 650 e 651).

414 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas,* pars. 51.D) e e), ponto resolutivo 8; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 397.

426. No caso de o Estado carecer de pessoal ou de instituições que possam proporcionar o nível requerido de atenção, deverá recorrer a instituições privadas ou da sociedade civil especializada. Além disso, os respectivos tratamentos deverão ser prestados, na medida do possível, no centro mais próximo a sua residência[415] no Chile e pelo tempo que seja necessário. Ao prover o tratamento, deve-se considerar, ademais, as circunstâncias e as necessidades particulares de cada vítima, seus costumes e tradições, conforme o acordado com cada uma delas depois de uma avaliação individual[416]. Para tal efeito, as vítimas dispõem do prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, para informar ao Estado se desejam receber tal assistência médica, psicológica ou psiquiátrica.

B.3. Medidas de satisfação

a) Publicação e radiodifusão da Sentença

427. O **CEJIL** solicitou que fosse ordenado ao Chile: i) "a publicação, por uma só vez, das partes pertinentes da Sentença no Diário Oficial [...] e do resumo da Sentença elaborado pela Corte em jornal de ampla circulação nacional" no prazo de "6 meses após a data de notificação da Sentença"; ii) "a publicação, de forma imediata, do texto integral da Sentença no sítio *web* oficial da Presidência da República, do Ministério das Relações Exteriores, do Ministério de Desenvolvimento Social e da Corporação Nacional de Desenvolvimento Indígena (CONADI), permanecendo ali até seu cumprimento total", e iii) "a divulgação, no prazo de 6 meses após a data de notificação da Sentença, do resumo oficial desta através de uma emissora de rádio de ampla cobertura na Região IX", para o qual o "Estado deverá traduzir o [resumo oficial] ao idioma mapudungun" com o fim de "facilitar o seu conhecimento pelo povo Mapuche". A **FIDH** solicitou a "publicação de parte da sentença em meios de comunicação", assim como a "divulgação, em espanhol e mapudungun, do resumo oficial da Sentença pelo rádio, com especial atenção para que seja emitido em zonas de alta concentração de população mapuche". Ademais, exigiu que a sentença fosse conhecida em "Cadeia Nacional no horário do noticiário central".

428. A Corte determina, como em outros casos[417], que o Estado publique, em um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença: a) o resumo oficial, elaborado pela Corte, da presente Sentença, uma só vez no diário oficial; b) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, uma só vez, em um jornal de ampla circulação nacional; e c) a presente Sentença em sua integridade, disponível por período de um ano, em um sítio *web* oficial do Estado, levando em consideração as características da publicação que se ordena realizar.

429. Ademais, a Corte considera apropriado, como em outros casos[418], que o Estado dê publicidade, através de uma emissora de rádio de ampla cobertura nas Regiões VIII e IX, ao resumo oficial da Sentença, em espanhol e em mapudungun. A transmissão de rádio deverá ser efetuada a cada primeiro domingo do mês em pelo menos três ocasiões. O Estado deverá comunicar previamente aos intervenientes comuns, ao menos com duas semanas de antecedência, a data, o horário e a emissora em que efetuará tal

415 Cf. *Caso Do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala*, par. 270; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, par. 256.

416 Cf. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2004. Série C nº 109, par. 278; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, par. 256.

417 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*, par. 79; *e Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 147.

418 Cf. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai*, par. 227; e *Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador*, par. 308.

transmissão. O Estado deverá cumprir com esta medida no prazo de seis meses a partir da notificação da presente Sentença.

430. Ambos os intervenientes comuns dos representantes solicitaram que fosse ordenado ao Estado a realização de "reconhecimento público de responsabilidade" e um pedido público de desculpa às vítimas. O Tribunal considera que a emissão da presente Sentença, a medida de anular em todos seus elementos as sentenças penais condenatórias (par. 422 *supra*), assim como as medidas de publicação e publicidade desta Decisão (pars. 428 e 429 *supra*) constituem medidas de reparação suficientes e adequadas para remediar as violações ocasionadas às vítimas do presente caso.

b) Concessão de bolsas de estudo

431. O **CEJIL** solicitou que, para reparar o dano imaterial causado pelos fatos do presente caso, "se compense, adicionalmente, com a concessão de bolsas de estudos [os filhos (as) de Víctor Manuel Ancalaf Llaupe] para que possam continuar e/ou terminar seus estudos" se assim o desejarem. A **FIDH** solicitou que fosse ordenado ao Estado a "adoção de medidas de reinserção acadêmica das vítimas e suas famílias [,...] em particular, a concessão da Bolsa Indígena, aos filhos das vítimas, sem exceção, desde o início de sua educação até o completo desenvolvimento da sua formação acadêmica, seja universitária, técnica ou profissional".

432. A Corte constatou que o ajuizamento, submissão a prisão preventiva arbitrária e a condenação penal das vítimas baseada na aplicação de uma lei contrária à Convenção (pars. 168 a 177 *supra*) tiveram como efeito que eles não puderam participar da manutenção e cuidado a suas famílias na forma como o faziam antes dos fatos do presente caso, o que repercutiu na situação econômica do seu grupo familiar e, portanto, na possibilidade de seus filhos poderem ter acesso ou completar seus estudos[419]. Em face do exposto, e levando em consideração o solicitado pelos representantes, como já disposto em outros casos[420], este Tribunal considera oportuno ordenar, como medida de satisfação no presente caso, que o Estado conceda bolsas, em instituições públicas chilenas, em benefício dos filhos das oito vítimas desse caso e que cubram todos os custos de sua educação até a conclusão de seus estudos superiores, sejam técnicos ou universitários. O cumprimento desta obrigação por parte do Estado implica que os beneficiários executem certas ações tendentes ao exercício de seu direito com esta medida de reparação[421]. Portanto, quem solicita esta medida de reparação ou seus representantes legais dispõe de um prazo dqe seis meses, contados a partir da notificação da presente Sentença, para que informem ao Estado suas solicitações de bolsas.

419 Cf. Declarações prestadas, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 14 de maio de 2013, pelas supostas vítimas Juan Ciriaco Millacheo Licán, pelas testemunhas Freddy Jonathan Marileo Marileo e Gloria Isabel Millacheo Ñanco; em 15 de maio de 2013, pela perita Elizabeth Vargas Formal em relação a Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e família, e em relação a Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia e José Benicio Huenchunao Mariñán; em 16 de maio de 2013, pelas testemunhas Matías Ancalaf Prado, Karina del Carmen Prado Figueroa e Flora Collonao Millanao; em 17 de maio de 2013, pela suposta vítima José Benicio Huenchunao Mariñán; e Declaração escrita prestada em 27 de maio de 2013, por Segundo Aniceto Norín Catrimán (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 29, 30, 82, 83, 109, 110, 197, 199, 200, 209, 213, 255, 256, 265, 418 e 637).

420 Cf. *Caso dos Irmão Gómez Paquiyauri Vs. Peru*, par. 237; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, par. 267.

421 Cf. *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia*, pars. 27 e 28, e *Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C n° 216, par. 257.

B.4. Garantia de não repetição: adequação do direito interno em relação ao direito da defesa a inquirir as testemunhas

433. Tanto a Comissão Interamericana como os intervenientes comuns efetuaram solicitações de adoção de medidas relativas a adequação do direito interno. A seguir, a Corte pronunciar-se-á sobre a medida relacionada ao direito da defesa a interrogar as testemunhas e, posteriormente (par. 455 a 464 *infra*), pronunciar-se-á sobre outras medidas solicitadas em relação a adequação do direito interno.

434. A **Comissão** solicitou que a Corte ordenasse a "adequação da legislação processual interna, de modo que seja compatível com o direito consagrado no artigo 8.2.f) [...] da Convenção Americana". Por sua vez, a **FIDH** solicitou que "fosse ordenado a [...]adequação da Lei Antiterrorista aos padrões internacionais" e "a eliminação das testemunhas sem rosto ou anônimas, estabelecendo formas de proteção a testemunhas em conformidade com o devido processo".

435. Ao determinar que o Chile incorreu em violações ao direito da defesa de interrogar as testemunhas, protegido no artigo 8.2.f) da Convenção, em detrimento de Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, a Corte constatou que as medidas de proteção de testemunhas relativas à preservação de identidade foram adotadas na ausência de um efetivo controle judicial (par. 249 *supra*) e um testemunho obtido nessas condições foi utilizado em grau decisivo para fundamentar a condenação. Além disso, embora no processo penal contra o senhor Pichún Paillalao essas medidas de proteção de preservação de identidade estiveram acompanhadas, nos casos concretos, de medidas de compensação (par. 250 *supra*), a ausência de regulamentação dessas últimas provocou uma insegurança jurídica referente a sua adoção[422].

436. A Corte considera, no marco do ordenamento jurídico chileno aplicado nesse caso, adequado ordenar ao Chile que, para evitar violações como as declaradas na presente Sentença, regulamente com clareza e segurança a medida processual de proteção de testemunhas relativa à preservação de identidade, assegurando que seja uma medida excepcional sujeita ao controle judicial com base nos princípios da necessidade e proporcionalidade, e que esse meio de provas não seja utilizado em grau decisivo para fundamentar uma condenação, assim como regulamente as correspondentes medidas de compensação que assegurem que a afetação ao direito de defesa seja suficientemente contrabalanceado, de acordo com o estabelecido na presente Sentença (pars. 242 a 247 *supra*). Além disso, o Tribunal recorda que para garantir o direito da defesa de interrogar testemunhas, as autoridades judiciais devem aplicar os critérios, ou padrões, estabelecidos pela Corte (pars. 242 a 247 *supra*) no exercício do controle de convencionalidade.

C. Indenização compensatória por danos materiais e imateriais

437. Em sua jurisprudência, a Corte estabeleceu reiteradamente que uma sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação[423]. Não obstante, considerando as circunstâncias do caso *sub judice*, as consequências das violações causadas às vítimas no âmbito pessoal, familiar e comunitário, assim

422 Enquanto no primeiro juízo, as identidades reservadas das testemunhas não foram reveladas nem aos acusados nem a sua defesa; no segundo juízo realizado em virtude da nulidade do primeiro, a identidade dessas testemunhas foi revelada aos advogados defensores, sob expressa proibição de comunicarem essa informação aos seus representados. Isso denota que a concessão de tal medida estava sujeita ao critério do tribunal que presidia cada juízo.

423 Cf. *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C n° 29, par. 56; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 147.

como a mudança nas suas condições de vida depois da sua privação de liberdade, a Corte também considera pertinente analisar o pagamento de uma compensação, fixada em equidade, a título de danos materiais e imateriais.

438. A **Comissão** solicitou à Corte "reparar as vítimas [...] no aspecto material e moral pelas violações declaradas no [...] relatório".

439. Quanto à solicitação de indenização por dano material, os intervenientes comuns dos representantes das vítimas formularam os seguintes argumentos:

a) O **CEJIL** indicou que "o ajuizamento, a detenção e a posterior condenação por atos 'terroristas' do *Werkén* Ancalaf afetaram o esquema produtivo familiar". A comunidade, a qual pertencia Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e sua família, "desenvolvia atividades agropecuárias" como uma "forma de produção de tipo familiar", que foi afetada substantivamente com sua privação de liberdade, pois "a ausência de Víctor se traduziu em uma menor participação da família, pela falta do aporte de [sua] força de trabalho na produção comunitária". Além disso, argumentou que tal situação provocou, à esposa do senhor Ancalaf Llaupe, que tivesse que "não somente ficar encarregada dos cuidados das crianças, [...] mas também tentar manter sua função dentro da família e da comunidade". Levando em consideração que, "quando de sua detenção, o excedente da produção que Víctor comercializava no mercado alcançava em torno de 7.600 dólares mensais e que "ele esteve preso por 4 anos e 4 meses", o CEJIL solicitou que a Corte reconhecesse "um lucro cessante de 43.000 dólares americanos". Ressaltou, ainda, que tal quantia "não foi contestada pelo Estado".

b) A **FIDH** solicitou à Corte que determine uma "reparação em equidade", correspondente à indenização por dano material no presente caso que incluía: i) o lucro cessante[424] ii) o dano emergente[425]; iii) o dano patrimonial familiar[426], e iv) o impacto ao projeto de vida das vítimas diretas e de seus familiares[427].

440. Quanto à solicitação de indenização por dano imaterial, os intervenientes comuns dos representantes das vítimas expuseram os seguintes argumentos:

a) O **CEJIL** argumentou que "as violações cometidas pelo Estado, em detrimento de Víctor Ancalaf Llaupe e sua família, geraram impactos imateriais que devem ser reparados". A respeito, indicou que o senhor Ancalaf Llaupe "foi submetido a um processo penal, sob uma lei de exceção e normas penais que transgredem garantias do devido processo, sofreu a privação de liberdade

424 A FIDH realizou o cálculo das rendas que não foram recebidas pelos senhores Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Segundo Aniceto Norín Catrimán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán e Juan Ciriaco Millacheo Licán. Para tal determinação levou em consideração "o dia em que as vítimas foram presas e condenadas e as despesas e rendimentos desde aquele dia até o de sua ressocialização", mais os "juros correntes" que poderiam ser somados aos cálculos realizados. Nesse sentido, indicou que: i) o senhor Pichún Paillalao esteve preso por 4 anos e 2 meses, calculando seu lucro cessante em 9.100.000 pesos chilenos; ii) o senhor Norín Catrimán esteve preso por 4 anos e meio, calculando seu lucro cessante em 9.828.000 pesos chilenos; iii) o senhor Florencio Jaime Marileo Saravia esteve preso por 7 anos e meio, calculando seu lucro cessante em 16.380.000 pesos chilenos; iv) o senhor Juan Patricio Marileo Saravia esteve preso por 7 anos e 3 meses, calculando seu lucro cessante em 15.834.000 pesos chilenos; v) o senhor Huenchunao Mariñán esteve preso por 7 anos e 8 meses, calculando seu lucro em 16.744.000 pesos chilenos; e vi) o senhor Millacheo Licán foi condenado e esteve 7 anos e meio "na clandestinidade", calculando seu lucro cessante em 16.380.000 pesos chilenos.

425 A FIDH solicitou a compensação do dano emergente pelos: a) "gastos diretos emanados da violação sofrida" que compreendem os "dispêndios necessários à finalidade de obter justiça e divulgar as violações das quais foram objeto"; b) "gastos em que tenham incorrido os familiares, como os gastos de visita" às vítimas nos centros de detenção; e c) "gastos médicos futuros [...] [com] tratamentos vinculados às violações".

426 Quanto ao dano ao patrimônio familiar, a FIDH indicou que as famílias dos senhores Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, José Benicio Huenchunao Mariñán e Segundo Aniceto Norín Catrimán tiveram "importantes perdas econômicas" devido a suas detenções, já que eles "contribuíam com a renda familiar por meio de seu trabalho agrícola". Por isso, solicitou à Corte que "resolvesse, em equidade, conforme os antecedentes das perícias e aos que compareceram às audiências".

427 Quanto à "afetação do projeto de vida das vítimas diretas e seus familiares", indicou que "os fatos, motivo desta causa, [...] significaram uma ruptura em seus projetos de vida e de suas famílias".

em condições que impediram o contato com seu grupo familiar, afetando a relação com sua mulher e seus filhos, e com sua comunidade". Nesse sentido, afirmou que "os processos judiciais alteraram as funções e a dinâmica familiar, e levaram a uma deterioração financeira do grupo, e à hostilidade e à discriminação [...] pelo estigma de terroristas". Além disso, indicou que, "em sua qualidade de *werkén*, [...] o efeito estigmatizador de sua condenação como 'terrorista'" foi "um profundo sofrimento moral". Ademais, considerou que a condenação "prejudicou seu projeto de vida, uma vez que cortou as relações que tinha com sua comunidade, na qual exercia um papel de líder [...], afetando-o de maneira especial". Acrescentou que "o ajuizamento e a condenação de Víctor Ancalaf Llaupe afetou sua saúde até hoje e que foi diagnosticado com transtorno de estresse pós-traumático e depressão". Em virtude do exposto, solicitou que a Corte ordenasse uma compensação a título de dano imaterial, em equidade, a favor de Víctor Ancalaf Llaupe.

b) A **FIDH** argumentou que "a condenação sob a Lei Antiterrorista com graves violações ao devido processo, a discriminação, os anos de detenção ou de clandestinidade, a separação dos familiares e da comunidade, a humilhação por ser estigmatizado como terrorista e, no caso dos *lonkos,* a incapacidade de exercer sua função espiritual causaram um profundo sofrimento a Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán, José Benicio Huenchunao Mariñán e Aniceto Norín Catrimán". Acrescentou que já "transcorreu quase 10 anos desde que [...] foram pela primeira vez detidos sem até o momento terem recebido qualquer reconhecimento ou reparação por essas violações". Indicou, ademais, que "o projeto de vida" dessas vítimas "foi profundamente alterado", já que se "encontravam na época em que se costuma começar uma vida familiar", ou já "possuíam numerosos filhos para educar". Afirmou que todo o anterior "também teve graves consequências para o núcleo familiar", e a esse respeito referiu-se "ao impacto psicológico que sofreu cada um dos membros das famílias" e das comunidades. No escrito de alegações finais, a FIDH indicou que, no caso da vítima Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, "suas esposas e filhos devem ser beneficiários da reparação que [este] teria recebido [...] se estivesse, ainda, vivo".

441. A Corte desenvolveu, em sua jurisprudência, o conceito de dano material e estabeleceu que este pressupõe "a perda ou deterioração da renda das vítimas, os gastos decorrentes dos fatos e as consequências de natureza pecuniária que tenham nexo causal com os acontecimentos do caso"[428]. Além disso, o Tribunal desenvolveu o conceito de dano imaterial e estabeleceu que este "pode compreender tanto o sofrimento e as aflições causados às vítimas diretas e seus familiares e o menosprezo de valores muito significativos para as pessoas, assim como as alterações de natureza não pecuniária, nas condições de vida da vítima ou de sua família"[429].

442. Quanto à indenização solicitada pelos intervenientes comuns a título de lucro cessante, a Corte nota que, em seus escritos de petições e argumentos, estes realizaram uma estimativa de renda que as vítimas deixaram de receber durante sua privação de liberdade ou clandestinidade (par. 439 *supra*). A respeito, o Tribunal observa que não conta com elementos probatórios sobre referido cálculo, nem das rendas que as vítimas recebiam antes dos fatos geradores das violações aos direitos humanos declarados no presente caso. Não obstante, a Corte constata, fundamentando-se nas declarações prestadas pelas vítimas e pelos seus familiares, que as vítimas, anteriormente aos fatos, dedicavam-se a

428 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C nº 91, par. 43; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 153.

429 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2001. Série C nº77, par. 84; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 156.

atividades agrícolas e de criação de animais, principalmente de modo coletivo com suas comunidades, as quais foram afetadas pelo seu ajuizamento e privação de liberdade, causando um forte impacto na economia e no sustento próprio e de suas famílias, que enfrentaram dificuldades financeiras, deterioração de suas condições de vida e alteração nas funções familiares[430].

443. A Corte observa que, pela atividade que realizavam as vítimas, não é possível determinar com exatidão qual era sua renda mensal. Sem embargo, tendo presente atividade que realizavam as vítimas como meio de subsistência, as particularidades do presente caso, as violações declaradas na presente Sentença, assim como o período que permaneceram privadas de liberdade ou em clandestinidade, é possível inferir que, durante o tempo do processo e da privação de liberdade, as vítimas não puderam dedicar-se a suas atividades remunerativas habituais nem prover suas famílias na forma em que faziam anteriormente aos fatos.

444. Por outra parte, os intervenientes comuns referiram-se aos gastos incorridos pelos familiares das vítimas derivados das violações sofridas pelas vítimas, particularmente os gastos derivados das visitas que realizavam às vítimas durante sua reclusão. A respeito, a Corte constata que não conta com elementos que comprovem com exatidão as quantias desembolsadas pelos familiares com estas finalidades. Não obstante, é possível para a Corte determinar, fundamentando-se nas declarações prestadas pelas vítimas e seus familiares, que estes últimos incorreram em gastos de traslado até os centros penitenciários para visitar as vítimas e levar comida e outros produtos necessários[431]. Além disso, a Corte considera razoável presumir que, em razão dos fatos do presente caso e, principalmente, por causa da privação de liberdade das vítimas, os familiares devem ter incorrido em diversos gastos.

445. Quanto ao dano imaterial, a Corte constatou o impacto psicológico e moral nas oito vítimas do presente caso ocasionado pelo processo e pela condenação por delitos de caráter terrorista e pelo cumprimento de uma pena privativa de liberdade e penas acessórias, fundando-se em sentenças penais consubstanciadas na aplicação de uma lei contrária à Convenção, em violação de garantias do devido processo e em violação do princípio da igualdade e da não discriminação e do direito à igual proteção da lei. Este Tribunal verificou, através das declarações das vítimas e de seus familiares, bem como das perícias psicológicas elaboradas pela senhora Vargas Forman, as consequências, em diferentes dimensões de sua vida pessoal, comunitária e familiar, que provocou, nas vítimas o fato de terem sido declaradas responsáveis, como autores, de delitos de caráter terrorista, em violação da

430 Cf. Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 14 de maio de 2013, pelas testemunhas Freddy Jonathan Marileo Marileo e Lorenza Saravia Tripaillán; em 16 de maio de 2013, pelas testemunhas Matías Ancalaf Prado, Karina del Carmen Prado Figueroa e Flora Collonao Millanao, em 17 de maio de 2013, pela suposta vítima José Benicio Huenchunao Mariñán e pela testemunha Pascual Alejandro Pichún Collonao; Declaração escrita prestada em 27 de maio de 2013, por Segundo Aniceto Norín Catrimán (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 29, 30, 82, 83, 213, 235, 237, 248, 255, 256 e 639); e Declaração prestada por Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

431 Cf. Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 14 de maio de 2013, pelas supostas vítimas Juan Ciriaco Millacheo Licán e Juan Patricio Marileo Saravia, pelas testemunhas Soledad Angélica Millacheo Licán e Juan Julio Millacheo Ñanco; em 16 de maio de 2013, pelas testemunhas Matías Ancalaf Prado, Karina del Carmen Prado Figueroa e Flora Collonao Millanao; em 17 de maio de 2013, pela suposta vítima José Benicio Huenchunao Mariñán; e em 20 de maio de 2013, pela testemunha Claudia Ximena Espinoza Gallardo (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 29, 31, 82, 83, 187, 188, 197, 231, 232, 238, 240, 255 e 260); e Declaração prestada por Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

Convenção[432], cujos efeitos se estendem ainda depois de terem cumprido - em sua maioria –as penas de privação de liberdade[433]. No âmbito pessoal, os impactos estão relacionados à transformação pessoal, ao sofrimento e às consequências que experimentaram pelo processamento por delitos de caráter terrorista, assim como ao tempo que permaneceram em reclusão. Além disso, as medidas arbitrárias de prisão preventiva e as referidas condenações penais tiveram efeitos na participação comunitária das vítimas, especialmente nos casos dos senhores Norín Catrimán, Pichún Paillalao e Ancalaf Llaupe no exercício de suas funções como líderes indígenas de comunidades mapuche. Adicionalmente, no âmbito familiar, as declarações das vítimas e de seus familiares evidenciam a desarticulação dos vínculos familiares como resultado dos processos judiciais e dos anos de privação de liberdade, juntamente com a preocupação e angústia provocadas nas vítimas ao não prover economicamente a sua família, nem cumprir com suas funções parentais durante seu tempo de reclusão.

446. Diante do exposto, a Corte considera pertinente determinar uma indenização a favor dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, que compreenda tanto os referidos danos materiais como os danos imateriais constatados, para a qual determina, em equidade, a quantia de US$50.000,00 (cinquenta mil dólares americanos) ou seu equivalente em moeda nacional, para cada um deles.

D. Custas e gastos

447. O **CEJIL** argumentou que "desde sua apresentação como representante de [Víctor Ancalaf Llaupe] enfrentou uma série de gastos vinculados com a realização deste trabalho, que incluem viagens, pagamento de hotéis, gastos com comunicações, fotocópias, material de papelaria e correios", bem como aqueles "correspondentes ao tempo de trabalho jurídico dedicado em atenção específica ao caso e à investigação, recopilação e apresentação de provas, realização de entrevistas e preparação de escritos". No seu escrito de petições e argumentos, solicitou à Corte que ordenasse ao Estado o ressarcimento de US$ 10.899,99 a título de custas e gastos. Com suas alegações finais escritas, apresentou "em detalhado os gastos realizados desde a apresentação do [escrito de petições e argumentos] até a realização da audiência pública na sede da Corte", cuja soma é de US$ 17.816,77. No total, o CEJIL solicitou à Corte o ressarcimento de US$ 28.716,76 a título de custas e gastos. Adicionalmente, requereu que a Corte,

432 Cf. Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 14 de maio de 2013, pelas supostas vítimas Juan Patricio Marileo Saravia e Juan Ciriaco Millacheo Licán, e pelas testemunhas Soledad Angélica Millacheo Licán, Freddy Jonathan Marileo Marileo, Juan Julio Millacheo Ñanco e Gloria Isabel Millacheo Ñanco; em 15 de maio de 2013, pela perita Ruth Elizabeth Vargas Forman, em relação a Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e família, em relação a Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia e José Benicio Huenchunao Mariñán, em relação a Segundo Aniceto Norín Catrimán, e em relação a Patricia Roxana Troncoso Robles; em 16 de maio de 2013, pelas testemunhas Matías Ancalaf Prado, Karina del Carmen Prado Figueroa e Carlos Patricio Pichún Collonao; e em 17 de maio de 2013, pela suposta vítima José Benicio Huenchunao Mariñán e pela testemunha Mercedes Huenchunao Mariñán (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 96 a 33, 35, 84, 86, 99, 106 a 109, 192, 193, 197, 200, 205 a 210, 222, 233, 234, 256, 260, 267, 277, 416 a 424, 569 a 573, 589 a 592, 636 a 639, 657 e 658); e Declarações prestadas por Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Florencio Jaime Marileo Saravia e Juan Pichún Collonao, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

433 Cf. Declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 14 de maio de 2013, pelas supostas vítimas Juan Patricio Marileo Saravia e Juan Ciriaco Millacheo Licán, pelas testemunhas Soledad Angélica Millacheo Licán, Freddy Jonathan Marileo Marileo e Isabel Millacheo Ñanco; em 15 de maio de 2013, pela perita Ruth Elizabeth Vargas, em relação a Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e família, em relação a Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Ciriaco Millacheo Licán, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia e José Benicio Huenchunao, em relação a Segundo Aniceto Norín Catrimán, e em relação a Patricia Roxana Troncoso Robles; em 16 de maio de 2013, pelas testemunhas Matías Ancalaf Prado e Karina del Carmen Prado Figueroa; em 17 de maio de 2013, pela testemunha Mercedes Huenchunao Mariñán, e Declarações escritas prestadas em 27 de maio de 2013, por Segundo Aniceto Norín Catrimán e Patricia Roxana Troncos Robles (expediente de declarações das supostas vítimas, testemunhas e peritos, fls. 33 a 35, 84, 96 a 99, 106 a 109, 192, 193, 199, 200, 233, 234, 267, 277, 416 a 424, 569 a 573, 589 a 592, 636 a 639, 657 e 658); e Declarações prestadas por Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Florencio Jaime Marileo Saravia e Juan Pichún Collonao, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada nos dias 29 e 30 de maio de 2013.

"com base na equidade, [...] ordenasse que seja concedido uma quantia adicional" pelos gastos futuros, referentes "àqueles relacionados com o cumprimento da Sentença", bem como aos "gastos de viagens da Argentina ao Chile [...], para impulsionar o cumprimento da Sentença e pelos demais gastos que o processo pudesse implicar, [...] a partir da notificação da Sentença".

448. A FIDH explicou quais foram os gastos incorridos ao "acompanhar [...] as vítimas deste caso"; entre eles, referiu-se aos gastos de bilhetes, alojamento e *per diem* de "uma viagem a Washington para a Comissão Interamericana, com a presença de três advogados e um representante da FIDH", bem como, "viagens realizadas ao Chile, para informar as vítimas sobre os avanços do caso, ter reuniões com advogados nacionais e para o recolhimento de provas", e uma viagem a São José, Costa Rica, para assistir à audiência perante esta Corte. Os referidos gastos foram estimados em um total de US$ 32.000,00. Além disso, referiu-se aos gastos "incorridos pelos advogados e pelas vítimas", já que "dois advogados [, Jaime Madariaga e Myriam Reyes,] representaram as vítimas desde o início do processo de forma voluntária", motivo pelo qual solicitaram que a Corte reconheça os "honorários pelo seu trabalho", pois "desde a incorporação da FIDH, passaram a ter apoio técnico e profissional [...], mas não receberam remuneração"[434]. Adicionalmente, solicitou que o Estado "pague diretamente aos representantes das vítimas a soma a título de gastos e custas".

449. A Corte reitera, conforme sua jurisprudência[435], que as custas e gastos fazem parte do conceito de reparação, estabelecido no artigo 63.1 da Convenção Americana, toda vez que as atividades desenvolvidas pelas vítimas com o objetivo de obter justiça, tanto em nível nacional, como internacional, implicam em gastos que devem ser compensados quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada mediante uma sentença condenatória.

450. Quanto ao seu ressarcimento, cabe ao Tribunal apreciar prudentemente seu alcance, o qual compreende os gastos gerados perante as autoridades da jurisdição interna, bem como os gerados no decorrer do processo perante a Corte, levando em consideração as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos. Esta apreciação pode ser realizada baseando-se no princípio da equidade e levando em consideração os gastos assinalados pelas partes, sempre que seu *quantum* seja razoável[436].

451. A respeito, a Corte assinalou que "as pretensões das vítimas ou de seus representantes em matéria de custas e gastos, assim como as provas que as fundamentam, devem ser apresentadas à Corte no primeiro momento processual que lhes é concedido, isto é, no escrito de petições e argumentos, sem prejuízo de que tais pretensões se atualizem em um momento posterior, conforme as novas custas e gastos que tenham incorrido por ocasião do procedimento perante esta Corte"[437]. Além disso, a Corte reitera que o envio de documentos probatórios não é suficiente, pois se requer que as partes façam uma argumentação que relacione a prova com o fato que se considera representado, e que, ao se tratar de alegados reembolsos econômicos, se estabeleçam com claridade os valores e sua justificativa[438].

434 A respeito, a FIDH assinalou que este caso "demandou um importante trabalho [dos advogados nacionais], desde a apresentação da denúncia, a visitas aos ambientes prisionais para entrevistar as vítimas, gerar confiança e fazer acordos que permitiram construir um caso", o que "significou para eles gastos pessoais" e tempo de trabalho no caso.

435 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C n° 39, par. 79; e *Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname*, par. 162.

436 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas*, par. 82; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, par. 293.

437 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 275; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 421.

438 Cfr. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 277; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 163.

452. No presente caso, a Corte leva em consideração que os intervenientes comuns incorreram em gastos no trâmite do caso perante a Comissão Interamericana e perante a Corte. A esse respeito, constatou que o CEJIL apresentou comprovantes de gastos em um montante aproximado de US$ 26.425,00 (vinte e seis mil, quatrocentos e vinte e cinco dólares americanos) correspondentes a viagens, alojamento e transporte. Por outro lado, a FIDH apresentou comprovantes de gastos em um montante aproximado de US$ 25.820 (vinte e cinco mil, oitocentos e vinte dólares americanos) correspondentes a viagens, alojamentos e transporte. Por conseguinte, o Tribunal considera pertinente dispor, pelo conceito de ressarcimento de custas e gastos, a favor da FIDH a quantia solicitada de US$ 32.000,00 (trinta e dois mil dólares americanos) ou seu equivalente em moeda nacional, e a favor da CEJIL a quantia solicitada de US$ 28.700,00 (vinte e oito mil e setecentos dólares americanos) ou seu equivalente em moeda nacional. O Estado deverá pagar as referidas quantias no prazo de um ano.

453. Outrossim, a Corte considera que a senhora Ylenia Hartog, representante das vítimas Segundo Aniceto Norín Catrimán e Patricia Roxana Troncoso Robles, havia incorrido em gastos no processo perante a Corte, motivo pelo qual decide fixar a seu favor, em equidade a título de custas e gastos, a quantia de US$ 5.000,00 (cinco mil dólares americanos). Quanto à solicitação da FIDH de reconhecer um montante por "honorários" aos senhores Jaime Madariaga e Myriam Reyes por terem "representado as vítimas desde o início do processo" (par 448 *supra*), o Tribunal constatou que estes intervieram na tramitação dos processos tanto em nível interno como internacional e, por isso, considera pertinente fixar, em equidade, a favor de cada um deles a quantia de US$ 5.000,00 (cinco mil dólares americanos) ou seu equivalente em moeda nacional, a título de custas e gastos. O Estado deverá pagar as referidas quantidades no prazo de um ano.

454. A Corte considera que, no procedimento de supervisão do cumprimento da presente Sentença, poderá dispor que o Estado reembolse às vítimas ou aos seus representantes os gastos razoáveis que incorrerem durante a referida etapa processual.

E. Outras medidas de reparação solicitadas

a) Adequação do direito interno em relação à Lei Antiterrorista

455. A **Comissão** solicitou à Corte que ordenasse ao Estado a "adequação da legislação antiterrorista, consagrada na Lei n° 18.314, de maneira que seja compatível com o princípio da legalidade estabelecido no artigo 9 da Convenção Americana", e indicou que a reforma de 2010 da Lei Antiterrorista não implicou em uma modificação substancial que a fizesse compatível com o referido princípio, já que se tratou de uma mudança de estrutura, conservando uma terminologia idêntica à anterior e as alterações reduziram-se à ordem das frases e aos conectores usados para unir as três hipóteses referentes a finalidade terrorista.

456. A **FIDH** solicitou que fosse ordenado a "revogação da Lei n° 18.314" ou, "em subsídio", a sua adequação "e de outras normas internas aos padrões internacionais", e manifestou que concorda com a Comissão quanto ao fato das reformas da Lei n° 18.314 não terem sido substantivas frente ao princípio da legalidade. O **CEJIL** solicitou "a adequação do marco normativo da aplicação em casos de supostas condutas terroristas aos padrões do direito internacional dos direitos humanos", reconheceu o avanço das reformas que foram feitas na Lei Antiterrorista na medida em que se eliminou a presunção legal

de intenção terrorista e se determinou a inaplicabilidade deste regulamento a menores de idade, mas considerou que não foram superados os obstáculos que a referida lei apresenta sob padrões internacionais, "em especial aos referidos na definição dos tipos penais incluídos na lei".

457. O **Estado** manifestou que em 2010 foi aprovada uma reforma na Lei Antiterrorista na qual foram modificados os artigos 1° e 2° da referida lei, eliminando a presunção da intenção terrorista e a aplicabilidade dessa norma a menores de idade. Indicou que "o tipo penal de delito terrorista [...] cumpre com o princípio da legalidade" e que "não existem referências na referida lei que possam levar a uma interpretação equivocada do tipo penal, tanto pelos cidadãos quanto pelos tribunais de justiça".

458. A Corte determinou que o Estado manteve vigente uma norma penal, compreendida na Lei Antiterrorista, que era contrária ao princípio da legalidade e ao princípio da presunção de inocência, nos termos indicados nos parágrafos 168 a 177. Essa norma foi aplicada às vítimas do presente caso para determinar sua responsabilidade penal, como autores de delitos de caráter terrorista e, em consequência, verificou que o Chile violou o princípio da legalidade penal (artigo 9) e o princípio da presunção de inocência (artigo 8.2), em relação ao dever de respeitar e garantir os direitos (artigo 1.1) e o dever de adotar disposições do direito interno (artigo 2), em detrimento dos senhores Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, tudo isso nos termos expressados na presente Decisão.

459. A Corte observa que consta do presente expediente que, de acordo com a Lei n° 20.467[439], foi eliminada a presunção legal de intenção terrorista aplicada às supostas vítimas deste caso. Na medida em que foi provado pelo Estado que a referida disposição não se encontra vigente, não cabe ordenar medida de adequação do ordenamento interno neste ponto específico. A Corte não efetuará considerações abstratas sobre a legislação chilena em relação à tipificação atual contida na Lei Antiterrorista. O fato de o Tribunal não ter considerado pertinente, ao pronunciar-se sobre o mérito, analisar, neste caso, outras alegadas violações oriundas da regulamentação de outros aspectos do elemento subjetivo do tipo, nem as supostamente derivadas do elemento objetivo do tipo (par. 178 *supra*), não impede que o Chile, se considerar necessário, realize uma revisão na sua legislação, levando em consideração os aspectos assinalados pelos órgãos internacionais e por especialistas na área.

b) Adequação do direito interno em relação ao direito de recorrer da sentença perante juiz ou tribunal superior

460. A **Comissão** solicitou à Corte que ordenasse "adequar a legislação processual interna, de maneira que seja compatível com o direito consagrado no artigo 8.2.h) [...] da Convenção Americana". A **FIDH** solicitou "uma reforma do Código Processual Penal, de maneira a garantir o direito ao recurso dos condenados, seja mediante a introdução de reformas ao recurso atual, seja mediante o estabelecimento de um novo recurso que garanta uma revisão integral das sentenças condenatórias". O **Estado** manifestou

439 Cf. Lei n° 20.467, de 8 de outubro de 2010, que "modifica disposições da Lei n° 18.314, que determina condutas terroristas e sua penalidade" (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10, anexo 2, fls. 12 a 15, expediente de anexo ao escrito de petições e argumentos do CEJIL, anexo B.1.3, fls. 1.759 a 1.774, expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos da FIDH, anexo 32, fls. 883 a 1.309 e expediente de anexos ao escrito de contestação do Estado, anexo 4, fls. 84 a 87).

que o sistema recursal do Código Processual Penal "cumpre com todos os padrões internacionais" e indicou que "uma injustificada ordem de modificação ao sistema processual penal, não irá senão, paradoxalmente, enfraquecer o devido processo, permitindo que seja um tribunal menos idôneo, pois, conhecendo dos fatos fora do contexto da audiência oral, máxima expressão das garantias de publicidade, imediação e contraditório, resolveria, afastado do escrutínio das partes, nada menos que a possibilidade de condenar penalmente a uma pessoa".

461. Como concluiu-se, no presente caso, não ficou comprovada uma violação do artigo 2 da Convenção, mas que a violação ao direito de recorrer da sentença penal condenatória derivou da atuação dos tribunais judiciais nos casos concretos (pars. 275 a 297 *supra*), a Corte não considera pertinente ordenar ao Chile a adequação de seu ordenamento jurídico interno nesta área. No entanto, a Corte recorda a importância de que as autoridades judiciais apliquem os critérios ou padrões estabelecidos na jurisprudência da Corte em relação ao conteúdo do direito a recorrer da sentença penal condenatória, em exercício do controle de convencionalidade, a fim de garantir o referido direito (par. 298 *supra*).

c) Adequação do direito interno em relação às causais da prisão preventiva

462. O **CEJIL** manifestou, quanto à adequação das normas sobre a prisão preventiva, que "a regulamentação [...] no Chile mantem vigente a causal de perigo para a sociedade que [...] não responde aos critérios processuais estabelecidos na Convenção". Assinalou que tanto a causal, como a sua interpretação feita pelos tribunais, "tende à aplicação automática desta medida coercitiva", "sem necessidade de justificar em que sentido específico, no caso concreto, objeto de decisão da liberdade do acusado, constituiria um perigo para essa segurança da sociedade". Neste sentido, fez referência a como esta forma de interpretar a causal "é sustentada [...] pelos administradores de justiça e foi reforçada pelo Congresso Nacional com a promulgação da Lei n° 20.253", a qual estabelece "um sistema de presunções do perigo para a segurança da sociedade", "aumentando o automatismo no estabelecimento [...] da prisão preventiva" por esta causal. Considera que os seguintes preceitos normativos devem ser modificados: a) artigo 19, parágrafo 7°, alínea e), da Constituição Política da República do Chile; b) artigo 363, parágrafos 1° e 3° do Código de Procedimento Penal (Lei n° 1.853); e, c) artigo 140, alínea c) do Código Processual Penal (Lei n° 19.696). A **FIDH** solicitou "a modificação da norma relacionada à prisão preventiva, para eliminar a causal de perigo para a segurança da sociedade, mantendo-se somente as relativas ao perigo para a investigação e de fuga".

463. O **Estado** expressou que é "irresponsável alegar que não se deveria tomar medidas de resguardo diante de casos em que antecedentes qualificados indiquem que uma pessoa poderia, estando em liberdade, não só fugir ou afetar a investigação, mas, também, pôr em perigo o ofendido pelo delito investigado ou a outras pessoas" e que "não vê porque a segurança da investigação seria bem jurídico suficientemente digno para fundamentar [...] uma medida cautelar que envolva a prisão preventiva de um acusado, mas não a segurança das pessoas".

464. Ao se pronunciar sobre as violações constatadas no presente caso em relação às medidas de prisão preventiva a qual as vítimas foram submetidas, a Corte levou em consideração que a causal de perigo para "a segurança da sociedade", estipulada no artigo 363 do antigo Código de Procedimento Penal e no artigo 140.c) do Código Processual Penal de 2000, que possui um sentido aberto, foi aplicada às oito vítimas sem uma análise da necessidade que justificasse a medida, com base em um risco

processual, no caso concreto (pars. 363 e 364 *supra*). Consequentemente, a Corte não considera pertinente ordenar ao Chile a adequação de seu direito interno, já que as violações do direito à liberdade pessoal, constatadas na presente Sentença, derivam-se da interpretação e aplicação judicial das referidas normas. No entanto, a Corte recorda que as autoridades judiciais devem aplicar os critérios ou padrões estabelecidos na jurisprudência da Corte (pars. 307 a 312 *supra*), no exercício do controle de convencionalidade, a fim de garantir que a medida de prisão preventiva seja sempre adotada de acordo com esses parâmetros.

d) Outras medidas solicitadas

465. A **Comissão** solicitou que a Corte ordenasse ao Estado a "adoção de medidas de não repetição, para erradicar o uso de preconceitos discriminatórios, baseando-se na origem étnica, no exercício do poder público e, em particular, na administração de justiça". O **CEJIL** afirmou que, considerando que "parte das violações, [...] no presente caso, se explicam em razão do desconhecimento, por parte dos administradores de justiça, dos padrões do direito internacional", é necessário que o Estado "incremente substantivamente a capacitação oferecida aos operadores das forças de segurança – em particular, aos integrantes da Polícia de Investigações da força de carabineiros -, membros do Poder Judiciário e do Ministério Público, e outros funcionários do Estado, sobre os direitos dos povos indígenas, a fim de evitar a reiteração de viés discriminatório na aplicação das leis". Dessa forma, solicitou "a complementação das reformas legais com ações de capacitação e formação sobre o alcance de sua Sentença e os padrões que dela se derivam aos diferentes atores envolvidos na proteção de direitos"; incluindo o Instituto Nacional de Direitos Humanos como a agência estatal encarregada de sua estruturação e implementação". Alegou que uma maneira de reverter "a condição histórica de desvantagem em que se encontram os povos indígenas, em geral, no Chile e o Povo Mapuche em particular, bem como os preconceitos e estereótipos que existem no Estado a respeito dos membros dos povos indígenas, "é a estruturação e a implementação de uma política pública efetiva que valorize a contribuição dos povos indígenas [e a cultura Mapuche] ao desenvolvimento nacional. Assim, solicitou à Corte requerer ao Estado a estruturação e a implementação de uma campanha de sensibilização sobre o tema, incluindo em sua execução o Instituto Nacional de Direitos Humanos". A **FIDH** solicitou que fosse ordenada a realização de uma "campanha comunicacional que ressalte o valor do povo mapuche e a importância de sua sobrevivência".

466. A FIDH também solicitou que se ordenasse ao Estado "realizar a restituição de terras ancestrais ao povo mapuche" com o objetivo de "não perpetuar ações do Estado tendentes a condenar representantes do povo mapuche por reivindicações políticas"[440]. Do mesmo modo, solicitaram que fosse ordenado ao Chile "investigar e sancionar os responsáveis pelas violações, [...] no caso concreto, que "sancione os juízes e promotores participantes da violação dos direitos humanos das vítimas". Adicionalmente, a FIDH dentro de suas alegações sobre dano imaterial afirmou que "a única maneira de reparar as consequências das violações do presente caso é determinar medidas que considerem a comunidade em seu conjunto", e, portanto, solicitou a "criação de fundo autogerido pelas comunidades a qual pertencem os peticionários, destinado à educação das crianças mapuche", pois avaliou que o dano

440 Concretamente, "demandaram o estabelecimento de um plano de restituição territorial" às Comunidades José Guillón, José Millacheo, José María Cabul, Temulemu e Norín, as quais pertencem as vítimas e seus familiares.

à integridade cultural e moral da comunidade "pode ser reparado mediante a transferência de conhecimento ancestral para as crianças como uma maneira de manter a integridade cultural do povo."

467. A Corte considera que a emissão da presente Sentença e as reparações ordenadas neste capítulo resultam suficientes e adequadas para remediar as violações declaradas e não considera procedente ordenar medidas adicionais[441].

F. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas

468. Tanto o **CEJIL** como a **FIDH** apresentaram, em representação de três das supostas vítimas, solicitação de apoio do Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte parar cobrir determinados gastos de apresentação de prova. Mediante Resoluções do Presidente da Corte de 18 de maio de 2010 e de 30 de abril de 2013 (pars. 10 e 13 *supra*) e Decisão de 24 de maio de 2013, foi autorizado à assistência econômica do Fundo para cobrir os gastos de viagem e estadia necessários para que as supostas vítimas Víctor Manuel Ancalaf Llaupe e Florencio Jaime Marileo Saravia, a testemunha Juan Pichún Collonao e o perito Jorge Andrés Contesse Singh comparecessem perante a Corte para prestar suas declarações na audiência pública[442].

469. O Estado teve oportunidade de apresentar suas observações sobre as concessões realizadas no presente caso, as quais atingiram o montante de US$ 7.652,88 (sete mil seiscentos e cinquenta e dois dólares americanos e oitenta e oito centavos). O Chile não apresentou observações a este respeito. Cabe ao Tribunal, em aplicação do artigo 5 do Regulamento de Mérito, avaliar a procedência de ordenar ao Estado demandado o ressarcimento ao Fundo de Assistência Legal dos gastos em que incorreram.

470. Em razão das violações declaradas na presente Sentença, a Corte ordena ao Estado o ressarcimento, ao referido Fundo, na quantia de US$ 7.652,88 (sete mil seiscentos e cinquenta e dois dólares americanos e oitenta e oito centavos) pelos gastos realizados. Esse montante deverá ser reembolsado à Corte Interamericana no prazo de noventa dias, contados a partir da notificação da presente Sentença.

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos

471. O Estado deverá realizar o pagamento das indenizações a título de dano material e imaterial e o ressarcimento de custas e gastos estabelecidos na presente Sentença, diretamente, às pessoas ou às organizações indicadas, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes. No caso de falecimento dos beneficiários da indenização (tal como ocorrido com a vítima Pascual Huentequeo Pichún Paillalao) antes de que lhes sejam entregues as respectivas indenizações, essa efetuar-se-á diretamente a seus herdeiros, conforme o direito interno aplicável.

441 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México*, par. 359; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C nº 271, par. 198.

442 Dessa forma, o Presidente, de ofício, aprovou a assistência para os gastos razoáveis que implicaram na prestação, por *affidavits*, das declarações das supostas vítimas Segundo Aniceto Norín Catrimán e Patricia Roxana Troncoso Robles. A representante dessas vítimas não apresentou à Corte nenhum comprovante sobre gastos que tivesse incorrido para prestar essas declarações.

472. O Estado deverá cumprir com as obrigações monetárias mediante o pagamento em dólares americanos ou seu equivalente em pesos chilenos, utilizando para o respectivo cálculo o valor do câmbio entre ambas as moedas vigente na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

473. Se por causas atribuíveis aos beneficiários das indenizações ou a seus herdeiros não for possível o pagamento das quantias determinadas dentro dos prazos indicados, o Estado consignará os referidos montantes a seu favor, em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira solvente, em dólares americanos, e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancária. Se após dez anos, o montante não tiver sido reivindicado, os valores serão devolvidos ao Estado acrescidos dos juros correspondentes.

474. As quantias designadas na presente Sentença como indenização por dano material e imaterial, e como ressarcimento de custas e gastos deverão ser entregues às pessoas indicadas, de forma integral, conforme estabelecido na presente Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

475. Se o Estado incorrer em atraso, deverá pagar juros sobre a quantia devida, correspondente aos juros de mora no Chile.

476. De acordo com sua prática constante, a Corte reserva-se a faculdade inerente às suas atribuições e derivadas do artigo 65 da Convenção Americana, de supervisionar o cumprimento integral da presente sentença. O caso será encerrado uma vez que o Estado tenha cumprido totalmente ao disposto na presente Sentença.

477. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

478. Portanto,

A CORTE

DECLARA,

Por unanimidade, que:

1. O Estado violou o princípio da legalidade e o direito à presunção de inocência, consagrados nos artigos 9 e 8.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinados com os artigos 1.1 e 2 do referido instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, nos termos dos parágrafos 159 a 177 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

2. O Estado violou o princípio da igualdade e da não discriminação e o direito à igual proteção perante a lei, consagrados no artigo 24 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinados com

o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, nos termos dos parágrafos 222 a 228 e 230 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

3. O Estado violou o direito da defesa de interrogar as testemunhas, consagrado no artigo 8.2.f) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento dos senhores Pascual Huentequeo Paillalao e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, nos termos dos parágrafos 241 a 260 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

4. O Estado violou o direito a recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior, consagrado no artigo 8.2.h) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinado como artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, nos termos dos parágrafos 268 a 291 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

5. O Estado violou o direito à liberdade pessoal, consagrado no artigo 7.1, 7.3 e 7.5 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e o direito à presunção de inocência, consagrado no artigo 8.2 do referido tratado, em conexão ao artigo 1.1 desse instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, nos termos dos parágrafos 307 a 358 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

6. O Estado violou o direito à liberdade de pensamento e de expressão, consagrado no artigo 13.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, nos termos dos parágrafos 370 a 378 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

7. O Estado violou os direitos políticos, consagrados no artigo 23.1 da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, em conexão ao artigo 1.1 do referido tratado, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan

Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, nos termos dos parágrafos 379 a 386 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

8. O Estado violou o direito de proteção à família, consagrado no artigo 17.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento do senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, nos termos dos parágrafos 401 a 410 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

9. Não dispõe de elementos suficientes que permitam concluir que o Estado tenha violado o direito de proteção à família, consagrado no artigo 17.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, nos termos do parágrafo 411 da presente Sentença.

Por quatro votos a favor e dois contras, que:

10. Não procede emitir um pronunciamento sobre a alegada violação do direito a um juiz ou tribunal imparcial, consagrado no artigo 8.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, de acordo com o assinalado nos parágrafos 193 e 229 da presente Sentença. Dissidentes os Juízes Ventura Robles e Ferrer Mac-Gregor Poisot.

Por unanimidade, que:

11. Não procede emitir um pronunciamento sobre a alegada violação do dever de adotar disposições de direito interno, consagrado no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao direito da defesa a interrogar testemunhas, consagrado no artigo 8.2.f) do referido instrumento, nos termos do parágrafo 261 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

12. O Estado não violou o dever de adotar disposições do direito interno, consagrado no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior, consagrado no artigo 8.2.h) do referido instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, nos termos dos parágrafos 292 a 298 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

13. O Estado não violou o dever de adotar disposições do direito interno, consagrado no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao direito à liberdade pessoal, consagrado no artigo 7 do referido instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán,

Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, nos termos dos parágrafos 360 a 364 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

14. O Estado não violou o direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento dos senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, nos termos dos parágrafos 387 a 400 da presente Sentença.

E DISPÕE

Por unanimidade, que:

15. Esta Sentença constitui, *per se,* uma forma de reparação.

16. O Estado deve adotar todas as medidas judiciais, administrativas ou de qualquer outra índole para tornar sem efeito, em todos seus elementos, as sentenças penais condenatórias exaradas contra os senhores Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Florencio Jaime Marileo Saravia, Juan Patricio Marileo Saravia, , José Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e da senhora Patricia Roxana Troncoso Robles, sobre as quais a Corte se pronunciou nesta Sentença, nos termos do parágrafo 422 da presente Sentença.

17. O Estado deve fornecer, de forma gratuita e imediata, o tratamento médico e psicológico ou psiquiátrico às vítimas do presente caso que assim solicitarem, de acordo com o estabelecido nos parágrafos 425 e 426 da presente Sentença.

18. O Estado deve realizar as publicações e a radiodifusão da Sentença indicadas nos parágrafos 428 e 429 da presente Sentença, conforme os termos neles dispostos.

19. O Estado deve conceder bolsas de estudos em instituições públicas chilenas em benefício dos filhos das oito vítimas do presente caso que assim solicitarem, nos termos do parágrafo 432 da presente Sentença.

20. O Estado deve regular com clareza e segurança a medida processual de proteção a testemunhas relativa à reserva de identidade, assegurando que seja uma medida excepcional, sujeita ao controle judicial, com base nos princípios da necessidade e proporcionalidade, e que esse meio de prova não seja utilizado em grau decisivo para fundamentar uma condenação, bem como para regular as correspondentes medidas de compensação, nos termos dos parágrafos 242 a 247 e 436 da presente Sentença.

21. O Estado deve pagar a cada uma das oito vítimas do presente caso a quantia fixada no parágrafo 446 da presente Sentença, a título de indenização por danos materiais e imateriais, nos termos dos parágrafos 471 a 475 desta Sentença.

22. O Estado deve pagar as quantias fixadas nos parágrafos 452 e 453 da presente Sentença a título de ressarcimento de custas e gastos, nos termos dos referidos parágrafos e dos parágrafos 471 a 475 desta Sentença.

23. O Estado deve ressarcir o Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte Interamericana de Direitos Humanos a quantia concedida durante a tramitação do presente caso, nos termos do estabelecido no parágrafo 470 da presente Sentença.

24. O Estado deve apresentar um relatório ao Tribunal, dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação desta Sentença, sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

25. A Corte supervisionará o pleno cumprimento desta Sentença no exercício de suas atribuições e no cumprimento de seus deveres conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e encerrará o presente caso uma vez que o Estado tenha cumprido totalmente com o disposto nesta Decisão.

Os juízes Manuel E. Ventura Robles e Eduardo Ferrer Mac-Gregor apresentaram à Corte seu voto conjunto dissidente que acompanha esta Sentença.

Redigida em espanhol, em São José, Costa Rica, em 29 de maio de 2014

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Roberto F. Caldas

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Alberto Pérez Pérez

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Humberto Antônio Sierra Porto
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO CONJUNTO DISSIDENTE DOS JUÍZES MANUEL E. VENTURA ROBLES E EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

1. Emitimos o presente voto dissidente para fundamentar os motivos pelos quais discordamos com o decidido no ponto resolutivo 10 da Sentença de 29 de maio de 2014, no *Caso Norín Catrimán e outros Vs. Chile* (doravante "a Sentença"), exarada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte" ou o "Tribunal Interamericano"), na qual declarou que "**não procede emitir um pronunciamento sobre a alegada violação do direito a um juiz ou tribunal imparcial, consagrado no artigo 8.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos**" (doravante "a Convenção Americana" ou "o Pacto de São José da Costa Rica"), a respeito do assinalado no parágrafo 229 da Sentença.

2. Através do presente voto, exporemos as razões pelas quais consideramos que a Corte deveria estabelecer que o Chile incorreu em uma violação do artigo 8.1 da Convenção Americana pela falta de imparcialidade dos tribunais que condenaram penalmente as vítimas do presente caso; particularmente, porque estas condenações estão baseadas em estereótipos e preconceitos étnicos, incidindo de forma determinante na análise dos elementos da responsabilidade penal.

3. Para uma maior clareza dividiremos o presente voto nos seguintes seções: (1) Objeto da dissidência (pars. 4 a 11); (2) o direito a um juiz ou tribunal imparcial de acordo com a jurisprudência internacional (pars. 12 a 32); (3) a falta de imparcialidade dos juízes que conheceram das causas penais das vítimas do presente caso (pars. 33 a 41); e (4) Conclusão (42 a 45).

1. Objeto da dissidência

4. Em primeiro lugar, consideramos insuficiente a razão apresentada pelo critério majoritário no parágrafo 229 da Sentença ao considerar "que não é necessário pronunciar-se" sobre a alegada violação do direito a um juiz imparcial. A razão oferecida na Sentença consiste nas alegações de que as violações "estão estreitamente relacionadas com a presunção da intenção terrorista de 'produzir temor na população em geral' (elemento subjetivo do tipo), que, segundo já declarado (pars. 168 a 177 *supra*) viola o princípio da legalidade e da garantia de presunção da inocência previstos, respectivamente, nos artigos 9 e 8.2 da Convenção". Com base nesse motivo, o critério majoritário sustenta que "a alegada violação do artigo 8.1 **deve ser considerada incluída na já declarada violação dos artigos 9 e 8.2"**.

5. A respeito, nos parece necessário relembrar que a Corte examinou se a presunção legal do elemento subjetivo do tipo, estabelecida no artigo 1° da Lei Antiterrorista (Lei n° 18.314), implicava em uma violação do princípio da legalidade e do princípio da presunção da inocência ao estabelecer que, "salvo verificado o contrário, presumir-se-á a finalidade de produzir temor na população em geral" quando o delito for cometido mediante o uso dos meios ou artifícios indicados nessa mesma norma (entre eles "artifícios explosivos ou incendiários")[1]. A Corte concluiu que a referida presunção de existência da intenção "de infundir temor na população em geral", quando se dão determinados elementos objetivos, é violatória do princípio de legalidade, consagrado no artigo 9 da Convenção Americana, e da presunção da inocência, prevista em seu artigo 8.2; e concluiu que sua aplicação nas sentenças

1 Pars. 168 a 177 da Sentença.

que determinaram a responsabilidade penal das oito vítimas deste caso violou tais direitos protegidos nos artigos 9 e 8.2 da Convenção.

6. **O motivo da dissidência, no que diz respeito ao referido parágrafo 229 da Sentença, consiste na ausência de um argumento sobre como essa presunção legal, que nem sequer se alega que fora discriminatória, teria influenciado negativamente na imparcialidade dos juízes.** Pelo contrário, consideramos que a imparcialidade dos juízes que tomaram conhecimento dessas causas penais, inegavelmente, foi colocada sob suspeita com relação ao resolvido nas sentenças condenatórias referente às quais a Corte declarou violado o artigo 24 da Convenção Americana.

7. Na verdade, é necessário recordar o assinalado pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Comissão") em seu Relatório de Mérito, relativo à violação da imparcialidade que foi produzida porque os juízes que proferiram as sentenças condenatórias das oito supostas vítimas "efetuaram uma avaliação e qualificação dos fatos com base em conceitos pré-concebidos sobre o contexto que os rodeou, e adotaram sua decisão condenatória aplicando esses preconceitos". Conforme a Comissão "os juízes do Tribunal Penal de Juízo Oral possuíam noções pré-concebidas sobre a situação de ordem pública associada ao, assim chamado, 'conflito Mapuche', preconceitos que os levaram a considerar comprovado que na Região IX se desenvolviam processos de violência dentro dos quais se 'inseriam' os fatos investigados, e dessa forma, a reproduzir, de forma quase textual, o raciocínio que já havia sido aplicado na valoração da conduta individual em outro processo penal prévio".[2]

8. Em sentido similar, no escrito de petições e argumentos, a Federação Internacional de Direitos Humanos (doravante "FIDH") argumentou que "existiu uma imparcialidade [*sic*] subjetiva nas sentenças de condenação no caso dos *lonkos* e no caso Poluco Pidenco" e que aderia à conclusão da Comissão no seu Relatório de Mérito, ao qual acrescentou que "a aplicação de uma pena indevida aos *lonkos* também demonstra o preconceito".[3] Em suas alegações finais, a FIDH sustentou que "a recorrência a conceitos como 'fato público e notório', 'é de público conhecimento' como elementos de base a fim de justificar um grave conflito entre a etnia mapuche e o resto da população, contidos em ambas sentenças, *Caso Lonkos* e *Caso Poluco Pidenco*, deixa estabelecido que as vítimas não foram julgadas por um tribunal imparcial, já que abordaram o caso com um preconceito ou estereótipo". Além disso, argumentou que "os pré-conceitos [...] estão estampados, ainda, na cópia que faz o Tribunal Oral de Angol da sentença que exarou, no primeiro juízo, contra os *Lonkos* Pichún e Norín, na qual proferiu sentença absolutória e depois na sentença condenatória com o caso *Poluco Pidenco* contra as vítimas de 24 de agosto de 2004, copia precisamente aquela parte referente ao porque considerava que os fatos, os quais estava conhecendo, eram delitos terroristas".

9. Portanto, consideramos ser contraditório que a Corte não tenha se pronunciado sobre as referidas alegações de violação ao direito a um juiz imparcial, ter se pronunciado – nos parágrafos 226, 227, 228 e 230 e no segundo ponto resolutivo da sentença _ sobre "as expressões particularmente assinaladas como discriminatórias, [...] que com algumas variantes aparecem nas distintas sentenças condenatórias"; concluindo que "**somente a utilização desses raciocínios que denotam estereótipos e preconceitos na fundamentação dessas sentenças configuraram uma violação do princípio da**

2 Relatório de Mérito n° 176/10, pars. 282 e 283.

3 Escrito de petições, argumentos e provas da FIDH (expediente de Mérito, tomo I, fls. 497 e 498).

igualdade e da não discriminação e do direito à igual proteção da lei, consagrados no artigo 24 da Convenção Americana, combinados com o artigo 1.1 do mesmo instrumento",[4] em detrimento de Segundo Aniceto Norín Catrimán, Pascual Huentequeo Pichún Paillalao, Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Lican, Patricia Roxana Troncoso Robles e Víctor Manuel Ancalaf Llaupe (Grifo nosso).

10. Consideramos que, em igual sentido, cabia examinar as alegações de que a conduta dos juízes acarretou em uma falta de imparcialidade, analisando se essas expressões e raciocínios das sentenças condenatórias, os quais a mesma Corte reconheceu que "**denotam estereótipos e preconceitos na fundamentação das sentenças**", configuravam também, no presente caso, uma violação à garantia de imparcialidade judicial. Essa análise resulta particularmente importante em se tratando de processos penais em que os imputados foram condenados. Ademais, a sentença não expõe um raciocínio de como a referida presunção legal pode ter influenciado de maneira negativa no aspecto da imparcialidade dos juízes na qual centra a alegada violação, sobretudo porque nem sequer se alega que fora discriminatória[5].

11. Assim, consideramos que, no presente caso, ao declarar a violação ao princípio de legalidade e à garantia da presunção da inocência, a Corte pronunciou-se sobre **aspectos distintos** aos que motivam a alegada ausência de imparcialidade judicial, já que se alega que esta se produz pela suposta exteriorização de preconceitos sobre o denominado "conflito mapuche" que prevaleceram nas sentenças penais contra as vítimas. Desta forma, é possível constatar que as alegadas causas da falta de imparcialidade não se referem à existência da presunção legal nem a sua aplicação nas sentenças condenatórias, **mas sim** à **exteriorização de preconceitos étnicos negativos e sobre o denominado "conflito mapuche" para fundamentar sua decisão nas sentenças condenatórias.**

2. O direito a um juiz ou tribunal imparcial de acordo com a jurisprudência internacional

12. É conveniente enfatizar a importância de que, em uma sociedade democrática, os juízes inspirem confiança e, particularmente se tratando de processos penais, a inspirem aos acusados.[6] Dessa forma, faz-se necessário analisar, no presente caso, os questionamentos sobre se, nos processos penais em que foram condenadas as vítimas, foi violado o direito a ser julgado por um juiz ou tribunal imparcial, garantia fundamental do devido processo protegida pelo artigo 8.1 da Convenção Americana, que

4 Par. 228 da Sentença.

5 Em seu Relatório de Mérito n° 176/10, a Comissão Interamericana afirmou, tanto no parágrafo 283 quanto em sua sétima conclusão (par. 289.7), que o Chile incorreu em uma violação ao direito a um juiz ou tribunal imparcial em detrimento das oito supostas vítimas deste caso. Apesar da Comissão Interamericana não expor argumentos, no referido parágrafo 283, que sustentem a alegada violação referente ao senhor Víctor Ancalaf Llaupe e do Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (doravante "CEJIL") - representante do senhor Víctor Ancalaf - não ter alegado que houve violação da garantia à imparcialidade de seu representado em relação à tomada de decisões baseadas em preconceitos, consideramos que sua análise haveria sido procedente na aplicação do princípio *iura novit curia*, o qual se encontra solidamente respaldado na jurisprudência internacional. O referido princípio permite estudar a possível violação das normas da Convenção Americana que não foram alegadas pela Comissão nem pelas vítimas ou seus representantes, sempre e quando estas tenham tido a oportunidade de expressar suas respectivas posições em relação aos fatos que as sustentam. Neste sentido, a Corte tem utilizado o referido princípio desde sua primeira sentença de mérito, e em diversas oportunidades, para declarar a violação de direitos que não haviam sido diretamente alegados pelas partes, mas que eram inferidos da análise dos fatos sob controvérsia, visto que o referido princípio autoriza o Tribunal Interamericano, sempre e quando se respeite o marco fático da causa, a qualificar a situação, ou relação jurídica, em conflito de maneira distinta da realizada pelas partes. A título de exemplo, nos seguintes casos, *inter alia*, foi declarada a violação de direitos não invocados pelas partes, em aplicação do princípio *iura novit curia*: i) no caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras,* foi declarada a violação do artigo 1.1 da Convenção; ii) no caso *Usón Ramírez Vs. Venezuela*, foi declarada a violação do artigo 9 da Convenção Americana; iii) no caso *Bayarri Vs. Argentina,* foi declarada a violação dos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura; iv) no caso *Heliodoro Portugal Vs. Panamá*, foi declarada a violação do artigo I da Convenção sobre Desaparecimento Forçado, em conexão com o artigo II do referido instrumento; ; v) no caso *Kimel Vs. Argentina,* foi declarada a violação do artigo 9 da Convenção Americana; vi) no caso *Bueno Alves,* foi declarada a violação do artigo 5.1 da Convenção Americana, em detrimento dos familiares do senhor *Bueno Alves*; vii) no caso dos *Massacres de Ituango Vs. Colômbia,* foi declarada a violação do artigo 11.2 da Convenção; e viii) no caso *Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai,* foi declarada a violação do artigo 3 da Convenção Americana. Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 163; *Caso Furlan e Familiares vs. Argentina,* par. 55; e *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 164, par. 70.

6 Entre outros, TEDH, *Caso Gregory Vs. Reino Unido*, Sentença (Mérito), Tribunal (Câmara), Sentença de 25 de fevereiro de 1997, Petição n° 22299/93, par. 43; e *Caso Sander Vs. Reino Unido*, Sentença (Mérito), Tribunal (Terceira Seção), Petição n° 34129/96, Sentença de 9 de maio de 2000, par. 23.

dispõe "**Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza**."

13. A partir do assinalado por esta disposição, a Corte determinou que o direito a contar com um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, possui várias facetas. Quando o Estado se vê obrigado a proteger o Poder Judiciário como sistema, tende-se a garantir sua independência externa. Quando se encontra obrigado a oferecer proteção à pessoa do juiz em específico, tende-se a garantir sua independência interna.

14. Diante disso, a independência e imparcialidade não somente se traduzem como um direito a favor da pessoa que é submetida a um processo, mas, também, como uma garantia para os julgadores, ou seja, para que estes tenham condições tanto institucionais quanto pessoais para fazer cumprir esse mandato. Assim, em sua jurisprudência, o Tribunal Interamericano analisou o tema da independência e da imparcialidade judicial a partir de duas perspectivas: a **institucional** e a **pessoal**.

15. A respeito da **faceta institucional**, a Corte assinalou que, para conseguir a independência e imparcialidade dos juízes, é necessário que estes contem com garantias institucionais. Entre essas garantias encontram-se a inamovibilidade do cargo, uma remuneração intangível, o modo e forma de nomeações e de encerramento de suas funções.[7] Da mesma forma, deve-se assinalar que a independência judicial é consubstancial ao princípio de divisão de poderes consagrado no artigo 3° da Carta Democrática Interamericana. Assim, a separação e a independência dos poderes públicos são elementos fundamentais em todo estado de direito.

16. A Corte estabeleceu que "um dos objetivos principais que tem a separação dos poderes públicos é a garantia da **independência** dos juízes".[8] O referido exercício autônomo deve ser garantido pelo Estado tanto na já mencionada faceta **institucional**, isto é, em relação ao Poder Judiciário como sistema, como em sua **vertente individual**, ou seja, em relação a pessoa do juiz específico.[9] O objetivo da proteção fundamenta-se em evitar que o sistema judiciário, em geral, e seus integrantes, em particular, se encontrem submetidos a possíveis restrições indevidas no exercício de sua função por parte de órgãos alheios ao Poder Judiciário ou, inclusive, por parte daqueles magistrados que exercem funções de revisão ou apelação.[10]

17. Estreitamente ligado ao exposto está o **princípio da imparcialidade**, que "exige do juiz interventor, em uma disputa particular, que aborde os fatos da causa livre, de maneira subjetiva, de todo preconceito e, dessa forma, oferecendo garantias suficientes de índole objetiva que permitam eliminar toda dúvida

7 Ernst, Carlos, "Independência judicial e democracia", em Jorge Malem, Jesús Orozco e Rodolfo Vázquez (comps.), *A função judicial. Ética e democracia*, Barcelona, Gedisa, 2003, p. 236.

8 *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C n° 71, par. 73; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, par. 188.

9 *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte do Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 55.

10 *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte do Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 55; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, pars. 188 e 198.

que o imputável ou a comunidade possam suscitar a respeito da ausência de imparcialidade".[11] O Tribunal Interamericano, a partir do anterior, assinalou que "os juízes, à diferença dos demais funcionários públicos, contam com garantias reforçadas devido à independência necessária do Poder Judiciário".[12] Sobre este ponto, a Corte conheceu de casos do Peru,[13] da Venezuela[14] e mais recentemente do Equador.[15] A Corte destacou que a imparcialidade pessoal "se presume a menos que exista prova contrária, consistente, por exemplo, na demonstração de que algum membro de um tribunal ou juiz possui preconceitos ou parcialidades de índole pessoal contra os litigantes".[16] Sustentou que "o juiz deve atuar sem estar sujeito a influência, aliciação, pressão, ameaça ou intromissão, direta ou indireta, a não ser única e exclusivamente conforme o – e movido pelo – Direito".[17]

18. A Corte, em casos concernentes à atuação do foro militar, explorou **a garantia de independência e imparcialidade judicial como obrigação do Estado e um direito das pessoas**.[18] Nos referidos casos, foi determinado que tanto o julgamento de civis por tribunais castrenses, quanto o julgamento do pessoal militar e policial por violações aos direitos humanos contraria o direito ao juiz natural consagrado no artigo 8.1 da Convenção Americana. Em tais casos, o Tribunal Interamericano centrou sua análise tanto a partir do enfoque da independência e imparcialidade dos juízes intervenientes, como a partir da ótica da sua ausência de competência, em razão da matéria, para abordar esse tipo de caso.[19]

19. No mesmo sentido, o Tribunal Interamericano pronunciou-se sobre as alegadas violações à independência e à imparcialidade judicial, além dos questionamentos apresentados sobre julgamento por tribunais do foro castrense. Isto ocorreu, pela Corte, recentemente nos casos: *Apitz Barbera e outros Vs. Venezuela; Barreto Leiva Vs. Venezuela; Atala Riffo e Meninas Vs. Chile, da Suprema Corte de Justiça (Quintana Coello e outros) Vs. Equador, do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador e J. Vs. Peru.*20

20. A Corte enfatizou que um dos objetivos principais da separação dos poderes públicos é a garantia da independência dos juízes, a qual evita que o sistema judiciário em geral e seus integrantes em particular sejam submetidos a possíveis restrições indevidas no exercício de sua função por parte

11 *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte do Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 43, par. 56; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 182.

12 *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de junho de 2009. Série C n° 197, par. 67.

13 *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C n° 71.

14 *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte do Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182; *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de junho de 2009. Série C n° 197; e *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de julho de 2011. Série C n° 227.

15 *Caso da Suprema Corte de Justiça (Quintana Coello e outros) Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de agosto de 2013. Série C n° 266; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268.

16 *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte do Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 56; e *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. Solicitação de Interpretação da Sentença de Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de novembro de 2012. Série C n° 254, par. 189.

17 Nota 16 *supra*.

18 Cf., entre outros, *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52; *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C n° 69; *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 135; *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C n° 220; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de outubro de 2012. Série C n° 251.

19 Em particular, ver o "Prólogo" de Diego García-Sayán, no qual faz um passeio pela jurisprudência mais importante nesta matéria da Corte Interamericana, na obra Ferrer Mac-Gregor, Eduardo e Silva García, Fernando, *Jurisdição Militar e Direitos Humanos. O Caso Radilla perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos*, México, Porrúa-UNAM, 2011.

20 *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte do Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, pars. 189 a 192 e 234 a 238; *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C n° 206, pars. 94 a 99 e sexto ponto resolutivo; *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C n° 239, pars. 54 a 67; *Caso da Suprema Corte de Justiça (Quintana Coello e outros) Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de agosto de 2013. Série C n° 266, pars. 143 a 180, e terceiro ponto resolutivo; *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, pars. 219 a 222, e segundo e terceiro pontos resolutivos; e *J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, pars. 181 a 189, e terceiro ponto resolutivo.

de órgãos alheios ao Poder Judiciário ou, inclusive, por parte daqueles magistrados que exercem funções de revisão ou apelação. O Tribunal Interamericano compreendeu a independência do Poder Judiciário como "essencial para o exercício da função judicial". Conforme sua jurisprudência, a Corte Interamericana considerou que as seguintes garantias decorrem da independência judicial: um adequado processo de nomeação, a inamovibilidade do cargo e a garantia contra pressões externas. O Tribunal referiu-se ao direito a um juiz independente, consagrado no artigo 8.1 da Convenção, tanto com relação ao imputável (direito de ser julgado por um juiz independente), como referiu-se às garantias com as quais deve contar o juiz – como funcionário público – que tornam possível a independência judicial.[21]

21. Na jurisprudência europeia, existe uma estreita relação entre as garantias de um Tribunal "independente" e um Tribunal "imparcial" e, em alguns casos, ambos os conceitos foram tratados como fungíveis.[22] É assim que os conceitos de independência e imparcialidade de um tribunal, sem chegar a serem análogos, são para alguns especialistas manifestadamente complementares, pelo que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (doravante "TEDH") aceitou esta estreita vinculação ao grau de examiná-las conjuntamente.[23]

22. O TEDH reconheceu que a imparcialidade judicial tem duas dimensões: uma de caráter **pessoal** vinculada às circunstâncias do julgador, com a formação de sua convicção pessoal, em seu foro íntimo, em um caso concreto; e outra **funcional,** exemplificada pelas garantias que deve oferecer o órgão encarregado de julgar e que se estabelece a partir de considerações orgânicas e funcionais.[24] A primeira deve ser presumida enquanto não se demonstre o contrário. A segunda exige garantias suficientes para excluir qualquer dúvida legítima sobre sua imparcialidade.[25]

23. No caso do **caráter pessoal** da imparcialidade, definitivamente, trata-se de o juiz ter a capacidade de manter a distância necessária e resistir a sucumbir a qualquer influência de caráter subjetivo.[26] A respeito, o TEDH chegou a assinalar que os julgadores devem ter cuidado inclusive com as expressões que possam dar a entender uma apreciação negativa da causa de uma das partes.[27] A noção de tribunal imparcial, interpretada no sentido da ausência de preconceito ou de tomada de posição, contém, em primeiro lugar, uma análise subjetiva para delimitar a convicção e o comportamento pessoal de um juiz em um caso concreto e, em seguida, uma análise objetiva que permita assegurar as garantias suficientes

21 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, pars. 188 a 196. Além disso, ver: *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C n° 71, pars. 66 a 85; *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 135, pars. 145 a 161; *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte do Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 55; *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de junho de 2009. Série C n° 197, pars. 67 a 81; *Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de julho de 2011, pars. 95 a 111; e *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C n° 239, par. 186.

22 García Roca, Javier e Vidal Zapatero, José Miguel, "O direto a um tribunal independente e imparcial (Art. 6.1): Uma garantia concreta de mínimos antes que uma regra de justiça" em García Roca, Javier e Santolaya, Pablo, *A Europa dos Direitos. A Convenção Europeia dos Direitos Humanos*, 2ª ed., Madrid, Centro de Estudos Políticos e Constitucionais, 2009, p. 377.

23 Casadevall, Josep. *A Convenção Europeia dos Direitos Humanos, o Tribunal de Estrasburgo e sua Jurisprudência*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, p. 279.

24 No texto, fazemos uso dos seguintes termos quando se faz referência aos dois âmbitos da imparcialidade que analisa o TEDH. Assim, utilizamos o termo **imparcialidade funcional** (*functional in nature*) e o termo **imparcialidade pessoal** (*personal character*). Por sua vez, para analisar estes âmbitos de imparcialidade se faz uso de dois testes: o teste objetivo e o teste subjetivo. Realizamos este esclarecimento já que na doutrina existem posturas que assinalam que os termos aplicáveis seriam os de "**imparcialidade subjetiva**" e de "**imparcialidade objetiva**" para nos referir ao âmbito da imparcialidade. Nesta ocasião, decidimos nos afastar desta tradução dos termos. Cf. Valldecabres Ortíz, Ma. Isabel. *Imparcialidade do juiz e dos meios de comunicação*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 148 a 150.

25 García Roca, Javier e Vidal Zapatero, José Miguel, *op. cit.* p. 378.

26 Casadevall, Josep, *op. cit.*, p. 282.

27 Cf. TEDH. *Caso Lavents Vs. Letônia*, Sentença (Mérito e Reparações) Tribunal (Primeira Seção), Petição n° 58442/00, Sentença de 28 de novembro de 2002, par. 118.

para que o imputável possa excluir qualquer dúvida legítima.[28] A imparcialidade pessoal é presumida, salvo prova em contrário, o que em algumas ocasiões invalida sua aplicação diante da grande dificuldade de obter esse tipo de prova[29], circunstância que, a nosso ver, não ocorre no presente caso.

24. Com relação ao **caráter funcional** da imparcialidade, é necessário verificar se, com independência da atitude pessoal do juiz, existem circunstâncias objetivas verificáveis que podem fazer suspeitar de sua imparcialidade. O ponto de vista da pessoa interessada, sem que constitua o motivo essencial, deve ser levado em consideração; mas o elemento determinante consiste em valorar se as apreensões do imputável sobre o julgador podem ser consideradas objetivamente justificadas.[30] Em matéria de imparcialidade, até as aparências podem revestir-se de certa importância e, por conseguinte, "todo juiz a respeito de quem exista uma razão legítima para temer sua ausência de imparcialidade deve ser desqualificado".[31]

25. Na jurisprudência europeia, os limites de ambas as noções não são rígidos, porque determinado comportamento de um juiz – a partir do ponto de vista de um observador externo – pode provocar dúvidas objetivamente justificadas referentes a sua imparcialidade, mas também pode provocá-las a respeito de sua convicção pessoal. É assim que, para distingui-las, se deve levar em consideração que a primeira situação (objetiva) é de caráter funcional, e inclui as hipóteses em que a conduta pessoal do juiz, sem ser colocada em suspeita, mostra indícios que podem suscitar dúvidas justificadas sobre a imparcialidade do órgão julgador.[32] Neste sentido, as aparências podem ter importância pela confiança que os tribunais de justiça devem inspirar ao imputável.[33]

26. As aparências são importantes para avaliar se o tribunal é "imparcial" ou não. Assim, o TEDH cunhou sua famosa expressão "não só se deve fazer justiça, mas também observar que se faz".[34]

27. No mesmo sentido, o Comitê de Direitos Humanos, em sua Observação Geral sobre "O direito a um juízo imparcial e à igualdade perante os tribunais e cortes de justiça", sustentou que:

> 21. O requisito da imparcialidade possui dois aspectos. Em primeiro lugar, os juízes não devem permitir que sua decisão seja influenciada por vieses ou preconceitos pessoais, nem ter ideias preconcebidas quanto ao assunto submetido a seu estudo, nem atuar de maneira que, indevidamente, promova os interesses de uma das partes em detrimento da outra. Em segundo lugar, o tribunal também deve parecer imparcial a um observador razoável. Por exemplo, normalmente, não pode ser considerado imparcial um juízo afetado pela participação de um juiz que, conforme os estatutos internos, deveria ter sido recusado.[35]

28 Cf. TEDH. *Caso Piersack Vs. Bélgica,* Sentença (Mérito), Tribunal (Câmara), Petição n° 8692/79, Sentença de 1° de outubro de 1982, par. 30.

29 García Roca, Javier e Vidal Zapatero, José Miguel, *op. cit.* p. 381.

30 Casadevall, Josep, *op. cit.*, p. 282.

31 TEDH *Caso Piersack Vs. Bélgica,* Sentença (Mérito), Tribunal (Câmara), Petição n° 8692/79, 8692/79, Sentença de 1° de outubro de 1982, par. 30; e *Caso Castillo Algar Vs. Espanha*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Câmara) Petição n° 28194/95, 28194/95, Sentença de 28 de outubro de 1998, par. 45.

32 Casadevall, Josep, *op. cit.* p. 286.

33 TEDH, *Caso Castillo Algar Vs. Espanha*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Câmara) Petição n° 28194/95 28194/95, Sentença de 28 de outubro de 1998, par. 45.

34 TEDH, *Caso Morice Vs. França*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Quinta Seção), Petição n° 29369/10, Sentença de 11 de julho de 2013, par. 71; e *Caso De Cubber Vs. Bélgica*, Sentença (Mérito), Tribunal (Câmara), Petição n° 9186/80, Sentença de 26 de outubro de 1984, par. 26. "*justice must not only be done, it must also be seen to be done*". A existência da imparcialidade, nos fins do artigo 6.1, deve ser determinada de acordo com um **teste subjetivo**, isto é, sobre as bases de uma convicção pessoal de um Juiz concreto em um caso particular e também de acordo com um **teste objetivo**, isto é, averiguando se o Juiz oferece garantias suficientes para excluir qualquer dúvida legítima a esse respeito. A imparcialidade pessoal pode ser presumida, salvo prova em contrário. Sob o **teste objetivo**, deve se considerar se, à margem da conduta pessoal do Juiz, há certos fatos que poderiam projetar dúvidas sobre sua imparcialidade. A esse respeito, inclusive, as aparências poderiam ser de certa importância. O que está em jogo é a confiança que os Tribunais devem inspirar em uma sociedade democrática na sociedade e, sobretudo, na medida em que se trate de procedimentos penais, com relação ao acusado. Isso implica que, para examinar se um Juiz concreto carece de imparcialidade, o ponto de vista do acusado é importante, mas não decisivo. O determinante é se o temor pode ser considerado **objetivamente justificado**. García Roca, Javier e Vidal Zapatero, José Miguel, *op. cit.* p. 382 e 383.

35 Comitê de Direitos Humanos, 90° período de sessões Genebra, 9 a 27 de julho de 2007 Observação Geral n° 32 Artigo 14. *O direito a um juízo imparcial e à igualdade perante os tribunais e cortes de justiça.*

28. De outra parte, o TEDH destacou que para comprovar se existe ou não violação do direito a um juiz imparcial não serve uma análise em abstrato e *a priori* e, especialmente, geral, mas é mister analisar cada caso concreto.[36]

29. Igualmente, em nível europeu, determinou-se que os Estados Partes estão obrigados a garantir uma adequada gestão de seu sistema judicial de maneira que lhe permita responder às exigências das obrigações do Artigo 6.1 da Convenção Europeia.[37]

30. Em suma, a análise de uma alegada ausência de imparcialidade judicial pode compreender, por um lado, o âmbito da imparcialidade funcional que se refere a aspectos tais como as funções que são designadas ao juiz dentro do processo judicial.[38] Por outro lado, encontra-se a imparcialidade pessoal, que se refere à conduta do juiz em um caso específico. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos indicou que o questionamento desses âmbitos da imparcialidade pode ser analisado do ponto de vista subjetivo (*subjective test*) ou do ponto de vista objetivo (*objective test*). Um questionamento ao aspecto pessoal da imparcialidade pode ser avaliado por ambos os testes e um questionamento ao aspecto funcional da imparcialidade pode ser analisado por um ponto de vista objetivo. A Corte Interamericana determinou que a recusa é um instrumento processual que permite proteger o direito de ser julgado por um órgão imparcial e independente.[39] Também sustentou que a imparcialidade pessoal de um juiz deve ser presumida, salvo prova em contrário.[40] De uma análise subjetiva, a prova requerida busca determinar os interesses ou convicções pessoais do juiz em um determinado caso,[41] a qual pode estar dirigida a estabelecer, por exemplo, se o juiz manifestou hostilidade, preconceito ou preferência pessoal (*personal bias*) ou se fez com que o caso lhe fosse designado por motivos pessoais.[42] Além disso, o Tribunal Europeu assinalou que a imparcialidade pessoal de um juiz pode ser determinada conforme as circunstâncias concretas do caso, com base no comportamento do juiz durante o processo, no conteúdo, nos argumentos e na linguagem utilizados ou nos motivos para realizar a investigação, que indiquem uma ausência de distância profissional frente a decisão.[43]

36 García Roca, Javier e Vidal Zapatero, José Miguel, *op. cit.* p. 385.

37 TEDH. *Caso Guincho Vs. Portugal*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Câmara), Petição n° 8990/80, Sentença 10 de julho de 1984, par. 38.

38 Ver nesse sentido: TEDH, *Caso Kyprianou Vs. Chipre*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Grande Câmara), Petição n° 73797/01), Sentença de 15 de dezembro de 2005, par. 121: "*An analysis of the Courts case law discloses two possible situations in which the question of a lack of judicial impartiality arises. The first is functional in nature: where the judge's personal conduct is not al all impugned, but where for instance, the exercise of different functions within the judicial process by the same person (see Piersack, cited above), or hierarchical or other links with another actor in the proceedings […] objectively justify misgivings as to the impartiality of the tribunal, which thus fails to meet the Convention standard under the objective test […]. The second is of a personal character and derives from the conduct of the judges in a given case. […]* (Uma análise da jurisprudência do Tribunal refere-se a duas situações possíveis em que a questão da falta de imparcialidade vem à tona. A primeira é a imparcialidade funcional: na qual a conduta do juiz não é impugnada, mas onde, por exemplo, o exercício de funções distintas em um processo judicial, pela mesma pessoa (ver Piersack *supra*), ou vínculo, hierárquico ou de outra natureza, com outro ator no processo [...] objetivamente justifica as apreensões sobre a imparcialidade do tribunal, que, assim, não cumpre com os padrões convencionais sob o ponto de vista dos testes objetivos [...]. A segunda é a imparcialidade pessoal derivada da conduta do juiz em um caso específico. [...])".

39 *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C, n° 275, pars. 182 e 186.

40 *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C, n° 239, par. 234. Em sentido similar, na jurisprudência europeia, ver TEDH, *Caso Kyprianou Vs. Chipre*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Grande Câmara), Petição n° 73797/01, Sentença de 15 de dezembro de 2005, par 119. ("*In applying the subjective test, the Court has consistently held that the personal impartiality of a judge must be presumed until there is proof to the contrary* (Ao aplicar o teste subjetivo, o Tribunal consistentemente sustentou que a imparcialidade pessoal do juiz deve ser presumida, até prova em contrário)"), citando TEDH, *Caso Hauschildt Vs. Dinamarca*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Plenário) Petição n° 10486/83, Sentença de 24 de maio de 1989, par. 47.

41 *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C, n° 239, par. 234. Cf. TEDH, *Caso Kyprianou Vs. Chipre*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Grande Câmara), Petição n° 73797/01, Sentença de 15 de dezembro de 2005, par. 118 ("*a subjective approach, that is endeavoring to ascertain the personal conviction or interest of a given judge in a particular case* (uma abordagem subjetiva, visando comprovar a convicção ou interesse pessoais de determinado juiz em um caso particular").

42 *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C n° 239, par. 234. Cf. TEDH, *Caso Kyprianou Vs. Chipre*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Grande Câmara), Petição n° 73797/01, Sentença de 15 de dezembro de 2005, par. 119 ("*As regards the type of proof required, the Court has, for example, sought to ascertain whether a judge has displayed hostility or ill will or has arranged to have a case assigned to himself for personal reasons* (Com relação ao tipo de prova necessária, o Tribunal buscou, por exemplo, comprovar se um juiz demonstrou hostilidade ou má vontade ou se providenciou para que um caso lhe fosse designado por motivos pessoais"). Ver também, TEDH, *Caso Bellizzi Vs. Malta*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Terceira Seção), Petição n° 46575/09, Sentença de 21 de junho de 2011, par. 52; e *Caso De Cubber Vs. Bélgica*, Sentença (Mérito), Tribunal (Câmara), Petição n°9186/80, Sentença de 26 de outubro de 1984, par. 25.

43 *Cfr*. TEDH, *Caso Kyprianou Vs. Chipre*, Sentença (Mérito e Reparações), Tribunal (Grande Câmara), Petição n° 73797/01, Sentença de 15 de dezembro de 2005, pars. 130 a 133.

31. Assim, o âmbito ou aspecto da imparcialidade que poderia ver-se questionado (pessoal ou funcional) e o tipo de análise a ser realizada (subjetiva ou objetiva) dependerá em cada situação das circunstâncias do caso e das causas de desconfiança do interessado.

32. A análise da imparcialidade no presente caso está centrada no âmbito da imparcialidade pessoal, pois trata-se da conduta dos juízes, nos casos concretos, nos quais se alega que tenham, expressamente, baseado as conclusões das sentenças condenatórias em preconceitos. Isso torna indispensável avaliar se os tribunais exteriorizaram nas sentenças condenatórias preconceitos que influenciaram, de maneira significativa ou determinante, na fundamentação das conclusões da decisão judicial. Para os termos da presente análise, quando nos referimos a um "preconceito", estamos referindo-nos a sua conotação negativa no sentido de uma concepção, percepção ou atitude desfavorável generalizada contra pessoas que pertencem a um grupo; e, por pertencerem a este, são caracterizados de forma negativa. Não se trata, então, de um sentido mais geral relativo às ideias, concepções e percepções que o juiz, como qualquer outra pessoa, adquiriu através da experiência, e que não o excluem de realizar em sua função jurisdicional uma valoração, análise e conclusão racional do caso específico que está resolvendo.

3. A ausência de imparcialidade dos juízes que conheceram as causas penais das vítimas do presente caso

33. As oito vítimas do presente caso perante a Corte Interamericana foram condenadas no âmbito interno como autores de delitos qualificados de terroristas na aplicação da Lei n°18.314 que "determina condutas terroristas e fixa sua penalidade" (conhecida como "Lei Antiterrorista"). O presente caso envolve três processos penais por fatos ocorridos em 2001 e 2002 nas Regiões VIII e IX do Chile. Em nenhum dos fatos pelos quais foram julgados, foi afetada a integridade física ou a vida de pessoa alguma. Em síntese, o resultado de tais processos penais foi:

    a) Os **Lonkos Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao** foram condenados em julgamento realizado depois de declarada a nulidade de um anterior no qual haviam sido absolvidos, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, mediante a sentença de 27 de setembro de 2003, como autores do delito de ameaça de incêndio terrorista.[44] Por meio da Sentença de 15 de dezembro de 2003, a Segunda Turma da Corte Suprema de Justiça indeferiu os recursos de nulidade interpostos;[45]

    b) Os **senhores Juan Ciriaco Millacheo Lican, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles** foram condenados pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol mediante Sentença de 22 de agosto de 2004, como autores do delito de incêndio terrorista.[46] Por meio da Sentença de 13 de outubro de 2004, a Corte de Apelações de Temuco proferiu decisão, na qual indeferiu os recursos de nulidade interpostos.[47]

44 Cf. Sentença emitida pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, em 27 de setembro de 2003 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10 da Comissão, anexo 15, fls. 509 a 554).

45 Cf. Sentença emitida pela Segunda Turma da Corte Suprema de Justiça do Chile, em 15 de dezembro de 2003 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10 da Comissão, apêndice 1, fls. 58 a 68).

46 Cf. Sentença emitida pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, em 22 de agosto de 2004 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10 da Comissão, anexo 18, fls. 608 a 687).

47 Cf. Sentença emitida pela Corte de Apelações de Temuco, em 13 de outubro de 2004 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito 176/10 da Comissão, anexo 19, fls. 689 a 716).

c) O **senhor Víctor Manuel Ancalaf Llaupe** foi condenado pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, mediante Sentença de 30 de dezembro de 2003, por três atos delitivos, como autor, de condutas terroristas de "colocar, enviar, ativar, arremessar, detonar ou disparar bombas ou artefatos explosivos ou incendiários de qualquer tipo, armas ou artifícios de grande poder destrutivo, ou de efeitos tóxicos, corrosivos ou infecciosos" (artigo 2°, parágrafo 4°, da Lei n° 18.314).[48] Em 4 de junho de 2004, a Corte de Apelações de Concepción emitiu a sentença em segunda instância por meio da qual revogou parcialmente a sentença, absolvendo o senhor Ancalaf de dois atos delitivos, e confirmou a condenação referente a um ato delitivo.[49]

34. Como indicou a Corte na presente Sentença, na atual etapa da evolução do direito internacional, o princípio fundamental da igualdade e da não discriminação ingressou no domínio do *jus cogens*. Sobre ele repousa a estrutura jurídica da ordem pública nacional e internacional e permeia todo o ordenamento jurídico.[50] A respeito, o artigo 24 da Convenção Americana proíbe a discriminação de direito ou de fato, não somente quanto aos direitos consagrados em tal tratado, mas no que se refere a todas as leis que aprove o Estado e a sua aplicação. Isto é, não se limita a reiterar o disposto no artigo 1.1 do referido instrumento, em relação à obrigação dos Estados de respeitar e garantir, sem discriminação, os direitos reconhecidos em tal tratado, mas consagra um direito que também acarreta obrigações ao Estado de respeitar e garantir o princípio de igualdade e de não discriminação na preservação de outros direitos, e em toda a legislação interna que aprove, pois protege o direito à "igual proteção da lei", de modo que veda, também, a discriminação derivada de uma desigualdade proveniente da lei interna ou de sua aplicação.[51] O artigo 1.1 da Convenção Americana proíbe a discriminação, em geral, e inclui categorias proibidas de discriminação. Levando em consideração os critérios desenvolvidos anteriormente, esta Corte deixa estabelecido que a **origem étnica** das pessoas é uma categoria protegida pela Convenção Americana. Isso significa que, de acordo com o artigo 24 de tal tratado, é vedada a desigualdade, baseada na origem étnica, proveniente da lei interna ou de sua aplicação.[52]

35. Nos parágrafos seguintes, analisamos as sentenças penais condenatórias que consideramos conter uma linguagem e argumentação que denotam não se tratar da aplicação da presunção da intenção terrorista, tipificada na Lei Antiterrorista vigente na época, mas que permitem constatar que tais sentenças contêm **expressões ou argumentos fundados em estereótipos e preconceitos étnicos** e que isso constitui uma violação da garantia de imparcialidade judicial.

A. A sentença penal condenatória contra os senhores Norín e Pichún

36. Na sentença penal que condena os *Lonkos* Segundo Aniceto Norín Catrimán e Pascual Huentequeo Pichún Paillalao como autores do delito de ameaça de incêndio terrorista, o tribunal penal, ao analisar, no décimo terceiro *considerandum*, os elementos do tipo penal, infere a intenção terrorista de

48 Cf. Sentença emitida pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, em 30 de dezembro de 2003 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito n° 176/10 da Comissão, anexo 20, fls. 718 a 759).

49 Cf. Sentença emitida pela Corte de Apelações de Concepción, em 4 de junho de 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições, argumentos e provas do CEJIL, anexo A.6, fls. 1.723 a 1.733).

50 Par. 197 da Sentença. Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*. Parecer Consultivo OC-18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A n° 18, par. 101; e *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de agosto de 2010, Série C n°214, par. 269.

51 Par. 199 da Sentença.

52 Par. 206 da Sentença.

estereótipos e preconceitos sobre a violência das reivindicações territoriais mapuches e do declarado pelas testemunhas a respeito da "sensação de temor" que lhes provocaram atos distintos aos que se julgam nesse processo.[53] Neste ponto, o tribunal nacional deu fundamental valor a provas que não se referem aos fatos que estavam sendo julgados naquele processo penal, mas a outros fatos, que por certo, não estavam sendo atribuídos aos indiciados e não faz referência se sobre eles recaíram sentenças penais. No momento de avaliar a intenção terrorista, o tribunal se apoiou em testemunhos de pessoas que estavam se referindo a outros supostos fatos, sem analisar se eram verdadeiros ou não, assim como em artigos jornalísticos, sem fazer referência às fontes em que se fundamentavam e, contudo, indicando que essa informação "não foi desvirtuada".[54]

37. Ao nosso entender, esta valoração da prova, que gerou um preconceito quanto a intenção terrorista, a partir da análise que os tribunais fizeram nas sentenças, definiu um pronunciamento sobre o caráter terrorista dos delitos. Tanto a esse respeito como ao pronunciar-se sobre a participação de ambos os indiciados como autores dos mencionados delitos, **o tribunal interno constrói argumentos que contêm uma valoração deslegitimadora das reivindicações indígenas e as associa com ações planificadas e executadas mediante atos violentos e ilegítimos, assumindo uma finalidade terrorista e estabelecendo um vínculo entre a origem mapuche dos indiciados e a tipicidade da conduta.** Ademais, quando o tribunal se pronuncia, no décimo quinto *considerandum*, sobre a participação de ambos os indiciados como autores dos delitos mencionados, baseou-se, em uma parte importante da argumentação jurídica, em referência a **fatos de contexto qualificados, como de caráter "público e notório" em relação ao denominado "conflito mapuche"**, assim como em sua **etnia e condição de líderes tradicionais**, sem que, a respeito , tenha feito uma concreta e explícita relação com os fatos supostamente cometidos pelos acusados, de maneira que **se produziu um nexo causal entre a origem étnica dos *lonkos*, como dirigentes mapuche, e sua participação nos delitos imputados**.

38. Além disso, chama particular atenção que, no referido décimo quinto *considerandum* relativo às análises da participação, o tribunal penal argumentou que "não se encontra suficientemente confirmado que esses fatos foram provocados por pessoas estranhas às comunidades mapuches", referindo-se, em termos gerais, a "problemática Mapuche". Os fatos e a responsabilidade dos indiciados foram analisados, **sob um contexto de reinvindicações territoriais no âmbito do qual se assumiu a prática**

53 Cf. Par. 227 da Sentença.

54 Ao analisar os elementos do tipo penal (objetivo e subjetivo) do delito de ameaça de incêndio terrorista, na sentença emitida em 27 de setembro de 2003, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, argumentou-se, no décimo terceiro *considerandum*, o seguinte:
[...] as ações causadoras destes delitos demonstram que a forma, os métodos e as estratégias empregadas tinham uma finalidade dolosa de causar um estado de medo generalizado no local.
Os ilícitos antes referidos estão inseridos em um processo de recuperação de terras do povo mapuche, que foi realizada pelas vias de fato, sem observar a institucionalidade e a legalidade vigente, recorrendo a ações de força previamente planificadas, concertadas e preparadas por grupos exacerbados que buscam criar um clima de insegurança, instabilidade e temor em diversos setores da oitava e nona região. Essas ações podem ser resumidas na formulação de exigências desproporcionais feitas, sob pressão, por grupos beligerantes aos donos e proprietários, que são advertidos de que sofrerão vários tipos de atentados caso não obedeçam a suas demandas; sendo que muitas destas ameaças foram materializadas mediante ataques à integridade física, em ações de roubo, furto, incêndio, danos e ocupações de terras que afetaram tanto indivíduos quanto bens de diversas pessoas dedicadas às atividades agrícolas e florestais nesta área do país.
A finalidade pretendida é provocar nas pessoas um medo de ser vítima de atentados semelhantes, e, com isso, obrigá-las a desistirem de continuar explorando suas propriedades e fazer com que as abandonem. A sensação de insegurança e intranquilidade que tais atentados geram trouxe, como consequências, a diminuição e o encarecimento da mão de obra, o aumento do custo e das hipotecas, tanto na contratação de maquinarias para a exploração das áreas como para cobrir as apólices que seguram as terras, instalações e plantações. É cada vez mais comum ver trabalhadores, maquinarias, veículos e atividades instalados nas diferentes áreas, sob proteção policial que garanta a execução do trabalho, o que afeta direitos garantidos constitucionalmente. O exposto flui, ainda que não necessariamente com as mesmas características, dos testemunhos corroborativos de [doze declarantes], que expressaram terem sido vítimas diretas ou terem conhecimento de ameaças e atentados contra pessoas ou bens, perpetrados por pessoas pertencentes a etnia mapuche; testemunhas que expressaram de diferentes formas a sensação de temor que os referidos atos lhes provocaram. [Relaciona-se o exposto com ...] as informações não contestadas e contidas na Seção C, páginas 10 e 11 da edição do jornal *El Mercurio*, de 10 de março de 2002, sobre a quantidade de conflitos causados por grupos de mapuches em atos terroristas, as publicações eletrônicas do *La Tercera*, do *La Segunda* e do *El Mercurio*, publicadas nos dias 26 de março de 1999, 15 de dezembro de 2001, 15 de março de 2002 e 15 de junho de 2002, respectivamente, e três quadros gráficos extraídos do sítio web da Comissão Nacional de Investimento Estrangeiro no Chile, dividido por setores e por regiões, de acordo com a divisão política administrativa do país, permitindo fazer comparações entre os dólares efetivamente investidos nas demais regiões e na Nona, demonstrando que o investimento privado na região diminuiu.

de atos violentos, sem maior fundamentação. Ademais, a sentença considera, como elemento para estabelecer a participação das supostas vítimas nos delitos de ameaça terrorista, sua participação na organização Coordenadora de Comunidades em Conflito Arauco Malleco (CAM), a qual o tribunal se refere como "violenta". Não se oferece elementos objetivos, nem prova dirigida a confirmar o caráter ou a natureza da referida organização.[55] A respeito, é preciso recordar que as supostas vítimas foram absolvidas em outro processo por delito de "associação ilícita" em relação com sua suposta participação em uma organização terrorista que funcionava sob a figura de tal organização indígena.[56]

B. A Sentença penal condenatória contra os senhores Marileo Saravia, Huenchunao Mariñán, Millacheo Licán e a senhora Troncoso Robles

39. Na Sentença penal que condena os senhores Juan Patricio Marileo Saravia, Florencio Jaime Marileo Saravia, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Ciriaco Millacheo Licán e a senhora Patricia Roxana Troncoso Robles como autores do delito de incêndio terrorista, o tribunal penal, ao analisar tanto a participação como o caráter terrorista do delito, seguiu uma linha argumentativa em que, novamente, **circunscreveu conclusões, quanto ao elemento subjetivo especial da responsabilidade penal das supostas vítimas, a fatos contextuais a respeito dos quais não se faz relação direta, em plano probatório e jurídico, às pessoas dos acusados.**[57] Em relação à finalidade terrorista, no décimo nono *considerandum*, o Tribunal Oral recorreu a referências ao "conflito territorial mapuche" e ao contexto de reivindicações territoriais do povo indígena mapuche, utilizando reflexões que generalizavam o uso de violência e sua ilegalidade, ao afirmar que o processo de recuperação de terras do povo mapuche "se levou a efeito por vias de fato, sem observar a institucionalidade e legalidade vigente, recorrendo

55 Veja-se o décimo quinto *considerandum* da sentença emitida pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, em 27 de setembro de 2003, no qual o tribunal nacional efetua a análise "a respeito da participação de ambos os processados" como autores de delitos "de ameaças terroristas":
[...] Em relação a participação de ambos os ajuizados é preciso considerar o seguinte:
1. Como antecedentes gerais e de acordo com a prova apresentada durante o juízo pelo Ministério Público e pelos querelantes particulares, é fato público e notório que, na região, há algum tempo até a presente data, atuam, de fato, organizações que, usando como argumento as reivindicações territoriais, realizam ou incitam atos de violência. Entre seus métodos de ação emprega-se a realização de diferentes atos de força dirigidos contra empresas florestais, pequenos e médios agricultores, todos tendo em comum o fato de serem proprietários de terrenos adjacentes, vizinhos ou próximos de comunidades indígenas que reclamam direitos históricos sobre essas terras. Tais ações apontam para a reivindicação de terras consideradas como ancestrais, sendo a ocupação ilegal um meio para alcançar o fim mais ambicioso, através delas recuperarem parte dos espaços territoriais ancestrais e fortalecer a identidade territorial do Povo Mapuche.
2. Não se encontra suficientemente provado que esses fatos foram provocados por pessoas estranhas às comunidades mapuches, porque elas obedecem ao propósito de criar um clima de total intimidação aos proprietários do setor, com o objetivo de causar medo e de conseguir, dessa forma, que suas demandas sejam atendidas. Isto responde a uma lógica relacionada com a chamada "Problemática Mapuche"; porque seus autores conheciam as áreas reivindicadas, ou pelo fato de nenhuma comunidade ou propriedade mapuche ter sido prejudicada.
3. Está provado que o acusado Pascual Pichún é lonko da Comunidade Antonio Ñirripil e Segundo Norín da Comunidade Lorenzo Norín, o que determina uma hierarquia em seu interior e certa capacidade de comando e liderança sobre elas.
4. Ademais, é preciso ressaltar que os acusados Pichún e Norín se encontram condenados por outros delitos relativos às ocupações de terras, cometidos antes destes fatos, contra as propriedades florestais, localizadas em locais próximas as suas comunidades,
5. As comunidades mapuches de Didaico e Temulemu são limítrofes com a propriedade Nancahue, e
6. Ambos acusados pertenciam, segundo o declarado por Osvaldo Carvajal, à Coordenadora Arauco Malleco - CAM, organização de fato – segundo reitero – e de caráter violento.

56 Cf. par. 215 da Sentença.

57 No décimo sexto *considerandum* da sentença emitida em 22 de agosto de 2004, pelo Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol, ao se referir a "participação como autores diretos do incêndio da propriedade Poluco Pidenco", o tribunal argumentou:
[...] está comprovado que José Benicio Huenchunao Mariñan, Patricia Roxana Troncoso Robles, Juan Patricio Marileo Saravia, Juan Ciriaco Millacheo Licán e Florencio Jaime Marileo Saravia participaram como autores diretos do incêndio da propriedade Poluco Pidenco por terem atuado de maneira imediata e direta em sua execução, ilícito inserido no denominado conflito territorial mapuche, cometido com a finalidade de causar na população um verdadeiro temor de serem vítimas de delitos da mesma espécie.

a ações de força [...]".[58] **Esses elementos de contexto não foram apresentados de maneira neutra e materializam um nexo causal entre a origem mapuche das supostas vítimas e a determinação de sua responsabilidade penal.** No décimo nono *considerandum*, inferiu-se a intenção terrorista por **estereótipos e preconceitos** sobre a violência das reivindicações territoriais mapuches e do afirmado por testemunhas referente ao "medo" que lhes provocaram os fatos distintos dos que foram julgados nesse processo.

40. O tribunal nacional deu fundamental valor a provas que não se referem aos fatos que estavam sendo julgados nesse processo penal, mas a outros fatos, que, adicionalmente, não se atribuem aos imputados e não faz referência se sobre eles recaíram sentenças penais. A nosso entender, trata-se de prova que gerou um preconceito quanto à intenção terrorista e que, a partir das análises que os tribunais fizeram na sentença, resultou definidora do pronunciamento sobre o caráter terrorista do delito. O tribunal penal utilizou várias vezes expressões, como a "situação [...] é pública e notória" ou é de "conhecimento público", para fundamentar sua argumentação. O uso das referidas expressões relaciona-se com reflexões mais gerais que indicam que, na região em que o fato delitivo foi praticado, foram cometidos delitos ou ações violentas em relação às reivindicações do povo mapuche. Nós que subscrevemos este voto, consideramos que o tribunal nacional utilizou tais expressões como um argumento de importância para estabelecer que os membros da comunidade mapuche que reivindicam terras ancestrais são necessariamente violentos ou que têm uma propensão maior que o resto da população para cometer delitos.

C. A sentença penal condenatória contra o senhor Ancalaf Llaupe

41. Na sentença penal que condena o senhor Víctor Ancalaf como autor do delito estabelecido no artigo 2° parágrafo 4° da Lei n° 18.314, a Corte de Apelações desenvolveu considerações relativas ao fato dos acontecimentos terem se desenvolvido em um contexto de resistência à construção da usina hidrelétrica e do "conflito Pehuenche"[59], para qualificar o delito imputado a Víctor Ancalaf como um

58 Ao analisar o caráter terrorista do delito de incêndio, o Tribunal Penal de Juízo Oral de Angol argumentou, no décimo nono *considerandum*, o seguinte:
DÉCIMO NONO: Em relação ao caráter não terrorista que sustenta a defesa a respeito desses fatos, cabe notar que as declarações aludidas nas reflexões anteriores, prestadas por pessoas vinculadas diretamente com os fatos ou que adquiriram um conhecimento deles por diversos motivos, são testemunhos coerentes com as perícias e evidências documentais oferecidas durante a audiência pelos acusadores e são antecedentes que, em conjunto e livremente apreciados, levam estes sentenciadores a estabelecer que o incêndio que afetou a propriedade Poluco Pidenco, em 19 de dezembro de 2001, é precisamente uma conduta terrorista, toda vez que as ações tomadas naquela ocasião evidenciam que a forma, os métodos e as estratégias empregadas tinham uma finalidade dolosa de causar um estado de temor generalizado na região, situação que é pública e notória e que estes juízes não podem negligenciar; trata-se de um grave conflito entre as partes de etnia mapuche e o resto da população, fato que não foi discutido nem desconhecido pelos intervenientes.
Na verdade, o ilícito, estabelecido na décima sexta reflexão, está inserido em um processo de recuperação de terras do povo mapuche, que foi executado por vias de fato, sem respeitar a institucionalidade e legalidade vigente, recorrendo a ações de força previamente planificadas, ajustadas e preparadas por grupos radicalizados que buscam criar um clima de insegurança, instabilidade e temor na Província de Malleco, posto que a maior quantidade de acontecimentos e, também, os mais violentos ocorreram precisamente em comunidades dessa jurisdição. Estas ações podem ser sintetizadas na formulação de exigências desmedidas, feitas sob pressão, por grupos violentos aos donos e proprietários, que eram ameaçados e pressionados a atenderem as exigências que eram formuladas. Muitas dessas condições se materializaram mediante ataques à integridade física, em ações de roubo, furto, incêndio, vandalismo e ocupações, que afetaram tanto as pessoas como os bens de diversos proprietários agrícolas e florestais dessas regiões do país; durante a audiência, receberam- se numerosos testemunhos e se deram a conhecer diversos antecedentes a respeito, sem prejuízo de que isso é de conhecimento público.
É evidente inferir que a finalidade perseguida é provocar nas pessoas um verdadeiro temor de ser vítima de atentados similares e, com isso, obrigar os donos a desistirem de continuar explorando suas propriedades e fazer com que as abandonem, já que a sensação de insegurança e intranquilidade que geram tais atentados trazem consequências tais como a diminuição e o encarecimento da mão de obra, o aumento no custo, tanto na contratação de maquinarias para a exploração das áreas, como para cobrir as apólices que seguram as terras, instalações e plantações, também, é cada vez mais frequente ver trabalhadores, maquinarias, veículos e atividades instalados nas distintas áreas sob proteção policial que assegure a execução dos trabalhos. Tudo isso afeta direitos garantidos constitucionalmente.
Esta convicção do Tribunal emana das declarações das testemunhas [...] as quais foram referidas pelo Tribunal como tendo sido vítimas diretas ou possuindo conhecimento de ameaças e atentados contra pessoas ou bens, perpetrados por pessoas da etnia mapuche; estas testemunhas expressaram, de diferente forma, a sensação de temor que tais atos provocaram; estão os antecedentes inseridos no relatório da Sessão da Comissão de Constituição, Legislação, Justiça e Regulamento do Honorável Senado da República e de cujos parágrafos se fez leitura durante a audiência.

59 De acordo com o Relatório da Comissão da Verdade Histórica e Novo Pacto com os Povos Indígenas, "as populações pehuenches ancestrais, em algum momento do longo processo [histórico], integraram-se a um complexo social maior; o Povo Mapuche", o qual "é o resultado do desenvolvimento de diversos povos e culturas que há milhares de anos povoaram o território chileno atual". Cf. Relatório da Comissão da Verdade Histórica e Novo Pacto, Primeira Parte. História dos Povos Indígenas do Chile e sua relação com o Estado, IV. Povo Mapuche, Primeiro Capítulo: Os mapuches na história e o presente, fl. 424, nota de rodapé n° 3 (expediente de anexos às alegações finais escritas apresentadas pelo Estado do Chile, fl. 62, disponível em: http://www.corteidh.or.cr/tablas/27374.pdf).

delito terrorista, sem se referir a outros elementos mais precisos em relação à conduta do indiciado. A queima de um caminhão não foi considerada como um delito ordinário, visto que, ao ser analisada dentro dessas considerações de oposição à construção de uma usina hidrelétrica por membros de comunidades indígenas, foi considerada como um delito de caráter terrorista.[60] Isso revelou certos preconceitos referentes às ações de resistência dos povos indígenas à construção de uma usina hidrelétrica.

4. Conclusão

42. Nós que subscrevemos o presente voto, consideramos que esses argumentos — que a Corte determinou nos parágrafos 227 e 228 da Sentença —, baseados em estereótipos e preconceitos étnicos, exteriorizam que os julgadores tiveram preconceitos pessoais referentes aos imputados e que foram decisivos para estabelecer a responsabilidade penal (fundamentalmente na participação de ato criminoso ou na intenção terrorista especial). Isto é, influenciaram de forma determinante na análise dos elementos de responsabilidade penal. Como depreende-se dos fatos da Sentença, essas decisões judiciais ocorreram em um contexto no qual os meios de comunicação social e partes da sociedade chilena adotaram estereótipos desfavoráveis e concepções do que denomina como "a questão mapuche", o "problema mapuche" e o "conflito mapuche" que deslegitimam a reivindicação dos direitos territoriais do povo indígena mapuche e qualificam seu protesto social, de forma generalizada, como violento ou apresentando-o como gerador de um conflito entre o povo indígena mapuche e o resto da população da região.[61]

43. Esses raciocínios expostos pelos tribunais nas sentenças, reflete o contexto antes descrito, provam que os julgadores estiveram baseados em preconceitos contra os imputados, relacionados à sua origem étnica indígena mapuche e à sua concepção do protesto social de reivindicação de seus direitos, o que permite confirmar ser razoável que estes tivessem a impressão de que os tribunais que os condenaram careceram de imparcialidade nos casos concretos ao emitir as sentenças penais condenatórias. No presente caso, estamos diante de uma diferença de tratamento discriminatória que não tem uma justificativa objetiva e razoável, nem persegue um fim legítimo, carecendo de uma relação de

60 No décimo quinto considerando da sentença proferida, em 30 de dezembro de 2003, pelo Ministro Instrutor da Corte de Apelações de Concepción, ao analisar a intenção terrorista (elemento subjetivo do tipo penal) do delito contemplado no artigo 2° parágrafo 4° da Lei n° 18.314, combinado com o artigo 1° dessa lei, efetuou argumentos nos seguintes termos:
DÉCIMO QUINTO: Que os fatos descritos no considerandum anterior são constitutivos do delito terrorista, nos termos do artigo 2° parágrafo 4° da Lei n° 18.314 combinado com o artigo 1° do mesmo texto legal, pois revelam que foram realizadas ações tendentes a produzir em parte da população medo justificado de ser vítima de delitos, tendo presente as circunstâncias e a natureza e efeitos dos meios empregados, como pela evidência de que obedecem a um plano premeditado de atentar contra bens de terceiros que se encontram realizando trabalhos para a construção da Central Ralco de Alto Bío Bío com o objetivo de arrancar decisões da autoridade que impeçam a construção destas obras.
Em segunda instância, a Corte de Apelações de Concepción, em sua sentença emitida em 4 de junho de 2004, deu por confirmado o elemento subjetivo do delito terrorista, efetuando as seguintes considerações:
19°. Que os elementos de juízos referidos nos primeiro, sétimo e décimo terceiro fundamentos da sentença de primeira instância constituem presunções judiciais que, apreciadas de acordo com a consciência, provam que os incêndios dos caminhões e retroescavadeira se encontram circunscritos dentro do conflito Pehuenche, na Oitava Região, Província de Bío Bío, comunidade de Santa Bárbara, setor cordilheiro denominado Alto Bío Bío, relacionado com a oposição à construção da Central Hidrelétrica Ralco, onde, além disso, é de conhecimento público que as irmãs Berta e Nicolasa Quintremán Calpán são as que se opõem ao projeto de Endesa, porque seus terrenos, nos quais se encontram seus ancestrais, suas origens, sua cultura e suas tradições, serão inundados com a construção da Central.
Neste contexto, aconteceram os fatos, como uma maneira de exigir das autoridades decisões ou de impor exigências para reverter a situação existente na construção da Central.
20°. Que, para isso, em 29 de setembro de 2001, 03 e 17 de março de 2002, incendiaram dois caminhões e uma retroescavadeira e, posteriormente, dois caminhões, veículos que trabalhavam para Endesa. Na primeira vez, atuaram vários indivíduos encapuzados, exceto um, utilizando uma arma de fogo, lesionando o condutor do caminhão com um pau. Na segunda vez participaram, pelo menos, dois indivíduos com o rosto coberto, sendo um deles munido de uma escopeta, efetuando dois disparos para o alto; e na terceira oportunidade foi um grupo de pessoas encapuzadas, um dos quais portava uma arma de fogo, disparando para o alto. Em todos estes atos usaram combustível inflamável, como gasolina ou outro semelhante.
As ações ilícitas expostas foram levadas a efeito por vias de fato, sem observar a institucionalidade e legalidade vigente, recorrendo a ações de força previamente planificadas. De acordo com a forma como aconteceram os fatos, o local e o modus operandi, foram perpetrados com a finalidade de criar situações de insegurança, instabilidade e temor, infundindo medo para a formação, sob pressão delitiva, de petições às autoridades impondo-lhe exigências para atingir os seus objetivos.

61 Cf. par. 93 da Sentença.

proporcionalidade entre os meios utilizados e o fim perseguido, o que põe em dúvida o devido processo protegido pelo artigo 8.1 da Convenção Americana.

44. No âmbito da aplicação da justiça, a discriminação configurada contra as oito vítimas do presente caso — a quem se discriminou com base em estereótipos e preconceitos étnicos referente ao Povo Indígena Mapuche e suas reivindicações territoriais — representa uma grave violação ao devido processo legal, já que as privou de um juiz imparcial. Nesse sentido, é inconsistente que, depois de fazer uma análise minuciosa do conteúdo das sentenças nas causas penais e havendo encontrado estas atitudes discriminatórias na Sentença—declarando a violação do artigo 24 do Pacto de São José —, o critério majoritário da Corte Interamericana tenha ficado no meio do caminho ao não concluir que esses mesmos fatos provados implicam, por sua vez, em uma violação autônoma ao artigo 8.1 da Convenção Americana. Portanto, acreditamos que a Corte não deveria ter subsumido tal violação nas violações ao princípio da legalidade e ao direito à presunção de inocência, previstos nos termos dos artigos 8 e 8.2 de tal instrumento.

45. Pelas razões expostas, consideramos que este Tribunal Interamericano deveria ter declarado a responsabilidade internacional do Estado chileno ao considerar violado o direito a um juiz ou tribunal imparcial, protegido no artigo 8.1 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 dessa norma, em detrimento das vítimas do presente caso.

Manuel E. Ventura Robles
Juiz

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS*

CASO IRMÃOS LANDAETA MEJÍAS E OUTROS VS. VENEZUELA

SENTENÇA DE 27 DE AGOSTO DE 2014
(*Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*)

No caso *Irmãos Landaeta Mejías e outros*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), composta pelos seguintes Juízes:

Humberto Antonio Sierra Porto, Presidente;
Roberto F. Caldas, Vice-presidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Eduardo Vio Grossi, Juiz; e
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz[1];

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário; e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção Americana" ou "a Convenção"), e os artigos 31, 32, 42, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante denominado "o Regulamento"), exara a presente Sentença, que se estrutura na seguinte ordem:

* Tradução de Eliana Vitorio de Oliveira, Luciana Cristina Silva dos Reis, Luiz Gustavo Nogueira Barcelos, Pâmella Silva da Cunha e Pollyana Soares da Silva; revisão da tradução de Ana Teresa Perez Costa.

1 Os Juízes Diego García-Sayán e Alberto Pérez Pérez pediram dispensa de conhecer da presente Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas; o primeiro apresentou escusa, e o outro, por motivo de força maior, respectivamente.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 394

II Procedimento perante a Corte 396

III Competência 397

IV Exceções Preliminares sobre a Ausência de Esgotamento dos Recursos Internos 397

A. Argumentos das partes e da Comissão 397

B. Considerações da Corte 399

B.1. Alegação de ausência de esgotamento de recursos internos para o caso de Eduardo José Landaeta Mejías 400

B.2. Alegação de ausência de esgotamento dos recursos internos para o caso de Igmar Alexander Landaeta Mejías 401

V Prova 402

A. Prova documental, testemunhal e pericial 403

B. Admissão da prova 403

B.1. Admissão da prova documental 403

B.2. Admissão da prova testemunhal e pericial 405

VI Fatos 406

A. Alegada problemática das execuções extralegais cometidas por agentes policiais na Venezuela 406

B. As ameaças recebidas por parte dos agentes policiais 409

C. Morte de Igmar Alexandre Landaeta Mejías 409

C.1. Versão de sete testemunhas oculares e um médico 410

C.2. Versão dos agentes policiais e das testemunhas oculares 411

D. Detenção e morte de Eduardo José Landaeta Mejías 411

E. Investigação da morte de Igmar Alexander Landaeta Mejías 413

F. Investigação da morte de Eduardo José Landaeta Mejías 416

VII Mérito 420

VII.1 Direito à Vida e à Integridade Pessoal em relação às Obrigações de Respeitar e Garantir os Direitos de Igmar Alexander Landaeta Mejías 420

A. Argumentos das partes e da Comissão 420

B. Considerações da Corte 421

B.1. Ações preventivas: legalidade e excepcionalidade do uso da força em relação ao dever de garantia e às obrigações de adequar o direito interno 422

B.2. Ações concomitantes aos fatos: finalidade legítima, absoluta necessidade e proporcionalidade em relação à obrigação de respeitar os direitos 424

B.3. Ações posteriores aos fatos: devida diligência e humanidade em relação à obrigação de respeitar e garantir o direito à vida 428

B.4. Conclusão referente a Igmar Alexander Landaeta Mejías 429

VII.2 Direito à Vida, à Integridade Pessoal, à Liberdade Pessoal e Direito da Criança em relação às Obrigações de Respeitar e Garantir os Direitos de Eduardo José Landaeta Mejías 430

A. Argumentos das partes e da Comissão 430

B. Considerações da Corte 431

B.1. Direito à liberdade pessoal em relação aos direitos da criança 432

B.2 Direito à vida em relação aos direitos da criança 437

B.3. Direito à integridade pessoal em relação aos direitos da criança e à obrigação de garantia frente aos alegados atos de tortura 442
B.4. Conclusão sobre Eduardo José Landaeta Mejías 443

VII.3 Direito às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial referente a Igmar Alexander e Eduardo José Landaeta Mejías 444

A. Alegações das partes e da Comissão 444

B. Considerações da Corte 447
B.1. Ausência de investigações conjuntas em relação à morte dos irmãos Landaeta Mejías 449
B.2 Devida diligência e prazo razoável durante as investigações e o processo penal relativos à morte de Igmar Alexander Landaeta Mejías 450
B.3 Devida diligência e prazo razoável durante as investigações e o processo penal relativo à morte de Eduardo José Landaeta Mejías 459

VII.4 Direito à Integridade Pessoal dos Familiares 468

A. Argumentos das partes e da Comissão 468

B. Considerações da Corte 469

VIII Reparações 472

A. Parte lesada 473

B. Obrigação de investigar os fatos que geraram as violações e de identificar, de julgar, e, no caso, de sancionar os responsáveis 473

C. Medidas de reabilitação, satisfação e garantias de não repetição 474
C.1. Medidas de reabilitação 474
C.2. Medidas de satisfação 475
C.3. Garantias de não repetição 476

D. Indenização compensatória 479
D.1. Dano material 479
D.2. Dano imaterial 480

E. Custas e gastos 481

F. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas 482

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos determinados 483

IX Pontos Resolutivos 484

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *O caso submetido à Corte* Em 10 de julho de 2012, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão"), submeteu à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos o caso "Irmãos Landaeta Mejías e outros" contra a República Bolivariana da Venezuela (doravante denominada "o Estado" ou "Venezuela"). De acordo com o assinalado pela Comissão, o caso refere-se à alegada execução extralegal dos irmãos Igmar Alexander Landaeta Mejías (doravante denominado "Igmar Landaeta"), e Eduardo José Landaeta Mejías (doravante denominado "Eduardo Landaeta"), respectivamente, de 18 e 17 anos de idade, por funcionários do Corpo de Segurança e Ordem Pública do Estado de Aragua, Venezuela (doravante denominado "CSOP"). Neste sentido, a Comissão assinalou que "após ameaças e assédios, Igmar Alexander Landaeta Mejías foi executado extralegalmente em 17 de novembro de 1996. Ademais, um mês e meio depois – em 30 de dezembro de 1996 – seu irmão, o menino Eduardo José Landaeta Mejías, foi privado ilegal e arbitrariamente de sua liberdade, e no dia seguinte, durante um suposto translado, foi executado extralegalmente. Estes fatos encontram-se no contexto de execuções extralegais ocorridas na Venezuela, com especial incidência no estado de Aragua. A morte dos dois irmãos permanece impune. No caso de Igmar Alexander Landaeta Mejías, o processo penal contra as autoridades foi arquivado, enquanto no caso de Eduardo José Landaeta Mejías, passados 16 anos de sua morte, o processo penal ainda se encontra em andamento".

2. *Trâmite perante a Comissão.* O trâmite perante a Comissão foi o seguinte:

   a) *Petições.* Em 20 de setembro de 2004, a Comissão recebeu a petição inicial referente a Igmar Landaeta. Em 24 de abril de 2006, a Comissão recebeu a petição inicial referente a Eduardo Landaeta. Em 26 de junho de 2006, a Comissão informou às partes que a petição de Eduardo Landaeta foi juntada à petição de Igmar Landaeta. Contudo, em 30 de janeiro de 2007, a Comissão informou às partes que, dadas as peculiaridades de cada petição, foi decidido desmembrá-las a efeito de analisar o cumprimento dos requisitos de admissibilidade de modo separado.

   b) *Relatórios de Admissibilidade.* Em 9 de março de 2007, a Comissão Interamericana aprovou o Relatório de Admissibilidade n° 23/07 referente à petição de Eduardo Landaeta[2]. Posteriormente, em 20 de março de 2009, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade n° 22/09, referente à petição de Igmar Landaeta[3].

   c) *Relatório de Mérito*. Em 21 de março de 2012, a Comissão aprovou o Relatório de Mérito n° 58/12[4], nos termos do artigo 50 da Convenção Interamericana (doravante denominado "Relatório de Mérito" ou "Relatório 58/12"), referente a ambos os casos, no qual chegou a uma série de conclusões e formulou várias recomendações ao Estado.

2 No referido relatório, a Comissão Interamericana declarou admissível a petição referente à suposta violação dos artigos 4, 5, 7, 19, 8 e 25 em relação ao artigo 1.1 da Convenção Americana. Cf. Relatório de Admissibilidade n° 23/07, *Eduardo José Landaeta Mejías Vs. Venezuela*, de 9 de março de 2007 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 1.937).

3 No referido relatório, a Comissão Interamericana declarou admissível a petição referente à suposta violação dos artigos 4, 5, 8 e 25, em relação ao artigo 1.1 da Convenção Americana, e resolveu juntar a petição ao caso Eduardo Ladaeta. Cf. Relatório de Admissibilidade n° 22/09, *Igmar Alexander Ladaeta Mejías Vs. Venezuela*, de 20 de março de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 2.314).

4 Cf. Relatório de Mérito n° 58/12. Caso 12.606. *Irmãos Landaeta Mejías Vs. Venezuela*, de 21 de março de 2012 (expediente de mérito, fl. 6).

a. *Conclusões*. A Comissão concluiu que o Estado era responsável pela violação dos seguintes direitos reconhecidos na Convenção Americana:

i. Os direitos à vida e à integridade pessoal (artigos 4 e 5 da Convenção), em detrimento de Igmar Landaeta;

ii. Os direitos à vida, à integridade pessoal, à liberdade pessoal e à proteção especial da criança (artigos 4, 5, 7 e 19 da Convenção), em detrimento de Eduardo Landaeta; e

iii. Os direitos à integridade pessoal, às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 5, 8 e 25 da Convenção), em detrimento de María Magdalena Mejías Camero (mãe, doravante denominada "María Magdalena Mejías"), Ignacio Landaeta Muñoz (pai, doravante denominado "Ignacio Landaeta"); Victoria Eneri e Leydis Rossimar, ambas de sobrenome Landaeta Galindo (irmãs, doravante denominadas "Victoria Landaeta e Leydis Landaeta"), Francy Yellut Parra Guzmán (companheira de Igmar Landaeta, doravante denominada "Francy Parra"), e Johanyelis Alejandra Parra (filha de Igmar Landaeta, doravante denominada "Johanyelis Landaeta Parra")[5].

b. *Recomendações*. Em consequência, a Comissão apresentou ao Estado uma série de recomendações:

i. Realizar uma investigação completa, imparcial, efetiva e oportuna das violações dos direitos humanos declaradas no Relatório de Mérito, com o objetivo de estabelecer e sancionar a responsabilidade intelectual e material dos fatos descritos;

ii. Estas investigações devem ser realizadas a fim de que se estabeleçam os vínculos entre cada um dos fatos objeto do Relatório de Mérito, bem como entre estes fatos e o contexto geral de violência e execuções extralegais por parte da polícia regional;

iii. Disponibilizar as medidas administrativas, disciplinares ou penais correspondentes, diante das ações ou omissões dos funcionários estatais que contribuíram para a denegação de justiça e impunidade nas quais se encontram os fatos do caso;

iv. Reparar adequadamente as violações de direitos humanos declaradas no Relatório de Mérito, tanto no aspecto material como moral; e

v. Disponibilizar mecanismos de não repetição que incluam: i) programas de capacitação sobre padrões internacionais de direitos humanos, em geral, e respeito à criança e ao adolescente, em particular, dirigidos à polícia do estado de Aragua; ii) medidas para assegurar a efetiva responsabilização no foro penal, disciplinar ou administrativo, em casos de suposto abuso de poder por parte dos agentes do Estado, encarregados da segurança pública; e iii) medidas legislativas, administrativas e de outra índole para investigar, com a devida diligência e conforme os padrões internacionais relevantes, a necessidade e proporcionalidade do uso letal da força por parte de funcionários policiais, de modo que existam protocolos eficazes que permitam implementar mecanismos adequados de controle e responsabilização da atuação dos referidos funcionários.

d) *Notificação ao Estado*. O Relatório de Mérito foi notificado ao Estado em 10 de abril de 2012, outorgando-se um prazo de dois meses para informar sobre o cumprimento das recomendações.

e) *Submissão à Corte*. Em 10 de julho de 2012, a Comissão submeteu à jurisdição da Corte Interamericana a totalidade dos fatos e violações de direitos humanos descritas no Relatório de Mérito, "pela necessidade de obter justiça para as vítimas diante da falta de cumprimento das recomendações por parte do Estado da Venezuela"[6]

3. *Solicitações da Comissão Interamericana*. Com base no exposto, a Comissão solicitou à Corte que declare a responsabilidade internacional do Estado pelas mesmas violações assinaladas em seu Relatório de Mérito (par. 2, inciso c) *supra*).

5 A Comissão Interamericana considerou como vítima a filha de Igmar Alexander Landaeta Mejías e a chamou de Johanyelis Alejandra Landaeta Parra ou Johanyelis Landaeta Parra.

6 A Comissão designou o Comissionado Felipe González como seu delegado. Além disso, Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta, e Silvia Serrano Guzmán, advogada da Secretaria Executiva, foram designadas como assessoras jurídicas.

II
Procedimento perante a Corte

4. *Notificação ao Estado e aos representantes.* A submissão do caso pela Comissão foi notificada ao Estado e aos representantes em 24 de agosto de 2012.

5. *Escritos de petições, argumentos e provas.* Em 26 de outubro de 2012, os representantes apresentaram seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante "escrito de petições e argumentos"). Os representantes coincidiram substancialmente com as alegações da Comissão e solicitaram à Corte que declare a responsabilidade internacional do Estado pela violação dos mesmos artigos citados pela Comissão. Ademais, as supostas vítimas solicitaram, através de seus representantes, recorrer ao Fundo de Assistência Legal para as Vítimas da Corte Interamericana (doravante denominado "Fundo de Assistência da Corte" ou "o Fundo"). Por fim, solicitaram à Corte que ordene ao Estado a adoção de diversas medidas de reparação e reembolso de determinadas custas e despesas.

6. *Escrito de contestação.* Em 28 de janeiro de 2013, o Estado apresentou perante a Corte seu escrito de interposição de exceções preliminares, de contestação do escrito de submissão do caso e de observações ao escrito de petições e argumentos (doravante denominado "escrito de contestação"). No referido escrito, o Estado se opôs às violações alegadas pela Comissão e pelos representantes, e interpôs exceções preliminares baseadas na ausência de esgotamento dos recursos internos e na falta de imparcialidade de certos juízes e juízas do Tribunal, além de seu Secretário. O Estado designou como Agente o senhor Germán Saltrón Negretti.

7. Em 12 de fevereiro de 2013, o Presidente em exercício da Corte emitiu uma Resolução na qual, *inter alia*, decidiu que a alegação de falta de imparcialidade apresentada pelo Estado como exceção preliminar não possuía tal natureza e era infundada[7].

8. *Fundo de Assistência Legal.* Mediante Resolução de 13 de fevereiro de 2013, o Presidente do Tribunal declarou procedente a solicitação interposta pelas supostas vítimas através de seus representantes para recorrer ao Fundo de Assistência Legal, e aprovou que fosse outorgada a assistência econômica necessária para a apresentação de no máximo três declarações, por *affidavit* ou em audiência pública[8].

9. *Escritos de observações às exceções preliminares.* Nos dias 3 e 4 de maio de 2013, os representantes das supostas vítimas e a Comissão, respectivamente, remeteram suas observações às exceções preliminares interpostas pelo Estado em seu escrito de contestação.

10. *Audiência pública e prova adicional*. Mediante Resolução do Presidente da Corte de 26 de dezembro de 2013[9], foram convocadas as partes para uma audiência pública, a fim de receber suas alegações e observações finais orais sobre as exceções preliminares e eventuais mérito, reparações e custas, bem como para receber as declarações de Ignacio Landaeta Muñoz, oferecida pelos representantes, e Yelitza

7 Cf. *Caso Hermanos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela.* Resolução do Presidente da Corte Interamericana de 12 de fevereiro de 2013. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/landaeta_12_02_13.pdf (expediente de mérito, fl. 482).

8 Cf. *Caso Hermanos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela.* Resolução do Presidente da Corte Interamericana de 13 de fevereiro de 2013. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/Mej%C3%ADas_fv_13.pdf (expediente de mérito, fl. 459).

9 Cf. *Caso Hermanos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela.* Resolução do Presidente da Corte Interamericana de 26 de dezembro de 2013. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/landaeta_26_12_13.pdf (expediente de mérito, fl. 620).

Acacio Carmona, oferecida pelo Estado. Nos dias 21 e 30 de janeiro de 2014 o Estado, a Comissão e os representantes, respectivamente, remeteram à Secretaria as declarações solicitadas, na Resolução do Presidente de 26 de dezembro de 2013, mediante *affidavit*. A audiência foi realizada em 7 de fevereiro de 2014, durante o 102° Período Ordinário de Sessões da Corte, a qual ocorreu em sua sede[10]. Na audiência foram recebidas as declarações das pessoas convocadas, bem como as observações e alegações finais orais da Comissão, dos representantes e do Estado. Posteriormente à audiência, a Corte requereu às partes que apresentassem determinada informação e documentação para melhor deliberar.

11. *Alegações e observações finais escritas*. Nos dias 7 e 8 de março de 2014, os representantes e o Estado apresentaram suas alegações finais escritas, respectivamente. Ademais, em 7 de março de 2014, a Comissão apresentou suas observações finais escritas. Por sua vez, em 14 de abril, os representantes das supostas vítimas apresentaram suas observações aos documentos apresentados pelo Estado, juntamente com suas alegações finais escritas.

III
Competência

12. A Corte Interamericana é competente para conhecer do presente caso, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, visto que a Venezuela é Estado Parte desde 9 de agosto de 1977, e reconheceu a jurisdição contenciosa da Corte em 24 de junho de 1981. Por sua parte, em 10 de setembro de 2012 a Venezuela promulgou a Convenção Americana, a qual entrou em vigor em 10 de setembro de 2013. De acordo com o artigo 78.2 da Convenção[11], a Corte é competente para conhecer do presente caso, observando que os fatos analisados são anteriores a entrada em vigor da promulgação da Convenção.

IV
Exceções Preliminares sobre a Ausência de Esgotamento dos Recursos Internos

13. O Estado apresentou a exceção de ausência de esgotamento dos recursos internos referentes aos casos tanto de Igmar Landaeta, como de seu irmão, Eduardo Landaeta. Este Tribunal analisará as exceções preliminares interpostas na ordem em que foram apresentadas pelo Estado.

A. Argumentos das partes e da Comissão

14. O **Estado** interpôs a exceção preliminar manifestando que não se esgotaram os recursos internos conforme o artigo 46.1 da Convenção Americana e que "os peticionários não exerceram e esgotaram

10 A esta audiência compareceram: a) pela Comissão Interamericana, Rosa María Ortiz, Elizabeth Abi-Mershed, Silvia Serrano Guzmán e Jorge Meza Flores; b) pelos representantes das supostas vítimas, José Gregorio Guarenas, Luis Manuel Aguilera, Francisco Quintana e Charles Abbott; e c) pelo Estado da Venezuela, Germán Saltrón Negretti, María Alejandra Diaz Marín e Norevy Cortez.

11 O artigo 78.2 da Convenção estabelece que "tal denúncia não terá o efeito de desligar o Estado Parte interessado das obrigações contidas nesta Convenção, no que diz respeito a qualquer ato que, podendo constituir violação dessas obrigações, houver sido cometido por ele anteriormente à data na qual a denúncia produzir efeito".

os recursos estabelecidos na legislação venezuelana, para fazer valer suas pretensões e obter amparo judicial dos direitos que consideravam estar sendo violados".

15. No que concerne a Eduardo Landaeta, o Estado manifestou que o processo interno segue em andamento e observou que a última atuação interna foi a decisão da Corte de Apelações do Circuito Judicial Penal do estado de Aragua [de 30 de outubro de 2012], na qual foi declarado pertinente o recurso de apelação de 16 de março de 2012; a causa retornou ao ponto de realização de um novo juízo oral e público. O Estado manifestou que, se a decisão do caso não foi favorável às supostas vítimas, estas poderiam interpor o recurso de cassação e de revisão da sentença, conforme a legislação interna venezuelana.

16. Em relação ao caso de Igmar Landaeta, o Estado assinalou que a última atuação que se observa foi um ato da Corte de Apelações do Circuito Judicial Penal do Estado de Aragua, na data de 22 de dezembro de 2003, por meio do qual se ordenou a remissão da causa ao Arquivo Judicial Central. Isso, devido a não interposição de recurso contra a sentença que declarou o arquivamento em 10 de novembro de 2003, exarada pela mesma Corte de Apelações, encontrando-se definitiva a referida decisão. O Estado concluiu apontando que no caso de Igmar Landaeta tampouco foram interpostos recursos dispostos na jurisdição interna, como o recurso de cassação e revisão, a fim de fazer respeitar seus direitos. Contudo, em audiência pública o Estado assinalou que a possibilidade de exercer o recurso de cassação ou de um amparo constitucional surgiu novamente para a vítima e para o Estado, já que a decisão da Corte de Apelações (que arquivou a causa), nunca lhes foi notificada, e que a referida deveria ter condenado ou absolvido, mas não decretar o arquivamento. Neste sentido, o Estado salientou a falta de esgotamento dos recursos internos.

17. Adicionalmente, em relação à interposição da exceção preliminar, o Estado manifestou que "antes de terminar as ações dos tribunais venezuelanos, a Comissão já havia admitido o caso [referido nas petições iniciais interpostas]. (...) A Comissão não pode alegar que foi por falta de informação, da parte do Estado venezuelano, porque [foi entregue] a informação em 8 de março de 2005, enviada ao senhor José Zalaquett, presidente da Comissão. Posteriormente, foi enviado escrito ao senhor Clare K. Roberts, presidente da Comissão. E, por fim, [foi enviada] informação (...) em 25 de novembro de 2009".

18. A **Comissão** assinalou que a Convenção Americana lhe atribui primariamente as decisões em matéria de admissibilidade, adotadas conforme a informação disponível no momento de seu pronunciamento, considerou que a Corte deve manter certa deferência ao decidido pela Comissão na referida matéria. Além disso, avaliou que a exceção preliminar relacionada ao caso de Eduardo Landaeta deve ser rejeitada, devido: i) à intempestividade da apresentação da exceção preliminar por parte do Estado, já que este não forneceu reposta alguma à Comissão referente à admissibilidade da petição, desta forma, constatou-se desistência tácita. Nesse sentido, a Comissão concluiu que a apresentação da exceção é improcedente, por não ter sido interposta no momento processual oportuno, e ii) subsidiariamente, a Comissão considerou que no caso configurou-se um atraso injustificado e, por conseguinte, a exceção ao esgotamento dos recursos internos estabelecida no artigo 46.2.c) da Convenção Americana. Isso, tendo em vista que o processo não havia ainda superado a etapa preliminar de investigação no ano de 2007, e inclusive segue em andamento até hoje, apesar de não ser um caso que aparenta complexidade.

19. A respeito de Igmar Landaeta, a Comissão indicou que embora o Estado "tenha apresentado oportunamente a exceção de ausência de esgotamento dos recursos internos", a Comissão analisou

a referida alegação na etapa de admissibilidade e concluiu que o recurso de cassação, sobre o qual o Estado se manifestou que deveria ser esgotado, não era um recurso adequado e efetivo, pois somente tinha como objetivo impugnar violações da lei e não as irregularidades na investigação, que, devido à sua natureza não poderiam ser resolvidas pelo referido recurso. Ademais, a Comissão observou a "passividade recursiva do Ministério Público", já que este não interpôs recursos par impugnar a sentença absolutória [referente à sentença de 10 de novembro de 2013], embora a referida autoridade encontrava-se autorizada a fazê-lo e por se tratar de uma ação exercida de ofício, contendo diversos elementos contextuais que exigiam uma resposta mais diligente por parte da Promotoria. Neste sentido, a Comissão indicou que se configuravam exceções ao esgotamento dos recursos internos, em especial a estipulada no artigo 46.2.a) da Convenção Americana.

20. Os **representantes** assinalaram que a exceção interposta pelo Estado deveria ser indeferida, pois não contou com os pressupostos formais nem materiais para sua procedência. Em relação à ausência dos pressupostos formais, indicaram que a Corte não deveria reabrir a determinação de admissibilidade realizada pela Comissão, já que o Estado não alegou nem fundamentou a existência de algum erro grave ou outra inobservância processual por parte da Comissão que ocasionara prejuízo a seu direito de defesa. Além disso, referente a Eduardo Landaeta, os representantes argumentaram que o Estado renunciou tacitamente à exceção preliminar de esgotamento dos recursos internos na petição e indicaram que, além da renúncia tácita do Estado, o referido não alegou, muito menos demonstrou que um eventual recurso interno seria idôneo e eficaz, mas sim o contrário, reconheceu que o processo penal segue em andamento até hoje.

21. Com relação a Igmar Landaeta, os representantes assinalaram que embora não esteja em controvérsia o fato de que o recurso extraordinário de cassação não foi esgotado, o Estado não explicou a efetividade e idoneidade deste recurso, assim, a Comissão decidiu aplicar a exceção ao esgotamento dos recursos internos, contida no artigo 46.2.a) da Convenção Americana. Além disso, os representantes alegaram que de forma alternativa, ainda que a Corte decida examinar o recurso extraordinário de cassação, este não consistia em um recurso adequado, idôneo e efetivo para o caso, considerando que, de acordo com a legislação venezuelana, somente tem como objetivo impugnar as violações da lei por parte dos juízes por falta de aplicação, por aplicação indevida ou por interpretação errônea, pois não protege adequadamente os direitos nestes casos.

B. Considerações da Corte

22. O artigo 46.1.a) da Convenção Americana dispõe que para determinar a admissibilidade de uma petição ou comunicação apresentada perante a Comissão Interamericana, conforme os artigos 44 e 45 da Convenção, é necessária a interposição e esgotamento dos recursos da jurisdição interna, conforme os princípios do Direito Internacional amplamente reconhecidos[12]. O exposto, entretanto, pressupõe não só que esses recursos devem existir formalmente, mas também que devem ser adequados e efetivos, conforme as exceções comtempladas no artigo 46.2 da Convenção[13].

12 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares.* Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 1, par. 85; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela. Exceções Preliminares.* Sentença de 26 de maio de 2014. Série C n° 278, par. 83.

13 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 63; e Caso Brewer Carías, *supra*, par. 83.

23. Neste sentido, a Corte tem sustentado constantemente em sua jurisprudência que uma objeção ao exercício de sua jurisdição baseada na suposta ausência de esgotamento dos recursos internos deve ser apresentada no momento processual oportuno[14], isto é, durante o procedimento de admissibilidade perante a Comissão[15]. Esta interpretação da Corte ao artigo 46.1.a) da Convenção, por mais de duas décadas, está em conformidade com o Direito Internacional[16], pelo qual se entende que, no referido momento processual oportuno, opera o princípio de preclusão processual[17].

24. A regra do prévio esgotamento dos recursos internos foi concebida por interesse do Estado, pois busca dispensá-lo de responder perante um órgão internacional, pelos atos imputados a ele, antes de haver tido a ocasião de remediá-los com seus próprios meios[18]. Não obstante, para que uma exceção preliminar pela ausência de esgotamento dos recursos internos seja procedente, o Estado que apresenta essa exceção deve especificar os recursos internos que ainda não foram esgotados e demonstrar que estes recursos se encontravam disponíveis e eram adequados, idôneos e efetivos[19]. Desta forma, não é tarefa da Corte, nem da Comissão, identificar *ex officio* quais são os recursos internos pendentes de esgotamento. O Tribunal ressalta que não compete aos órgãos internacionais corrigir a falta de precisão das alegações do Estado[20].

B.1. Alegação de ausência de esgotamento de recursos internos para o caso de Eduardo José Landaeta Mejías

25. No caso de Eduardo Landaeta, a petição inicial perante a Comissão foi apresentada em 24 de abril de 2006[21] e transmitida ao Estado em 26 de julho de 2006[22], por meio da qual a Comissão Interamericana outorgou o prazo de dois meses para que o Estado emitisse as observações correspondentes, no que diz respeito à etapa de admissibilidade da petição. Contudo, o Estado não enviou as observações solicitadas, nem se pronunciou a respeito da admissibilidade da referida petição, cujo Relatório de Admissibilidade foi adotado em 9 de março de 2007.

26. Nesse sentido, a Corte considera que o Estado não alegou a ausência de esgotamento dos recursos internos durante a etapa de admissibilidade perante a Comissão. A Corte constata que os escritos mencionados pelo Estado (*supra* par. 17), que datam de 2005, referem-se à petição de Igmar Landaeta e não ao caso de seu irmão Eduardo Landaeta. Os únicos escritos apresentados perante a Comissão Interamericana pelo Estado venezuelano, referente à petição de Eduardo Landaeta, foram datados em 12 de março de 2008[23] e 25 de novembro de 2009[24]. Estes escritos correspondem à etapa de mérito perante

14 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Exceções Preliminares, supra,* par. 88; e *Caso Brewer Carías, supra,* par. 77.

15 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Exceções Preliminares, supra,* pars. 88 e 89; e *Caso Brewer Carías, supra,* par. 77.

16 Cf. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de junho de 2009. Série C n° 197, par. 22; e *Caso Brewer Carías, supra,* par. 84.

17 Cf. *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C n° 265, par. 47; e *Caso Brewer Carías, supra,* par. 37.

18 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra,* par. 61; e *Caso Brewer Carías, supra,* par. 83.

19 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra,* pars. 88 e 91; e *Caso Brewer Carías, supra,* par. 84.

20 Cf. *Caso Reverón Trujillo, supra,* par. 23; e *Caso Brewer Carías, supra,* par, 84.

21 Cf. Petição inicial apresentada perante a Comissão em 24 de abril de 2006 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 1.949 a 1.997).

22 Cf. Comunicação da Comissão Interamericana de 26 de julho de 2006 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 1.945).

23 Cf. Observações sobre o Mérito apresentada pelo Estado venezuelano de 12 de março de 2008 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 1.832 a 1.835).

24 Cf. Observações sobre o Mérito apresentada pelo Estado venezuelano de 25 de novembro de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 2.213 a 2.231).

a Comissão, pelos quais o Estado se limitou a descrever a fase em que o processo penal referente à morte encontrava-se. Em virtude disso, o Tribunal constata que a exceção de esgotamento dos recursos internos foi interposta pela primeira vez no escrito de contestação do Estado perante esta Corte, e que sua interposição é intempestiva. Portanto, indefere-se a exceção preliminar interposta pelo Estado.

B.2. Alegação de ausência de esgotamento dos recursos internos para o caso de Igmar Alexander Landaeta Mejías

27. O Tribunal constata que, em relação a Igmar Landaeta, a petição inicial perante a Comissão foi apresentada em 20 de setembro de 2004[25] e, mediante carta datada de 1° de dezembro de 2004, foi transmitida ao Estado em 8 de dezembro do mesmo ano[26], para receber as observações correspondentes à etapa de admissibilidade. Em virtude disso, o Estado venezuelano apresentou oportunamente a exceção de ausência de esgotamento dos recursos internos durante a etapa de admissibilidade da petição perante a Comissão, mediante seu escrito de 8 de março de 2005[27]. No mesmo escrito assinalou que "[...] o peticionário, na oportunidade legal correspondente, não exerceu o recurso que a lei outorgava para se opor à decisão de arquivamento, [...] o Recurso de Cassação[28] e, ao não o fazer, a sentença adquiriu o caráter definitivo. (...) A causa foi concluída por inércia do peticionário, que não exerceu, em tempo hábil, os recursos aos quais tinha direito, e não era obrigação do Estado exercê-lo em seu lugar". A Comissão pronunciou seu Relatório de Admissibilidade em 20 de março de 2009, no qual aplicou a exceção prevista no artigo 46.2.a) da Convenção Americana[29]. A Comissão determinou que o Estado "apresentou oportunamente a exceção de ausência de esgotamento dos recursos internos"[30] e considerou que o recurso de cassação, o qual o Estado manifestou que deveria ser esgotado, não consistiu em recurso adequado e efetivo, pois tinha como objetivo impugnar violações da lei e não irregularidades na investigação[31].

28. Ademais, o Estado assinalou que contra a sentença de arquivamento, de 10 de novembro de 2003, exarada pela Corte de Apelações[32] (par. 93 *infra*), deveria ter interposto o recurso de cassação e inclusive

25 Cf. Petição inicial apresentada perante a Comissão em 20 de setembro de 2004 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 2.574).

26 Cf. Comunicação da Comissão Interamericana de 1° de dezembro de 2004 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 2.568). No Relatório de Admissibilidade n° 22/09, a Comissão assinalou que a petição foi transmitida ao Estado em 1° de dezembro de 2004 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 2.305).

27 Cf. Observações do Estado à Petição n° 908/04, Igmar Alexander Landaeta Mejías (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 2.544 a 2.555).

28 O artigo 460 do Código Orgânico Processual Penal estabelece que "o recurso de cassação poderá fundamentar-se na violação da lei, por falta de aplicação, por aplicação indevida, ou por errônea interpretação. Quando o preceito legal que se invoca como violado, constitua um defeito no processo, o recurso somente será admissível se o interessado reclamar oportunamente sua correção, salvo nos casos de infrações às garantias constitucionais ou daquelas produzidas depois do encerramento de um debate".

29 Cf. Relatório de Admissibilidade n° 22/09, Petição 908/04, Igmar Alexander Landaeta Mejías, Venezuela, 20 de março de 2009, par. 44 a 53 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 2.310 a 2.312).

30 Relatório de Admissibilidade n° 22/09, Petição 908/04, Igmar Alexander Landaeta Mejías, Venezuela, 20 de março de 2009, par. 44 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 2.310).

31 A Comissão assinalou em seu Relatório de Admissibilidade, a respeito de Igmar Landaeta que "46. O recurso extraordinário de cassação, mencionado pelo Estado em sua exceção de ausência de esgotamento dos recursos internos, tal como está regulado na legislação venezuelana, tem como objetivo impugnar violações da lei por parte dos juízes, por falta de aplicação, por aplicação indevida ou por intepretação errônea (...). 47. (...) Outrossim, a Comissão indicou que quando os peticionários alegam irregularidades ao longo de distintas etapas do processo, em princípio não devem esgotar um recurso extraordinário, tendo em vista que não é objeto destes recursos corrigir supostas irregularidades nas etapas de investigação ou de acusação em um processo penal. 48. Como indicado anteriormente, os peticionários alegaram uma série de irregularidades e omissões, que se apresentaram na fase de investigação do processo penal. Particularmente, os peticionários apresentaram alegações que tendiam a desvirtuar as linhas de investigação seguidas pelas respectivas autoridades, as quais, segundo a alegação, não foram dirigidas a esclarecer os fatos de maneira integral, levando em consideração todas as possibilidades de sua ocorrência. A título de exemplo, a Comissão nota que não foi seguida uma linha de investigação para determinar a possível relação da morte de Igmar Alexander Landaeta Mejías com a de seu irmão Eduardo José, assassinado semanas depois, supostamente por membros da polícia do estado de Aragua, igual o primeiro. Dessa forma, a Comissão considera que o recurso de cassação não era idôneo para impugnar as irregularidades alegadas pelos peticionários". Cf. Relatório de Admissibilidade n° 22/09. Petição 908/04, Igmar Alexander Landaeta Mejías, Venezuela, 20 de março de 2009, par. 44 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 2.311).

32 Cf. Sentença da Sala Acidental da Corte de Apelações do Circuito Judicial Penal do estado de Aragua, de 10 de novembro de 2003 (anexos à contestação, fls. 9.830 a 9.842).

o recurso de revisão[33], ambos regulados pela legislação interna. O Estado assinalou que ante a ausência de interposição de recurso a referida sentença se tornou definitiva e adquiriu força de coisa julgada. Não obstante, durante a audiência do caso perante o Tribunal, de maneira contrária ao antes alegado, assinalou que ainda se podia interpor o recurso de cassação, tendo em vista a ausência de notificação da sentença às partes e porque a Corte de Apelações deveria condenar ou absolver, mas não arquivar o processo (par. 211 *infra*).

29. A Corte recorda que é preciso que o Estado não só especifique os recursos internos que ainda não se esgotaram, mas que também demonstre que esses recursos se encontravam disponíveis e eram adequados, idôneos e efetivos[34]. Este Tribunal considera que a referida adequação, idoneidade ou efetividade deveriam ter sido demonstradas pelo Estado, que se limitou, em seu escrito de contestação, a assinalar a ausência de interposição dos referidos recursos e a existência destes no normativo interno. Da mesma forma, em suas alegações finais escritas, o Estado se limitou a enumerar os artigos relativos aos recursos de cassação[35] e revisão[36], sem demonstrar e analisar de que maneira poderiam ter protegido os direitos alegadamente infringidos. Assim, tanto a Promotora Yelitza Acacio Carmona, testemunha proposta pelo Estado, bem como o próprio Estado, assinalaram em audiência pública que não havendo notificação da sentença de 10 de novembro de 2003 às partes processuais, e não havendo condenação ou absolvição, esta não havia adquirido a qualidade de coisa julgada. Tais declarações geram contradição nos argumentos expostos pelo Estado.

30. Com base no exposto, de acordo com a informação apresentada pelo Estado, a Corte considera que este não explanou a efetividade ou idoneidade do recurso que indicou que se deveria esgotar, a fim de corrigir as supostas irregularidades nas etapas de investigação, as mesmas que serão examinadas no mérito do caso. Além disso, de acordo com o assinalado pelo Estado na audiência, a Corte tampouco conta com elementos suficientes para determinar a situação atual do processo penal, por conseguinte, rejeita esta exceção preliminar.

V
Prova

31. Com base nas disposições dos artigos 46, 47, 48, 49, 50, 51, 57 e 58 do Regulamento, como também em sua jurisprudência relativa à prova e sua apreciação, a Corte examinará e avaliará os elementos probatórios documentais apresentados pelas partes em diversas oportunidades processuais; as declarações; os testemunhos e pareceres de peritos prestados mediante *affidavit* e em audiência

33 O artigo 470 do Código Orgânico Processual Penal estabelece que "A revisão proceder-se-á contra a sentença definitiva, ao qualquer tempo e unicamente em favor do imputado, nos seguintes casos: 1° Quando, em virtude de sentenças contraditórias, estejam sendo condenados duas ou mais pessoas por um mesmo delito, que não pode ser cometido por mais do que uma delas; 2° Quando a sentença deu por provado o homicídio de uma pessoa cuja existência é posterior à época de sua suposta morte e isto fique plenamente demonstrada; 3° Quando a prova em que se baseou a condenação é considerada falsa; 4° Quando posteriormente à sentença condenatória, ocorra ou surja um fato ou documento, desconhecido durante o processo, que sejam de tal natureza que fique evidente que o referido fato não existiu ou que o imputado não o cometeu; 5° Quando a sentença condenatória foi pronunciada em consequência de prevaricação ou corrupção de um ou mais juízes que a proferiram, e seja declarada por sentença definitiva; e 6° Quando se promulgue uma lei penal que retire o caráter punitivo do fato ou diminua a pena estabelecida.

34 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Exceções Preliminares, supra*, pars. 88 e 91; e *Caso Brewer Carías, supra*, par. 84.

35 O Estado assinalou os artigos correspondentes ao Recurso de Cassação, segundo o estabelecido pelas modificações do Código Orgânico Processual Penal, publicadas no Diário Oficial Extraordinário n° 6.078 em 15 de julho de 2012. Estes artigos vão do 451 ao 460, e o artigo 462 (expediente de mérito, fls. 1.046 a 1.047).

36 O Estado assinalou os artigos correspondentes ao Recurso de Revisão, segundo o estabelecido pelas modificações do Código Orgânico Processual Penal, publicadas no Diário Oficial Extraordinário n° 6.078 em 15 de julho de 2012. Estes artigos vão do 462 ao 469 (expediente de mérito, fl. 1.047).

pública, bem como as provas para melhor deliberar solicitadas pela Corte. Para este propósito, atenderá aos princípios da crítica sã, dentro do marco normativo correspondente.[37]

32. No tocante à recepção da prova, a Corte estabeleceu que os procedimentos que se seguem perante a ela não estão sujeitos às mesmas formalidades que as atuações judiciais internas, e que a incorporação de determinados elementos ao acervo probatório deve ser feita com uma atenção especial às circunstâncias do caso concreto e considerando os limites impostos pelo respeito à segurança jurídica e ao equilíbrio processual das partes.[38]

A. Prova documental, testemunhal e pericial

33. A Corte recebeu vários documentos apresentados como prova pela Comissão, pelos representantes e pelo Estado, anexos a seus escritos principais (pars. 1, 2 inciso c), 5 e 6 *supra*). Além disso, a Corte recebeu *affidavits* de María Magdalena Mejías, Leydis Landaeta, Francy Parra, José Pablo Baraybar, Claudia Carrillo, Calixto Ávila, oferecidos pelos representantes; de Desiree Noelis Boada Guevara, oferecido pelo Estado e de Hugo Fruhling e Diego Camaño, oferecidos pela Comissão. Ademais, recebeu depoimentos, sem a autenticação correspondente, de Victoria Landaeta; Magaly Mercedes Vásquez González, e Denotila Hernández oferecidas pelos representantes. No que se refere às provas oferecidas na audiência pública, a Corte escutou as declarações de Ignacio Landaeta, oferecida pelos representantes, e de Yelitza Acacio Carmona, oferecida pelo Estado.

B. Admissão da prova

B.1. Admissão da prova documental

34. No presente caso, como em outros, a Corte admite aqueles documentos apresentados pelas partes e pela Comissão, na devida oportunidade processual[39], que não foram controvertidos nem contestados, e cuja autenticidade não foi questionada[40].

35. Quanto às matérias jornalísticas apresentadas pela Comissão[41] e pelos representantes[42], a Corte considerou que poderão ser apreciadas quando se referirem a fatos públicos e notórios ou a declarações de funcionários do Estado, ou quando corroborarem aspectos relacionados com o caso, de modo que o Tribunal decide admitir os documentos que se encontram completos ou que, ao menos, permitam

37 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37, pars. 69 a 76; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 49.

38 Cf. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2004. Série C n° 119, par. 64; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 271, par. 79.

39 Em 19 de janeiro de 2013, o Estado enviou seu escrito de contestação para o endereço eletrônico da Comissão por equívoco. Posteriormente, em 28 de janeiro do mesmo ano, o Estado reenviou seu escrito de contestação para o endereço eletrônico da Corte. A este respeito, a Corte observa que o prazo para a apresentação do escrito de contestação do Estado vencia dia 22 de janeiro de 2014, no entanto, após comprovar o erro involuntário, relativo ao endereço eletrônico ao qual foi enviado o escrito, a Corte considera que a situação descrita não afeta a apresentação oportuna do escrito solicitado.

40 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 140; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche), supra*, par. 54.

41 A Corte verifica que a Comissão enviou 20 matérias jornalísticas (anexos ao relatório de mérito, fls. 9, 22, 24, 26, 28, 29, 30, 32, 33, 34, 35, 1.015, 1.018, 1.019, 1.020, 1.022, 1.024, 1.025, 1.027, 1.028 e 1.029).

42 A Corte observa que os representantes enviaram sete matérias jornalísticas (anexos ao EPAP, fls. 7.013 – 7.017).

constatar sua fonte e data de publicação, e os avaliará levando em consideração o conjunto do acervo probatório, as observações das partes e as regras da crítica sã[43].

B.1.1. Sobre os anexos às alegações finais escritas do Estado

36. Mediante escrito de 14 de abril de 2014, os representantes apresentaram suas observações aos anexos às alegações finais escritas do Estado. A este respeito, argumentaram que "os Relatórios Base referentes ao envolvimento de crianças nos conflitos armados e a venda de crianças, prostituição infantil e a pornografia infantil, respectivamente [...] versam sobre os aspectos da normativa interna sobre a tutela de menores que não são relevantes para a análise do caso concreto". Por outro lado, no que diz respeito ao Relatório Consolidado apresentado ao Comitê dos Direitos da Criança, em julho de 2012, o Plano de Ação do Programa País 2009-2013, os representantes indicaram que "não constituem prova para melhor deliberar, uma vez que não são as normas internas solicitadas pela Corte, mas as avaliações do Estado sobre a mesma. Tampouco trata-se de prova superveniente para que sejam apresentadas pela primeira vez como anexos às alegações finais do Estado. Portanto, [solicitaram] que o Tribunal rejeite a inclusão deste anexo ao acervo probatório do caso concreto".

37. Em relação aos Relatórios Base fornecidos pelo Estado, a Corte considera que estes documentos não se relacionam com os fatos analisados no presente caso, e, portanto, não serão admitidos. Além disso, em relação ao Relatório Consolidado apresentado ao Comitê dos Direitos da Criança, em julho de 2012, e ao Plano de Ação do Programa País 2009-2013, o Tribunal os admite como informação que pode ser útil para a decisão do presente caso.

B.1.2. Sobre a prova solicitada para melhor deliberar

38. Mediante comunicações de 11 de fevereiro e 20 de maio de 2014, com fundamento no artigo 58.b) do Regulamento da Corte, foi solicitado ao Estado cópia de documentação como prova para melhor deliberar, porém o Estado cumpriu de forma parcial com o requerido[44]. Assim, a Corte levará em consideração a documentação apresentada no que for pertinente. A este respeito, a Corte recorda que as partes devem reunir todos os elementos probatórios necessários –de ofício, como prova para melhor deliberar ou como petição da parte- a fim de que o Tribunal conte com o maior número de elementos de juízo para conhecer dos fatos e fundamentar suas decisões[45].

43 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 146; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche), supra*, par. 58.

44 A este respeito, o Estado não enviou as fotografias de caráter geral e detalhado, tiradas durante a inspeção visual n° 1581 no caso Igmar Landaeta. Com relação às fotografias solicitadas que sustentam as autópsias n° 872-96 e Nº 1018-96, correspondentes a Igmar Landaeta e a Eduardo Landaeta, respectivamente, o Estado indicou que durante a época da realização destas autópsias não se utilizava os recursos fotográficos com o objetivo de apoiar os resultados (expediente de mérito, fls. 1.249 e 1.279).

45 Cf. *Caso Durand e Ugarte Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C n° 68, par. 51; e *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de maio de 2008. Série C n° 180, par. 23.

B.2. Admissão da prova testemunhal e pericial

39. Em relação às declarações prestadas durante a audiência pública e mediante *affidavit*, a Corte considera relevante apenas o que se refere ao objeto definido pelo Presidente da Corte na Resolução, a qual determina seu recebimento (par. 10 *supra*). Além disso, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, os depoimentos prestados pelas supostas vítimas não podem ser avaliados isoladamente, mas dentro do conjunto das provas do processo, já que são úteis na medida em que podem fornecer maiores informações sobre as supostas violações e suas consequências[46].

B.2.1. Sobre as objeções do Estado aos testemunhos das supostas vítimas oferecidas pelos representantes

40. Mediante o escrito de 17 de dezembro de 2013, o Estado realizou várias objeções a respeito do oferecimento, por parte dos representantes, dos depoimentos de Ignacio Landaeta, María Magdalena Mejías, Victoria Landaeta, Leydis Landaeta e Francy Parra.

41. Mediante Resolução do Presidente da Corte de 26 de dezembro de 2013 (par. 10 *supra*), foi decidido acolher os depoimentos das supostas vítimas oferecidos pelos representantes, a fim de que o Tribunal possa apreciar o seu valor, dentro do contexto do acervo probatório existente, e segundo as regras da crítica sã.

B.2.2. Sobre as declarações sem autenticação

42. Em 30 de janeiro de 2014, os representantes das supostas vítimas apresentaram as declarações que foram requeridas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*). No entanto, o depoimento de Victoria Landaeta e as peritagens de Magaly Mercedes Vásquez González e Denotilia Hernández de Hernández, estavam assinadas exclusivamente por elas, sem a devida autenticação.

43. A esse respeito, os representantes indicaram que "os notários venezuelanos que atenderam as testemunhas e os peritos, recusaram-se a realizar a formalização das declarações [...] apesar de terem sido exigidas pela Resolução do Presidente da Corte". Em virtude do exposto, recorreram ao Consulado da Costa Rica em Caracas, Venezuela. No entanto, Victoria Landaeta não pôde viajar até Caracas para formalizar seu depoimento, pois se encontrava em repouso por estar em sua 34ª semana de gravidez, de acordo com o atestado médico fornecido. Ademais, os representantes afirmaram que o Cônsul teve que adiar a formalização das declarações das peritas Magaly Mercedes Vásquez González e Denotilia Hernández de Hernández para o dia 31 de janeiro e 3 de fevereiro de 2014. A este respeito, os representantes manifestaram que buscariam formalizar as demais declarações dos peritos no primeiro horário disponível no Consulado. No entanto, estes não foram encaminhados ao Tribunal.

46 Cf. *Caso Loyaza Tamayo Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C nº 33, par. 43; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche)*, *supra*, par. 70.

44. A Corte considera, como tem feito em outros casos[47], que estas declarações foram apresentadas dentro do prazo estipulado e que a falta de legalização das mesmas por um agente dotado de fé pública responde a um processo impróprio por parte do Estado. Além disso, com relação ao depoimento de Victoria Landaeta, a Corte considera que o estado de gravidez no qual se encontrava, a impossibilitou de se deslocar ao Consulado da Costa Rica na Venezuela. Consequentemente, a Corte considera oportuno admitir as declarações prestadas por Victoria Landaeta, Magaly Mercedes Vásquez González e Denotilia Hernández de Hernández.

VI
Fatos

45. Neste capítulo, os fatos deste caso serão estabelecidos com base no marco fático submetido ao conhecimento da Corte pela Comissão, levando em conta o acervo probatório do caso, bem como, as alegações dos representantes e do Estado. Desta forma, os fatos serão apresentados nas seguintes seções: 1) a alegada problemática das execuções extralegais cometidas por agentes policiais na Venezuela; 2) as ameaças recebidas por parte de agentes policiais; 3) a morte de Igmar Landaeta; 4) prisão e morte de Eduardo Landaeta, e 5) as investigações sobre as mortes de Igmar e Eduardo, ambos de sobrenome Landaeta Mejías.

46. Primeiramente, deve notar-se que, no início dos fatos analisados a seguir, Igmar Landaeta tinha 18 anos de idade, era estudante do terceiro ano do ensino médio, trabalhava na mesma empresa que seu pai e morava no bairro Samán de Güere com sua mãe, María Magdalena Mejías, e sua companheira, Francy Parra, que estava grávida. Por sua vez, Eduardo Landaeta tinha 17 anos de idade, trabalhava em um seringal e tinha planos de ingressar na Marinha. Seus pais eram María Magdalena Mejías e Ignacio Landaeta e suas irmãs eram Victoria Landaeta, de 5 anos de idade, e Leydis Landaeta, de 10 meses de idade.

A. Alegada problemática das execuções extralegais cometidas por agentes policiais na Venezuela

47. No presente caso, a Comissão Interamericana especificou que "tem acompanhado de perto e tem identificado como o contexto, no qual se encontram estes casos, incluindo o presente, é uma problemática de execuções extralegais, principalmente por parte de agentes policiais nas regiões. Esta problemática tem caráter estrutural, e, portanto, segue vários fatores e reflete graves deficiências no desenho institucional da polícia, a ausência de mecanismos de controle independentes e efetivos, e a grave situação de impunidade que tais casos apresentam. Essa caracterização é confirmada pelas próprias autoridades estatais, como afirmou a Defensoria do Povo e a Procuradoria Geral da República"[48].

47 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte de Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 14; *Caso Uzcátegui e outros Vs. Venezuela. Mérito e Reparações.* Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 249, par. 30; e *Caso Castillo González e outros Vs. Venezuela. Mérito.* Sentença de 27 de novembro de 2012. Série C n° 256, par. 31.

48 A este respeito, a Comissão baseia-se nas seguintes fontes 1) Relatório da CIDH sobre a situação dos Direitos Humanos na Venezuela (2003); 2) Relatório da CIDH sobre Democracia e Direitos Humanos na Venezuela (2009); 3) Relatório do Relator Especial das Nações Unidas para as execuções extralegais, sumárias ou arbitrárias (2000); 4) Observações Finais do Comitê de Direitos Humanos a Venezuela (2001); 5) Relatório da Organização Não Governamental (doravante "ONG") Human Rights Watch (2010); 6) Relatórios da ONG Anistia Internacional (2000 e 2008); 7) Relatório Anual da Defensoria do Povo (2001); 8) Relatório Anual do Procurador Geral da República (2005); 9) Relatório da ONG Programa Venezuelano de Educação-Ação em Direitos Humanos, PROVEA (1996, 1997, 2007); 10) Balanço da Situação dos Direitos Humanos no estado de Aragua entre julho de 1996 e março de 2003 da Comissão de Direitos Humanos, Justiça e Paz do estado de Aragua.

Nesse mesmo sentido os representantes afirmaram que na Venezuela existe uma "prática de detenções ilegais e arbitrárias, seguidas de execuções extralegais, assim como o uso excessivo e indiscriminado da força atribuível às polícias nacionais e regionais"[49]. Por sua parte, o Estado indicou que "apesar de o interesse das ONGs venezuelanas e internacionais quererem acusar o Estado venezuelano da existência de execuções extralegais, em casos anteriores [tem-se] demostrado que, desde que o Presidente Hugo Chávez Frías assumiu o governo, foram tomadas as medidas necessárias para reverter esta situação" e "que na Venezuela não é uma política de Estado [...] justificar execuções extralegais, desde que o presidente Hugo Chávez Frías chegou ao poder no ano de 1999".

48. No caso *Família Barrios Vs. Venezuela*, sobre os fatos que ocorreram a partir de 1998 no estado de Aragua, a Corte declarou que "a prova apresentada [pelas partes] não continha elementos suficientes que permitiam ao Tribunal pronunciar-se sobre a existência do alegado contexto de execuções extralegais na Venezuela, nem no estado de Aragua"[50]. Ademais, no caso *Uzcátegui Vs. Venezuela*, referente aos fatos ocorridos a partir de 2001 no estado de Falcón, a Corte declarou que "[era] um fato controverso que, no momento em que realizou as alegadas violações da Convenção, ocorriam no Estado execuções extralegais e outros abusos por parte das forças policiais, em particular pelos policiais estaduais e municipais"[51].

49. Para efeitos do presente processo, a Corte observa que o Ex-Relator Especial sobre Execuções Extralegais, Sumárias ou Arbitrárias da Organização das Nações Unidas (ONU), senhor Brace Waly Ndiaye, em seu relatório de 7 de dezembro de 1993, relatou ter recebido informações relativas às violações dos direitos humanos, incluindo execuções extralegais, sumárias ou arbitrárias, no contexto de manifestações, causadas pelo uso arbitrário e excessivo da força por membros das forças de segurança, em particular, pela Polícia Metropolitana (PM), pela Polícia Técnica Judiciária (PTJ), pela Guarda Nacional, pela Direção e Inteligência Militar (DIM)[52]. Neste sentido, a Relatora Especial da ONU, Asma Jahangir, em seu relatório de 6 de janeiro de 1999, afirma ter recebido várias denúncias de violações dos direitos humanos na Venezuela relacionadas com mortes extralegais de menores por membros das forças policiais[53]. Deste modo, a Comissão de Direitos Humanos, no seu relatório de 26 de abril de 2001, expressou profunda preocupação diante das denúncias de tortura e do uso excessivo da força por parte da polícia e outras forças de segurança, pela demora do Estado em reagir a estes fatos, e pela ausência de mecanismos independentes que investiguem estas denúncias[54].

50. Neste sentido, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em seu relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos na Venezuela, de 24 de outubro de 2003, observou a proliferação de grupos

49 A este respeito, além das fontes identificadas pela Comissão, os representantes acrescentaram as seguintes fontes: 1) Relatório do Relator Especial das Nações Unidas para as execuções extralegais, sumárias ou arbitrárias (1998, 1999, 2001 e 2003); 2) Relatórios da Defensoria do Povo (2000 e 2007); 3) Relatórios Anuais da Procuradoria Geral da República (2000 e 2007); 4) Estudos: Características da polícia Venezuela da Comissão Nacional para a Reforma Policial (2006); 5) Revista do Ministério Público (2009); 6) Relatório da ONG Programa Venezuela de Educação-Ação em Direitos Humanos, PROVEA (1994, 1995, 2002, 2008, 2009, 2010), e 7) Relatórios da ONG Comitê de Familiares das Vítimas dos acontecimentos de fevereiro e março de 1989, COFAVIC (2005).

50 *Caso Família Barrios Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C n° 237, par. 44.

51 *Caso Uzcátegui e outros, supra*, par.35.

52 Cf. Organização das Nações Unidas (ONU), Comissão de Direitos Humanos. *Relatório do Relator Especial, Sr. Bacre Waly Ndiaye, apresentado em cumprimento da resolução 1993/71 da Comissão de Direitos Humanos*, de 7 de dezembro de 1993. E/CN.4/1994/7. Disponível em http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G93/858/12/PDF/G9385812.pdf?OpenElement, par. 638.

53 Cf. ONU, Conselho Econômico e Social. *Relatório da Relatora Especial, Sra. Asma Jahangir, apresentado em cumprimento da resolução 1998/68 da Comissão de Direitos Humanos, Adição, Situação por Países*, de 6 de janeiro de 1999. E/CN.4/1999/39/Add.1. Disponível em http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G99/100/29/PDF/G9910029.pdf?OpenElement, par. 258.

54 Cf. ONU, Comitê de Direitos Humanos. *Observações Finais do Comitê dos Direitos* Humanos: Venezuela. 4/26/2001, de 26 de abril de 2001. CCPR/CO/71/VEM. Disponível em www.acnur.org/biblioteca/pdf/1373.pdf?view=1, par. 8.

de extermínio ligados às organizações policiais em vários estados, cujas modalidades de atuação consistiam em uma execução mediante confrontos simulados ou quando a vítima era presa e levada a sede de detenção policial após o qual, sem nenhuma explicação razoável, aparecia morta alguns dias depois de ter seu paradeiro desconhecido[55].

51. No relatório elaborado pela Comissão Nacional para a Reforma Policial (CONAREPOL) da Venezuela, publicado em 2007, intitulado "Características da Polícia Venezuelana", disse que:

> Atualmente, apesar de algumas mudanças significativas, os nossos policiais preservam um forte componente militar, especialmente em sua estrutura, tática e subcultura. Estas características são apresentadas, de forma mais clara, nas polícias dos estados. Quanto à relação com os cidadãos, o modelo de polícia militarizada pressupõe uma lógica bélica, de acordo com a qual o cidadão é definido como inimigo, e os estilos e táticas de relacionamento estão modulados por esta definição, o que implica maior probabilidade de abuso; maior disposição para o uso da força física; padrões operativos agressivos e ineficientes como métodos de combate ao crime; desconfiança dos cidadãos; baixo nível de denúncias (a polícia só é procurada para a denúncia de crimes graves); pouca cooperação entre a polícia e os cidadãos; bem como maior conflito e rejeição da presença da polícia. [...] Este tipo de grupos, de marcado caráter paramilitar, são absolutamente ineficazes para os trabalhos policiais regulares, enquanto que, pelo contrário, devido à cultura paramilitar que é promovida entre os seus membros, ao intenso corporativismo que favorece a cumplicidade e a ocultação, a sua autonomização do resto da organização policial, e a seu alto poder de fogo e capacidade de uso da força física, estão associados a graves casos de abuso, crime e violação dos direitos humanos[56].

52. Além disso, a Defensoria do Povo da Venezuela, em seu Relatório Anual de 2001, informou o seguinte a respeito do estado de Aragua:

> os modos de atuação mais comuns são: a pessoa é convocada e se entrega voluntariamente na presença de testemunhas, posteriormente aparece morta com múltiplos ferimentos de bala. Foram encontrados cadáveres nos quais os estudos forenses assinalam feridas e marcas visíveis em partes do corpo, o que indica a aplicação de algum tipo de tortura física antes de serem executados. É comum, também, a tortura psicológica, a ameaça de morte e seu subsequente cumprimento, bem como a intimidação do grupo familiar da vítima. [...] A Defensoria do Povo atendeu, durante o período [2000 a 2001], 30 denúncias de execuções extralegais ocorridas em supostos "confrontos policiais". Ademais, a instituição recebeu denúncia do desaparecimento forçado de duas pessoas. No momento em que foram encerradas as investigações, ainda não se conhecia o paradeiro delas. A corporação policial que apresenta maiores denúncias de supostas execuções é a Polícia do estado de Aragua, com um total de 23 vítimas[57].

53. Por sua vez, no Relatório Anual do Procurador-Geral da República do ano de 2006, apresentado à Assembleia Nacional em 9 de agosto de 2007, indicou-se que, no período de 2000 a 2007, houve 6.405 casos de violação de direitos humanos, delitos de homicídio, confrontos e execuções, para os quais só existiam 436 acusações[58].

54. Adicionalmente, o perito Calixto Ávila expôs que a Comissão de Política e Direitos Humanos da Assembleia Legislativa do estado de Aragua interpelou os comandantes da Polícia do estado de Aragua por mais de quarenta denúncias de violações aos direitos humanos[59]. Por sua vez, os dados recolhidos

55 Cf. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. *Relatório sobre a situação dos direitos humanos na Venezuela*, de 24 de outubro de 2003. OEA/Ser.L/V/II.118. Disponível em http://www.cidh.org/countryrep/venezuela2003sp/cap.3.htm#cuerpos, par. 298, e http://www.cidh.org/countryrep/venezuela2003sp/cap.4.htm#Marco, par. 333.

56 De acordo com o estudo da Comitê de Familiares das Vítimas (COFAVIC) sobre as execuções denunciadas entre 2000 e 2002 (os chamados "grupos de extermínio"), na maioria dos casos, os autores ou suspeitos pertenciam a algum grupo de comando da polícia. Cf. Comissão Nacional para a Reforma Policial (CONAREPOL). Características da Polícia Venezuelana (anexos à EPAP fls. 6.201, 6.212, 6.214).

57 Defensoria do Povo da Venezuela, Relatório Anual 2001 (anexos ao EPAP fl. 3.201).

58 Cf. Relatório Anual do Procurador-Geral da República de 2007 (anexos ao EPAP, folha 6.512).

59 Cf. Depoimento do perito Calixto Ávila de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 891).

pela ONG venezuelana denominada Programa de Educação-Ação em Direitos Humanos (PROVEA) indicam que, entre outubro de 1994 e setembro de 1996, registraram 272 mortes causadas pelas ações ilegais de agentes policiais[60].

55. Consequentemente, a Corte considera que dos relatórios e estudos apresentados ao acervo probatório obtêm-se elementos de convicção suficientes que permitem concluir que na Venezuela, durante a época dos fatos do presente caso, existia um grave problema de abusos policiais, localizados em vários Estados, incluindo o Estado de Aragua.

B. As ameaças recebidas por parte dos agentes policiais

56. Em 19 de novembro de 1996, a senhora María Magdalena Mejías disse à imprensa que em certa ocasião o policial AAC[61] invadiu sua casa e disse que ia matar qualquer um de seus filhos, e que não se importaria se fosse denunciado à Promotoria do Ministério Público[62]. Isso foi reafirmado em depoimento de 22 de abril de 1997, proferido perante o juizado dos municípios de Santiago Mariño e Libertador, onde informou que, em certa ocasião, o agente AAC entrou em sua casa portando uma arma e ameaçou matar seu filho Eduardo Landaeta, dizendo que tinha ordens para fazê-lo e que "se sentisse vontade" também mataria seu outro filho Igmar Landaeta. Além disso, o agente lhe disse que poderia ir aonde quisesse, e não fariam nada com ele por ser policial[63].

57. Por outro lado, em 20 de novembro de 1996, a senhora María Magdalena Mejías declarou perante a Seccional de Mariño que os agentes policiais CJZM, GACF e AAC acusavam Eduardo Landaeta porque ele presenciou a morte de uma pessoa em Sorocaima. Outrossim, neste depoimento, María Magdalena Mejías manifestou que desconhecia o paradeiro de Eduardo Landaeta[64].

58. Em 23 de janeiro de 2014, María Magdalena Mejías Camero disse que tentou denunciar tais ameaças ao Comando Central em San Jacinto, mas não lhe deram atenção[65].

C. Morte de Igmar Alexandre Landaeta Mejías

59. De acordo com as provas apresentadas pelas partes, a Corte considera que, em 17 de novembro de 1996, Igmar Landaeta faleceu pelo impacto de dois tiros efetuados por agentes policiais. No entanto, existem duas versões opostas sobre as circunstâncias nas quais se desenvolveram os fatos, as quais serão descritas a seguir.

60 Cf. Relatório Anual do PROVEA de outubro de 1994 a setembro de 1996 (anexos ao EPAP, fls. 5.938 e 6.014).

61 Doravante, a Corte referir-se-á às pessoas processadas e/ou envolvidas como possíveis responsáveis pela morte de Igmar Landaeta e da prisão e morte de Eduardo Landaeta pelo uso de suas iniciais, a fim de proteger sua identidade. Ademais, a Corte não conseguiu identificar a identidade de AAC, mas, a partir da prova apresentada, parece que foi cometido um erro em relação ao nome, quem, na verdade, se refere a AJCG, o qual foi processado criminalmente pela morte de Igmar Landaeta e declarado inocente pela prática do delito.

62 Cf. Nota publicada no jornal "El Periódico", de 19 de novembro de 1996, intitulado "Implorando de joelhos" (anexos ao relatório de mérito, fl. 9)

63 Cf. Declaração de María Magdalena Mejías de 22 de abril de 1997 (anexos a contestação, fl. 9.283).

64 Cf. Declaração de María Magdalena Mejías de 20 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.214). Adicionalmente, a Corte observa que o agente policial CJZM foi denunciado à Promotoria por María Magdalena Mejías e Eduardo Landaeta, devido às supostas ameaças de morte que lhe foram feitas depois do falecimento de Igmar Landaeta. Cf. Declarações de CJZM de 19 de novembro de 1996 e 18 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9184 e 9280).

65 Cf. Declaração juramentada de María Magdalena Mejías de 23 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 773).

C.1. Versão de sete testemunhas oculares e um médico66

60. Às 15 horas do dia 17 de novembro de 1996, na rua Las Flores, Bairro Samán de Güere, município de Mariño, estado de Aragua[67], Igmar Landaeta corria pela rua enquanto outros dois sujeitos o perseguiam[68] em um carro branco sem placa[69].

61. Igmar Landaeta caiu,[70] e os dois sujeitos, que estavam vestidos como civis, saíram do carro[71]. Um dos sujeitos disparou para o ar para dispersar as pessoas que estavam no local[72]; o outro sujeito apontou uma arma para Igmar Landaeta, enquanto este último lhe pedia para "não o matar"[73].

62. Em seguida, o sujeito que havia descido do lado esquerdo do veículo disparou a curta distância contra Igmar Landaeta. Depois do disparo, o sujeito contornou seu corpo enquanto uma garota que estava no veículo branco informava aos sujeitos que "haviam se enganado", que não era esse, e saiu correndo do local dos fatos[74].

63. Posteriormente, os sujeitos colocaram o corpo de Igmar Landaeta no carro branco e foram embora[75]. As testemunhas negaram ter visto uma arma de fogo em posse de Igmar Landaeta, e afirmaram que escutaram aproximadamente 10 disparos[76].

64. De acordo com o depoimento do médico Velmar Quintero, às 15 horas e 20 minutos, dois sujeitos chegaram ao Centro Ambulatorial Central Tipo III de Turmero, estado de Aragua (doravante "Centro Ambulatorial") em um carro branco sem placa, deixaram o corpo de Igmar Landaeta na Sala de Emergências, o qual não apresentava sinais de vida, e se retiraram sem se identificar[77].

66 Esta versão foi elaborada mediante as declarações das seguintes pessoas: Yaiskel Elizabeth Garrido Rodríguez; Francisca Acosta Jaspe; Adeisa da Trinidad Moffi García; Vicmar Loydinet Colmenares Acosta; José Francisco Hernández Ramírez; Jesús Chávez Cristin e Velmar Quintero.

67 Cf. Declaração de Yaiskel Elizabeth Garrido Rodríguez de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.118); Declaração de Francisca Acosta Jaspe de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.129); Declaração de Adeisa da Trindade Moffi García de 18 de novembro de 1996 (anexo a contestação, fl. 9.135); Declaração de Vicmar Loydinet Colmenares Acosta de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.141); e Declaração de José Francisco Hernández Ramírez de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.148).

68 Cf. Declaração de Yaiskel Elizabeth Garrido Rodríguez de 24 de abril de 1997 (anexos a contestação, fl. 9.307); Declaração de Francisca Acosta Jaspe de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.129), e Declaração de Jesús Chávez Cristin de 11 de setembro de 1997 (anexos a contestação, fl. 9.337).

69 Cf. Declarações de Adeisa da Trindade Moffi García de 18 de novembro de 1996 e 24 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.135 e 9.311) e Declaração de Vicmar Loydinet Comenares Acosta de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.141).

70 Cf. Declarações de Yaiskel Elizabeth Garrido Rodríguez de 17 de novembro de 1996 e 24 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.118 e 9.307), e Declarações de Adeisa da Trindade Moffi García de 18 de novembro de 1996 e 24 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.135 e 9.311).

71 Cf. Declaração de Adeisa da Trindade Moffi García de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.135).

72 Cf. Declarações de Francisca Acosta Jaspe de 18 de novembro de 1996 e 23 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.128 e 9.297); Declaração de Adeisa da Trindade Moffi García de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.136); e Declaração de José Francisco Hernández Ramírez de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.148).

73 Cf. Declarações de Francisca Acosta Jaspe de 18 de novembro de 1996 e 23 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.128, 9.129 e 9.297); Declaração de Adeisa da Trindade Moffi García de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, folha 9.135), Declaração de Jesús Chávez Cristin de 11 de setembro de 1997 (anexos a contestação, fl. 9.336), e Declaração de Vicmar Loydinet Colmenares Acosta de 18 de novembro de 1996 e 23 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.141, 9.142 e 9.300).

74 Cf. Declarações de Adeisa da Trindade Moffi García de 18 de novembro de 1996 e 24 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.135, 9.311 e 9.312).

75 Cf. Declaração de Yaiskel Elizabeth Garrido Rodríguez de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.119); Declaração de Francisca Acosta Jaspe de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.128); Declaração de Adeisa da Trindade Moffi García de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.135); Declaração de Vicmar Loydinet Colmenares Acosta de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.141), e Declaração de Jesús Chávez Cristin (anexos a contestação, fl. 9.336).

76 Cf. Declarações de Yaiskel Elizabeth Garrido Rodríguez de 17 de novembro de 1996 e 24 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.118, 9.119 e 9.307); Declarações de Francisca Acosta Jaspe de 18 de novembro de 1996 e 23 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.129 e 9.296); depoimentos de Adeisa da Trindade Moffi García de 18 de novembro de 1996 e 24 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9136 e 9312); Declarações de Vicmar Loydinet Colmenares Acosta de 18 de novembro de 1996 e 23 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.142 e 9.301); Declaração de José Francisco Hernández Ramírez de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.149), e Declaração de Jesús Chávez Cristin de 11 de setembro de 1997 (anexos a contestação, fl. 9.337).

77 Cf. Ata policial na qual o agente Idelgar Farrera faz constar a declaração do médico Velmar Quintero de 17 de novembro de 1996 (anexos à contestação, fl. 9.111).

C.2. Versão dos agentes policiais e das testemunhas oculares78

65. No momento e no local indicados (par. 60 *supra*), os agentes policiais GACF e AJCG, estavam realizando trabalhos de inteligência a fim de executar um mandado de busca e apreensão em um imóvel, enquanto conduziam um veículo particular, à paisana e sem nenhum acompanhante. Neste momento, os agentes notaram que dois sujeitos estavam passando uma arma, um para o outro; por isso, identificaram-se, deram voz de prisão e pediram-lhes que levantassem as mãos. Apesar do exposto acima, os sujeitos atiraram uma vez contra os agentes e saíram correndo. Os agentes policiais continuaram dando voz de prisão aos sujeitos, mas eles responderam com mais disparos (três) e se esconderam atrás de um caminhão. Nesse momento, os agentes sacaram suas armas oficiais e começaram a atirar para repelir o ataque. De acordo com o agente GACF, os agentes policiais jogaram-se no chão a fim de salvaguardar sua integridade e dispararam a partir desse local para repelir o ataque. Um dos sujeitos caiu ferido e o outro fugiu do local[79].

66. Os agentes conduziram o sujeito ferido ao Centro Ambulatorial, onde deu entrada com sinais de vida[80]. Mais tarde, um médico informou-lhes que o sujeito, cujo nome era Igmar Landaeta, havia falecido[81].

67. Adicionalmente, os agentes policiais apreenderam com Igmar Landaeta uma arma de fogo com quatro cartuchos percutidos e dois não percutidos, que foram enviados ao Corpo da Polícia Judiciária (doravante "CTPJ")[82].

68. Com relação às duas versões, a Corte adverte que serão avaliadas, no que for pertinente ao mérito da presente Sentença (pars. 137 a 142 *infra*).

D. Detenção e morte de Eduardo José Landaeta Mejías

69. Em 29 de dezembro de 1996, aproximadamente às 17 horas e 10 minutos, Eduardo Landaeta, de 17 anos de idade, foi detido por dois agentes policiais perto da urbanização de Matarredonda[83]. De acordo com as atas policiais de detenção, Eduardo estava sem documentos, tinha 18 anos de idade e estava envolvido no "expediente E-702.015" de 18 de novembro de 1996, o qual estava sendo instruído pela Seccional de Mariño[84].

78 A presente versão foi elaborada mediante as declarações das seguintes pessoas: GACF; AJCG; July Esther Zacarías de Villanueva, e José Gregorio del Rosso Dona.

79 Cf. Declarações do agente GACF de 17 e 21 de novembro de 1996, 22 de abril de 1997 e 18 de março de 1998 (anexos à contestação, fl. 9.169, 9.217, 9.286 a 9.289, e 9.436); ata de remissão de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.171); declaração de July Esther Zacarías de Villanueva de 19 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.180); depoimento de José Gregorio do Rosso Dona de 21 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 9222 e 9223); declaração do agente AJCG de 21 de novembro de 1996, 23 de abril de 1997 e 23 de março de 1998 (anexos a contestação, fl. 9.225, 9.302 e 9.303 e 9.446).

80 A Corte observa que o agente GACF informou que prestou os primeiros socorros a Igmar Landaeta. Cf. Declaração do agente GACF de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.169).

81 Cf. Declarações do agente GACF de 17 e 21 de novembro de 1996 e 22 de abril de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.169 e 9.170, 9.217 e 9.288); Declaração de José Gregorio del Rosso Dona de 21 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.223) e Declaração do agente AJCG de 21 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.225).

82 Cf. Declaração do agente GACF de 17 de novembro de 1996 e 22 de abril de 1997 (anexos a contestação, fl. 9.170 e 9.289); ata de acontecimentos policiais de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.205); ata de remissão de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.171), e Declaração do agente AJCG de 21 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.225).

83 Cf. Ata policial de 29 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.117).

84 Cf. Ata Policial de remissão de um cidadão de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.111); e ata policial de 30 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.112).

70. Cerca de 17 horas e 30 minutos do mesmo dia, Eduardo Landaeta informou a seus pais que se encontrava detido na delegacia "El Cuartelito", em San Carlos[85]. De acordo com suas declarações, os pais de Eduardo Landaeta foram imediatamente à Delegacia e, ao chegar, informaram a uma funcionária que estava de plantão que seu filho corria perigo de morte porque tinha sido ameaçado, em várias ocasiões, por agentes policiais, em resposta, a funcionária disse para não se preocuparem, que o Comando Central já estava informado de que Eduardo Landaeta era menor de idade e que deveriam se apresentar na Delegacia no dia seguinte, para fins de sua transferência[86].

71. Em 30 de dezembro de 1996, aproximadamente às 8 horas, Eduardo Landaeta foi transferido para a Estação Central[87]. De acordo com o declarado por Ignacio Landaeta Muñoz, aproximadamente às 18 horas e 30 minutos, uma funcionária informou aos pais de Eduardo Landaeta que havia observado uma movimentação estranha e advertiu-lhes para que não deixassem o local[88]. Além disso, a senhora María Magdalena Mejías informou que um agente de sobrenome Requena lhe pediu insistentemente o documento de identidade de Eduardo Landaeta; assim, às 20 horas e 30 minutos, trouxe uma cópia do documento de identidade e uma cópia da certidão de nascimento[89]. Às 22 horas e 30 minutos, Eduardo Landaeta olhou pela janela e fez um sinal a seus pais para que eles fossem embora[90].

72. Em 31 de dezembro de 1996, a viatura P-66, placas DAF-91Z, marca Fiat, modelo Uno, cor vermelha, tipo sedan, vinculada à inteligência, conduzida pelo agente FABP, em companhia do agente CARM, localizado no banco do passageiro, e o agente CARA, localizado no banco de trás do lado direito, conduziam algemado, no banco de trás da viatura, Eduardo Landaeta à Seccional de Mariño[91].

73. De acordo com as versões prestadas durante a investigação, aproximadamente às 8 horas 30 minutos, no Setor Valle Lindo, a viatura policial foi colidida na parte traseira por um veículo de marca Chevrolet, modelo Malibu, cor cinza. Diante da situação, os agentes policiais pararam para verificar o acontecido. Naquele momento, quatros sujeitos encapuzados, portando armas de fogo, saíram do veículo cinza, desarmaram os agentes policiais e começaram a disparar contra o veículo, causando a morte de Eduardo Landaeta. O agente CARA fugiu do local em direção à urbanização de Valle Lindo; o agente FABP foi ferido na perna em consequência de um disparo de arma de fogo; e o agente CARM ficou deitado na calçada[92].

85 Cf. Declaração de Ignacio Landaeta de 13 de fevereiro de 2004 (anexos a contestação, fls. 7.378); e Declaração de María Magdalena de 16 de fevereiro de 2004 (anexos a contestação, fls. 7.382).

86 Cf. Declaração de Ignacio Landaeta de 13 de fevereiro de 2004 (anexos a contestação, fls. 7.378 e 7.379); e Declaração de María Magdalena Mejías de 16 de fevereiro de 2004 (anexos a contestação, fls. 7.382 e 7.383).

87 Cf. Ata Policial de remissão de um cidadão de 30 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.111); e Ata Policial de 30 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.112).

88 Cf. Declaração de Ignacio Landaeta de 13 de fevereiro de 2004 (anexos a contestação, fls. 7.378 e 7.379); e Declaração de Ignacio Landaeta prestado durante a audiência pública perante a Corte Interamericana em 6 de fevereiro de 2014.

89 Cf. Ata Policial de 30 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.113) e Declaração de María Magdalena Mejías de 16 de fevereiro de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.383).

90 Cf. Declaração de Ignacio Landaeta de 13 de fevereiro de 2004 (anexos a contestação, fls. 7.378 e 7.379); e Declaração de Ignacio Landaeta prestada durante a audiência pública perante a Corte Interamericana em 6 de fevereiro de 2014.

91 Cf. Transcrição de acontecimentos de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.105); Relatório da Estação Central de 6 de janeiro de 1997 (anexos a contestação, fl. 7.314); Ata Policial de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 7.109 e 7.110); e Declarações de CARA de 31 de dezembro de 1996 e 13 de agosto de 1997 (anexos a contestação, fls. 7.149 e 7.216).

92 Cf. Transcrição de acontecimentos de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.105); Relatório da Estação Central de 6 de janeiro de 1997 (anexos a contestação, fl. 7.314); Ata Policial de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 7.109 e 7.110); Declarações de CARA de 31 de dezembro de 1996 e 13 de agosto de 1997 (anexos a contestação, fls. 7.149, 7.150 e 7.126); Declarações de CARM de 31 de dezembro de 1996, 8 de julho de 1997 e 29 de setembro de 1998 (anexos a contestação, fls. 7.151 e 7.152, 7.200 e 7.305); Declarações de FABP de 6 de janeiro de 1997, 22 de julho de 1998 e 28 de setembro de 1998 (anexos a contestação, fl. 7.172, 7.232, 7.233 e 7.303); Declarações de Yuribet Del Valle Rujano Castro de 19 de agosto de 1997, 20 de abril de 1999, e 16 de janeiro de 2004 (anexos a contestação, 7.218, 7.336 e 8.061 – 8065); e Declaração de Virginia Hernández de Duarte de 20 de abril de 1999 (anexos a contestação, folha 7.338).

74. Após receber informação do ocorrido, organizou-se uma operação para localizar o veículo cinza; no entanto, a operação não foi bem sucedida[93].

E. Investigação da morte de Igmar Alexander Landaeta Mejías

75. Às 16 horas de 17 de novembro de 1996, o CTPJ Seccional de Mariño (doravante "Seccional de Mariño"), recebeu um telefonema da parte do funcionário em serviço da polícia local, através da qual informaram que uma comissão policial teve um confronto com um cidadão conhecido como Landaeta, na rua Las Flores do bairro Samán de Güere, o qual foi ferido e levado ao Centro Ambulatorial Tipo III de Turmero[94]. Em virtude disso, quatro agentes policiais foram ao local dos fatos para entrevistar as pessoas que estavam na região[95].

76. Além disso, dois agentes investigativos deslocaram-se ao Centro Ambulatorial onde verificaram a versão do médico Velmar Quintero (par. 64 *supra*). Os agentes investigativos dirigiram-se ao necrotério onde realizaram a inspeção visual do cadáver de Igmar Landaeta, o qual foi posteriormente transferido para o Instituto de Medicina Legal do Corpo Técnico da Polícia Judiciária da Região de Aragua, de modo que fosse realizada a respectiva autópsia[96].

77. Às 19 horas do mesmo dia, uma Comissão da Seccional de Mariño realizou uma inspeção visual no local dos fatos, onde tiraram fotografias de caráter geral e detalhadas, e recolheram uma amostra de gaze com uma substancia de cor marrom avermelhado[97].

78. Em 18 de novembro de 1996, um agente investigativo recebeu de Ignacio Landaeta e José Francisco Hernández Ramírez (testemunha ocular) um pedaço de chumbo amarelo parcialmente deformado e seis cartuchos que foram recolhidos por civis no local dos fatos e os enviou ao Corpo Técnico da Polícia Judiciária[98].

79. Nesse mesmo dia, o Laboratório de Medicina Legal de Maracay realizou a autópsia no corpo de Igmar Landaeta, pela qual foi determinado que a causa da morte foi uma contusão cerebral grave, consequência de um ferimento facio-craniano causado por projétil de arma de fogo (par. 133 *infra*)[99].

80. Em 19 de novembro de 1996, a Seccional de Mariño realizou uma análise dos resíduos d disparos na mão direita de Igmar Landaeta, apresentando resultados positivos[100].

93 Cf. Entrevista de Yasmira Thais Díaz Guerra de 30 de março de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.507).

94 Cf. Transcrição de acontecimentos de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.100).

95 Cf. Declaração do agente Mohamed Roger de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.109).

96 Transcrição de acontecimentos de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.100); Declaração do agente Mohamed Roger de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.109); e Declaração do agente Idelgar Farrera de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 9.111 e 9.112).

97 Cf. Declaração do agente Mohamed Roger de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.109); e inspeção visual de 16 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 9.121 e 9.122).

98 Cf. Ata Policial de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 9.132 e 9.133); Ata Policial de 18 de novembro de 1998 (anexos a contestação, fl. 9.145); e Planilha de Remissão de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.134) e Planilha de Remissão n° 254-96 de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.147).

99 De acordo com a autópsia, Igamar Landaeta recebeu dois tiros que tiveram trajetórias diferentes: i) o primeiro com orifício de entrada [localizado no] 9° espaço intercostal esquerdo posterior com projeção de linha escapular interna [e com] orifício de saída [localizado no] 6° espaço intercostal paraesternal direito [, teve uma] trajetória de trás para frente, de baixo para cima, da esquerda para a direita, e ii) o segundo com "orifício de entrada [na] ponte nasal, com orla de contusão ao redor e orifício de saída [com afetação na] região occipital parietal direita, irregular, anfractuoso, [com uma] trajetória de frente para trás, da esquerda para a direita, de cima para baixo". Cf. Autópsia do corpo de Igmar Landaeta de 18 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.210).

100 Cf. Análise dos resíduos dos disparos de 19 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.322).

81. Em 20 de novembro de 1996, a Câmara de Instrução da Seccional de Mariño enviou à Câmara Técnica da Seccional um revólver calibre .357, quatro cartuchos percutidos e dois cartuchos não percutidos de calibre .357, seis cartuchos calibre 9mm e um pedaço de chumbo parcialmente deformado, a fim de realizar a perícia de reconhecimento[101]. A este respeito, mediante relatório de 5 dezembro de 1996, o Laboratório Criminalístico confirmou que os cartuchos calibre .357 correspondiam ao revolver do mesmo calibre[102].

82. Em 24 de fevereiro de 1997, a Nona Promotoria denunciou formalmente ao Juizado dos municípios de Santiago Mariño e Libertador os agentes GACF e AJCG pela suposta prática dos delitos de homicídio doloso e uso indevido de arma de fogo[103].

83. Em 12 de setembro de 1997, o Juizado dos municípios de Santiago Mariño e Libertador emitiu uma decisão onde declarou terminada a investigação sumária porque não se concluiu, com certeza, de que houve a prática de um ato punível, nem de que existiram evidências fundamentadas da culpabilidade dos agentes policiais GACF e AJCG. Em 17 de setembro, o expediente foi enviado ao Sexto Juizado de Primeira Instância Penal e de Proteção do Patrimônio Público do estado de Aragua (doravante "Sexto Juizado")[104].

84. Em 23 de setembro de 1997, a senhora Josefina Rodríguez de Zavala, advogada particular de Ignacio Landaeta, interpôs perante o Sexto Juizado um escrito de acusação contra os agentes policiais GACF e AJCF pela suposta prática do delito de homicídio qualificado[105].

85. Em 1° de outubro de 1997, o Sexto Juizado emitiu uma decisão que confirmou a decisão exarada pelo Juizado dos municípios de Santiago Mariño e Libertador (par. 83 supra). Em 10 de outubro de 1997, o Sexto Juizado remeteu, de ofício, o expediente ao Terceiro Juizado Superior Penal e Correcional de Menores (doravante "Terceiro Juizado Superior") para revisão[106].

86. Em 11 de novembro de 1997, o Terceiro Juizado Superior revogou a decisão proferida pelo Juizado dos municípios Mariño e Libertador e confirmada pelo Sexto Juizado e, consequentemente, declarou a detenção judicial dos acusados, devendo o Sexto Juizado executar a sentença[107]. Assim, em 15 de janeiro de 1998, o Sexto Juizado emitiu os mandados de prisão contra os agentes GACF e AJCG[108].

101 Cf. Memorando de remissão de prova de 20 de novembro de 1996, a fim de realizar perícia legal (anexos a contestação, fl. 9.208).

102 Cf. Perícia de reconhecimento legal e análise de balística de 5 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 9.257 e 9.258).

103 Cf. Acusação do Ministério Público de 24 de fevereiro de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.260 – 9.263).

104 Cf. Oficio de transferência de expediente de 17 de setembro de 1997 (anexos a contestação, fls. 9.362 a 9.364).

105 Cf. Escrito de acusação de 23 de setembro de 1997, interposto pela representante legal de Ignacio Landaeta Muñoz (anexos a contestação, fls. 9.407 a 9.410).

106 Cf. Autos do Sexto Juizado de Primeira Instância, de 10 de outubro de 1997 (anexos a contestação, fl. 9.367)

107 De acordo com o Terceiro Juizado Superior, a forma como os agentes policiais agiram no momento de levar Igmar Landaeta Mejías ao Centro Ambulatorial "não [foi] de acordo com os regulamentos e funções que qualquer funcionário policial deveria ter [...] sempre que surgir um incidente onde um ser humano perde a vida, todo agente de ordem pública deve esperar, seja no lugar onde ocorreu o fato ou, neste caso, no lugar onde foi deixado o falecido, pela presença do Órgão Auxiliar dos Tribunais da República Venezuelana, assim como do Corpo Técnico da Polícia Judiciária, para dar início, como mencionado, às investigações que determinem com exatidão, a forma como ocorreram os fatos. Além disso, o Juizado considerou que a partir de algumas declarações testemunhais "se depreendem graves indícios de culpabilidade e responsabilidade penal" dos acusados. Adicionalmente, o Juizado considerou que do protocolo de autópsia e do levantamento planimétrico se entendeu que o tiro recebido na ponta do nariz de Igmar Landaeta Mejías foi realizado a partir de uma distância muito próxima da vítima. Cf. Decisão do Terceiro Juizado Superior Penal de 11 de novembro de 1997 (anexos a contestação, folhas 9.370, 9.379, 9.381, 9.385 a 9.387).

108 Cf. Mandados de prisão de 15 de janeiro de 1998 (anexos a contestação, fls. 9.399 e 9.402).

87. Em 21 de maio de 1998, a Sexta Promotoria, formulou acusações contra os agentes GACF e AJCG pela suposta prática dos delitos de homicídio preterdoloso e uso indevido de arma de fogo[109].

88. Por sua parte, através da apresentação de seu escrito de contestação às acusações, a defesa dos imputados argumentou a existência de um confronto com o falecido e que os fatos ocorreram em legítima defesa e/ou estado de necessidade. Adicionalmente, a defesa solicitou o benefício da liberdade condicional, sob fiança para os acusados, que foi concedida em 26 de maio de 1998[110].

89. Em 21 de julho de 1998, o Sexto Juizado concordou em ordenar a reconstrução dos fatos objeto da presente averiguação como prova para melhor deliberar[111]. Em 26 de setembro de 1998, o senhor Ignacio Landaeta apresentou perante o Sexto Juizado um escrito solicitando que os acusados fossem condenados pelos delitos de homicídio doloso simples e uso indevido de arma de fogo[112].

90. Em 1° de julho de 1999, entrou em vigor na Venezuela o novo Código Orgânico de Processo Penal, mediante o qual se estabeleceu um regime processual transitório que se aplicava às causas que estavam em andamento na data de entrada em vigência do Código. Em virtude do regime de transição, o caso foi enviado ao Segundo Juizado do Regime Processual Transitório da Circunscrição Judicial do estado de Aragua (doravante "Segundo Juizado"), o qual, em 13 de outubro de 2000, exarou sentença de primeira instância que estabelecia o seguinte: absolver o acusado AJCG do crime de homicídio doloso; 2) condenar o acusado GACF à pena de 12 anos de reclusão pela prática do delito de homicídio doloso, e 3) decretar o arquivamento do processo relativo ao crime de uso indevido de arma[113].

91. Em 7 de novembro de 2000, a defesa do condenado interpôs um recurso de apelação contra a sentença emitida pelo Segundo Juizado. Em 25 de abril de 2002, a Corte de Apelações emitiu sentença de segunda instância onde indeferiu o recurso de apelação interposto e confirmou a sentença imposta a GACF[114].

92. Em 5 de junho de 2002, a defesa interpôs recurso de cassação alegando que seu cliente foi vítima de interpretações equivocadas da lei e que não foi estabelecido durante o processo a suposta intenção de causar a morte de Igmar Landaeta[115]. Em 29 de novembro de 2002, o Supremo Tribunal de Justiça, na Turma de Cassação Penal (doravante "Turma de Cassação"), emitiu uma decisão onde anulou a

109 A este respeito, a Promotoria estimou que o delito cometido era de tipo preterdoloso, e chegou a esta conclusão depois de considerar que "ficou plenamente evidenciado que os acusados dos autos não tiveram a intenção de causar a morte de [Igmar Landaeta] mas sim ao contrário, ao fazer o uso de suas armas oficiais pretendiam a apreensão dos sujeitos ou repelir o ataque do qual supostamente foram objeto, ou sua intenção estava destinada a ferir o sujeito que os agrediu ilegitimamente dado o papel que lhe é confiado (a ambos) em razão de suas funções mas nunca prevaleceu a intenção dolosa de causar a morte". Cf. Escrito de formulação de acusações do Ministério Público de 21 de maio de 1998 (anexos a contestação, fl. 9.488).

110 Cf. Escrito de contestação das acusações e solicitação de liberdade condicional (anexos a contestação, fls. 9.494 e 9.495); e mandados de prisão de 26 de maio de 1998 (anexos a contestação, fls. 9.515 e 9.516).

111 Cf. Autos do Sexto Juizado de Primeira Instância Penal de 21 de julho de 1998 (anexos a contestação, fl. 9.537). Ademais, a Corte observa que durante a tramitação do processo foram recebidas um total de 41 declarações das testemunhas e dos acusados. Cf. Declarações recebidas durante a investigação do caso em relação a Igmar Landaeta (anexos a contestação, fls. 9.109, 9.111, 9.118, 9.128, 9.135, 9.138, 9.141, 9.148, 9.154, 9.169, 9.179, 9.183, 9.212, 9.217, 9.222, 9.225, 9.236, 9.279, 9.282, 9.286, 9.292, 9.296, 9.300, 9.302, 9.307, 9.311, 9.315, 9.328, 9.330, 9.332, 9.435, 9.445, 9.551, 9.553, 9.555, 9.558, 9.561, 9.564, 9.567, 9.570 e 9.573).

112 Cf. Escrito de Ignacio Landaeta Muñoz de 26 de setembro de 1998 (anexos a contestação, fls. 9.576 e 9.579).

113 De acordo com o Segundo Juizado, uma vez que Igmar Landaeta se encontrava no chão, consequência do primeiro impacto do tiro, o falecido foi objeto de um segundo impacto que causou a sua morte, o qual era desnecessário já que com o primeiro disparo ficou impossibilitado de manter o confronto com a polícia. A este respeito, o Segundo Juizado considerou que o último disparo foi realizado pelo agente GACF, a uma distância de pouco mais de 60 centímetros, considerando que o cidadão AJCG era quem se encontrava conduzindo o veículo, que servia de transporte para a equipe policial. Cf. Sentença de Primeira Instância do Segundo Juizado do Regime Processual Transitório da Circunscrição Judicial do estado de Aragua de 13 de outubro de 2000 (anexos a contestação, fl. 9.604 a 9.609). A Corte observa que o delito pelo qual o acusado GACF foi condenado em primeira instância é diferente do crime pelo qual foi acusado pela Promotoria, a saber, homicídio preterdoloso (par. 82 *supra*).

114 Escrito de apelação interposto pela defesa em 7 de novembro de 2000 (anexos a contestação, fl. 9.632); e Sentença da Corte de Apelações de 25 de abril de 2002 (anexos a contestação, fl. 9.659 e 9.677).

115 Cf. Recurso de cassação interposto pela defesa em 5 de junho de 2002 (anexos a contestação, fls. 9.694 e 9.700).

sentença proferida pela Corte de Apelações e restituiu a causa a fim de que esta decida sobre o recurso de apelação com estrita obediência ao decidido na sentença de cassação[116].

93. Em 10 de novembro de 2003, a Corte de Apelações emitiu uma nova sentença de segunda instância onde declarou procedente o recurso de apelação interposto e o arquivamento do processo seguido contra o agente policial GACF[117]. A Magistrada Presidenta da Corte de Apelações não votou na decisão emitida[118].

94. Nos dias 12 e 20 de novembro de 2003, o Sexto Promotor, a advogada de defesa e o senhor Ignacio Landaeta, respectivamente, foram notificados das disposições da sentença emitida pela Corte de Apelações[119].

95. Em 5 de dezembro de 2003, o senhor Ignacio Landaeta solicitou a abertura de investigação administrativa contra dois dos juízes da Corte de Apelações[120]. No entanto, esta Corte carece de informação sobre as investigações realizadas.

96. Finalmente, em 22 de abril de 2004, levando em consideração que nenhum recurso foi interposto contra a sentença proferida, a Corte de Apelações enviou a causa ao Arquivo Judicial Central[121].

F. Investigação da morte de Eduardo José Landaeta Mejías

97. Em 31 de dezembro de 1996, a Seccional de Mariño informou a Nona Promotoria do estado de Aragua (doravante "Nona Promotoria") sobre o início da investigação sumária pelos fatos em que Eduardo Landaeta perdeu a vida. Assim, cinco agentes policiais da Seccional de Mariño deslocaram-se ao local dos fatos onde encontraram o veículo em que estavam conduzindo Eduardo Landaeta resguardado por dois agentes policiais, e dentro estava seu corpo sem vida que apresentava vários ferimentos produzidos por arma de fogo. A equipe de investigação começou a entrevistar os agentes policiais e as testemunhas que se encontravam no local. Posteriormente, uma equipe do Laboratório de Medicina Legal de Maracay e da Nona Promotoria compareceram ao lugar dos fatos para realizar a remoção do corpo e conduzi-lo para o Laboratório de Medicinal Legal da região de Aragua[122].

98. No mesmo dia, às 11 horas, uma equipe composta por sete agentes da Seccional de Mariño realizou uma inspeção visual no local dos fatos. Posteriormente, cerca das 12 horas, dois agentes da Seccional de Mariño conduziram-se a Necrotério Central de Maracay, onde realizaram duas inspeções visuais no

116 A este respeito, a Turma de Cassação considerou que "o recurso de apelação exercido contra uma decisão proferida sob a vigência do Regime Processual Transitório [...] implica um novo estudo sobre os fatos objeto do processo. Isto significa que o material probatório analisado pelo tribunal de primeira instância deve ser examinado e as provas devem ser avaliadas de acordo com o sistema tarifado que estabelecia o [Código de Ajuizamento Criminal]". Cf. Sentença do Supremo Tribunal de Justiça, na Turma de Cassação Penal de 29 de novembro de 2002 (anexos a contestação, fls. 9.732, 9.737 e 9.739).

117 Neste sentido, a Corte de Apelações considerou que, entre outras coisas, que a orla de contusão deixada pelo segundo tiro em nada indica que ocorreu a curta distância, ou seja, próximo ao contato, caso em que teria deixado uma orla de queimadura e as declarações das testemunhas corroboram as declarações dos policiais, entendendo que os fatos ocorreram dentro de um contexto de exercício legítimo da força por parte da autoridade ao utilizar a legítima defesa como o único meio para submeter o agressor armado, a fim de que não continuasse cometendo os atos de agressão, com uso de arma de fogo, contra a equipe policial. Cf. Sentença da Turma Acidental da Corte de Apelações do Circuito Judicial Penal do estado de Aragua de 10 de novembro de 2003 (anexos a contestação, fls. 9.838 e 9.841).

118 Neste sentido, considerou que, entre outros, há inconsistências nas declarações dos funcionários policiais e das testemunhas que respaldaram sua versão, e, portanto, devem ser descartadas. Cf. Sentença da Turma Acidental da Corte de Apelações do Circuito Judicial Penal do estado de Aragua de 10 de novembro de 2003 (anexos a contestação, fl. 9.850, 9.855 e 9.856).

119 Cf. Atas de notificação de 10 de novembro de 2003 (anexos a contestação, fls. 9.864, 9.868 e 9.869).

120 Cf. Solicitações de abertura de averiguação administrativa contra os juízes Attaway Marcano e Alejandro Perillo de 5 de dezembro de 2003 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 1.392 a 1.397).

121 Cf. Ata de envio do processo ao Arquivo Judicial Central de 22 de abril de 2004 (anexos a contestação, fl. 9.878).

122 Cf. Ofício da Seccional de Mariño de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.108); e Ata Policial de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 7.109 e 7.110).

cadáver de Eduardo Landaeta. Além disso, durante a autópsia realizada no cadáver, foram coletados três projéteis que foram enviados a Sala de Objetos Recuperados da Seccional de Mariño. O veículo em que Eduardo Landaeta faleceu foi mantido no estacionamento da Seccional Mariño para sua custódia[123].

99. Em 24 de janeiro de 1997, a Unidade de Microscopia da Divisão Geral de Técnica Policial realizou a análise dos resíduos dos disparos nas mãos dos agentes CARM e CARA, apresentando resultados positivos[124].

100. Paralelamente, em 7 de janeiro de 1997, o Departamento de Assuntos Internos da Inspetoria Geral da Polícia iniciou uma investigação sumária administrativa, conforme o estabelecido no Regulamento de Punições Disciplinares do Corpo de Segurança Pública do estado de Aragua. A investigação foi declarada encerrada por insuficiência de provas[125].

101. Continuando com a investigação criminal, nos dias 28 de janeiro, 10 de março, 22 de julho e 22 de outubro de 1997, o Laboratório Criminalístico do CTPJ da região de Aragua realizou as perícias de reconhecimento legal e hematológica das provas recolhidas[126]. Em 22 de julho de 1998, a Seção Técnica Policial do CTPJ realizou, também, uma perícia de reconhecimento em algumas das provas[127].

102. Em 10 de julho de 1997, o Laboratório de Medicina Legal apresentou à Seccional de Mariño o relatório da autópsia realizada em 31 de dezembro de 1996 no cadáver de Eduardo Landaeta, o qual indicou que a causa da morte foi uma contusão cerebral grave produzida por dois projéteis de arma de fogo, e treze ferimentos por projétil de arma de fogo em várias partes do corpo. Além disso, foram observadas outras lesões (par. 200 *infra*)[128].

103. Em 27 de agosto de 1997, a Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do estado de Aragua, em representação a María Magdalena Mejías, solicitou a Nona Promotoria que oficializasse ao Juizado dos municípios de Santiago Mariño e Libertador para a abertura de uma investigação sobre o cerne dos fatos contra os agentes policiais que supostamente participaram do assassinato de Eduardo Landaeta. Assim, em 25 de março de 1998, a Nona Promotoria solicitou ao Juizado do município de Mariño do estado de Aragua que instruísse a investigação do cerne dos fatos contra os agentes policiais CARA, CARM e FABP pelos delitos de homicídio e uso indevido de arma em detrimento de Eduardo Landaeta. A investigação solicitada iniciou-se no dia 14 de maio de 1998[129].

123 Cf. Inspeção visual do local dos fatos de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 7.119 e 7.137); Inspeção visual do cadáver de Eduardo Landaeta de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.144); inspeção visual do cadáver de Eduardo Landaeta de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.147); Planilha de remissão de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.146), e Ata de autópsia de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fls. 7.207 a 7.210), e Ata Policial de 31 de dezembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 7.141).

124 Cf. Análise dos resíduos dos disparos de 24 de janeiro de 1997 (anexos a contestação, fls. 7.183 e 7.184).

125 Cf. Ofício do Comando Geral de Polícia de 7 de janeiro de 1997 (anexos a contestação, fl. 7.444), e Comprovante sem data da Sala de Instrução da Inspetoria Geral da Polícia (anexos a contestação, fl. 7.417).

126 Cf. Relatório da perícia de reconhecimento legal e hematológica de 28 de janeiro de 1997 (anexos a contestação, fls. 7.185 e 7.186); Relatório da perícia de reconhecimento legal e hematológica de 10 de março de 1997 (anexos a contestação, fls. 7.187 e 7.188); Relatório da perícia de reconhecimento legal e hematológica de 10 de março de 1997 (anexos a contestação, fls. 7.189 a 7.191), e Relatório da perícia de reconhecimento legal e hematológica de 22 de outubro de 1997 (anexos a contestação, fl. 7.211 e 7.212); e Relatório da perícia de reconhecimento legal e hematológica de 22 de outubro de 1997 (anexos a contestação, fl. 7.225 e 7.526).

127 Cf. Relatório da perícia de reconhecimento legal de 22 de julho de 1998 (anexos a contestação, fls. 7.229 e 7.230). O material objeto de tal reconhecimento legal foram: cinco projéteis, nove cartuchos de calibre 7,65 mm, os quais formam parte do corpo de uma bala; um par de algemas comumente usados nos trabalhos policiais, bem como nas forças armadas; dois anéis de uso feminino; e um par de chinelos.

128 Cf. Relatório da autópsia de 10 de julho de 1997 (anexos a contestação, fls. 7.209 e 7.210).

129 Cf. Escrito da Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do estado de Aragua de 27 de agosto de 1997 (anexos a contestação, fl. 7.083); Escrito da Nona Promotoria de 25 de março de 1998 (anexos a contestação, fl. 7.082), e Autos do Juizado dos municípios de Santiago Mariño e Libertador de 14 de maio de 1998 (anexos a contestação, fl. 7.086).

104. Em 8 de fevereiro de 1999, a Nona Promotoria denunciou formalmente os agentes policiais CARA, CARM e FABP pela suspeita da prática dos delitos de homicídio qualificado e uso indevido de arma de fogo em detrimento de Eduardo Landaeta[130].

105. Por ocasião da entrada em vigor do novo Código Orgânico de Processo Penal (par. 90 *supra*), em 7 de janeiro de 2000, o Segundo Juizado do Regime Processual Transitório do estado de Aragua (doravante "Segundo Juizado") recebeu o expediente de Eduardo Landaeta proveniente do Juizado dos municípios de Santiago Mariño e Libertador. Em 30 de outubro de 2003, a Promotoria para o Regime Processual Transitório do estado de Aragua (doravante "a Promotoria") retomou a investigação da causa, solicitando a realização de várias diligências a fim de esclarecer os fatos[131].

106. No decorrer dos meses de janeiro a junho de 2004, a Sub Delegacia de Mariño entrevistou sete pessoas e realizou uma inspeção no veículo em que Eduardo Landaeta faleceu. Ademais, o Corpo de Investigações Científicas Penais e Criminalísticas informou a Promotoria que o rolo no qual constava as fotografias do cadáver de Eduardo Landaeta, queimou e o Centro Médico de Maracay informou que não possuía os registros hospitalares de FABP, tendo em vista que já haviam se passado cinco anos, prazo em que se mantinham os registros[132].

107. Em 17 de julho de 2004, a Promotoria solicitou o arquivamento da causa em virtude da inexistência de elementos de convicção suficientes que permitiriam imputar aos agentes policiais investigados a prática do assassinato de Eduardo Landaeta[133]. Com base no exposto, em 25 de agosto de 2004, Ignacio Landaeta apresentou um escrito de observações contra a solicitação de arquivamento, no qual indicou que vários elementos de convicção não foram levados em consideração pela Promotoria e solicitou a realização de novas diligências[134]. Em 9 de novembro de 2004, o Tribunal de Primeira Instância Penal na Função de Controle N° 04 (doravante "o Tribunal de Primeira Instância") decidiu rejeitar a solicitação de arquivamento apresentada pela Promotoria, pelas diligências próprias da atividade de investigação não terem sido esgotadas[135].

108. Em 13 de julho de 2005, a Promotoria Superior do estado de Aragua concordou em remeter o caso para outro Promotor do Ministério Público para o Regime Processual Transitório, a fim de que a investigação prosseguisse ou ditasse o ato final correspondente[136].

109. No decorrer dos meses de setembro de 2005 a junho de 2006, a Promotoria realizou várias solicitações a fim de recolher provas, entre as quais se destacam a solicitação do livro de registros de 29 de dezembro

130 Cf. Denúncia formal do Ministério Público de 8 de fevereiro de 1999 (anexos a contestação, fl. 7.097 e 7.098).

131 Cf. Ofício do Segundo Juizado de 7 de janeiro de 2000 (anexos a contestação, fl. 7.341); e Ofício da Promotoria de 30 de outubro de 2003 (anexos a contestação, fl. 7.347).

132 Cf. Declaração de Yuribelt del Valle Castro 16 de janeiro de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.362); Declaração de Ignacio Landaeta de 13 de fevereiro de 2004 (anexos a contestação de 13 de fevereiro de 2004, fls. 7.378 a 7.381); Declaração de María Mgdalena Mejías de 16 de fevereiro de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.382); Declaração de Yasmira Thais Días Guerra de 30 de março de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.507); Declaração a AJCG de 17 de abril de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.511); Declaração de Francisco Alberto Castillo Matute de 14 de maio de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.528); Declaração de Hector Eduardo Padilla Gorrin de 22 de junho de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.574); Ata de inspeção técnica policial de 16 de abril de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.531); Ofício da Subdelegacia de Mariño de 16 de abril de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.410), e Ofício do Centro Médico Maracay de 28 de maio de 2004 (anexos a contestação, fl. 7.413).

133 Cf. Solicitação de arquivamento da Promotoria de 17 de julho de 2004 (anexos a contestação, fls. 7.582, 7.622 e 7.623).

134 Entre outros: 1) reconstrução dos fatos; 2) motivos pelos quais o corpo de Eduardo Landaeta apresentava desprendimento parcial da pele do glúteo direito, com características iguais em ambos cotovelos, marcas circulares nos pulsos de ambas as mãos e equimoses no lábio inferior; 3) perícia balística das três balas extraídas do corpo de Eduardo Landaeta; e 4) determinar se realmente o veículo onde transportavam Eduardo Landaeta apresentou perfurações de bala no banco traseiro ou na parte interna das portas traseiras. Cf. Escrito de observações a solicitação de arquivamento de 25 de agosto de 2004 (anexos a contestação, fls. 7.679 a 7.688).

135 Cf. Decisão do Tribunal de Primeira Instância de 9 de novembro de 2004 (anexos a contestação, fls. 7.706 e 7.707).

136 Decisão da Promotoria Superior do estado de Aragua de 13 de julho de 2005 (anexos a contestação, fls. 7.758 e 7.786).

de 1996 do Comando de San Carlos; a solicitação de informação sobre o armamento que os agentes policiais investigados carregavam; a realização de uma perícia de trajetória balística; e a ampliação do protocolo de autópsia[137].

110. Em 3 de julho de 2006, a Promotoria solicitou a exumação do corpo de Eduardo Landaeta, a fim de extrair um projétil que supostamente se encontrava alojado no corpo da vítima. A exumação foi realizada em 9 de agosto de 2006, mas o corpo não possuía suas vísceras, as quais, presume-se, foram retiradas na funerária para o sepultamento. Apesar do exposto anteriormente, de acordo com declarações de um dos coveiros, no momento em que estava se desfazendo dos detritos do caixão, encontrou uma bala que entregou a Ignacio Landaeta em 1° de novembro de 2006. O senhor Landaeta Muñoz entregou o projétil à Promotoria para que remetesse ao Departamento Criminalístico da Delegacia Estadual de Aragua a fim de realizar um reconhecimento legal e hematológico. No entanto, não foi possível realizar as análises requeridas, visto que o projétil apresentava resíduos de cimento[138].

111. Em 18 de abril de 2008, a Promotoria solicitou a realização de uma audiência de reconstrução dos fatos, que foi realizada em 4 de junho de 2008, com a participação de um juiz, dois promotores, os três réus, a defensora particular, o senhor Ignacio Landaeta e uma secretária[139].

112. Em 15 de dezembro de 2008, a Promotoria apresentou acusação contra os agentes policiais FABP, CARM e CARA pelo delito de homicídio doloso qualificado em grau de cumplicidade correspectiva. De acordo com a Promotoria, os imputados simularam ter sido interceptados enquanto transportavam Eduardo Landaeta[140].

113. Em 4 de maio de 2009, o Tribunal fixou a abertura do debate oral e público para 15 de junho de 2009[141]. No entanto, em virtude de 12 atrasos e reprogramações[142], o debate começou dia 31 de janeiro de 2011[143].

114. No decorrer dos meses de janeiro a dezembro de 2011, o Tribunal realizou 25 audiências para receber as provas e os argumentos das partes[144].

137 Cf. Ofício da Promotoria de 21 de novembro de 2005 (anexos a contestação, fl. 7.805); Ofício da Promotoria de 21 de novembro de 2005 (anexos a contestação, fl. 7.825); Ofício da Promotoria de 29 de abril de 2006 (anexos a contestação, fl. 7.826).

138 Cf. Pedido de exumação de 3 de julho de 2006 (anexos a contestação, fl. 7.861 e 7.832) ; Ata de exumação de 9 de agosto de 2006 (anexo a contestação, fl. 7.877); Declaração de Jesús Delfín Martínez de 12 de dezembro de 2006 (anexos a contestação, fl. 7.926); e Escrito de Ignacio Landaeta de 1° de novembro de 2006 (anexos a contestação, fl. 7.921); Ofício da Promotoria de 2 de novembro de 2006 (anexos a contestação, fl. 7923) , e Relatório de 17 de maio de 2007 (anexos a contestação, fl. 7.974 e 7.975).

139 Cf. Ofício 05FT-0188-08 de 18 de abril de 2005 (anexos a contestação, fl. 8.017 e 8.020), e Ata de reconstrução dos fatos de 4 de junho de 2008 (anexos a contestação, fl. 8.061).

140 Cf. Acusação da Promotoria de 15 de dezembro de 2008 (anexos a contestação, fl. 8.097 e 8.128).

141 Cf. Autos de 4 de maio de 2009 (anexos a contestação, fl. 8.206).

142 Cf. Registro de 10 de novembro de 2009 onde foi indicado que a audiência não se realizou porque não houve despacho (anexos a contestação, fl. 8.234); Registro de 14 de dezembro de 2009 onde foi indicado que a audiência não se realizou pela ausência do Promotor (anexos a contestação, fl. 8.247); Registro de 8 de fevereiro de 2010 onde foi marcada uma nova data de 17 de março de 2010 (anexos a contestação, fl. 8.262); registro de 19 de março de 2010 onde foi indicado que a audiência não se realizou porque não houve despacho (anexos a contestação, fl. 8.273); Registro de 29 de março de 2010 onde foi indicado que a audiência não se realizou porque o Tribunal realizava outros atos de continuação de juízos (anexos de contestação, fl. 8.298); Registro de 17 de junho de 2010 onde foi indicado que a audiência não se realizou porque não houve despacho (anexos a contestação, fl.8.298); Registro de 16 de julho de 2010 onde foi indicado que a audiência não se realizou porque os acusados não compareceram (anexos a contestação, fl. 8.314); Registro de 24 de setembro de 2010 onde foi indicado que a audiência não se realizou porque a defesa manifestou estar indisposta por motivos de saúde (anexos a contestação, fl. 8.332); Registro de 24 de setembro de 2010 onde foi indicado que a audiência não se realizou devido a quantidade de continuação de julgamentos a serem realizados nesse dia (anexos a contestação, fl. 8.347); Registro de 15 de novembro de 2010 onde foi indicado que a audiência não se realizou porque a defesa dos acusados não compareceu (anexos a contestação, fl. 8.363); e Registro de 9 de dezembro de 2010 onde foi indicado que a audiência não se realizou porque a defesa dos acusados não compareceu (anexos a contestação, fl. 8.371).

143 Cf. Ata do Tribunal de Primeira Instância de abertura do debate oral e público de 31 e janeiro de 2011 (anexos a contestação, fl. 8.398).

144 Cf. Atas de debate oral e público de 31 de janeiro; 10 e 21 de fevereiro; 10 e 25 de março; 7 e 26 de abril; 3, 17 e 31 de maio; 16 de junho; 8 e 25 de julho; 4 de agosto; 27 de setembro; 4 e 17 de outubro; 1, 15 e 28 de novembro, e 9, 12, 15 e 16 de dezembro de 2011 (anexos a contestação, fls. 8.398, 8.411, 8.423, 8.453, 8.475, 8.506, 8.565, 8.600, 8.649, 8.700, 8.730, 8.740, 8.752, 8.772, 8.796, 8.809, 8.821, 8.855, 8.860, 8.871, 8.881, 8.888, 8.896 e 8.911).

115. Em 16 de dezembro de 2011, o Tribunal emitiu sua sentença, na qual decidiu absolver os três acusados. Em consequência, em 16 de março de 2012, a Promotoria interpôs recurso de apelação contra a sentença exarada em primeira instância, por falta de motivação e por vícios em certas notificações[145].

116. Em 30 de outubro de 2012, a Corte de Apelações decidiu anular a sentença recorrida e ordenar a realização de um novo juízo oral, ao considerar que o Tribunal de primeira instância prescindiu dos depoimentos de seis pessoas arroladas oportunamente pelo Ministério Público, sem que o Juiz emitisse qualquer fundamentação para ter prescindido das referidas testemunhas[146]. A Corte não possui informação adicional e atualizada a este respeito.

117. Em 28 de fevereiro de 2013, o senhor Ignacio Landaeta apresentou um escrito perante a Inspetoria Geral dos Tribunais solicitando a abertura de um expediente administrativo disciplinar contra o juiz de primeira instância Nelson Alexis García Morales. Este pedido foi deferido, em 31 de maio de 2013, pela Inspetoria Geral dos Tribunais[147], no entanto, a Corte não possui informação sobre as investigações realizadas referente a este respeito.

VII
Mérito

118. A respeito dos direitos da Convenção alegados no presente caso, a Corte realizará a seguinte análise: 1. O direito à vida e à integridade pessoal, com relação a Igmar Landaeta; 2. O direito à liberdade pessoal, à vida, à integridade pessoal e aos direitos das crianças e adolescentes (para efeitos do presente caso, doravante "direitos das crianças") com relação a Eduardo Landaeta. 3. O direito às garantias judiciais e à proteção judicial; e 4. O direito à integridade pessoal dos familiares.

VII.1
Direito à Vida e à Integridade Pessoal em relação às Obrigações de Respeitar e Garantir os Direitos de Igmar Alexander Landaeta Mejías

A. Argumentos das partes e da Comissão

119. A **Comissão** assinalou que o caso dos irmãos Landaeta tem elementos comuns com o contexto de execuções na Venezuela: o perfil das vítimas; a incidência do contexto no estado de Aragua; a atuação das autoridades policiais após o fato e à situação de impunidade. Nas suas alegações finais escritas, a Comissão especificou que não alega que haja uma "política de Estado", e sim uma problemática de execuções extralegais, principalmente por parte de agentes policiais na região. Em particular, sobre

145 Cf. Sentença do Tribunal de Primeira Instância de 16 de dezembro de 2011 (anexos a contestação, fls. 8.973 e 8.974); e Recurso de apelação interposto pela Promotoria em 16 de março e 2012 (anexos a contestação, fls. 9.042 e 9.047).

146 Cf. Sentença da Corte de Apelações de 30 de outubro de 2012 (expediente de mérito, fls. 927, 930 e 931).

147 Cf. Escrito de Ignacio Landaeta de 28 de fevereiro de 2013 (expediente de mérito, fl. 937), e Ofício IGT n° 1607 – 13, de 31 de maio de 2013 (expediente de mérito, fl. 933).

o caso de Igmar Landaeta, a Comissão determinou que o Estado violou a obrigação de respeitar os direitos estabelecidos nos artigos 4 e 5 da Convenção em seu detrimento. Com relação a sua morte, a Comissão considerou que Igmar Landaeta foi executado extralegalmente, e mesmo que estivesse armado e disparado contra os agentes policiais, o Estado não justificou o uso da força, de acordo com os princípios da necessidade e da proporcionalidade, ao menos no segundo disparo no rosto da vítima. A Comissão também notou a ilegalidade dos atos dos policiais envolvidos, pela falta de identificação (vestidos de civis em um carro não identificado como sendo da polícia), bem como pela atitude destes policiais uma vez causada a morte, ao levar o corpo, sem vida, ao centro médico e sem dar nenhuma explicação do ocorrido, o qual constitui um elemento adicional sobre a arbitrariedade do uso da força no caso. Ademais, a Comissão considerou razoável inferir que o jovem teve profundo sentimento de medo quando, ferido, implorou para que não o matassem, o que configurou uma violação da obrigação de respeitar o direito à integridade pessoal, assim como a falta de uma investigação séria e diligente para esclarecer o ocorrido, em relação ao artigo 1.1 da Convenção.

120. Os **representantes** concordaram em linhas gerais com a Comissão, mas mantiveram que a suposta vítima não estava armada, nem representava nenhum perigo ou ameaça para os agentes policiais que o abordaram. Além disso, os representantes afirmaram que a responsabilidade do Estado se configura devido a que: a) a execução de Igmar Landaeta foi cometida por agentes do Estado; b) os agentes fizeram uso desproporcional da força letal; c) o Estado não adotou as medidas adequadas para assegurar a efetiva investigação dos fatos; e d) a vítima sentiu um profundo sofrimento na hora de sua morte. Outrossim, indicaram que a execução extralegal de Igmar Landaeta não se trata de um fato isolado e que devia ser investigado dentro do contexto mais geral de execuções extralegal que ocorriam no país à época, da mesma forma eles disseram que não foram levados em conta o assédio e ameaças relatados por sua mãe. Os representantes concluíram que o Estado é responsável pela execução extralegal de Igmar Landaeta por parte de funcionários estatais, em violação do artigo 4 da Convenção. Ademais, indicaram que "experimentou ansiedade e angústia por sua vida e integridade pessoal, uma vez que experimentou grave sofrimento físico, psicológico e mental, gerado por um futuro incerto, antes de ser vítima de sua execução extralegal", pelo que o Estado é responsável da violação do artigo 5 da Convenção em seu detrimento.

121. Por sua parte, o **Estado** manifestou que no registro diário de acontecimentos de 18 de novembro de 1996, consta que os policiais pertencentes ao CTPJ, Seccional Mariño, "tiveram um enfrentamento a tiros, com um cidadão conhecido como Landaeta". Não obstante, o Estado declarou que o enfrentamento ocorreu com autoridades da Polícia estatal de Aragua, conhecida como Brigada de Operações de Apoio, da zona policial n° 9, Tumero, estado de Aragua. Indicou que as circunstâncias da morte de Igmar Landaeta não foram totalmente esclarecidas pelas testemunhas que presenciaram os fatos.

B. Considerações da Corte

122. A Corte Interamericana já estabeleceu que o direito à vida desempenha um papel fundamental na Convenção Americana, por ser o pressuposto essencial para o exercício dos demais direitos. Os Estados têm a obrigação de garantir a criação de condições necessárias para que não ocorram violações desse direito inalienável e, em particular, o dever de impedir que seus agentes atentem contra ele. A observação do artigo 4, relacionado com o artigo 1.1 da Convenção Americana, não só pressupõe que nenhuma pessoa seja privada de sua vida arbitrariamente (obrigação negativa), mas requer também que os Estados

adotem todas as medidas apropriadas para proteger e preservar o direito à vida (obrigação positiva)[148], conforme o dever de garantir o pleno e livre exercício dos direitos de todas as pessoas sob sua jurisdição[149].

123. A Corte recorda que em todo caso de uso de força, em que agentes estatais tenham provocado a morte ou lesões a uma pessoa, deve-se analisar o uso da força. Visto que Igmar Landaeta perdeu sua vida devido a um suposto enfrentamento com agentes policiais de inteligência, a Corte analisará, a seguir, os fatos do presente caso à luz de sua constante jurisprudência sobre o direito à vida, em relação às obrigações de respeitar e garantir os direitos, em matéria de uso da força[150], a fim de se pronunciar sobre a alegada violação do referido direito.

124. Neste sentido, a Corte toma nota dos diversos instrumentos internacionais na matéria, e, em particular, dos Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei e o Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei[151] (doravante denominados, "Princípios sobre a Utilização da Força" e "Código de Conduta", respectivamente). Sobre essa base, como foi sustentado por este Tribunal no caso *Nadege Dorzema Vs. República Dominicana152*, a Corte analisará o uso da força por parte de agentes do Estado, levando em consideração três momentos fundamentais[153]: a) as ações preventivas; b) as ações concomitantes aos fatos, e c) as ações posteriores aos fatos.

B.1. Ações preventivas: legalidade e excepcionalidade do uso da força em relação ao dever de garantia e às obrigações de adequar o direito interno

125. Dos fatos do caso e das provas apresentadas no processo perante a Corte, verifica-se que, no momento dos fatos, a Venezuela não contava com uma legislação que estabelecesse os parâmetros para o uso da força por parte dos agentes do Estado. Neste sentido, durante a audiência pública e como prova para melhor deliberar[154], a Corte solicitou ao Estado o envio do normativo interno sobre o uso da força por agentes policiais, no momento dos fatos e na atualidade. A este respeito, o Estado remeteu legislação posterior a 2006, mas não a vigente a época dos fatos, apesar de, em diversas ocasiões, a Corte ter reiterado seu pedido. Portanto, a Corte não possui prova da existência de tal normativo[155].

148 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, par. 144; e *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 117.

149 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Exceções Preliminares, supra*, par. 91; *e Caso Gutiérrez e Família, supra*, par. 97.

150 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia") Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2006. Série C n° 150, par. 67 e seguintes, e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de outubro de 2012. Série C n° 251, par. 77.

151 Cf. ONU, *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força e de Armas de fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei*, adotados no Oitavo Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Crime e Tratamento dos Delinquentes, realizado em Havana, Cuba, de 27 de agosto a 7 de setembro de 1990; e *Código de Conduta para Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei*, aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em sua Resolução 34/169, de 17 de dezembro de 1979.

152 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 78.

153 Cf. *Princípios básicos sobre a Utilização da Força, supra*, princípios n° 5, 6, 7, 11 incisos f), 22 e 23; e *Código de Conduta, supra*, artigos 1 a 8.

154 Comunicação da Secretaria de 14 de fevereiro de 2014 (CDH-12.606/083); e Comunicação da Secretaria de 20 de maio de 2014 (CDH-12.606/099) (expediente de mérito, fls. 951 e 1.225, respectivamente).

155 Com base no indicado no relatório da CONAREPOL (par. 51 *supra*), tampouco se depreende a existência de normativo interno em relação ao uso da força por agentes policiais durante o momento dos fatos. Neste sentido, tal relatório informou que "no campo legislativo, os maiores esforços giraram em torno das tentativas de modificar a estrutura da polícia transformando-a em um 'Serviço Nacional de Polícia' ou criar uma Polícia Nacional, tema que, incluído durante o desenvolvimento do processo de diagnóstico, a Assembleia Nacional debateu. O debate não era novo, já em 1974 o então Ministério de Interior preparou o 'Projeto de Lei Orgânica da Polícia Nacional'; em 1976, foi apresentado outro projeto denominado 'Lei Orgânica dos Serviços de Polícia Nacional'; em 1987, a COPRE apresentou ao Congresso uma 'Lei Orgânica da Polícia'; e, em 1990, foi apresentado um novo projeto de 'Lei Orgânica da Polícia Federal'. Hoje, com um novo marco constitucional que contempla a criação de um corpo de polícia nacional, as discussões permanecem sem que se haja cristalizado nenhum projeto de lei de maneira definitiva". É preciso mencionar que em 2008 foi aprovada a Lei Orgânica do Serviço de Polícia e do Corpo de Polícia Nacional Bolivariana, na qual se estabelece o uso progressivo e diferenciado da força policial.

126. A Corte reitera que se tratando do uso da força, é indispensável que o Estado: a) conte com a existência de um marco jurídico adequado que regule o uso da força e que garanta o direito à vida; b) forneça equipamentos apropriados aos funcionários responsáveis pelo uso da força, e c) selecione, capacite e treine devidamente tais funcionários. Em particular, sobre o dever de garantia, esta Corte já estabeleceu que existe um dever do Estado de adequar sua legislação nacional e de "monitorar que suas forças de segurança, a quem está atribuído o uso da força legítima, respeitem o direito à vida de quem se encontra sob sua jurisdição"[156]. O Estado deve ser claro, no momento de estipular as políticas internas que tratam do uso da força, e deve buscar estratégias para implementar os princípios sobre o uso de força e sobre o código de conduta[157]. "Neste sentido, devem dotar os agentes de diferentes tipos de armas, munições e equipamentos de proteção que lhes permitam adequar materialmente sua reação de forma proporcional aos fatos em que devam intervir, restringindo o máximo possível o uso de armas letais, que possam ocasionar lesão ou morte"[158]. Por sua vez, o Estado deve realizar capacitações a seus agentes, com a finalidade de conhecer as disposições legais que permitam o uso de armas de fogo e que tenham o treinamento adequado para que, caso tenham que decidir sobre seu uso, disponham de elementos para fazê-lo[159]. A questão anterior também se aplica aos trabalhos de inteligência e, portanto, ao presente caso[160].

127. Com relação ao exposto, à luz do artigo 2 da Convenção, a Corte assinalou que "o dever geral [derivado deste artigo] implica na adoção de medidas em duas vertentes. Por um lado, a supressão de normas e práticas, de qualquer natureza, que resultem na violação das garantias previstas na Convenção. Por outro, a expedição de normas e o desenvolvimento de práticas condizentes com a efetiva observância de tais garantias"[161].

128. Tendo em vista que as partes não alegaram a violação do artigo 2 da Convenção Americana, a Corte estima pertinente aplicar o princípio *iura novit curia,* o qual se encontra solidamente respaldado na jurisprudência internacional, que permite analisar a possível violação das normas da Convenção que não foram apresentadas nos escritos pelas partes, sempre e quando estas tenham tido a oportunidade de expressar suas respectivas posições em relação aos fatos que as sustentam[162]. Assim, a Corte faz uso deste princípio, desde sua primeira sentença e em diversas oportunidades[163], para declarar a violação

156 *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia"), supra,* par. 66, e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 80.

157 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia"), supra*, par. 75, e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 80.

158 *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 80; e *Princípios básicos sobre a Utilização da Força, supra*, princípio n° 2.

159 Cf. *Caso do Caracazo Vs. Venezuela. Reparações e Custas*. Sentença de 29 de agosto de 2002. Série C n° 95, par. 127; e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 81. Cf. Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), *Caso McCann e Outros Vs. Reino Unido* [GS], n° 18984/91. Sentença de 27 de setembro de 1995, par. 151; e *Caso Kakoulli Vs. Turquia*, n° 38595/97. Sentença de 22 de novembro de 2005, pars. 109 e 110.

160 No caso *Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*, a Corte concluiu que "as medidas que controlam os trabalhos de inteligência devem ser especialmente rigorosas, visto que, dadas as condições sob as quais realizam essas atividades, podem ocorrer atos de violação de direitos humanos. Estes órgãos de inteligência devem, *inter alia*: a) respeitar, a todo momento, os direitos fundamentais da pessoa; e b) estar sujeitos ao controle das autoridades civis, incluindo, não apenas o Poder Executivo, mas também os demais poderes públicos, no que for pertinente". Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito*, Reparações *e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, par. 284.

161 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, par. 207; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche), supra*, par. 175.

162 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 163; e *Caso Furlan e Familiares Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2012. Série C n° 246, par. 55.

163 A título de exemplo, nos seguintes casos foi declarada, *inter alia*, a violação de direitos não invocados pelas partes, em aplicação ao princípio *iura novit curia*: i) no caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras* foi declarada a violação do artigo 1.1 da Convenção; ii) no caso *Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai* foi declarada a violação do artigo 3 da Convenção Americana; iii) no caso *dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia* foi declarada a violação do artigo 11.2 da Convenção; iv) no caso *Bueno Alves Vs. Argentina* foi declarada a violação do artigo 5.1 da Convenção Americana em detrimento dos familiares do senhor Bueno Alves; v) no caso *Kimel Vs. Argentina* foi declarada a violação do artigo 9 da Convenção Americana; vi) no caso *Heliodoro Portugal Vs. Panamá* foi declarada a violação do artigo I da Convenção sobre Desaparecimento Forçado, combinado com o artigo II do referido instrumento; vii) no caso *Bayarri Vs. Argentina* foi declarada a violação dos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura; viii) no caso *Usón Ramírez Vs. Venezuela* foi declarada a violação do artigo 9 da Convenção Americana; ix) no caso *Vélez Loor Vs. Panamá* foi declarada a violação do artigo 9 da Convenção Americana; e x) no caso *Furlán e Familiares Vs. Argentina* foi declarada a violação do artigo 5 do mesmo instrumento.

de direitos que não foram diretamente alegados pelas partes, mas que se depreendem da análise dos fatos sob controversa, portanto, tal princípio autoriza ao Tribunal, sempre e quando for respeitado o marco fático do caso, a qualificar a situação ou relação jurídica em conflito de maneira distinta da realizada pelas partes[164].

129. Posto isso, o Estado não cumpriu, no momento dos fatos, com sua obrigação de garantir o direito à vida, mediante uma adequada legislação sobre o uso da força. Por conseguinte, tampouco demonstrou ter fornecido capacitação e treinamento na matéria aos agentes encarregados da aplicação da lei, em violação do dever de garantia do direito à vida e das obrigações derivadas do artigo 2 da Convenção Americana[165].

B.2. Ações concomitantes aos fatos: finalidade legítima, absoluta necessidade e proporcionalidade em relação à obrigação de respeitar os direitos

130. A Corte considerou que "no desenvolvimento de um evento de utilização da autoridade, os agentes estatais, na medida do possível, devem realizar uma avaliação da situação e um plano de ação prévio a sua intervenção"[166]. Em consequência, as operações policiais devem estar dirigidas à detenção e não à privação da vida do suposto infrator.

131. Como regra geral, o uso de armas de fogo está previsto como medida de último recurso, à luz do direito interno e internacional. Neste sentido, os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força estabelecem que "os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não utilizarão de armas de fogo contra pessoas, salvo em caso de legítima defesa do próprio ou de terceiros, em caso de perigo eminente de morte ou lesões graves, ou para evitar a prática de um crime particularmente grave que acarrete uma séria ameaça à vida, ou para deter uma pessoa que represente tal perigo e resista à autoridade, ou para impedir sua fuga, e somente quando medidas menos extremas sejam insuficientes para alcançar tais objetivos. Em qualquer caso, só poder-se-á recorrer ao uso intencional de armas letais, quando for absolutamente inevitável para proteger uma vida"[167].

132. Com relação aos fatos em torno da morte de Igmar Landaeta, a Corte observa que, nas provas apresentadas e alegadas, existem duas versões do ocorrido (par. 59 *supra*), diante das quais se depreende que há divergência sobre a ocorrência dos fatos. Corresponde, portanto, ao direito interno, esclarecer os fatos e determinar as responsabilidades individuais. Não obstante, de acordo com a jurisprudência da Corte, deve-se levar em consideração, que "em qualquer caso de uso de força [por parte de agentes estatais] que tenham causado a morte ou lesão a uma ou mais pessoas, corresponde ao Estado a obrigação de prover uma explicação satisfatória e conveniente do ocorrido e refutar acusações sobre sua responsabilidade, mediante elementos probatórios adequados"[168].

164 Cf. *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C nº 164, par. 70; e *Caso Furlán e Familiares, supra*, par. 55.

165 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 82.

166 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia"), supra*, par. 67; e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 84.

167 *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia"), supra*, par. 69, e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 84. Cf. *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força, supra*, princípio nº 9.

168 *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia"), supra*, par. 80; e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 89.

133. Tendo em vista as provas apresentadas pelas partes e pela Comissão, a Corte constata que apesar das diversas versões, existem os seguintes fatos incontestáveis (pars. 60, 61, 62 65, 64, 66 e 79 *supra*): a) duas pessoas vestidas de civis, que eram agentes policiais realizando trabalhos de inteligência, perseguiram Igmar Landaeta; b) os agentes dispararam suas armas contra Igmar Landaeta, que recebeu dois tiros de arma de fogo; c) de acordo com a autópsia, ambos disparos tiveram trajetórias diferentes: i) o primeiro com "orifício de entrada [localizado no] 9° espaço intercostal esquerdo posterior com projeção da linha escapular interna [e com] orifício de saída [localizado no] 6° espaço intercostal paraesternal direito [, teve uma] trajetória de trás para frente, de baixo para cima, da esquerda para a direita; e ii) o segundo com "orifício de entrada [na] ponte nasal, com orla de contusão ao redor, e orifício de saída [com afetação da] região occipital parietal direita, irregular, anfractuoso, [teve uma] trajetória de frente para trás, da esquerda para a direita, de cima para baixo "; d) o segundo disparo foi letal cuja "causa da morte [foi] por grave contusão cerebral , consequência de um ferimento facio-craniano causado por um projétil de arma de fogo"", e) o corpo de Igmar Landaeta foi levado do local dos fatos ao Centro Ambulatorial, onde foi deixado na sala de emergência.

B.2.1. O uso da força no caso de Igmar Alexander Landaeta Mejías

134. No caso que seja imperioso o uso da força, esta deve realizar-se em harmonia com os princípios da finalidade legítima, da absoluta necessidade e da proporcionalidade:

i) **Finalidade legítima**: o uso da força deve estar dirigido a alcançar um objetivo legitimo[169]. Na versão do confronto, o objetivo foi parar Igmar Landaeta, que havia corrido da ordem dos agentes policiais, enquanto este realizava uma troca de armas (par. 65 *supra*). Posteriormente, segundo os agentes, devido aos disparos realizados por Igmar Landaeta, pegaram suas armas de fogo para repelir a agressão e apreendê-lo (*supra* par. 65). A Corte já apontou a ausência de legislação específica sobre a matéria, no entanto, existiam normas gerais sobre o porte de arma de fogo e seu uso em legítima defesa ou na ordem pública[170].

ii) **Absoluta necessidade**: é preciso verificar se existem outros meios disponíveis, menos lesivos para tutelar a vida e a integridade da pessoa, ou a situação que se pretende proteger, de acordo com as circunstâncias do caso[171]. Esta Corte assinalou que não se pode concluir que resta cumprida a exigência de "necessidade absoluta" para utilizar a força contra pessoas, quando essas pessoas *não representem um perigo direto, "inclusive quando a* não utilização da força representar a perda da oportunidade de captura"[172]. Os fatos neste caso, a princípio, poderiam se enquadrar no pressuposto de impedir a fuga e/ou repelir uma agressão. A Corte considera que, em consequência, poder-se-ia

169 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 85; e *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força, supra*, princípios n° 1, 7, 8 e 11.

170 Os artigos 282, 65 e 66 do Código Penal, vigente no momento dos fatos, dispunham o seguinte: "Artigo 282. As pessoas as quais se referem os artigos 280 e 281 não poderão fazer uso das armas que portam, salvo no caso de legítima defesa ou de defesa da ordem pública. Se fizerem uso indevido de tais armas, ficarão sujeitas às penas impostas nos artigos 278 e 279, conforme o caso, além das penas correspondentes aos delitos que tiverem praticado, usando tais armas"; "Artigo 65. Não será punido: 1. Aquele que age em cumprimento do dever, ou no exercício legítimo de um direito, autoridade, função ou cargo, sem transpassar os limites legais. […] 3. Aquele que age em defesa própria ou de seu direito, desde que ocorram as seguintes circunstâncias: 1. Agressão ilegítima por parte daquele ofendido pelo fato. 2. Necessidade do meio utilizado para impedi-lo ou repeli-lo. 3. Falta de provocação suficiente por parte daquele que pretende ter agido em legítima defesa; e "Artigo 66. Aquele que transpuser os limites impostos por lei, no caso do n° 1 do artigo anterior, e pela autoridade que emitiu a ordem no caso do n° 2 do mesmo artigo, e aquele que se excedeu na defesa, ou nos meios utilizados para salvar-se de um perigo grave e iminente, fazendo mais do que o necessário, será punido com a pena correspondente, reduzida em um a dois terços. A pena pecuniária será aplicada reduzida pela metade".

171 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia"), supra*, pars. 67 a 68, e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 85 ii). Cf. *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força, supra*, princípio n° 4.

172 *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 85 ii); e TEDH, *Caso Kakoulli v. Turquia, supra*, par. 108.

justificar o uso da força frente a possível ameaça direta que ocasionou, aos agentes ou a terceiros, o suposto enfrentamento, mas deveria ter sido utilizada como medida de último recurso.

iii) **Proporcionalidade**: o nível da força utilizada de ser de acordo com o nível da resistência oferecida[173], o que implica em um equilíbrio entre a situação enfrentada pelo funcionário e sua resposta, considerando o dano potencial que poderia ser ocasionado. Assim, os agentes devem aplicar um critério de uso diferenciado da força, determinando o grau de cooperação, resistência ou agressão da parte do sujeito ao qual se pretende abordar e, desta forma, empregar táticas de negociação, de controle ou de uso da força, conforme necessário[174].

135. É importante que, com o objetivo de evitar confusão e insegurança, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei se identifiquem como tais e deem sempre uma clara advertência de sua intenção de empregar armas de fogo[175]; sobretudo em situações especiais quando, devido a sua natureza, ponham em risco os direitos fundamentais das pessoas.

136. Para determinar a proporcionalidade do uso da força, deve-se avaliar a gravidade da situação que enfrenta o funcionário. Para isto, deve considerar, entre outras circunstâncias: a intensidade e periculosidade da ameaça; o comportamento do indivíduo; as condições do entorno, e os recursos que dispõe o funcionário que fará a abordagem de uma situação específica. Além disso, este princípio exige que o funcionário responsável pela aplicação da lei busque, em qualquer circunstância, reduzir ao mínimo os danos e lesões que possam causar a qualquer pessoa, assim como utilizar o menor nível de força necessário para alcançar o objetivo legal buscado.

137. No presente caso, apesar da declaração de seis testemunhas oculares que apontaram não ter visto Igmar Landaeta armado, as análises dos resíduos dos disparos e dactiloscópicos sobre sua mão direita produziram resultados positivos; assim, supondo que este tenha disparado contra os agentes, de acordo com o princípio de proporcionalidade, as medidas utilizadas para repelir a agressão deveriam ter contemplado um uso diferenciado da força. Mesmo supondo que tenha havido confronto armado, esta Corte considera que, das provas avaliadas, ambos os disparos dos policiais estatais consistirem em medidas extremas, isto é, de alto risco; o primeiro na parte superior das costas, o qual evidencia vantagem na posição dos policiais e coincide com as versões de que Igmar Landaeta estava correndo, e o segundo na ponte nasal, o qual provocou a morte, devido a uma grave contusão cerebral.

138. Neste sentido, além da suposta "voz de prisão" e os disparos para o alto, aos quais fizeram alusão os policiais, que não portavam distintivos de identificação, o Estado não demonstrou que eles utilizaram as medidas menos lesivas para atingir o objetivo pretendido, ou seja, a apreensão de Igmar Landaeta.

139. Ademais, quatro testemunhas[176] da vizinhança (testemunhas oculares) que moravam em frente e em ambos os lados do local onde caiu o corpo de Igmar Landaeta, coincidiram na versão de que este havia

173 Cfr. *Inter alia*, *Caso Zambrano Vélez e outros Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de julho de 2007. Série C n° 166, par. 85; e *Caso Nadege Dorzema e outros*, *supra*, par. 85 iii). Cf. *Princípios* Básicos sobre *a Utilização da Força*, *supra*, princípios n° 5 e 9.

174 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros*, *supra*, par. 85 iii); e *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força*, *supra*, princípios n° 2, 4, 5 e 9.

175 Nos pressupostos assinalados no princípio n° 9, considera-se que os funcionários responsáveis pela aplicação da lei deverão identificar-se como tais e advertirão, com tempo suficiente para que se observe tal advertência, de maneira clara sua intenção de utilizar armas de fogo, sempre que isto não os expuser indevidamente a perigo, não criar um risco de morte ou de danos graves a outras pessoas, ou for evidentemente inadequada ou inútil, dadas as circunstâncias do caso. Cf. Princípios Básicos sobre a Utilização da Força, *supra*, princípio n° 9.

176 Cf. Declarações das testemunhas Adeisa de la Trinidad Moffi Garcia, Vicmar Loydinet Colmenares Acosta, Francisca Acosta Jaspe, Jesús Chávez Cristin (anexos a contestação, fls. 9.135; 9.141, 9.142 e 9.300; 9.128 e 9.296; 9.336, respectivamente).

suplicado por sua vida ("não me mate, não me mate"), e, em seguida, escutaram disparos e o viram ferido a bala, com sangue no rosto, e viram os agentes o levarem em um carro branco (pars. 61 e 63 *supra*). Com referência ao segundo disparo, o perito Baraybar assinalou que as características da lesão facial, com "orifício de entrada com orla de contusão ao redor, correspondem a uma lesão por arma de fogo 'a distância'[177] no septo nasal, como indica o relatório da inspeção visual […] pode-se inferir que […] (a lesão no segmento da cabeça) ocorreu quando se encontrava no chão"[178]. Adicionalmente, a Corte constata que o corpo de Igmar Landaeta foi levado do local dos fatos, e deixado, sem vida, no Centro Ambulatorial (par. 64 *supra*). Por sua parte, o Segundo Juizado e a primeira decisão exarada pela Corte de Apelações fizeram referência a que "o segundo disparo não era necessário"[179] e que existiu "uma desproporcionalidade entre o dano causado pelo agente e sua intenção de punir o delito"[180], em detrimento da Igmar Landaeta.

140. Em contrapartida, a Corte nota certas inconsistências nas declarações das testemunhas que mantiveram a versão dos agentes, das quais se depreende que uma delas (July Esther Zacarías de Villanueva) era irmã do agente policial CJZM, o qual havia participado nas ameaças aos irmãos Landaeta antes de suas mortes[181]. Ademais, uma das testemunhas oculares (Adeisa de la Trinidad Moffi García) foi apontada como sendo a mulher que desceu do carro branco dos agentes (par. 62 *supra*). A este respeito, July Zacarías declarou que correu até os policiais para ver o que havia acontecido e eles a disseram para ir para casa. Porém, os agentes policiais não fizeram referência a esta situação. A outra testemunha (José Gregorio del Rosso Dona) afirmou que presenciou os fatos, já que passava pelo local e que, no dia seguinte, ao ver as notícias do ocorrido, decidiu testemunhar sem que fosse chamado pelas autoridades[182]. O agente GACF manifestou que ele e AJCG atiraram-se ao chão e dispararam desta posição, o que não coincide com as trajetórias das balas no corpo de Igmar Landaeta. Embora todas estas declarações sustentem a hipótese de enfrentamento, não se depreende, com clareza, a sequência das lesões e a ocorrência do disparo no septo nasal, nem, tampouco, como depois disso, Igmar Landaeta poderia ter continuado vivo, e, portanto, ter sido levado do local dos fatos (par. 146 *infra*). O Estado, em sua defesa perante a Corte, limitou-se a citar os procedimentos internos, sem corroborar nem refutar nenhuma das versões. Neste sentido, o Estado não apresentou provas consistentes, congruentes, confiáveis e suficientes para considerar que a utilização da força letal contra Igmar Landaeta foi, nas circunstâncias dos fatos, proporcional, ou que os agentes policiais que participaram da operação haviam tentado outros mecanismos menos letais[183].

141. Diante do exposto, embora não se tenha plena certeza de tais evidências, da narrativa dos fatos e do caudal probatório, adverte-se que o emprego da força de maneira letal não era necessário, assim, a Corte

177 O perito José Pablo Baraybar apontou que "cabe, portanto, perguntar se uma pessoa deitada no chão, como foi no caso já demostrado de [Igmar Landaeta], pode receber um tiro 'a distância', no rosto, de alguém que se encontrava em um plano superior a ele, por exemplo, parado a seu lado ou por cima dele. A resposta é claramente positiva, já que a medida média entre o cano de uma arma curta na mão de um adulto com o braço estendido, é maior do que 50 cm". Cf. Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 834).

178 Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fls. 832 a 833 e 843).

179 Cf. Sentença de Primeira Instância do Segundo Juizado do Regime Processual Transitório Circunscrição Judicial do estado de Aragua de 13 de outubro de 2000 (anexos a contestação, fl. 9.605).

180 Cf. Sentença da Corte de Apelações de 25 de abril de 2002 (anexos a contestação, fl. 9.673).

181 A senhora July Esther Zacarías de Villanueva era irmã de Carlos Julio Zacarías Moreno e declarou a favor da tese do enfrentamento dos agentes policiais. Cf. Declaração de July Esther Zacarías de Villanueva de 19 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.180). Com base em declarações em nível interno, depreende-se que parece que July Esther Zacarías de Villanueva já conhecia os agentes policiais antes dos fatos, e algumas testemunhas oculares dizem tê-la visto no carro branco, durante a ocorrência dos fatos. A senhora July Zacarías negou tais alegações (anexos a contestação, fls. 9.181, 9.212 e 9.282).

182 O senhor José Gregorio del Rosso Dona declarou que supostamente se encontrava em um carro marrom a 50 metros do local dos fatos e viu todo o ocorrido, quando lhe perguntaram se chegou a ver alguma ou algumas mulheres logo depois que Igmar Landaeta caiu ferido ao chão, respondeu que somente viu uma senhora que saiu de sua casa, mas não se aproximou do local dos fatos. Cf. Declaração de José Gregorio del Rosso Dona de 19 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.224).

183 Cf. *Caso Zambrano Vélez e outros, supra*, par. 110; e *Caso Nadege Dorzema e outros, supra*, par. 89.

considera que, em particular, o segundo disparo excedeu a proporcionalidade do uso da força que se poderia aplicar para conseguir o suposto objetivo que pretendia alcançar que poderia ter sido aplicada para alcançar o suposto objetivo que se pretendia, isto é, a detenção e/ou submissão de Igmar Landaeta. Ademais, considerando a aludida problemática de abusos policiais na época dos fatos e as ameaças proferidas a família por parte dos mesmos agentes, a Corte avalia que existem indícios suficientes que indicam que o segundo disparo, quando Igmar Landaeta se encontrava no chão, foi deliberado.

142. A Corte estabeleceu que quando os agentes estatais empregam força ilegítima, excessiva ou desproporcional, como no presente caso, ocasionando a perda de uma vida, considera-se uma privação arbitrária de vida[184]. Como consequência, a morte de Igmar Landaeta, ocorrida durante sua perseguição, foi o resultado do uso desproporcional da força por atos de policiais responsáveis pela aplicação da lei, o que constitui uma privação arbitrária da vida, atribuível ao Estado, em violação do artigo 4 da Convenção Americana, em detrimento de Igmar Landaeta.

B.3. Ações posteriores aos fatos: devida diligência e humanidade em relação à obrigação de respeitar e garantir o direito à vida

143. Com relação às ações posteriores ao uso da força, a Corte sustentou que, conforme os Princípios Básicos sobre a Utilização da Força, em caso de haver feridos, após sua implantação, deve-se prestar e facilitar os serviços médicos correspondentes e notificar o ocorrido, o mais rápido possível, aos parentes ou amigos íntimos[185]. Ademais, deve-se proceder com a entrega de relatórios sobre os acontecimentos, os quais devem ter supervisão administrativa e judicial[186]. De igual forma, deve existir uma investigação dos fatos que permita determinar o grau e o modo da participação de cada um dos interventores, sejam materiais ou intelectuais, e, com isso, estabelecer as responsabilidades que possam corresponder[187] (par. 242 *infra*).

144. A Corte constatou que logo após o incidente em que Igmar Landaeta perdeu a vida, os agentes que atiraram nele o levaram ao Centro Ambulatorial, em cerca de 20 minutos, deixando-o na sala de emergência, e em seguida retiraram-se do local sem se identificarem. De acordo com a declaração do médico que o recebeu, o corpo de Igmar Landaeta não apresentava sinais de vida (par. 64 *supra*).

145. A este respeito, a Corte observa que a sentença do Terceiro Superior Tribunal Penal de 11 de novembro de 1997 determinou que:

> A critério do juizado superior, isto constitui uma forma de atuação que não está de acordo com os regulamentos e funções que deveria ter qualquer agente policial, partícipe de um fato como este que agora nos debruçamos, toda vez que ocorrer um incidente onde um ser humano perde a vida, todo agente da ordem pública deve aguardar seja no local do ocorrido ou, neste caso, no local onde foi deixado o falecido, pela presença do Órgão Auxiliar dos Tribunais da República da Venezuela, como o é o Corpo Técnico da Polícia Judiciária, para dar início como se deve às investigações que determinem com exatidão, a forma como os fatos ocorram[188].

184 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia")*, *supra*, par. 68; e *Caso Nadege Dorzema e outros*, *supra*, par. 92.

185 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros*, *supra*, par. 100; e *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força*, *supra*, princípio n° 5, incisos c) e d).

186 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros*, *supra*, par. 100; e *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força*, *supra*, princípio n° 6; 11, inciso f); e 22.

187 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia")*, *supra*, pars. 79 a 83; e *Caso Nadege Dorzema e outros*, *supra*, par. 100. Cf. *Princípios Básicos sobre a Utilização da Força*, *supra*, princípios n° 6 e 22.

188 Cf. Decisão do Terceiro Superior Tribunal Penal de 11 de novembro de 1997 (anexos a contestação, fl. 9.379).

146. A Corte considera que os atos dos agentes estatais não estão em conformidade com os referidos princípios de diligência e humanidade que devem ser atendidos tão logo seja utilizada a força. Em particular, nem no relatório de autópsia, nem no registro de óbito, determina-se a hora exata ou o momento da morte de Igmar Landaeta (par. 232 *infra*)[189]. No entanto, como o segundo disparo foi de natureza imediatamente mortal, como sustentou o perito Baraybar[190], o corpo não devia ter sido transportado, nem manipulado da cena do crime, visto que poderia repercutir drasticamente na coleta de provas. Se o caso tivesse exigido a atenção médica, os agentes estatais deveriam ter assegurado atenção auxiliar capacitada imediata. Se tivessem o transportado com vida, deveriam tê-lo entregue às autoridades médicas competentes, ter-se identificado, notificado o ocorrido, assim como deviam ter elaborado um relatório dos acontecimentos, supervisionado por uma autoridade administrativa e/ou judicial, e informado aos familiares da vítima (par. 143 *supra*). O exposto não ocorreu no presente caso, e, portanto, o Estado não proveu a atenção, com a devida diligência e humanidade, em relação a Igmar Landaeta. Também não se investigou, nem foram sancionadas tais atitudes em via administrativa, disciplinar ou judicial.

B.4. Conclusão referente a Igmar Alexander Landaeta Mejías

147. Portanto, esta Corte determina que o Estado não contava, no momento dos fatos, com um marco normativo e capacitação sobre a matéria para os funcionários responsáveis pela aplicação da lei, incluindo os agentes policiais. Ademais, frente ao uso da força contra Igmar Landaeta, o Estado não comprovou ter atendido o princípio da proporcionalidade, posto que utilizou medidas extremas e força letal que derivaram na privação arbitrária de sua vida. Além disso, o Estado não cumpriu com seu dever de prover a atenção seguindo os princípios da devida diligência e humanidade às pessoas feridas por uso da força. Isto, em violação da obrigação de respeitar e garantir o direito à vida, estabelecido no artigo 4 da Convenção Americana, combinado com os artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento de Igmar Landaeta.

148. Por fim, a Corte nota que os representantes e a Comissão alegaram a violação do direito à integridade pessoal (artigo 5 da Convenção) de Igmar Landaeta motivado pelo sofrimento prévio a sua morte. A este respeito, a Corte considera que não há necessidade de se pronunciar sobre as demais alegações que se referem aos mesmos fatos, já que considera que, no presente caso, tais violações foram analisadas no artigo 4 da Convenção[191].

189 Cf. Cópia autenticada do registro de óbito de Igmar Landaeta (anexos a contestação, fl. 9.188); e Ata policial na qual o agente Idelgar Farrera faz constar a declaração do médico Velmar Quintero de 17 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.111).

190 Cf. Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 833).

191 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de agosto de 2010. Série C nº 215, pars. 132, 150 e 202; e *Caso Luna López, supra*, par. 140.

VII.2
Direito à Vida, à Integridade Pessoal, à Liberdade Pessoal e Direito da Criança em relação às Obrigações de Respeitar e Garantir os Direitos de Eduardo José Landaeta Mejías

A. Argumentos das partes e da Comissão

149. A **Comissão** assinalou que, a respeito do direito à liberdade pessoal, a detenção de Eduardo Landaeta foi ilegal e arbitrária, já que foi efetuada sem ordem judicial e sem caracterizar situação de flagrante, tal como exigia a legislação interna. Ademais, foi detido sem que seus pais fossem informados de imediato sobre a detenção e seus motivos, e sem que tenha sido apresentado diante autoridade competente para efetuar o respectivo controle judicial. Ainda, a Comissão assinalou que não recebeu informação sobre notificação a um defensor público. A detenção durou dois dias sem ser submetida a controle judicial, infringindo a garantia do "controle judicial sem demora". Por isso, a Comissão indicou que o Estado violou as garantias previstas nos artigos 7.1, 7.2, 7.3, 7.4 e 7.5 da Convenção Americana, assim como também não levou em conta a condição especial de criança que ostentava a suposta vítima, de acordo com as obrigações estabelecidas no artigo 19 e 1.1 do mesmo instrumento.

150. Em relação ao direito à vida, a Comissão determinou que, uma vez em custódia estatal, não foram adotadas as medidas necessárias para proteger a vida de Eduardo Landaeta em sua especial situação de vulnerabilidade, tanto por sua condição de criança, como pelas ameaças recebidas previamente. Acrescenta-se, ainda, múltiplos elementos circunstanciais que apontam para a execução de Eduardo Landaeta pela polícia, tais como: a morte de seu irmão " um mês e meio antes"; as ameaças recebidas de funcionários do corpo policial por intermédio de sua mãe, incluindo ameaça de morte e as advertências de risco que corria Eduardo Landaeta, formuladas por dois funcionários, quando o pai foi ao seu encontro nas dependências da polícia. O Estado não realizou uma investigação séria e diligente, a fim de dar uma resposta satisfatória para a morte de uma criança sob sua custódia e punir os responsáveis. Tampouco exarou uma resposta judicial definitiva sobre todo o acontecido que permita negar a presunção de responsabilidade direta. Assim, a Comissão concluiu que o Estado era responsável pela violação da obrigação de respeitar e de garantir o direito à vida, consagrado no artigo 4 da Convenção, em relação com as obrigações estabelecidas nos artigos 19 e 1.1 do mesmo instrumento.

151. Com relação ao direito à integridade pessoal, a Comissão assinalou que, ficou demonstrado, conforme o relatório de autópsia, que o corpo de Eduardo Landaeta apresentou, além dos ferimentos internos por arma de fogo, outras lesões que *prima facie* sugerem que a vítima foi submetida a torturas ou outros tratamentos cruéis. Esta possibilidade implicava no dever do Estado de iniciar uma investigação de ofício sobre os possíveis fatos. Ademais, a situação de privação arbitrária e ilegal da liberdade de Eduardo Landaeta, em ausência de controle judicial, somado à morte de seu irmão, ocorrida "um mês" antes nas mãos de agentes do mesmo corpo policial, as ameaças que previamente haviam recebido, e sua qualidade de criança, constituíram tratamentos cruéis e desumanos que afetaram sua integridade psíquica e moral. Assim, a Comissão determinou que o Estado não respeitou, nem garantiu os direitos consagrados nos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção, em detrimento de Eduardo Landaeta, em relação aos artigos 19 e 1.1 do mesmo instrumento.

152. Os **representantes** coincidiram com as violações apontadas pela Comissão. Em particular, especificaram que a detenção de Eduardo Landaeta foi ilegal e arbitrária porque não existiu uma ordem de detenção emitida por um juiz competente que tenha decretado, com fundamentação, a apreensão do menor de idade, nem ficou demonstrado que esta havia sido em situação de flagrante, mas, unicamente, por atitudes suspeitas, e foi privado de sua liberdade para "averiguação". Tampouco existe a motivação de indícios que justificaria esta detenção. Igualmente, os representantes sustentaram que os agentes policiais que detiveram Eduardo Landaeta e o levaram a Delegacia de Polícia, não informaram ao seu pai ou à sua mãe imediatamente sobre o ocorrido. Acrescentaram que Eduardo Landaeta foi submetido a uma grave tortura psicológica no momento que era transportado pela equipe policial, ao prever qual ia ser seu destino. Na falta de prova contrária, é presumível concluir que as lesões apontadas no relatório de autópsia, tais como o desprendimento da pele do glúteo direito e de ambos os cotovelos, em forma de queimaduras, marcas nas articulações dos pulsos e as equimoses no lábio inferior, foram ocasionadas pelos mesmos agentes policiais encarregados de sua custódia. Finalmente, os representantes mostraram que existem elementos suficientes para concluir que a morte de Eduardo Landaeta foi consequência de uma execução extralegal praticada por agentes do Estado.

153. O **Estado** referiu-se às declarações que corroboram a versão da execução de Eduardo Landaeta por sujeitos encapuzados e armados que interceptaram o veículo policial. Indicou que o Ministério Público iniciou um processo penal contra os três policiais encarregados de transportar Eduardo Landaeta, pelo delito de homicídio doloso qualificado, em grau de cumplicidade e uso indevido de arma de fogo. Este processo terminou em uma decisão absolutória, que foi recorrida em apelação e a Corte de Apelações ordenou que se iniciasse um novo juízo oral (pars. 115 e 116 *supra*).

B. Considerações da Corte

154. A Corte constatou que, em 29 de dezembro de 1996, aproximadamente às 17 horas e 10 minutos, Eduardo José Landaeta Mejías, menor de 17 anos de idade, foi detido por agentes do Corpo de Segurança e Ordem Pública (CSOP) do estado de Aragua, e levado ao "Cuartelito" do bairro de San Carlos, para uma suposta averiguação instruída na Seccional de Mariño e posteriormente foi transferido para o Quartel Central. Esteve detido pelas autoridades policiais por um período maior que 38 horas, e, ao ser transferido para a CTPJ Seccional de Mariño por agentes policiais sob sua custódia, foi privado de sua vida.

155. A este respeito, a Corte analisará as alegadas violações nas seguintes seções: a) direito à liberdade pessoal; b) direito à vida e c) direito à integridade pessoal, todos eles em relação aos direitos da criança.

B.1. Direito à liberdade pessoal em relação aos direitos da criança

156. A Corte indicou que o artigo 7 da Convenção[192] consagra garantias que representam limites ao exercício da autoridade por agentes do Estado. Esses limites se aplicam aos instrumentos de controle estatais, um dos quais é a detenção. Esta medida deve estar de acordo com as garantias reconhecidas na Convenção, sempre e quando sua aplicação seja de caráter excepcional e respeite o princípio da presunção de inocência e os princípios da legalidade, da necessidade e da proporcionalidade indispensáveis em uma sociedade democrática[193].

157. Por sua parte, a Corte reitera que as crianças, ao serem titulares de todos os direitos reconhecidos na Convenção Americana, contam ainda com as medidas especiais contempladas no artigo 19 do mesmo instrumento[194], assim, qualquer caso que envolva um menor de idade deve ser analisado de forma transversal. Neste sentido, a Corte afirma que desde os primeiros momentos da detenção se deveria ter fornecido a Eduardo Landaeta, o tratamento e os direitos que lhe correspondiam como adolescente menor de idade (par. 170 e 175 *infra*).

B.1.1. Ilegalidade e arbitrariedade da detenção (artigos 7.2 e 7.3)

158. Este Tribunal indicou, sobre a garantia específica do artigo 7.2 da Convenção, que qualquer requisito estabelecido na lei nacional que não seja cumprido ao privar uma pessoa de sua liberdade, implica que tal privação é ilegal e contraria a Convenção Americana. Ou seja, deve-se verificar se a detenção de uma pessoa foi realizada conforme a legislação interna, a fim de estabelecer a convencionalidade da detenção[195].

159. A este respeito, o artigo 60 da Constituição Política da Venezuela de 1961, vigente à época dos fatos, indicava que: "ninguém pode ser preso ou detido, a menos que seja surpreendido em flagrante, sem ordem escrita de funcionário autorizado para decretar a detenção, quando for o caso, e essas formalidades devem estar previstas em lei". Ademais, determinava que "em caso de prática de ato punível, as autoridades policiais podem adotar as medidas provisórias, necessárias ou de urgência, indispensáveis para assegurar a investigação dos fatos". Em particular, o artigo 182[196] do então vigente Código de Processo Penal regulamentava a mencionada norma constitucional, e estabelecia as regras específicas para decretar uma detenção ao determinar que "o Tribunal Instrutor decretará a detenção

192 A Corte estabeleceu que o artigo 7 da Convenção possui dois tipos de regulamentos diferenciados entre si: um geral e outro específico. Portanto, no que concerne a obrigação geral, a Corte recorda que "qualquer violação dos incisos 2 a 7 do artigo 7 da Convenção acarretará, necessariamente, a violação do artigo 7.1 da Convenção". Caso Chaparro Álvares e Lapo Íñiquez Vs. Ecuador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas ("*Caso Chaparro Álvares e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*"). Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 54, e Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, *supra*, par. 308.

193 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*. Exceções preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 2 de setembro de 2004. Série C n° 112, par. 268; e *Caso Norín Catrimán e outros* (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche), *supra*, par. 310.

194 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, *supra*, par. 57, e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 126.

195 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, *supra*, par. 57; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 126.

196 O artigo 182 do Código de Processo Penal, vigente à época, dispunha o seguinte: "Sempre que seja plenamente comprovado que foi cometido um ato punível que mereça pena corporal, sem estar evidentemente prescrita a ação penal correspondente, e apareçam indícios fundados de culpa de uma pessoa, o Tribunal instrutor decretará a detenção do indiciado, por mandado fundamentado que irá conter: 1. O nome e sobrenome do indiciado e quaisquer outros dados que sirvam para sua identificação. 2. Uma relação sucinta dos fundamentos de fato e de direito do auto de detenção e a qualificação provisória do delito. O tribunal instrutor, se o processado estiver à sua disposição, emitirá o mandado de prisão que enviará ao funcionário responsável pela região do estabelecimento penal correspondente. Este mandado conterá: a) a determinação do Tribunal que o expede; b) os dados de identidade do processado; c) a qualificação que foi dado ao delito no auto de detenção; d) a data de expedição e a assinatura do Juiz e do Secretário. Quando o processado não estiver detido, o Tribunal expedirá ordem de apreensão às autoridades policiais, com indicação da identidade do indiciado e do local onde se encontre, caso saiba. Se não souber, expedirá uma ordem requisitória".

do indiciado, por mandado fundamentado". Além disso, o artigo 183[197] estabelecia que nenhuma pessoa poderia ser detida sem os requisitos estabelecidos no artigo 182, a menos que ocorra o suposto flagrante, desenvolvido no artigo 184[198] do referido Código.

160. No que se refere à detenção de pessoas menores de idade, a Corte constata que, neste caso, o Estado enviou como prova para melhor deliberar, a Lei Tutelar de Menores, de 30 de dezembro de 1980, e vigente no momento dos fatos. O artigo 99 da norma, estabelecia que "todos os atos de investigação policial em que estiverem envolvidos menores de dezoito (18) anos deverá estar presente o Procurador de menores". Ademais, "no caso de um menor ser privado de sua liberdade e sua detenção não ter sido informada ao Juiz de Menores, os pais, o representante legal, o guardião, o Procurador de Menores ou o Instituto Nacional do Menor poderão solicitar ao Juiz de Menores que avoque o conhecimento do caso e determine, de imediato, as medidas de proteção correspondentes"[199]. Contudo, essa Lei Tutelar do Menor não descrevia o procedimento nem suas garantias, para além do momento em que a autoridade recebia as autuações.

161. A Corte sustentou, nos casos em que menores de idade estejam envolvidos, que o conteúdo do direito à liberdade pessoal não pode ser desassociado do interesse superior da criança e da natureza que reveste ao Estado com a responsabilidade de garantir o respeito às crianças[200]. Neste sentido, a Convenção sobre os Direitos da Criança, ratificada pela Venezuela desde 1990, estabelece, no artigo 37.b), que "os Estados Parte zelarão para que: b) nenhuma criança seja privada de sua liberdade de forma ilegal ou arbitrária. A detenção, a reclusão ou a prisão de uma criança será efetuada em conformidade com a lei e apenas como último recurso, e durante o mais breve período de tempo que for apropriado"[201].

162. A Corte observa o estabelecido pelo perito Diego Camaño perante a Corte:

> A primeira obrigação estatal é a de contar com um marco legal específico que estabeleça, com clareza, as causas e condições pelas quais os agentes do Estado podem proceder a privação da liberdade pessoal de um adolescente. Isto pressupõe que exista uma legislação penal e processual que abranjam a especificidade dos direitos de toda pessoa menor de 18 anos, sob o critério maior do interesse superior da criança. Esta legislação deve estar de acordo com os paradigmas da proteção integral que surge da Convenção sobre os Direitos da Criança, que estabelece, entre outros, a determinação de uma idade mínima de responsabilidade penal, o princípio da tipicidade penal, o direito ao devido processo, o direito de defesa e a garantia da excepcionalidade da privação de liberdade (que só pode ser utilizada como último recurso).

163. A respeito disso, a Corte avalia que a privação de liberdade no âmbito da justiça penal juvenil, apenas poderá se justificar, excepcionalmente, nos casos previstos em lei, a qual deverá estabelecer com clareza suas causas e condições, assim como a competência e instâncias estatais especializadas na matéria,

197 O artigo 183 do "Código de Processo Penal", vigente à época, dispunha o seguinte: "Nenhuma pessoa pode ser detida sem os requisitos estabelecidos no artigo anterior, a menos que, sendo o delito merecedor de pena corporal, seja a mencionada pessoa surpreendida em flagrante. Neste caso, qualquer autoridade ou pessoa deverá e poderá deter a pessoa surpreendida".

198 O artigo 184 do "Código de Processo Penal", vigente à época, dispunha o seguinte: "Para os efeitos do artigo anterior, considera-se delito em flagrante aquele que está sendo praticado; ou que acaba de ser cometido. Também será considerado delito em flagrante aquele no qual o culpado seja perseguido pela autoridade policial, pela pessoa lesada ou pelo clamor público; ou no qual se surpreenda o culpado pouco tempo após cometer o ato, no mesmo local, ou próximo, com armas, instrumentos ou outros objetos que, de alguma maneira, façam presumir, com fundamento, que ele é o delinquente".

199 Artigo 101 da Lei Tutelar de Menores, publicada na terça-feira, 30 de dezembro de 1980, no Diário Oficial da República da Venezuela (expediente de provas para melhor deliberar, fl. 10.559).

200 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai, supra*, par. 152; e *Caso Mendonza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 14 de maio de 2013. Série C n° 260, par. 188.

201 No mesmo sentido, o Comitê de Direitos da Criança estabeleceu que "os princípios fundamentais relativos a privação de liberdade são os seguintes: a) a detenção, o encarceramento ou a apreensão de uma criança ocorrerá em conformidade com a lei e será utilizada apenas como medida de último recurso e durante o período mais breve possível; e b) nenhuma criança será privada de sua liberdade, ilegal ou arbitrariamente". CF. ONU, Comitê sobre os Direitos da Criança. Observações Gerais n° 10, *Los derechos del niño en la justicia de menores* (Os direitos das crianças na justiça de menores), 25 de abril de 2007, par. 79.

tanto em nível policial como judicial, e das instituições responsáveis pela aplicação das medidas privativas de liberdade, com o objetivo de articular uma "justiça separada" para adolescentes, que seja claramente diferenciada do sistema de justiça penal dos adultos, tanto em nível normativo como institucional. Ademais, o Estado deve estabelecer programas de capacitação do pessoal administrativo e jurisdicional, a fim de assegurar que o funcionamento concreto do sistema alcance o objetivo da plena realização dos direitos das crianças e dos adolescentes[202].

164. Este Tribunal constatou que das provas apresentadas não se depreende que, no momento da detenção de Eduardo Landaeta, havia uma ordem judicial ou flagrante que justificasse sua detenção. O mandado de prisão, ordenado pelo policial CARA, indicava que a suposta vítima "havia sido solicitada" pelo Corpo Técnico da Polícia Judiciária, que possuía natureza policial, referente a uma investigação sobre um suposto homicídio, mas nunca foi emitida uma ordem por uma autoridade competente, em conformidade com o normativo interno (par. 159 *supra*), particularmente com o artigo 182, do então vigente Código de Processo Penal, que estabelecia que o Tribunal instrutor decretaria a detenção por mandado fundamentado, e, em consequência, foi considerada ilegal. Ademais, o Estado nunca provou em que qualidade foi detido e muito menos que existia uma razão fundamentada e motivada para sua detenção, e, portanto, sua detenção foi arbitrária[203]. Tampouco se utilizou a detenção como *ultima ratio*, tratando-se de menor de idade. Posto isso, o Estado violou o disposto nos incisos 2 e 3 do artigo 7 da Convenção Americana, combinado com o artigo 19 da Convenção, em detrimento de Eduardo Landaeta.

165. Com referência ao artigo 7.4 da Convenção, a jurisprudência reiterada desta Corte estabeleceu que a informação dos "motivos e razões" da detenção deve ocorrer "quando esta é realizada", o qual "constitui um mecanismo para prevenir detenções ilegais ou arbitrárias no momento da privação de liberdade e, a sua vez, garantir o direito de defesa do indivíduo"[204].

166. A este respeito, a Corte constatou que do material probatório não se observa que tenha sido oferecido a Eduardo Landaeta informação, oral ou escrita, sobre as razões de sua detenção, nem qualquer notificação escrita das acusações formuladas contra ele. Muito menos depreende-se que lhe tenha sido oferecido assistência jurídica ou defensor público, nem que se tenha levado em conta sua condição de menor de idade. Por isso, o Estado não cumpriu com o estabelecido no artigo 7.4 da Convenção Americana, em relação ao artigo 19 do mesmo instrumento, em detrimento de Eduardo Landaeta.

167. Por sua vez, para a interpretação do artigo 7.4 em matéria de menores de idade, deve-se levar em conta o previsto pelo artigo 40.2 item b.ii) da Convenção sobre os Direitos da Criança, enquanto estabelece o direito de toda criança a ser informada, sem demora e diretamente, ou quando for procedente, por intermédio de seus pais ou representantes legais, das acusações que pesam sobre ela[205]. Ademais, as Regras Mínimas da ONU para a Administração da Justiça da Criança e do Adolescente (Regras

202 Cf. Relatório pericial do Dr. Diego Camaño Viera, (expediente de mérito, fls. 755 e 756); e Direitos e garantias das crianças no contexto da migração e/ou em necessidade de proteção internacional. Parecer Consultivo OC-21/14, *supra*, par. 159.

203 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Iñiguez*, *supra*, par. 96; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, par. 212.

204 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Méritos, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C n° 99, par. 82; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 144. Adicionalmente, o direito a ser informado dos motivos da detenção permite ao detido impugnar a legalidade da mesma, fazendo uso dos mecanismos legais que todo Estado deve oferecer, nos termos do artigo 7.6 da Convenção. Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Iñiguez*, *supra*, par. 70; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 144.

205 Neste sentido, o Comitê sobre os Direitos das Crianças interpretou os termos de "ser informada sem demora e diretamente [...] das acusações", do artigo 40.2 da CDC, no sentido de "o mais breve possível, quer dizer quando o fiscal ou o juiz inicia as atuações judiciais contra a criança. ONU, Comité sobre os Direitos da Criança. Observações Gerais n° 10, *supra*, par. 47.

de Pequim) dispõem que "No caso da apreensão de um menor, seus pais ou responsáveis devem ser imediatamente notificados do fato e, se tal notificação não for possível, os pais ou responsáveis devem ser notificados no menor prazo possível"[206].

168. A Comissão e os representantes alegaram a ausência de uma rápida notificação aos familiares sobre o destino de Eduardo Landaeta. Contudo, a Corte constatou que às 17 horas e 30 minutos do dia 29 de dezembro de 1996, foi permitido a Eduardo ligar para seu pai e avisar-lhe de sua situação (par. 70 *supra*). Este horário representa, aproximadamente, 30 minutos após sua detenção. Além disso, das provas apresentadas perante a Corte, depreende-se que diversos funcionários tiveram contato com os pais de Eduardo e referiram-se a sua situação, portanto, este Tribunal considera que o Estado não deixou de cumprir com sua obrigação de notificar imediatamente aos pais do menor de idade sobre a sua detenção.

B.1.3. Controle judicial da privação de liberdade (artigo 7.5)

169. Em respeito ao direito contido no artigo 7.5 da Convenção, a Corte assinalou que o controle judicial imediato é uma medida que tende a evitar a arbitrariedade ou ilegalidade das detenções, levando em conta que, em um Estado de Direito, corresponde ao julgador garantir os direitos do detido, autorizar a adoção de medidas cautelares ou de coerção, quando for estritamente necessário, e procurar, de modo geral, tratar o acusado de maneira congruente com o princípio da presunção de inocência[207].

170. Esta Corte considera que, como condições mínimas, o Estado deve garantir que as crianças e os adolescentes que sejam detidos, como medida de último recurso: 1) sejam devidamente identificados, determine-se sua condição de menor de idade e as medidas de proteção especial aplicáveis; 2) sejam apresentados imediatamente perante juiz ou autoridade competente de menores; 3) notifique-se ,o mais breve possível, a seus pais ou tutores e entrem em contato com seus familiares, e 4) tenham acesso imediato a assistência jurídica ou advogado[208].

171. No presente caso, a falta de controle judicial reveste-se de especial gravidade, pois a detenção ilegal e arbitrária, sem controle judicial e, mais ainda, sem considerar sua condição de menor, levaram a sua morte sob custódia policial. Desta forma, a Corte pronunciar-se-á sobre: a) a determinação, de ofício, da idade de um menor de idade, e b) o controle judicial, sem demora, no caso de menores de idade.

B.1.3.1. Determinação de ofício da idade de um menor de idade

172. A Corte nota que, apesar de Eduardo Landaeta ser menor idade, o mandado de prisão o identificou como "de 18 anos de idade e indocumentado" (par. 69 *supra*). Posteriormente, segundo declarações, uma funcionária do "El Cuartelito" informou que o Comando Central sabia que ele era menor de idade (par. 70 *supra*). No dia seguinte, à noite, a mãe de Eduardo Landaeta entregou a cópia de sua certidão

206 ONU. Regras Mínimas para a Administração da Justiça da Criança e do Adolescente (Regra de Pequim). Adotadas pela Assembleia Geral em sua Resolução 40/33, de 28 de novembro de 1985, Regra 10.1.

207 Cf. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C nº 100, par. 129; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 143.

208 Cf. CIDH. *Justiça juvenil e direitos humanos*, OEA/Ser.L/V/II. Doc 78, adotado em 13 de julho de 2011, par. 253; e *Caso Bulacio*, *supra*, par. 132.

de nascimento e de sua identidade a um funcionário[209]. Por fim, a Corte constata que ele nunca foi apresentado perante autoridade competente de menores de idade, nem lhe foi oferecido medidas especiais e diferenciadas de proteção por tal condição.

173. Neste sentido, a Corte considera que no caso de ser necessário requerer a identificação e determinação da idade de uma pessoa, especialmente de um possível menor de idade, o Estado, através de suas autoridades competentes na matéria, deve realizar de ofício as ações pertinentes para certificar a condição de menor de idade[210], através de uma avaliação com critérios científicos, levando em consideração a aparência física (características somáticas e morfológicas) e o amadurecimento psicológico, realizado de forma segura, respeitosa e com considerações de gênero e impactos diferenciados[211]. No caso em que não seja possível determinar, com absoluta certeza, a idade, deve-se outorgar "ao indivíduo o benefício da dúvida, de maneira que, na hipótese de se tratar de um menor, seja tratado como tal"[212].

174. No mesmo sentido, o artigo 4 da Lei Tutelar de Menores dispõe que:

> Quando não for possível estabelecer a menoridade por meios previstos na legislação ordinária, o Juiz de Menores poderá ordenar uma perícia médica, antropológica ou qualquer outro meio científico de prova que seja procedente, com o objetivo de estabelecê-la. Enquanto se produzem tais provas, a pessoa será submetia a jurisdição de menores".

175. A este respeito, o Tribunal observa que, no presente caso, as autoridades estatais, que não eram o Juiz de Menores, omitiram a realização da comprovação médica ou de qualquer outra índole, para determinar a idade de Eduardo Landaeta e o estado de saúde em que se apresentava, e, assim, não foi oferecido um tratamento diferenciado e de proteção especial que teria permitido sua apresentação diante da autoridade competente. Isto, em violação do artigo 7.5 da Convenção Americana, em relação ao artigo 19 do mesmo instrumento, em detrimento de Eduardo Landaeta.

B.1.3.2. Controle judicial sem demora aplicável a menores de idade

176. A perita Denotilia Hernández indicou à Corte que "a [Lei Tutelar de Menores] estabelecia a obrigação dos corpos policiais de saberem que um menor, em situação irregular ou em qualquer de suas variantes, deveria ser transportado para o Instituto Nacional do Menor, notificado ao juiz de menores e ao Procurador de menores [...] de acordo com o previsto no artigo 98[213] da lei"[214]. Por sua vez, o Estado também se referiu à atual Lei Orgânica para a Proteção das Crianças e dos Adolescentes da Venezuela, embora não se encontrasse vigente no momento dos fatos, que, em seu artigo 37, estabelece que "a detenção ou a privação de liberdade pessoal de crianças e adolescentes realizar-se-á em conformidade com a lei e será aplicada como medida de último recurso e pelo menor tempo possível". Atualmente,

209 Cabe notar que existe contradição na precisão da hora em que a mãe do menor levou a cópia simples da cédula de identidade e da certidão de nascimento que indicava a menoridade de Eduardo Landaeta. Por um lado, o Estado assinalou que esta informação foi dada no dia 30 de dezembro de 1996 às 21 horas, enquanto que os representantes afirmam que foi no mesmo dia, porém às 19 horas 30 minutos.

210 Cf. Direitos e Garantias das crianças no contexto da migração e/ou da necessidade de proteção internacional. Parecer Consultivo OC-21/14, *supra*, par. 88; e Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR), Comitê Executivo, Conclusão sobre as crianças em situação de risco, UM Doc. 107 (LVIII) -2007, publicada em 5 de outubro de 2007, par. g).ix).

211 Cf. ONU, Comitê sobre os Direitos da Criança. Observação Geral n° 6, Tratamento de menores não acompanhados e separados de sua família fora do seu país de origem, 1 de setembro de 2005, par. 31; e Comissão de Direitos Humanos do Distrito Federal, México. Recomendação 5/2004, par. 4.4.4.

212 ONU, Comitê sobre os Direitos da Criança. Observação Geral n° 6, *supra*, par. 31.

213 O artigo 98 estabelece que "Qualquer corpo de polícia que tenha notícia que algum menor se encontra em qualquer das situações previstas no Título I deste livro, procederá, de imediato, a transportá-lo para um estabelecimento do Instituto Nacional do Menor e notificará o fato ao Juiz e ao procurador de menores".

214 Declaração da perita Denotila Hernández de 28 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 871).

na Venezuela, tal legislação estabelece também um prazo de 24 horas para apresentar o menor de idade perante as autoridades. É necessário destacar que algumas legislações do continente definiram o prazo máximo para estes casos, as quais oscilam entre 6 e 24 horas[215].

177. A Corte recorda que o artigo 37 da Convenção sobre os Direitos das Crianças estabelece que a detenção de menores de idade deve ser excepcional e pelo menor prazo possível. A respeito disso, o Comitê sobre os Direitos da Criança, ao desenvolver este dispositivo, assinalou que "todo menor detido e privado de liberdade deverá ser posto à disposição de uma autoridade competente no prazo de 24 horas para que se examine a legalidade de sua privação ou a continuidade desta"[216].

178. Esta Corte constatou que, desde o momento da detenção de Eduardo Landaeta, às 17 horas, do dia 29 de dezembro de 1996, até ser transferido pela segunda vez, onde perdeu a vida, isto é, às 8 horas de 31 de dezembro, esteve detido, aproximadamente, durante 38 horas sem ter sido apresentado diante de um juiz ou autoridade competente para menores de idade, o que, segundo o critério da Corte, excede os padrões de submeter à disposição de autoridade competente "sem demora" aplicável a menores de idade. Cabe destacar que, inclusive, na segunda transferência, não se percebe a intenção dos agentes de apresentar o menor de idade à autoridade competente, uma vez que das provas depreende-se que o conduziam a Seccional de Mariño. O Estado não negou este fato nem adicionou elementos probatórios que justifiquem ou motivem, de maneira clara, a necessidade de tais traslados, nem o prazo de detenção, principalmente frente às alegadas advertências do senhor Ignacio Landaeta, de que seu filho corria perigo com base no risco que havia denunciado (par. 70 *supra*), o qual evidencia uma violação ao disposto no artigo 7.5 da Convenção Americana, combinado com o artigo 19 do mesmo instrumento, em detrimento de Eduardo Landaeta.

B.2 Direito à vida em relação aos direitos da criança

179. A seguir, a Corte analisará os fatos da morte de Eduardo Landaeta à luz de sua jurisprudência sobre o direito à vida em relação às obrigações de respeitar e garantir.

180. A Corte constatou que a suposta vítima faleceu em custódia dos policiais do Corpo de Segurança e Ordem Pública do estado de Aragua (CSOP), durante o traslado do Comando Central da Polícia à Seccional de Mariño, quando, segundo narrado pelo Estado, quatro sujeitos encapuzados e armados interceptaram o veículo, arrancando as armas dos funcionários que o mantinham sob custódia e proferindo diversos disparos contra Eduardo Landaeta, o qual perdeu a vida (par. 73 *supra*.)

215 A lei de Proteção Integral da Infância e Adolescência da Guatemala determina o prazo de 6 horas para apresentar um menor perante autoridade competente. O Código da Infância e Adolescência do Uruguai implementou, em sua legislação interna, o prazo máximo de 12 horas para a permanência de crianças em dependências policiais e um prazo máximo de duas horas para que a autoridade policial comunique ao juiz a detenção. De modo similar, o Código da Infância e Adolescência da Nicarágua aponta que a polícia deve remeter à autoridade competente os adolescentes detidos, em um prazo de 24 horas. Por sua vez, o México contempla em sua Lei Federal de justiça para Adolescentes o prazo de 24 horas para informar a um Juizado Especializado para Adolescentes sobre medidas de privação de liberdade de menores. Outrossim, no Equador, o Código da Infância e Adolescência estabelece que nenhum adolescente poderá ser detido sem manifestação de juízo por mais de 24 horas. Este mesmo prazo foi aplicado por outros países da região, como: o Código da Infância e Adolescência da República de Honduras; a Lei de Responsabilização de Adolescentes por Infrações a lei penal da República do Chile; o Código das Crianças e dos Adolescente da República da Bolívia. Além disso, o Código de Proteção dos Direitos das Crianças e dos Adolescentes da República Dominicana estabelece um prazo de 36 horas, onde a polícia nacional ordinária e a polícia especializada possuem um prazo de 12 horas para apresentar ao implicado perante o Ministério Público, o qual possui 24 horas para apresentar o menor perante um Juiz.

216 ONU, Comitê sobre os Direitos da Criança. Observação Geral n° 10, *supra*, par. 83. Por sua parte, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos, no caso *Ipek e outros Vs. Turquia*, retomou o padrão recomendado pelo Comitê de Ministros de Estados Membros do Conselho da Europa, de acordo com o qual os menores não devem ser detidos sob custódia policial por mais de 48 horas no total e para os delinquentes mais jovens, se deve fazer todos os esforços para reduzir este prazo ainda mais. Cf. TEDH, *Caso Ipek e outros Vs. Turquia*, n° 17019/02 e 30070/02. Sentença de 5 de março de 2009, par. 18.

181. Sobre o direito à vida, a Corte reitera que o Estado tem o dever jurídico de "prevenir, razoavelmente, as violações dos direitos humanos; de investigar seriamente, com os recursos a seu alcance as violações que forem cometidas dentro do âmbito de sua jurisdição, a fim de identificar os responsáveis; de aplicar as sanções pertinentes e de assegurar à vítima uma reparação adequada"[217]. O fundamental é explicar "se uma determinada violação [...] ocorreu com o apoio ou a tolerância do poder público, ou se este atuou de maneira que a transgressão ocorreu apesar de toda a prevenção, ou se ocorreu impunemente"[218]. Tal obrigação requer que os Estados adotem todas as medidas apropriadas para proteger e preservar os direitos de todas as pessoas sob sua jurisdição (obrigação positiva), conforme o dever de garantir seu pleno e livre exercício (par. 122 *supra*)[219]. Esta proteção ativa do direito à vida por parte do Estado envolve toda instituição estatal e aqueles que devem resguardar a segurança, sejam estas suas forças policiais ou suas forças armadas[220]. Assim, os Estados devem tomar as medidas necessárias, não apenas para prevenir e punir a privação da vida como consequência de atos criminais, mas também prevenir as execuções arbitrárias por parte de suas próprias forças de segurança (obrigação negativa)[221].

182. Ademais, este Tribunal já manifestou que, em matéria de direito à vida, quando o Estado se encontra diante de crianças privadas de liberdade, tem além das obrigações apontadas para toda pessoa, uma obrigação adicional estabelecida no artigo 19 da Convenção Americana. "Por um lado, deve assumir sua posição especial de garantir com maior cuidado e responsabilidade, e deve tomar medidas especiais orientadas pelo princípio do interesse superior da criança. Por outro, a proteção à vida da criança requer que o Estado se preocupe particularmente com as circunstâncias da vida que levará enquanto for mantido privado de liberdade, visto que esse direito não foi extinto, nem restringido por sua situação de detenção ou prisão"[222].

183. A Corte apontou que os Estados são responsáveis, em sua condição de garantir os direitos consagrados na Convenção, pela observância destes direitos para todo indivíduo que se encontra sob sua custódia[223]. Quando uma pessoa e, especialmente, uma criança, morre de maneira violenta sob sua custódia, o Estado tem a obrigação de demonstrar que esta morte não pode lhe ser atribuída. A Corte indicou que recai sobre o Estado a obrigação de prover uma explicação satisfatória e convincente do que acontece às pessoas sob sua custódia e a negar as alegações sobre sua responsabilidade, mediante elementos probatórios válidos[224].

184. Com base no exposto, a Corte analisará se no presente caso configura-se a responsabilidade do Estado por falta de prevenção, proteção e, neste caso, respeito. Para isto, primeiramente, deve verificar-se que, ao momento dos fatos, existia uma situação de risco real e iminente para a vida de um indivíduo ou grupo de indivíduos determinados, que as autoridades conheciam ou deviam ter conhecimento,

217 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, *supra*, par. 174; e *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de outubro de 2012 Série C n° 252, par. 144.

218 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Vs Honduras. Mérito*, *supra*, par. 173; e *Caso Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 156.

219 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Exceções Preliminares*, *supra*, par. 91; e *Caso Gutiérrez e Família*, *supra*, par. 97.

220 Cf. *Caso do Massacre do Povo Bello Vs, Colômbia.* Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 120; e Caso das *Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Méritos, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C n° 270, par. 217.

221 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*, *supra*, par. 145; e *Caso Luna López Vs. Honduras*, *supra*, par. 117.

222 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, *supra*, par. 160.

223 Cf. *Caso López Álvarez Vs. Honduras*, *supra*, par. 104 a 106; e *Caso Mendonza e outros Vs. Argentina*, *supra*, par. 202.

224 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, *supra*, par. 111; e *Caso Mendonza e outros Vs. Argentina*, *supra*, par. 202.

e que não adotaram as medidas necessárias dentro do âmbito de suas atribuições que, julgadas razoavelmente, poderiam ser esperadas para prevenir ou evitar esse risco[225].

185. A respeito da existência de uma situação de risco real e iminente, a Corte destaca um primeiro momento no qual, um mês e meio antes da detenção de Eduardo Landaeta, funcionários do CSOP interromperam a vida de seu irmão Igmar Landaeta. Ademais, segundo declarações de sua mãe (de 19 e 20 de novembro de 1996), a família havia sofrido uma busca em sua residência e recebido ameaças um mês antes da morte de Igmar Landaeta, por funcionários do mesmo CSOP, que procuravam Eduardo Landaeta[226] (par. 56 e 57 *supra*). A este respeito, María Magdalena Mejías declarou, perante o Corpo Técnico da Polícia Judiciária que "o policial CJZM assediava Eduardo e dizia que iria matá-lo, pois havia presenciado um assassinato em Sorocaima e que a partir desse momento começaram a persegui-lo"[227].

186. Em um segundo momento, em 29 de dezembro de 1996, como já foi estabelecido, realizou-se a detenção ilegal, arbitrária e sem garantias judiciais, em detrimento de Eduardo Landaeta, a qual, tampouco, levou em conta sua menoridade, incrementando o risco existente.

187. A respeito do conhecimento das autoridades da tal situação, os fatos do assédio descrito no primeiro momento foram informados aos funcionários da CSOP pelos pais de Eduardo Landaeta, durante o período de detenção de seu filho, assinalando o perigo no qual este se encontrava[228], o que não foi negado pelo Estado. Assim, Ignacio Landaeta informou, em diversas oportunidades, sobre este risco.

> [Ao chegar à Delegacia de San Carlos, em 29 de dezembro, informou a uma funcionária que seu] filho corria perigo, porque havia recebido ameaças de morte de agentes policiais. Ela, então, recomendou que falasse com um superior, um sargento, que estava ali. Foi e falou com o sargento, e igualmente informou que seu filho corria perigo, que não o transportasse a nenhum lugar porque já estava de noite. Ele lhe disse que não se preocupasse, que não iam transferi-lo, que o fariam amanhã e que viessem amanhã pela manhã e que lhe trouxessem comida.
>
> Em 30 de dezembro, aproximadamente às 18 horas, saiu uma funcionária do comando e perguntou-lhes se eram os pais de Eduardo, eles disseram que sim. Esta funcionária disse-lhes para não o deixarem só, pois via um movimento estranho contra o menor lá dentro, e que não se fossem embora, ela já havia terminado seu turno e já estava de saída.
>
> No dia 31 de dezembro, apresentou-se ao Comando Central com a finalidade de averiguar se o haviam transferido, [como havia sido transportado] a Turmero, [...] chegou a PTJ e perguntou se haviam transportado seu filho Eduardo e saiu um funcionário da PTJ e informou-lhe que não havia chegado, e que tivesse muito cuidado [...] porque esses policiais eram maus, eram sujeitos desprezíveis, e recomendou que fosse à promotoria e registrasse queixa.

225 Cf. *Caso do Massacre do Povo Bello Vs Colômbia*, *supra*, par. 123; e *Caso Luna López Vs. Honduras*, *supra*, par. 123.

226 Em audiência pública perante a Corte, Ignacio Landaeta declarou: "Sim, recebemos ameaças, recebemos na primeira semana do mês de outubro de 1996, a casa onde viviam meus filhos foi revistada sem nenhuma ordem judicial. Na terceira semana do mês de outubro de 1996, alguns funcionários entraram pelo teto da casa, aproveitando que não havia ninguém lá, e, nesse momento, chegou María Magdalena, a mãe de meus filhos. Quando iam saindo, ela perguntou-lhes o que buscavam e porque haviam entrado dessa forma. Eles procuravam Eduardo e ela perguntou porque, e ninguém a respondeu, apenas falaram que quando o localizassem o matariam ou matariam a seu irmão Igmar ou iam matar os dois irmãos se ela os denunciasse, essa foi a resposta que María recebeu dos agentes". Declaração de Ignacio Landaeta emitida durante a audiência pública perante a Corte Interamericana em 6 de fevereiro de 2014. Ademais, no escrito interposto em 27 de agosto de 1997 pela Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do estado de Aragua, perante o Nono Promotor do Ministério Público, foram denunciadas as ameaças que María Magdalena Mejias recebeu sobre seu filho Eduardo José. Cf. Escrito da Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do estado de Aragua de 27 de agosto de 1997 (anexos a contestação, fl. 7.083). Na declaração de 22 de abril de 1997, perguntou-se a Senhora María Magdalena se o funcionário CJZM ainda assediava Eduardo, o que respondeu com maior detalhe sobre a forma como subiu no telhado de sua casa, socando a porta e quebraram os vidros. Além disso, indica que AJCG entrou na casa. Cf. Declaração de María Magdalena Mejías de 22 de abril de 1997 (anexos à contestação, fl. 9.283)

227 Segundo notícia jornalística do "El Aragüeño", de 8 de janeiro de 1998, narra-se o envolvimento de agentes policiais em investigações em fatos delitivos registrados nestes dias no estado de Aragua, os mesmos que estavam vinculados com a morte, um mês atrás, do irmão de Eduardo Landaeta.

228 Cf. Declaração de Ignacio Landaeta Muñoz em 13 de fevereiro de 2004 (anexos à contestação, fls. 7.378 e 7.379); e Declaração de María Magdalena Muñoz de 16 de fevereiro de 2004 (anexos à contestação, fls. 7.382 e 7.383). Cabe notar que na denúncia dos fatos, a senhora María Magdalena Mejías manifestou que, no dia 30 de dezembro de 1996, "cerca de 8 horas da manhã, [...] no comando policial, chegaram os agentes da Polícia Estatal [GACF e AJCG], solicitando que entregassem o menor para transportá-lo ao Quartel General" (anexos à contestação, fl. 7.083).

188. Ademais, María Magdalena também confirmou, perante a autoridade, a condição de menor de seu filho, ao entregar os documentos de sua identidade à Polícia, sem que isto tenha produzido qualquer medida de proteção especial, como levá-lo ao conhecimento da autoridade competente de menores de idade (par. 71 *supra*).

189. Com referência às medidas adotadas pelo Estado frente a dita situação de risco, a Corte constatou que, apesar do cenário de ilegalidade e arbitrariedade já demonstrado (par. 164 *supra*), em um terceiro momento, foram realizados dois traslados policiais, um ao Comando Central e outro à Seccional de Mariño, incrementando a situação de risco já existente. Este último foi realizado em uma viatura sem identificação ou distintivo (unidade P-66, placas DAF-91Z, marca Fiat, modelo uno, cor vermelha, tipo sedan), acompanhado por três oficiais.

190. A Corte considera que existem suficientes indícios para afirmar que, depois da detenção do menor de idade, os funcionários tinham conhecimento da situação de risco em que se encontrava, e, entretanto, realizaram o segundo traslado à outra unidade policial, omitindo as medidas de proteção que cabiam ser oferecidas a Eduardo Landaeta em sua condição de menoridade e pelo risco em que se encontrava.

191. A respeito das evidências relacionadas com a morte em custódia de Eduardo Landaeta, da versão dos policiais depreende-se que, durante o trajeto, um carro cinza bateu em sua viatura e deste carro desceram homens encapuzados e armados que pegaram suas armas e dispararam contra Eduardo Landaeta (par. 73 *supra*). Do expediente, constata-se dos resultados da autópsia n°1018-96, realizada no corpo de Eduardo José, que este apresentava quinze ferimentos decorrentes de projétil de arma de fogo. A causa de morte foi uma grave contusão cerebral, provocada por dois projéteis de arma de fogo, e treze ferimentos, a bala em diversas partes do corpo. Além disso, observar-se outras lesões como o desprendimento parcial da pele do glúteo direito "como queimadura" com características iguais em ambos os cotovelos, marcas circulares em ambos os pulsos e equimoses no lábio inferior (par. 200 *infra*).

192. A inspeção visual e a declaração relacionada da Ata Policial, mostram que o corpo da suposta vítima se encontrava, no momento de sua morte, no interior do veículo em posição de decúbito dorsal. Por sua vez, foram encontrados sete cartuchos de bala na parte externa do veículo e um na parte interna. Ademais, durante a autópsia realizada, foram retirados três projéteis e enviados à Sala de Objetos Recuperados da Seccional de Mariño (par. 98 *supra*). Na ampliação do relatório de autópsia, não foi encontrado o projétil que correspondia à região lombar paravertebral direita, o que culminou na exumação do cadáver (par. 109 *supra*). Mesmo assim, pela ata de exumação, de 9 de agosto de 2006, não foi encontrado nenhum projétil adicional no corpo de Eduardo Landaeta, contudo, segundo declarações de um dos coveiros, no lugar da exumação encontrou um projétil que entregou ao senhor Landaeta Muñoz, no dia 1° de novembro de 2006 (par. 110 *supra*), que o entregou na Promotoria. Cabe mencionar, também, que, após análise dos resíduos dos disparos das mãos dos dois agentes que o transportaram, obteve-se um resultado positivo (par. 99 *supra*). Do expediente judicial depreende-se que "as armas dos policiais foram extraviadas"[229]. Ademais, pela ata de reconstrução dos fatos, vê-se algumas contradições nas declarações dos agentes responsáveis pela custódia[230].

229 Cf. Averiguação sumária sobre extravio de armas de fogo e homicídio de detido (anexos à contestação, fls. 7.332 e 7.417)

230 Dois dos agentes policiais concordaram que ambos saíram do veículo ao mesmo tempo (isto é, no momento em que o outro veículo bateu em seu carro). Outro agente mencionou que não reparou o que fizeram seus companheiros. Por outro lado, o agente FABP assegurou que "os vidros da frente do veículo estavam abaixados e os de trás estavam fechados", em contradição com o agente CARM, que assegurou que "todos os vidros estavam fechados porque usavam ar condicionado" (anexos a contestação, fls. 8.061 a 8.065).

193. A Corte observa que, em 15 de dezembro de 2008, a Promotoria apresentou acusação contra os três agentes policiais FABP, CARM e CARA pelo delito de homicídio doloso qualificado, ao considerar que os imputados simularam terem sido interceptados enquanto transportavam Eduardo Landaeta, e apontou que:

> das investigações realizadas, pode-se determinar que a morte do referido cidadão não ocorreu dentro do veículo em que era transportado, considerando a quantidade de impactos de arma de fogo que a vítima apresentou, determinando–se que a circunstância em que se produziu a morte, não foi a indicada pelos agentes no momento de reportar o fato"[231].

194. Outrossim, em suas alegações orais finais, de 6 de abril de 2009, a Promotoria apontou que:

> existem méritos suficientes para demonstrar que os acusados [...], são responsáveis pelo delito de homicídio doloso qualificado em grau de cumplicidade.[...] Das provas verifica-se que efetivamente os hoje acusados simularam um ato punível, não houve lesão no veículo e, pelas inspeções visuais, isto é verificado, nas atas do processo, percebe-se que os hoje acusados não estabeleceram sua localização no local dos fatos, há um suposto enfrentamento e nenhum saiu ferido, todas ou a única perfuração de dentro para fora não foi estabelecida a utilização de arma de fogo dos acusados, pelo exposto, o Ministério Público insiste que o confronto não existiu [...][232].

195. A respeito, este Tribunal observa que a inter-relação das provas anteriormente mencionadas; a posição em que foi encontrado o corpo de Eduardo Landaeta; a inconsistência numérica entre os ferimentos provocados pelos projéteis de arma de fogo em seu corpo e os cartuchos de bala encontrados no local dos atos e no corpo da vítima; algumas contradições entre os agentes policiais descritas na reconstrução dos fatos; diversas omissões na investigação dos mesmos a fim de especificar a atribuição de responsabilidade direta das pessoas que tinham a custodia do menor de idade, as mesmas que serão expostas no capítulo referente aos artigos 8 e 25 da Convenção; assim como a acusação do procurador, para quem tratou-se de uma simulação, representam suposições contundentes para determinar a responsabilidade direta do Estado pela privação arbitrária da vida de Eduardo Landaeta. Assim, o Estado não ofereceu uma explicação convincente e satisfatória sobre os fatos ocorridos ao menor de idade sob sua custódia, e, até o momento, não foi negada a responsabilidade estatal diante dos fatos.

196. Em vista do anterior, a Corte constatou a existência de uma situação de risco contra a vida de Eduardo Landaeta, assim como o conhecimento das autoridades estatais de um risco real e iminente contra ele, que se materializou na privação de sua vida. Este risco provinha dos próprios agentes estatais, pertencentes a entidade que estava responsável por sua custódia. Ademais, esta Corte considera que existiram uma série de elementos concatenados que configuram descumprimento por parte do Estado da sua obrigação de respeitar e garantir os direitos de Eduardo Landaeta, a saber: a referida problemática de abusos policiais nesta época; as ameaças apontadas; a proximidade da morte de seu irmão Igmar Landaeta, atribuível a agentes do mesmo corpo policial; sua detenção ilegal e arbitrária nos termos descritos; a falta de proteção especial em razão de sua condição de menor de idade; bem como o risco sob o qual se encontrava, sendo objeto de dois traslados sem ter sido apresentado ao controle judicial, nem à autoridade competente de menores de idade por um prazo prolongado; a falta de proteção frente aos próprios agentes implicados; o descumprimento de seu dever de custódia; assim como todos os indícios que permitem inferir a responsabilidade direta dos agentes que o transportavam. Em razão disso, a Corte considera que o Estado é responsável pela privação arbitrária

231 Acusação da Promotoria de 15 de dezembro de 2008 (anexos à contestação, fl. 8.128).

232 Audiência de Juízo Oral de 6 de abril de 2009 (anexos à contestação, fls. 8.946 e 8.947).

da vida de Eduardo Landaeta, em violação de sua obrigação de respeitar e garantir o direito à vida de pessoas sob sua custódia, disposto no artigo 4 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 19 do mesmo instrumento.

B.3. Direito à integridade pessoal em relação aos direitos da criança e à obrigação de garantia frente aos alegados atos de tortura

197. Os representantes e a Comissão alegaram que, em conformidade com o relatório de autópsia, o corpo de Eduardo Landaeta apresentou, além dos ferimentos internos por arma de fogo, outras lesões que sugerem, *prima facie*, que a vítima havia sido submetida a torturas ou outros tratamentos cruéis contra ele.

198. Com relação ao direito à integridade pessoal, a Corte mostrou que o Estado é responsável, em sua condição de garantir os direitos consagrados na Convenção, pela observância do direito à integridade pessoal de todo indivíduo que se encontra sob sua custódia. Assim, este Tribunal reitera que, como responsável pelos estabelecimentos de detenção e reclusão, o Estado tem o dever de proteger a saúde e o bem-estar das pessoas privadas de liberdade, e de garantir que a maneira e o método de privação de liberdade não excedam o nível inevitável de sofrimento inerente à detenção[233]. Outrossim, a jurisprudência deste Tribunal apontou que sempre que uma pessoa é privada de liberdade em um estado normal de saúde e posteriormente aparece com danos a sua saúde, cabe ao Estado prover uma explicação satisfatória e convincente desta situação[234] e negar as alegações sobre sua responsabilização, mediante elementos comprobatórios adequados[235]. Em circunstâncias particulares, "a ausência de explicação pode levar a presunção de responsabilidade estatal, pelas lesões que exibe uma pessoa que esteve sob custódia de agentes estatais"[236].

199. Neste sentido, o Comitê de Direitos Humanos reafirmou que se pressupõe a responsabilidade do Estado pelo dano que possa sofrer uma pessoa em custódia[237], no sentido que a carga probatória não recai exclusivamente sobre o requerente, levando em conta que tanto ele como o Estado não possuem o mesmo acesso a evidência. Frequentemente, apenas o Estado possui acesso à informação substancial em situações de detenção. O Estado tem obrigação de investigar, de boa-fé, as denúncias de violações de Direitos Humanos pelas quais são acusados, especialmente quando tais denúncias estão corroboradas por evidências apresentadas pelo requerente. Nos casos onde o esclarecimento dos fatos recaia exclusivamente sobre o Estado, o Comitê pode chegar a considerar as denúncias como provadas na ausência de evidência ou explicação satisfatória que possa refutar as pretensões dos demandantes[238].

200. A este respeito, a Corte constatou que no relatório de autopsia n° 1018-96 realizada no corpo de Eduardo Landaeta foram encontradas, além dos ferimentos internos por arma de fogo, outras lesões, como:

233 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, *supra*, par. 159; e *Caso Mendonza e outros Vs. Argentina*, *supra*, par. 202.

234 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, *supra*, par. 100; e *Caso Mendonza e outros Vs. Argentina*, *supra*, par. 203.

235 *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, *supra*, par. 111; e *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina*, *supra*, par. 203.

236 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala . Mérito*, *supra*, par. 95 e 17; e *Caso Mendonza e outros Vs. Argentina*, *supra*, par. 203.

237 Cf. ONU, Comitê de Direitos Humanos, *Caso Sathasivam e Saraswathi Vs. Sri Lanka*. Comunicação n° 1436/2005, UM Doc. CCPR/C/93/D/1436/2005, de 8 de julho de 2008, par. 6.2.

238 Cf. ONU, Comitê de Direitos Humanos. *Caso Irene Bleier Lewenhoff e Rosa Valiño de Bleier Vs. Uruguai*. Comunicação n° 30/1978, UM Doc. CCPR/C/OP/1, de 29 de março de 1982, par. 13.3; *Caso Albert Womah Mukong Vs. Cameroun*. Comunicação n° 458/1991, UM Doc. CCPR/C/51/D/458/1991, de 21 de julho de 1994, par. 9.2; e *Caso Turdukan Zhumbaeva Vs. Quirguistão*. Comunicação n° 1756/2008, UM Doc. CCPR/C/102/D/1756/2008, de 29 de julho de 2011, par. 8.7.

a) desprendimento parcial da pele do glúteo direito "como queimadura" e a mesma característica em ambos os cotovelos; b) marcas circulares nos pulsos de ambas as mãos, levemente profundas e incompletas; e c) equimoses no lábio inferior (par. 102 e 191 *supra*). Ademais, como já foi referido, de acordo com as declarações dos pais de Eduardo, estes informaram a uma funcionária estatal do perigo que corria seu filho (par. 70 *supra*).

201. Em vista de tais afirmações, é razoável inferir a existência de lesões com características diferentes das provocadas pela causa da morte, e durante a custódia estatal. Não obstante estes elementos de prova, não se depreende do expediente outros indícios que possam confirmar o estado de saúde de Eduardo Landaeta no momento de sua entrada na Delegacia, e anterior a seus traslados, tampouco outros elementos de maior convicção que possam determinar o tipo de lesões, o momento e circunstâncias em que ocorreram[239]. Portanto, em princípio, não corresponde determinar uma violação direta do artigo 5.2 da Convenção, por possíveis tratamentos cruéis, desumanos, degradantes ou de tortura, atribuídos ao Estado.

202. Em conclusão, embora não conte com elementos para determinar a responsabilidade estatal do artigo 5.2 da Convenção, motivado pelas lesões encontradas no corpo de Eduardo Landaeta, a Corte observa que frente a estes fatos, o Estado não ofereceu uma explicação sobre sua origem. Ademais, diante das evidências e denúncias de possíveis atos constitutivos contra a integridade das pessoas, o Estado não realizou qualquer investigação para esclarecer os fatos e, neste caso, estabelecer a responsabilidade das pessoas envolvidas[240].

203. Adicionalmente, a Corte avalia que a situação de privação arbitrária e ilegal de liberdade de Eduardo Landaeta, em ausência de controle judicial, em conjunto com a situação de risco, informada às autoridades, assim como a morte de seu irmão, nas mãos de agentes do mesmo corpo policial, fatos que geraram sofrimento e angústia, assim como resultaram em sua morte, e levando conta sua condição de menor de idade, evidenciam a falta de garantia e respeito, por parte do Estado, do direito à integridade psíquica e moral[241], reconhecido no artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 19 do mesmo instrumento, em detrimento de Eduardo Landaeta.

B.4. Conclusão sobre Eduardo José Landaeta Mejías

204. Tendo em vista o exposto, a Corte considerou o Estado da Venezuela responsável pela violação dos artigos 7 incisos 1 a 5, 4 e 5.1 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 19 do mesmo instrumento, em detrimento de Eduardo Landaeta.

239 Neste sentido, afim de evitar situações que ponham em perigo os menores apreendidos, a Corte considera pertinente levar em consideração a Regra 21 das Regras das Nações Unidas para a Proteção de Jovens com Restrição de Liberdade, a qual estabelece que "Em qualquer lugar onde os menores sejam detidos, deve ser mantido um registro completo e seguro das seguintes informações relativas a cada menor admitido: (a) Informação sobre a identidade do menor; (b) Os fatos e motivos para a detenção e a autoridade que a ordenou; (c) O dia e a hora da admissão, transferência e libertação; (d) Detalhes sobre as notificações aos pais ou responsáveis sobre qualquer admissão, transferência ou libertação do menor sob seus cuidados no momento da ordem de detenção; (e) Detalhes sobre problemas de saúde física e mental, incluindo o uso de drogas e álcool". Cf. ONU. Regras para a proteção de Jovens com Restrição de liberdade (Regras da Havana), adotadas pela Assembleia Geral em sua Resolução 45/113, de 14 de dezembro de 1990. Por sua vez, o artigo 40.1 da Convenção sobre os Direitos da Criança estabelece o direito de toda criança quem se alegue ter infringido as leis penais ou a quem se acuse ou declare culpada de ter infringido as leis penais de ser tratada de modo a fomentar seu sentido de dignidade; assim como o princípio de inocência (artigo 40.2.b).i), e o direito a ser informado sem demora das acusações que pesem contra ela (art.40.2.b).ii). Finalmente, cabe mencionar a Regra 10 de Pequim sobre o Contato Inicial, em especial a Regra 10.1, que dispõe a obrigação de notificar imediatamente toda apreensão de um menor a seus pais ou responsáveis, e a Regra 10.3 que regula o comportamento que devem observar os agentes policiais nos casos de menores infratores, que devem procurar "respeitar a situação legal do menor, promover seu bem-estar e evitar prejudicá-lo".

240 Cf. ONU. Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes (doravante "Protocolo de Istambul"), par. 78 e 79.

241 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito, supra*, par. 163; e *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C nº 253, par. 204.

VII.3
Direito às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial referente a Igmar Alexander e Eduardo José Landaeta Mejías

A. Alegações das partes e da Comissão

205. A **Comissão** assinalou que o Estado da Venezuela não cumpriu com o dever de realizar uma investigação diligente em um prazo razoável pela morte de Igmar, e em relação à detenção, violação da integridade pessoal e morte de Eduardo, ambos com sobrenome Landaeta Mejías. Ademais, concluiu que o Estado não cumpriu com o dever de fornecer as garantias judiciais e a proteção judicial por ter dado às investigações uma perspectiva isolada e individual, sem analisar a possível vinculação e inter-relação entre as mortes de ambos os irmãos, apesar de existir ameaças prévias contra eles, e por não ter considerado se estas mortes se enquadravam no padrão de execuções extralegais existentes no momento dos fatos, o que constituiu um fator adicional de impunidade em ambos os casos. Assim, a Comissão concluiu que o Estado não outorgou aos familiares dos irmãos Landaeta Mejías, um recurso judicial efetivo no qual se estabelecesse a verdade dos fatos, as sanções dos autores materiais e intelectuais e uma reparação adequada. Nesse sentido, estabeleceu que o Estado da Venezuela violou os direitos e as garantias judiciais e a proteção judicial estabelecidos nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos familiares dos irmãos Landaeta.

206. A respeito de Igmar Landaeta, a Comissão assinalou que as investigações e o processo penal não foram realizados de maneira diligente nem em um prazo razoável, em virtude de uma série de omissões, entre as quais ressaltaram: a) alguns períodos de inatividade nas investigações e no processo, assim como certas demoras processuais não justificadas, pelo que o processo durou 7 anos; b) a ausência de diligências para resolver evidentes contradições na análise das provas nas diferentes instâncias judiciais, sobretudo na determinação da legalidade do uso da força; c) a ausência de investigação de indícios da prática de execução extralegais; d) a falta de investigações disciplinares em relação ao comportamento dos policiais que participaram dos fatos, e e) a falta de motivação suficiente sobre a legalidade do uso da força na decisão de 10 de novembro de 2003[242].

207. A respeito de Eduardo Landaeta, a Comissão alegou que cometeram uma série de irregularidades, omissões e atrasos na realização das diligências, assim como inatividade processual por longos períodos de tempo. Nesse sentido, a Comissão destacou entre as principais omissões por parte do Estado: a) o desconhecimento dos fatos objetos da investigação pelas autoridades responsáveis; b) os longos lapsos de inatividade, que inclusive chegaram a três anos; c) a demora excessiva na solicitação de provas de vital importância, como a ampliação da autópsia, a trajetória balística e a exumação do corpo; d) a impossibilidade da obtenção de prova com o passar do tempo; e) a perda de provas, como aconteceu com as fotografias tiradas durante a inspeção visual do cadáver, que queimaram; f) a solicitação de diligências e informações requeridas pelos funcionários responsáveis pela investigação que não

242 A Comissão assinalou que a referida sentença não abordou temas centrais nos quais se baseou a autoridade judicial de primeira e segunda instâncias que condenaram um dos processados, já que não levou em conta as contradições entre as declarações dos imputados e os elementos nos quais se sustentou a falta de necessidade do segundo disparo, e, portanto, a motivação sobre o uso da força não foi satisfatória.

foram praticadas e nem enviadas; e g) a falta de linhas lógicas de investigação, que não levaram em conta os depoimentos dos familiares de Eduardo Landaeta. Além disso, a Comissão assinalou que a inatividade absoluta das autoridades internas de investigar sua detenção ilegal e arbitrária, assim como as possíveis violações de sua integridade pessoal, significou que o Estado não proveu um recurso judicial efetivo a seus familiares. Em relação ao prazo razoável, a Comissão concluiu que o Estado não apresentou argumentos que justificassem a demora de mais de 17 anos nas investigações do caso do Eduardo Landaeta, apesar de não ser um caso revestido de especial complexidade, e que a falta de esclarecimento dos fatos e de sanção dos responsáveis foi baseada na conduta omissiva das autoridades, sendo o senhor Ignacio Landaeta Muñoz quem impulsionou as investigações.

208. De sua parte, os **representantes** das supostas vítimas ressaltaram que, em relação às investigações de ambas as mortes, não se levou em conta o contexto generalizado de violência e execuções extralegais, as ameaças e assédios prévios à morte dos irmãos Landaeta, assim como a inter-relação entre as mortes, o que impediu que os fatos fossem esclarecidos, agravando assim, a impunidade que imperava. Em relação às ameaças de morte e os assédios sofridos no caso, os representantes assinalaram que quando os pais dos irmãos Landaeta tentaram denunciar estes atos, suas denúncias não foram atendidas pelos agentes policiais, e, portanto, essas ameaças proferidas contra seus filhos "não puderam constar" "em expediente de investigação até que se concretizassem com a morte dos dois jovens". Isto, gerou um véu de encobrimento policial que levou ao fracionamento das investigações na atualidade que inclusive, se tivesse registrado tais ameaças, poderia ter prevenido as mortes dos dois irmãos.

209. A respeito de Igmar Landaeta, os representantes coincidiram com o assinalado pela Comissão e indicaram que do expediente depreendeu-se que o CTPJ cometeu múltiplas falhas na investigação, tais como a ausência das diligências de reconstrução dos fatos, de comparação de balística, de reconhecimento dos agentes que atuaram nos fatos por testemunhas oculares, e a prova de resíduos de disparos dos agentes policiais. Ademais, em suas alegações finais escritas, indicaram que o caso demonstrou uma atuação policial encaminhada ao encobrimento da verdade, como a versão de um suposto enfrentamento, em contradição com a maioria das provas, a fim de produzir um efeito de coisa julgada fraudulenta dos fatos. Isto, foi avaliado pela Corte de Apelações, em sua sentença de novembro de 2003, na qual se aceitou a versão policial sem analisar a excepcionalidade, proporcionalidade, necessidade, e humanidade no uso da força, ignorando a maioria das declarações e provas físicas existentes. De igual modo, os representantes concluíram que o Estado não cumpriu com o dever de investigar em um prazo razoável, visto que o processo penal não foi realizado com a devida celeridade e durou 7 anos, encontrando-se atualmente impune. Além disso, os representantes indicaram que o caso não era complexo, que os familiares de Igmar Landaeta participaram de maneira ativa impulsionando o processo e que as autoridades tiveram uma conduta caracterizada pela ausência de diligências pertinentes, demoras desnecessárias e extensos períodos sem atividade processual.

210. Com relação a Eduardo Landaeta, os representantes notaram que não houveram diligências que poderiam ter determinado a autoria dos disparos. Nesse sentido, manifestaram que o Ministério Público não ordenou, nem realizou diligências visando identificar as armas que haviam sido disparadas, tampouco foi realizada a reconstrução da trajetória balística e foi recentemente, em 2006, que se percebeu que uma das balas havia ficado no corpo de Eduardo Landaeta. Da mesma forma, os representantes agregaram que existiu uma falta de andamento e continuidade de um mesmo órgão a cargo da investigação, o que gerou lapsos prolongados de inatividade, a fragmentação da investigação

e a extrema ineficácia do processo. Outrossim, indicaram que as irregularidades da investigação geraram demoras prolongadas em consideração à solicitação de provas e à impossibilidade de avaliar os elementos probatórios de suma importância, já que se perderam ou foram solicitados de maneira tardia. Por fim, os representantes indicaram que o caso não foi fundamentado em um prazo razoável, já que até a presente data, isto é, mais de 17 anos da ocorrência dos fatos, o processo encontra-se em primeira instância, na etapa de juízo. Nesse sentido, concluíram que o caso não apresentava elementos de complexidade, o processo foi prioritariamente impulsionado pelos familiares de Eduardo Landaeta, a conduta das autoridades caracterizou-se pelas irregularidades e demoras processuais desnecessárias, afetando com tudo isto a situação jurídica dos familiares.

211 O **Estado** indicou, com referência ao caso de Igmar Landaeta, que as investigações realizadas pelo Ministério Público com a finalidade de esclarecer o sucedido e sancionar os responsáveis não apresentaram deficiências. Ademais, notaram que as versões contraditórias das testemunhas do caso contribuíram para o atraso processual na investigação, e os fatos da morte do jovem Igmar Landaeta não foram totalmente esclarecidos. Além disso, manifestou que os representantes das supostas vítimas não podem alegar atraso processual nem falta de investigação, já que a primeira sentença foi emitida 12 meses após o ocorrido pelo Tribunal Municipal de Santiago Mariño e Libertador do estado de Aragua. O Estado indicou que se passaram cinco anos desde a sentença condenatória de primeira instância e a emitida pela Corte de Apelações que ratificou a mesma no ano 2002, isso se deveu à transação de códigos processuais e ao estabelecimento de um Regime Processual Transitório, onde se passou de um sistema penal inquisitivo a um acusatório, em benefício dos processados. O Estado assinalou, que se passaram cinco anos entre a sentença condenatória de primeira instância e a exarada pela Corte de Apelações que a ratificou em 2002, porque houve a transição de códigos processuais e o estabelecimento do Regime Processual Transitório, onde passou-se de um sistema penal inquisitivo para um acusatório, em benefício dos processados. O Estado manifestou, durante a audiência do caso, que em relação à sentença de 10 de novembro de 2003, "a Corte de Apelações deveria condenar ou absolver, mas não decretar o arquivamento da causa, o que fez ressurgir, tanto para a vítima, como para o Estado, o exercício de cassação ou de um recurso de amparo constitucional por falta de notificação das partes processuais".

212. A respeito de Eduardo Landaeta, o Estado alegou que as investigações policiais, depois da ocorrência dos fatos, iniciaram-se imediatamente, isto é, no dia 31 de dezembro de 1996, e listou as investigações realizadas ao longo do processo penal iniciado pela sua morte[243]. Além disso, ressaltou que apesar das declarações dos agentes que transportaram Eduardo Landaeta e das testemunhas oculares dos fatos exonerarem de responsabilidade os agentes que o mantinham sob custódia, o Promotor decidiu que sua culpabilidade ou inocência devia ser demonstrada em juízo. Ainda, assinalou que atualmente existe um processo penal não concluído, onde se elucidará a suposta responsabilidade penal dos agentes que transportaram Eduardo Landaeta, já que, embora a versão policial dos fatos girou em torno de que o veículo em que o trasladavam foi interceptado por sujeitos armados e encapuzados e foram eles que mataram o menor de idade Landaeta, o Estado observou que poderia existir alguma

243 Entre as principais diligências recorridas pelo Estado em seu escrito de contestação figuram diligências de entrevistar as testemunhas, os agentes policiais que realizaram os traslados, a autópsia, análise de resíduos dos disparos nos agentes policiais, inspeções visuais do lugar dos fatos e do corpo, exames de médico-legistas e hematológicos, levantamento planimétrico e da trajetória balística, e reconstrução dos fatos.

vinculação dos policiais com morte[244]. Neste sentido, o Estado manifestou que, em 4 de abril de 2014, realizar-se-ia a abertura de novo debate oral, tendo em vista o provimento do recurso interposto pela Décima Quinta Promotoria com a finalidade de repor a causa à fase de novo juízo.

213. Em relação com o prazo razoável em ambos os procedimentos, o Estado alegou que "o problema do Regime Processual Transitório ocorrido na Venezuela, é o que originou o atraso judicial no caso dos irmãos Landaeta. O Estado venezuelano explicou aos senhores Magistrados em que consistiu o Regime Processual Transitório ocorrido em [seu] país, nos casos sentenciados pela Corte Interamericana [..], conhecidos como Família Barrios e Néstor Luis Uzcátegui". Assim, notou que " somente admite como fato certo, em ambos juízos dos irmãos Landaeta, que houve atraso judicial nas investigações ocasionado pelo novo Código de Processo Penal [...]". Em virtude do exposto, o Estado concluiu que não é responsável pela violação dos direitos dos irmãos Landaeta e solicitou que se rejeite as pretensões dos representantes e da Comissão.

B. Considerações da Corte

214. A Corte estabeleceu em sua jurisprudência que dentre as medidas positivas que um Estado deve adotar para garantir os direitos reconhecidos na Convenção, encontra-se a obrigação de investigar violações dos direitos humanos. O cumprimento dessa obrigação consiste não somente em prevenir, mas também em investigar as violações dos direitos reconhecidos nesse instrumento, assim como em procurar o restabelecimento, se for possível, do direito violado e, no seu caso, a reparação dos danos produzidos pelas violações dos direitos humanos[245].

215. A Corte expressou que os Estados estão obrigados a prover recursos judiciais efetivos às vítimas de violações dos direitos humanos (artigo 25), os quais devem ser fundamentadas conforme as regras do devido processo legal (artigo 8.1) tudo isso dentro da obrigação geral, a cargo dos mesmos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a toda pessoa que se encontra sob sua jurisdição (artigo 1.1)[246].

216. A obrigação de investigar implica que, tão logo as autoridades estatais tenham conhecimento do fato, devem iniciar, *ex officio,* e sem demora, uma investigação séria, imparcial e efetiva, utilizando todos os meios legais disponíveis, e orientada a determinar a verdade e a perseguição, a captura, a acusação e eventual punição de todos os autores dos fatos[247], especialmente quando estão ou podem estar envolvidos agentes estatais[248]. Este dever é uma obrigação de meio e de resultado, que deve ser assumida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples formalidade condenada de antemão a ser infrutífera, ou como uma mera gestão de interesses particulares, que dependa de iniciativa processual das vítimas e de seus familiares ou da apresentação privada de elementos

244 O Estado esclareceu que a falta de identificação oficial do veículo que trasladou a Eduardo Landaeta, foi porque se tratava de viatura de inteligência policial, que na época funcionava de maneira incógnita e em trabalhos estratégicos de combate do delito.

245 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, pars. 166 e 176; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2014. Série C n° 277, par. 183.

246 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Exceções Preliminares, supra*, par. 91; e *Caso Gutiérrez e Família, supra*, par. 97.

247 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par.177; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 183.

248 Cf. *Caso Myrna Mack Chang, supra*, par. 156; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C n° 270, par. 371.

probatórios[249]. A obrigação do Estado de investigar deve ser cumprida diligentemente, para evitar a impunidade e a recorrência destes tipos de atos. Nesse sentido, a Corte recorda que a impunidade fomenta a repetição das violações dos direitos humanos[250].

217. Além disso, a Corte assinalou que, para que a investigação seja efetiva nos termos da Convenção, deve ser realizada com a devida diligência, a qual exige que o órgão investigador empreenda todos os atos e averiguações necessários para alcançar o resultado que se persegue[251]. Isto é, deve ser fundamentada "por todos os meios legais disponíveis e [estar] orientada a determinar a verdade"[252]. Este dever envolve toda instituição estatal[253], tanto judicial como não judicial, porque a devida diligência estende-se também aos órgãos não judiciais, aos quais corresponde a investigação prévia do processo, realizada para determinar as circunstâncias de uma morte e a existência de indícios suficientes para interpor uma ação penal. Sem o cumprimento dessas exigências, o "Estado não poderá posteriormente exercer, de maneira efetiva e eficiente, sua faculdade acusatória, e os tribunais não poderão produzir o processo judicial que esse tipo de violação requer"[254].

218. Por outro lado, este Tribunal estabeleceu que "o direito da tutela judicial efetiva exige dos juízes que conduzam o processo de modo a evitar que atrasos e obstruções indevidas levem à impunidade, frustrando, assim, a devida proteção judicial dos direitos humanos. Ademais, o Tribunal considerou que "os juízes como dirigentes do processo possuem o dever de conduzir e orientar o processo judicial com a finalidade de não sacrificar a justiça e o devido processo legal em favor do formalismo e da impunidade", pois o contrário "conduz à violação da obrigação internacional do Estado de prevenir e proteger os direitos humanos e prejudica o direito da vítima, e de seus familiares, de saber a verdade sobre o ocorrido, de que se identifique e se sancione a todos os responsáveis e de obter as consequentes reparações"[255], tudo isto em um prazo razoável[256]. É dizer que os julgadores devem " atuar de forma diligente, procurando a celeridade na tramitação dos processos [257]".

219. Em relação às investigações e aos processos penais perseguidos em virtude das mortes dos irmãos Landaeta Mejías, a Comissão e os representantes alegaram uma série de omissões, atrasos e inatividade processual que violaram o dever da devida diligência do Estado, assim como o prazo razoável na apuração dos fatos. Em virtude disto, a Corte constata que, no caso do Igmar Landaeta, não se esclareceu os fatos em controvérsia, e embora, inicialmente, condenou–se um dos processados, seu caso foi "arquivado" em novembro de 2003. Com referência a Eduardo Landaeta, a Corte constata que o processo penal se encontra, atualmente, na etapa de juízo oral, depois de 17 anos da ocorrência dos fatos. Além disso, o Tribunal toma nota que as linhas de investigação de ambas as mortes foram fundamentadas de maneira separada, apesar dos indícios da relação entre elas e o fato das mortes terem ocorrido com 45 dias de diferença.

249 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 177; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 183.

250 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango, supra*, par. 319; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 183.

251 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentenças de 1 de março de 2005. Série C nº 120, par. 83; e *Caso Gutiérrez e Família, supra*, par. 98.

252 *Caso Velásquez Rodríguez, Mérito, supra*, par. 177; e *Veliz Franco e outros, supra*, par. 183.

253 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez, supra*, par. 110; e *Caso Castillo González e outros, supra*, par. 122.

254 Cf. *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz Vs. Perú. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de julho de 2007. Série C nº 167, par. 133.

255 *Caso Myrna Mack Chang, supra*, par. 211; e *Caso Luna López, supra*, par. 156.

256 Cf. *Caso Bulacio, supra*, par. 114; e *Caso Liakat Ali Alibux, supra*, par. 40.

257 Cf. *Caso Bulacio, supra*, par. 115; e *Caso Luna López, supra*, par. 170.

220. Com base no exposto, corresponde a este Tribunal determinar se o Estado incorreu em violações aos direitos reconhecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 deste Tratado. Para isto, este Tribunal desenvolverá suas análises avaliando: a) a ausência de investigações conjuntas em relação à morte dos irmãos Landaeta Mejías; b) a devida diligência e o prazo razoável, referente a Igmar Landaeta; c) a devida diligência, a ausência de investigações derivadas da detenção e supostas violações da integridade pessoal e do prazo razoável, referente a Eduardo Landaeta.

B.1. Ausência de investigações conjuntas em relação à morte dos irmãos Landaeta Mejías

221. A Corte observa que as investigações pelas mortes de Igmar e Eduardo Landaeta foram realizadas separadamente e não se vincularam em nenhum momento. Este Tribunal observou, no capítulo dos fatos provados, que Igmar Landaeta faleceu em novembro de 1996 e seu irmão, Eduardo Landaeta, faleceu 45 dias depois, em dezembro do mesmo ano. A Corte constata que María Magdalena Mejías e Ignacio Landaeta, pais dos irmãos Landaeta Mejías, declararam em diversas oportunidades, durante o andamento de ambos os processos penais, que seus filhos haviam sido previamente ameaçados por agentes policiais, inclusive antes da morte de Eduardo Landaeta. Ademais, em tais declarações, mencionaram o nome de três agentes (GACF, AAC[258] y CJZM) (par. 56 e 57 *supra*), como os supostos assediadores, sendo que os dois primeiros foram envolvidos e processados pela morte de Igmar Landaeta.

222. Ainda, das tais declarações, constata-se que a informação às autoridades do CTPJ sobre o suposto assédio e ameaças deu-se desde a primeira declaração de María Magdalena Mejías, em 20 de novembro de 1996, como já estabeleceu esta Corte (par. 57 *supra*). Tais informações foram confirmadas em posteriores depoimentos em abril de 1997 e em fevereiro de 2004. Ademais, das provas constantes do expediente perante este Tribunal, existem depoimentos nos quais se notam que, depois do disparo que terminou com a vida de Igmar Landaeta, uma garota, que se encontrava no veículo branco, informou a dois sujeitos que "haviam-se equivocado", que essa não era a pessoa que buscavam (par.62 *supra*). Neste sentido, antes da morte de Eduardo Landaeta, o Estado já possuía indícios da possível inter-relação entre ambas as mortes e não iniciou nenhuma averiguação para confirmar a vinculação. Da mesma forma, essa Corte já estabeleceu que enquanto Eduardo Landaeta encontrava-se detido, seus pais levaram ao conhecimento das autoridades não somente as ameaças contra ele, como também a situação de risco a sua vida na qual se encontrava seu filho (pars. 70 e 187 *supra*). Assim, vê-se que as autoridades não tomaram as medidas necessárias para impedir sua morte; pois, apesar das informações recebidas, não consta no expediente que o Estado tenha considerado uma linha de investigação que levasse em conta os depoimentos dos seus familiares.

223. Por outro lado, em virtude da morte de Eduardo Landaeta, a Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do estado de Aragua apresentou uma solicitação de abertura de averiguação do cerne do fato perante a Nona Promotoria do Ministério Público, em 27 de agosto de 1997. Em tal solicitação, assinalou de modo expresso que, em 30 de dezembro de 1997, enquanto María Magdalena Mejías se encontrava no comando policial, os funcionários GACF e AAC, que estavam ligados à morte de Igmar Landaeta, chegaram a esse comando, solicitando que lhes fosse entregue o menor de idade, Eduardo Landaeta,

258 A Corte não conseguiu definir a identidade de AAC, porém, das provas apresentadas, deduz-se que se refere a AJCG (nota de rodapé 62 *supra*).

para ser transferido[259]; o que, a critério dessa Corte, evidencia uma possível inter-relação entre ambos os casos.

224. A Corte constata que apesar dos indícios demostrados que indicavam uma inter-relação entre ambas as mortes, a informação às autoridades sobre as supostas ameaças e supostos assédios e sobre a situação de risco em que se encontrava Eduardo Landaeta, somado ao fato que a Nona Promotoria do Ministério Público foi encarregada de ambos os casos durantes um período, as autoridades não realizaram investigações do conjunto desses fatos, nem uma averiguação tendendo a comprovar tais vínculos[260]. Neste sentido, este Tribunal estabeleceu que "a investigação com a devida diligência exige que se levem conta o ocorrido em outros homicídios, e se estabeleça algum tipo de relação entre eles. O que deve ser impulsionado de ofício, sem que seja necessário que as vítimas e seus familiares tenham o ônus de assumir tal iniciativa"[261].

225. Com base no assinalado, a Corte considera que as investigações isoladas que foram efetuadas não contribuíram para o esclarecimento dos fatos, nem, nesse caso, com a determinação das responsabilidades. Neste sentido, este Tribunal entende que o Estado ao não investigar ambas as mortes de maneira conjunta, não esgotou todas as possíveis linhas de investigação que permitiram o esclarecimento dos fatos[262].

B.2 Devida diligência e prazo razoável durante as investigações e o processo penal relativos à morte de Igmar Alexander Landaeta Mejías

226. O Tribunal estabeleceu que Igmar Landaeta morreu por causa do uso excessivo da força, em novembro de 1996 (par. 142 *supra*). Em consequência, esta Corte constata que foram iniciados investigação e processo penal para o esclarecimento dos fatos e para a correspondente sanção dos responsáveis que concluiu com uma absolvição e um arquivamento. Assim, e com base no alegado pela Comissão e pelas partes, corresponde a este Tribunal determinar se as investigações e o processo penal pela morte do Igmar Landaeta foram conduzidos com a devida diligência e no prazo razoável, pelo que a Corte passará a analisar: a) as supostas omissões nas diligências iniciais de investigação e seu impacto no resultado final do processo penal; b) as supostas irregularidades no processo penal, e c) o prazo razoável.

B.2.1. As diligências iniciais de investigação

227. A Corte estabeleceu que a eficiente determinação da verdade, no marco da obrigação de investigar uma morte, deve mostrar-se desde as primeiras diligências com toda acuidade[263]. Neste sentido, este Tribunal

259 Cf. Solicitação de abertura de averiguação do cerne do fato (nota de rodapé 294 *infra*) apresentada pela Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do estado de Aragua, em 27 de agosto de 1997 (anexos à contestação, fls 7.083 a 7.085).

260 Cf. *Caso Família Barrios*, *supra*, par. 253.

261 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceções Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, par. 368; e, *inter alia*, *Caso Família Barrios*, *supra*, par. 253.

262 Cf. *Caso Família Barrios*, *supra*, par. 254.

263 Cf. *Caso Servellón García e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de dezembro de 2006. Série C n° 152, par. 120; e *Caso Véliz Franco e outros*, *supra*, par. 191.

especificou os princípios norteadores que devem ser observados, em uma investigação, quando se está diante de uma morte violenta, tal como se depreende dos fatos do presente caso. As autoridades estatais que conduzem uma investigação desse tipo, devem realizar no mínimo, *inter alia*: i) identificar a vítima; ii) recuperar e preservar o material probatório relacionado com a morte, visando auxiliar em qualquer possível investigação penal dos responsáveis; iii) identificar possíveis testemunhas e obter seus depoimentos com relação a morte que se investiga; iv) determinar a causa, forma, lugar e momento da morte, assim como qualquer padrão ou prática que possa ter causado a morte, e v) distinguir entre morte natural, morte acidental, suicídio e homicídio. As autópsias e análises dos restos mortais devem ser realizadas de forma rigorosa, por profissionais competentes e utilizando os procedimentos mais apropriados[264].

228. Ademais, é necessário investigar a cena do crime[265] e devem ser realizadas algumas diligências mínimas e indispensáveis para a conservação dos elementos probatórios e evidências que possam contribuir para o sucesso da investigação[266]. Neste sentido, as normas internacionais indicam que, em relação à cena do crime, os investigadores devem, no mínimo: fotografar tal cena[267], qualquer outra evidência física, e como o corpo foi encontrado e depois de movê-lo; coletar e preservar todas as amostras de sangue, de cabelo, de fibras, de fios e outras pistas devem, também, ser coletadas e conservadas[268]; examinar a área em busca de marcas de pegadas ou qualquer outra que tenham natureza de evidência e fazer um relatório detalhado de qualquer observação da cena, das ações dos investigadores e do manuseio de toda evidência colhida[269]. O Protocolo de Minnesota estabelece, entre outras obrigações, que, ao investigar uma cena de crime, deve-se isolar a área contígua ao corpo, e proibir, salvo para o investigador e sua equipe, o ingresso das demais pessoas[270].

229. Com base no exposto, a Corte constata que nos atos mais próximos do ocorrido, o Estado realizou diversas diligências iniciais. Neste sentido, às 16 horas, de 17 de novembro de 1996, no mesmo dia em que ocorreram os fatos, iniciou-se uma investigação sumária[271], a cargo do Corpo Técnico da Polícia Judiciária, Seccional Mariño, que compareceu à cena do crime e informaram às autoridades competentes (par. 75 *supra*). Nesta investigação sumária foram realizadas diversas diligências a fim de coletar elementos probatórios, tais como: a) inspeção visual do cadáver, em 17 de novembro de 1996 (par. 76 *supra*); b) a inspeção visual na área dos fatos, às 17 horas, no dia 17 de novembro de 1996 (par. 77 *supra*); c) a autópsia do corpo, em 18 de novembro de 1996 (par. 79 *supra*); d) a apreensão e entrega da arma em poder de Igmar Landaeta, nos dias 17 e 18 de novembro, respectivamente (par. 67 *supra*); e) a análise dos resíduos dos disparos em Igmar Landaeta, em 19 de novembro de 1996 (par. 60 a 68 *supra*), e g) o levantamento planimétrico, da trajetória balística e de reconstrução dos fatos.

264 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez, supra*, par.127; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 191. Cf. ONU, Princípios da Prevenção Efetiva e Investigação de Execuções Sumárias, Arbitrárias e Extralegais das Nações Unidas (doravante "Protocolo de Minnesota"), Doc.E/ST/CSDHA/.12 (1991).

265 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez, supra*, par. 127; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 191. Para uma análise simplificada do manejo da cena do crime Cf. Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV). *Guidelines for Investigating Deaths in Custody* (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia). Annex III. Simplified Checklist for the Management of the Death Scene. Outubro 2013, p. 13. Disponível em: http://www.icrc.org/eng/assets/files/publications/Icrc-002-4126.pdf.

266 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 301; e *Caso Luna López, supra*, par. 164. Cf. Protocolo de Minnesota, *supra*.

267 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 301; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 192.

268 Cf. *Caso Servellón García e outros, supra*, par. 121; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 192.

269 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 301, citando Protocolo de Minnesota; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 192.

270 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro), supra*, par. 301, citando Protocolo de Minnesota; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 192.

271 A investigação sumária, de acordo com o artículo 74 do Código de Processo Penal, estabelecia que "todo agente investigador tem o dever de exarar, sem demora, ato para proceder a averiguação sumária, quando, segundo as disposições do Capítulo I, Título II deste Código, de qualquer modo sugere que em sua jurisdição tenha ocorrido fato punível que não seja aqueles que somente podem ser processados por ação que dependa de acusação ou queixa do lesado ou a cargo do Ministério Público". O início destas averiguações sumárias era informado ao Juizado e à Promotoria competente. As autoridades policiais tinham o caráter de órgãos de instrução que atuavam por delegação dos juízes. Cf. Declaração da perita Magaly Mercedes Vásquez González de 28 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 796).

230 Por outro lado, a Corte constatou que durante a investigação várias diligências probatórias ou de coleta de provas não se efetuaram, e não foram executadas apropriadamente e que não houve uma investigação exaustiva da cena do crime[272]. Assim, o Tribunal analisará se as falhas observadas nas diligências iniciais incidiram de forma determinante para o esclarecimento dos fatos e no resultado final do processo penal.

231. A Corte nota que não se depreende do expediente que a cena do crime foi resguardada com o objetivo de preservar a área do delito e as provas que nela poderiam ser encontradas[273]. O Tribunal constata que no presente caso, tal falha gerou consequências em relação a efetividade da inspeção visual dos fatos, já que não se pôde coletar material probatório suficiente e o mesmo foi contaminado por civis. Com efeito, a Corte constatou que um resíduo de chumbo, de cor amarela, parcialmente deformado e seis cartuchos calibre 9mm foram coletados na área do crime por civis, Ignacio Landaeta e José Francisco Hernández Ramírez, respectivamente, e entregues às autoridades encarregadas da investigação (par.78 *supra*). Ainda, o relatório de inspeção visual descreveu, de maneira geral, a cena do crime e não empreendeu uma investigação exaustiva da área, nem das provas encontradas[274], cuja localização não foi documentada antes da coleta[275], a fim de contribuir para o esclarecimento dos fatos[276]. De igual modo, embora das diligências de inspeção visual dos fatos e do corpo registra-se a existência de fotografias[277], estas não se encontram no expediente e não foram fornecidas pelo Estado, apesar deste Tribunal ter solicitado como prova para melhor deliberar[278]. Neste sentido, o Tribunal considera que as fotografias, durante as investigações, poderiam proporcionar certeza, e confirmar as informações coletadas nas inspeções visuais[279].

232. Com relação à autópsia[280], a Corte constata que a mesma apresentou uma série de omissões[281] tais como: uma breve análise das lesões encontradas, sem a determinação da presença de resíduos de fuligem, pólvora ou queimaduras, o que permite determinar a proximidade do cano da arma até o alvo; a falta de fotografias que sustentam o relatório de conclusão[282], e contradições com a inspeção

272 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez, supra*, par. 127; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 191.

273 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez, supra*, par.128; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 198. Cf. Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes (UNODC), A cena do delito e as provas materiais. Sensibilização do pessoal não forense sobre sua importância. Nova York, 2009, p. 12. Disponível em: http://www.unodc.org/documents/scientific/Crime_scene_Ebook.Sp.pdf, e Protocolo de Minnesota, *supra*, pp. 57 a 60, e 96.

274 Cf. UNODC, A cena do delito e as provas materiais. Sensibilização do pessoal não forense sobre sua importância, *supra*, p. 14; e Protocolo de Minnesota, *supra*, pp. 57 a 60, e 96.

275 Cf. UNODC, A cena do delito e as provas materiais. Sensibilização do pessoal não forense sobre sua importância, *supra*, p. 15.

276 Cf. Relatório da inspeção visual. Nº 1582 de 16 de novembro de 1996 (anexos a contestação, fl. 9.122). No relatório, somente se indicou a coleta de um "maço de gaze impregnado com uma substância de cor marrom avermelhado".

277 Cf. Protocolo de Minnesota, *supra*, p. 58.

278 Cartas da Secretaria nas datas de 20 de maio e de 9 de junho de 2014 (expediente de mérito, fls. 1.224 e 1.249). O Estado assinalou, na sua comunicação de 11 de junho de 2014, em relação às fotografias das inspeções do local dos fatos e dos corpos, que o Código de Processo Penal não estabelecia taxativamente a necessidade de sacar fotografias. Não obstante, nos respectivos relatórios de inspeção, faz-se referência a existência das tais fotos.

279 O Protocolo de Minnesota estabelece na seção C.1, incisos b) e c) a necessidade de tirar fotografias tanto do cadáver, como da área dos fatos e das provas coletadas. Cf. *Caso Família Barrios*, *supra*, par. 234.

280 O documento que consta do expediente desta Corte não é o Relatório da Autópsia em si, mas um documento datado de 19 de novembro de 1996, elaborado por dois médicos-legistas que descreve o resultado da autopsia nº 872-96, praticada em 18 de novembro do mesmo ano. Cf. Autópsia do cadáver de Igmar Landaeta de 18 de novembro de 1996 (anexos à contestação, fl. 9.210).

281 Referente à autópsia realizada, o perito José Pablo Baraybar concluiu que: a) "não existe um relatório de necropsia como tal, [mas] um documento [muito sucinto] em forma de notificação, com os resultados da autópsia [...], que não cumpre com os padrões exigidos para a investigação; b) não se [juntou ou mencionou] fotografias que apoiem ou corroborem as conclusões do relatório; c) não se [referiu] a realização de raios-x ou a existência ou não de projéteis ou fragmentos destes na vítima; d) [embora as lesões encontradas tenham sido enumeradas], não existe nenhum tipo de registro fotográfico [dessas lesões], nem se [fez] referência às características das lesões como cor, trajetória, profundidade ou estrutura das lesões, nem se [mencionou] se havia resíduos de fuligem, pólvora ou queimadura, [...] o que permite determinar a proximidade do cano da arma ao alvo; e e) [existiu] uma possível contradição em relação ao orifício de entrada e de saída causada por um dos ferimentos de bala da qual foi vítima Igmar Landaeta, com base no assinalado na inspeção visual do cadáver e na autópsia". Cf. Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 823 a 829).

282 Cf. *Caso Juan Humerto Sánchez*, *supra*, par. 102 e 126; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 196 c). Cf. Protocolo de Minnesota, *supra*. A este respeito, o Estado assinalou que na época dos fatos não se fazia registro fotográfico do cadáver durante a autópsia, mas se analisava o cadáver de forma geral, para deixar registro das lesões presentes no corpo do morto e as características particulares do mesmo. Cf. Resposta do Estado de 30 de maio de 2014, com relação a prova para melhor deliberar, solicitada pela Corte, mediante carta de Secretaria (expediente de mérito, fl. 1.247).

visual do corpo[283]. Além disso, o Tribunal constata que tal diligência limitou-se a concluir que a causa da morte foi uma grave contusão cerebral, produto de um ferimento facio-craniano ocasionado por projétil de arma de fogo[284] e não coletou todos os elementos probatórios necessários para determinar o caso, já que não determinou a hora da morte[285] nem o tempo que transcorreu desde que Igmar Landaeta foi ferido até sua morte, elementos relevantes para determinar o presente caso.

233. Este Tribunal ressalta que a autópsia deve respeitar certas formalidades básicas[286] e tem como objetivo coletar, no mínimo, informação para identificar a pessoa falecida, a hora, data, causa e forma da morte. Com relação à falta de determinação da hora da morte de Igmar Landaeta, o perito José Pablo Baraybar indicou que, com base na manifestação do médico Velmar Quintero, de acordo com o relatório policial no qual consta a declaração do agente Ildelgar Ferrera, "às 15 horas e 20 minutos de [17 de novembro de 1996], ingressou neste centro de assistência [...] Landaeta Mejías, Igmar Alexander, [...] que apresentou ao dar entrada, dois ferimentos por arma de fogo, e sem sinais vitais"[287]. O perito concluiu que o referido apoia as hipóteses de que Igmar Landaeta se encontrava provavelmente morto já no local dos fatos e que, entretanto, foi levado ao hospital. Em sua opinião, "provavelmente Alexander [Landaeta], depois de receber o disparo na cabeça, já estava morto[288] ". O senhor Baraybar afirmou que isto foi feito com a intensão de "gerar uma imagem de ajuda humanitária, que na realidade degradava a cena do delito, ao remover o corpo da cena do delito, sabendo que se tratava já de um cadáver, e não de uma pessoa ferida"[289]. Neste sentido, a Corte considera que a diligência praticada não cumpriu com tais requisitos mínimos e foi realizada de maneira incompleta.

234. Por outro lado, em relação às perícias de autoria dos disparos e de comparação de balística, a Corte constatou que, embora tenha sido realizada uma perícia da trajetória dos disparos e uma perícia de reconhecimento legal e de comparação de balística (par. 80 e 81 *supra*) sobre a arma apreendida pelas autoridades policiais e supostamente utilizada por Igmar Landaeta, não recolheram impressões digitais[290], a que poderia ter corroborado com a hipótese de seu uso durante o suposto enfrentamento com os agentes policiais. De igual maneira, este Tribunal corroborou que a perícia de reconhecimento legal e de comparação de balística não foi realizada com referência às armas utilizadas pelos agentes policiais. Estas não foram apreendidas dos policiais envolvidos e não consta no expediente uma diligência de comparação de balística entre os projéteis que causaram a morte do Igmar Landaeta e os utilizados pelas autoridades, nem a coleta de impressões digitais das armas dos funcionários

283 Em relação aos ferimentos por arma de fogo sofridas por Igmar Landaeta, o relatório de inspeção visual do cadáver n° 1581 descreveu um "orifício de forma circular e bordas regulares invertidas de três milímetros de raio, na região frontal direita do tórax, apresenta um orifício de forma circular e bordas irregulares invertidas na região escapular esquerda". Por outro lado, o documento que fez referência aos resultados da autópsia relata a existência de um "orifício de entrada: 9° espaço intercostal esquerdo posterior com projeções de linhas escapular interna. Orifício de saída: 6° espaço intercostal direito para-esternal. Trajeto: de traz para frente, de baixo para cima, da esquerda para a direita". De acordo com a perícia de José Pablo Baraybar, "tais contradições parecem ser graves, considerando que, se ambas as lesões por arma de fogo houvessem sido ocasionadas no mesmo plano (p. ex. frontal, com trajetória de frente para trás) se teria que assumir que a direção do fogo foi contrária a descrita nos depoimentos [...]". Cf. Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fls. 836 e 837); relatório da inspeção visual n° 1581 de 17 de novembro de 1996 (anexos à contestação, fl. 9.105); e autópsia do cadáver de Igmar Landaeta de 18 de novembro de 1996 (anexos à contestação, fl. 9.210).

284 Cf. Autópsia do cadáver de Igmar Landaeta de 18 de novembro de 1996 (anexos à contestação, fl. 9.210).

285 Conforme o estabelecido no Protocolo de Minnesota em relação à investigação do local do crime, deve-se anotar os seguintes fatos que servem para determinar a hora da morte: "i) temperatura do corpo (quente, fresco, frio); ii) localização e grau de lividez; iii) rigidez cadavérica; e iv) estado de decomposição". Não consta do expediente que estes fatores tenham sido levados em conta na autópsia realizada, já que não se estabeleceu a hora da morte.

286 As formalidades básicas que devem cumprir a autópsia envolvem indicar a data, a hora de início e fim, assim como o local onde se realiza e o nome do funcionário que a executa. Além disso, deve-se, *inter alia*, fotografar adequadamente o corpo; tirar radiografias do cadáver, de sua bolsa ou invólucro e, depois de despi-lo, se for o caso, documentar todas as lesões. Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro")*, *supra*, par. 310; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 194. Cf. Protocolo de Minnesota, *supra*.

287 Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 836).

288 Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 843).

289 Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 835).

290 Cf. *Garibaldi Vs. Brasil. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de setembro de 2009. Série C n° 203, par. 124; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 196 c).

policiais. Esta Corte considera que isto é particularmente importante, já que as provas de balísticas deveriam ser feitas cada vez que uma arma de fogo é utilizada[291] , sobretudo quando se trata de uma investigação onde estão envolvidos agentes estatais e quando se deve determinar a quantidade de disparos efetuados por tais autoridades, a fim de contribuir para o esclarecimento se o uso da força, por parte dos policiais, foi necessário[292] e proporcional com objetivo de esgotar todas as linhas de investigação para alcançar a verdade. Neste sentido, a própria legislação interna vigente no momento dos fatos estabelecia a necessidade de identificar as armas utilizadas, sua espécie e seu calibre[293].

235. Adicionalmente, referente à determinação da responsabilidade penal, este Tribunal constata que não foi realizada nenhuma perícia visando a estabelecer a autoria dos disparos realizados por cada um dos funcionários, e não se procedeu uma diligência de reconhecimento dos agentes policiais, por parte das testemunhas oculares, necessárias para que tais testemunhas identificassem, no caso, quais agentes efetuaram os disparos[294]. Ademais, não consta que as autoridades desempenharam outras perícias que poderiam ter fornecido maiores elementos técnicos para esclarecer as discrepâncias entre as diversas versões do ocorrido, como por exemplo, a análise dos veículos, tanto o que transportou Igmar Landaeta ao centro médico, como o suposto veículo branco atrás do qual ele teria se escondido durante o suposto enfrentamento, segundo algumas declarações das testemunhas (par. 63 e 65 *supra*). Tampouco se realizou qualquer diligência que resolvesse a controvérsia em relação à forma com que o segundo disparo foi efetuado, provocando a morte de Igmar Landaeta.

236. Em virtude do exposto, o Tribunal considera que a falta de exaustividade no tratamento da cena do crime e da autópsia, as falhas na preservação da área dos fatos, assim como a ausência de outras importantes diligências ou a realização deficiente de algumas delas demostram a falta de zelo do Estado na recuperação e preservação do material probatório. Tudo isso gerou a carência de elementos técnicos certeiros e imprescindíveis diante das versões contraditórias dos fatos (par. 60 a 68 *supra*) e acarretou a impossibilidade do esclarecimento da verdade sobre o ocorrido.

B.2.2. Processo penal e prazo razoável pela morte de Igmar Landaeta

237. O Tribunal estabeleceu que a morte de Igmar Landaeta foi resultado do uso desproporcional da força, por parte dos agentes policiais, que participaram do suposto enfrentamento, o qual constitui uma privação arbitrária do seu direito à vida (par. 142 *supra*). Neste sentido, a Corte destaca que, em virtude da obrigação de garantir este direito, o Estado deve iniciar as investigações e o processo penal correspondente, a fim de determinar a legalidade do uso da força letal (par. 242 *supra*), para o qual é

291 Cf. CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody* (*Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia*), *supra*, p. 13.

292 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez, supra*, par. 111 e 112; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C nº 275, par. 330.

293 A respeito, o Código de Processo Penal estabelecia, em seu artigo 126, que "Das armas ou instrumentos com o qual se cometeu o delito, se podem ser obtidos, deve-se fazer um desenho e descrição que será agregado ao processo, expressando sempre nas de fogo, sua espécie e seu calibre. Quando for necessário para o esclarecimento dos fatos, suas circunstâncias e a culpabilidade de seus autores, far-se-á também uma descrição topográfica do local onde o delito foi perpetrado que igualmente será agregado ao processo".

294 O Código de Processo Penal assinalava, especificamente, em seu artigo 181, que "[...] se as testemunhas ou os agravados ignoram o nome e demais circunstâncias que possam identificar o indiciado, poderá ser realizado o reconhecimento de sua pessoa, em grupo ou em linha de indivíduos, entre os quais indicarão o que acreditam ser o réu [...]". Inclusive, o artigo 262, da mesma norma, recorre a possibilidade de acareação entre testemunhas, se seus depoimentos forem opostos, como no presente caso, estabelecendo que: "As testemunhas cujos depoimentos sejam opostos serão acareadas quando alguma das partes assim o pedir, ou quando o Tribunal determinar[...]".

fundamental a existência de elementos suficientes de prova que permitam aos operadores judiciais esclarecer os eventos ocorridos e atribuir as responsabilidades correspondentes.

238. Este Tribunal constatou que a partir da ocorrência dos fatos e dentro do processo penal executado no presente caso, condenou-se a um dos agentes policiais e absolveu-se o outro, em outubro de 2000, decisão que foi confirmada em segunda instância, depois da interposição de um recurso de apelação. A sentença de segunda instância foi matéria de um recurso de cassação que ordenou que o recurso de apelação fosse novamente decidido, o que resultou no arquivamento do caso pela Corte de Apelação, em 10 de novembro de 2003, revogando a sentença inicialmente imposta (par. 92 e 93 *supra*). A Corte constata que o processo durou sete anos e concluiu com a determinação de inexistência de responsabilidade penal dos supostos autores pela morte de Igmar Landaeta. Por isso, o Tribunal avaliará as alegadas existências de irregularidades e atrasos processuais, e se o Estado cumpriu com seu dever de investigar os fatos no marco da análise da necessidade e da proporcionalidade do uso de armas de fogo por agentes policiais, na qual levará em conta, tanto as decisões em nível interno, assim como os meios probatórios existentes nos quais se basearam tais decisões.

239. A Corte observa que logo após o início da investigação sumária e a "averiguação do cerne do fato"[295], a Nona Promotoria denunciou formalmente os funcionários GACF e AJCG (par. 82 *supra*) perante o Juizado dos Municípios de Santiago Mariño e Libertador, em fevereiro de 1997. Tal Juizado declarou a conclusão da investigação sumária, porque as provas coletadas não geraram convicção referente à prática de um ato punível, nem da culpabilidade dos agentes (par. 83 *supra*). Logo após que tal decisão elevou-se para consulta das autoridades correspondentes, foi revogada pelo Terceiro Juizado Superior Penal, em 11 de novembro de 1997, porque, com base na sua apreciação das provas, "depreendiam-se sérios indícios de culpabilidade e responsabilidade penal" (par. 86 *supra*).

240. Depois de concluído o sumário, a Promotoria acusou a ambos os imputados e, em 13 de outubro de 2000, o Segundo Juizado do Regime Processual Transitório exarou sentença de primeira instância, na qual absolveu a AJCG e condenou a GACF a pena de 12 anos de prisão (par. 90 *supra*). Com base na interpretação das provas constantes dos autos, o Segundo Juizado concluiu que, no contexto do enfrentamento, o primeiro disparo impediu que a vítima continuasse com tal enfrentamento, que, portanto, "[o] segundo disparo não foi necessário"[296]. A sentença atribuiu o segundo tiro[297] a GACF e absolveu a AJCG, visto que o primeiro tiro implicava uma circunstância excludente de responsabilidade penal, relativa ao cumprimento de um dever no exercício legítimo de um direito, autoridade, ofício ou cargo, em conformidade com o artigo 65(1) do Código Penal[298]. A defesa apresentou um recurso de apelação contra a sentença condenatória que foi decidida pela Corte de Apelações, em 25 de abril de 2002, no qual se confirmou a sentença proferida pela primeira instância, com base nas análises

295 A averiguação do cerne do fato iniciou-se porque a Nona Promotoria do Ministério Público da Comarca Judicial do estado de Aragua solicitou ao Juiz do Município Mariño que a instruísse, devido à suposta participação de funcionários públicos na prática de delitos, no exercício das suas funções em razão do seu cargo. Cf. Declaração da perita Magaly Mercedes Vásquez González de 28 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 809) e o artigo 374 do Código de Processo Penal.

296 Cf. Sentença de Primeira Instância do Segundo Juizado do Regime Processual Transitório do estado de Aragua em 13 de outubro de 2000 (anexos à contestação, fls. 9.605 a 9.607).

297 Quanto às características deste segundo disparo, o Segundo Juizado ressaltou que a distância deve ter sido um pouco mais de 60 centímetros, já que o ferimento somente apresentou orla de contusão e não incrustações de pólvora e queimaduras. A respeito, o perito Baraybar concluiu que é perfeitamente possível que Igmar Landaeta estava deitado no chão e recebeu um disparo "a distância" no rosto de alguém que estava em um plano superior a ele, já que a média entre um cano de uma arma empunhada pela mão de uma pessoa adulta com braço estendido, é maior que 50 centímetros. Cf. Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 834).

298 Cf. Sentença de Primeira Instância do Segundo Juizado do Regime Processual Transitório do estado de Aragua em 13 de outubro de 2000 (anexos à contestação, fl. 9.602 e 9.604).

das provas, e se concluiu que "se pode determinar a desproporcionalidade entre o mal causado pelos agentes e seu propósito de tornar o ato punível"[299] (par. 91 *supra*). Contra esta sentença se interpôs recurso de cassação, decidido pela Turma de Cassação do Supremo Tribunal de Justiça, em 29 de novembro de 2002, mediante o qual ordenou a anulação da apelação e a retomada da causa ao estado em que a Corte de Apelações decidisse novamente o recurso[300] (par. 92 *supra*).

241. Em seguida, a Corte de Apelações expediu uma nova sentença, em 10 de novembro de 2003, na qual analisou a prova de outra perspectiva, tomando como certa a tese do confronto e o narrado pelo acusado, "no sentido de que, ao girar para fazer o disparo, o falecido recebeu um projétil que entrou pelo rosto com trajetória interna de frente para trás [...]"[301]. A Corte de Apelações concluiu que os fatos se enquadravam dentro de um contexto de exercício legítimo da força por parte da autoridade, após utilizar a legítima defesa como único meio para submeter o agressor armado, a fim de que não continuasse cometendo a agressão com uso da arma de fogo contra a equipe policial[302]. Ademais, assinalou que da análise efetuada com base nas declarações "contraditórias" das testemunhas oculares, "não se evidenciou claramente que o acusado é culpado do delito de homicídio doloso, dúvida esta, que em todo evento e, para os fins de decisão que deve ser tomada, deve favorecê-lo em benefício da justiça"[303], pelo que decidiu pelo arquivamento do caso a favor de GACF[304]. A causa foi enviada ao Arquivo Judicial Central depois de ser arquivada (par. 96 *supra*).

242. Contudo, a Corte recorda que no presente caso, os fatos pelos quais Igmar Landaeta perdeu a vida ocorreram em um cenário de uso da força por agentes policiais, pelo qual este Tribunal estabeleceu a violação do artigo 4 da Convenção por parte do Estado, em consequência do seu uso desproporcional que causou a privação arbitrária da vida de Igmar Landaeta (par. 142 *supra*). Assim, a obrigação de investigar do Estado vê -acentuada em casos de uso de força letal por agentes estatais, onde a determinação se esta foi excessiva e, portanto, se existiu uma privação arbitrária da vida, deve ser analisada em um processo sério, independente, imparcial e efetivo[305], bem como célere e completo[306], levando em conta todas as circunstâncias e o contexto dos fatos, incluindo as ações de planejamento e controle[307], bem como evitando as omissões na coleta de provas e no seguimento das linhas lógicas de investigação[308].

299 Cf. Sentença da Corte de Apelações de 25 de abril de 2002 (anexos à contestação, fl. 9.673).

300 Cf. Sentença do Supremo Tribunal de Justiça, na turma de Cassação Penal, de 29 de novembro de 2002 (anexos à contestação, fls. 9.735 e 9.739).

301 Cf. Sentença da Turma Acidental da Corte de Apelações do Circuito Judicial Penal do estado de Aragua de 10 de novembro de 2003 (anexos ao relatório de mérito, fl. 1.133).

302 Tal sentença assinalou que: "para a não punibilidade do fato, é necessário, não somente o exercício legítimo da autoridade, como já se deixou estabelecido, mas também que este recurso extremo tenha sido utilizado em legítima defesa e como único meio para submeter o agressor armado, a fim de que este não continuasse a cometer os atos de agressão com uso de arma de fogo, constitutivo de resistência à autoridade da equipe policial, circunstância que aparece evidenciada, [...] portanto, procede a presente causa de exclusão de punibilidade [referência à causal do artigo 65(1) do Código Penal]". Cf. Sentença da turma Acidental da Corte de Apelações do Circuito Judicial Penal do estado de Aragua de 10 de novembro de 2003 (anexos à contestação, fl. 9.841).

303 Cf. Sentença da Turma Acidental da Corte de Apelações do Circuito Judicial Penal do estado de Aragua de 10 de novembro de 2003 (anexos ao relatório de mérito, fl. 1.134).

304 Cabe assinalar que a Juíza Presidente da Corte de Apelações, Fabiola Colmenarez, registrou seu voto no sentido de que as provas da causa concluíram, categoricamente, que "ao ser medido o resultado da ação, pode-se determinar uma desproporcionalidade entre o mal causado pelo agente (GCF) e seu propósito de tornar o ato punível, [o que] qualifica o fato como homicídio doloso" e confirma a sentença condenatória emitida. Cf. Voto Dissidente da Juíza Presidente, Sentença da Turma Acidental da Corte de Apelações do Circuito Judicial Penal do estado de Aragua de 10 de novembro de 2003 (anexos ao relatório de mérito, fls. 1.152 e 1.155)

305 Cf. *Caso Família Barrios*, *supra*, par. 49; e *Caso Zambrano Vélez*, *supra*, pars. 81, 83, 84, 86 e 88.

306 ONU, Princípios e diretrizes básicos sobre o direito das vítimas de violações manifestas de normas internacionais de direitos humanos e de violações graves do direito internacional humanitário a interpor recursos e obter reparações, adotados pela Resolução 60/147, aprovada pela Assembleia Geral de 16 de dezembro de 2005, artigo 3(b).

307 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia")*, *supra*, par. 82; e *Caso Zambrano Vélez*, *supra*, par. 89. Em sentido similar, cf. TEDH, *Caso Erdogan e outros Vs. Turquia*, n° 19807/92. Sentença de 25 de abril de 2006, par. 68; *Caso Makaratzis Vs. Grécia* [GS], N°. 50385/99. Sentença de 20 de dezembro de 2004, par. 59; e *Caso McCann e outros Vs. Reino Unido* [GS], N°. 18984/91. Sentença de 27 de setembro de 1995, par. 150.

308 Cf. *Caso Irmãs Serrano Cruz*, *supra*, par. 166; e *Caso Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos*, *supra*, par. 257.

243. Além disso, A Corte reitera que não é um tribunal penal que analisa a responsabilidade dos indivíduos[309], já que corresponde aos tribunais nacionais aplicar a lei penal a quem comete delitos, assim como a análise da prova. Sem embargo, a efeitos de analisar se o Estado incorreu em violações dos artigos 8 e 25 da Convenção, a Corte assinalou que isto deve levar ao exame, no âmbito de suas competências e funções, dos respectivos processos internos, particularmente, dos processos de investigações, cujo resultado depende de seu início e de seu avanço[310].

244. Considerando o exposto, este Tribunal constata que durante o desenvolvimento do processo interno, o Segundo Juizado e a primeira decisão adotada pela Corte de Apelações fizeram referência a que "o segundo disparo não era necessário"[311] e que existiu "uma desproporcionalidade entre o mal causado pelo agente e seu propósito de tornar o ato punível"[312], em detrimento de Igmar Landaeta. No entanto, a sentença de 10 de novembro de 2003 (a segunda apelação decidida) limitou-se a assinalar que aplicava ao acusado uma causal de exclusão da responsabilidade penal, por ter atuado em exercício legítimo da autoridade e em legítima defesa, sem que se possa depreender da sentença uma análise referente a proporcionalidade das medidas utilizadas. Portanto, como foi provado (par. 147 *supra*), não se contava com um marco regulatório específico sobre uso da força; a norma interna sobre legítima defesa estabelecia, nos artigos 65 e 66 do Código Penal, as causais aplicáveis à exclusão de responsabilidade e seus limites de acordo a proporcionalidade empregada[313]. Pelo exposto, da decisão de 10 de novembro de 2003 não se depreende de uma análise fundamentada e motivada[314] sobre a aplicação da legítima defesa, à luz dos padrões de proporcionalidade da própria legislação interna e dos padrões internacionais na matéria. Adicionalmente, não se levaram em conta as irregularidades nos atos dos agentes policiais, ao deixar o corpo sem vida de Igmar Landaeta no centro ambulatorial, e, em seguida, se retirarem sem se identificar, o que poderia ter configurado um indício a mais da prática do delito, entre outros fatores aludidos na presente Sentença (pars. 145 e 146 *supra*).

245. Outrossim, este Tribunal considera que, devido às irregularidades e omissões durante as investigações, estabelecidas por esta Corte (pars. 230 a 235 *supra*), os operadores da justiça não contaram, necessariamente, com os elementos técnicos que poderiam ter contribuído para determinar com maior certeza, e no foro interno, a verdade dos fatos, em vista das versões contraditórias existentes e, no caso, a determinação dos responsáveis.

309 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito*, *supra*, par. 134; e *Caso J.*, *supra*, par. 123.

310 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros)*, *supra*, par. 222; e *Caso Família Barrios*, *supra*, par. 181.

311 Cf. Sentença de Primeira Instância do Segundo Juizado do Regime Processual Transitório do estado de Aragua de 13 de outubro de 2000 (anexos a contestação, fl. 9.605).

312 Cf. Sentença da Corte de Apelações de 25 de abril de 2002 (anexos à contestação, fl. 9.673).

313 Cf. O artigo 65 do Código Penal da Venezuela estabelece que "não [será] punível: 1. Quem age em cumprimento de um dever ou em exercício legítimo de um direito, autoridade, função ou cargo, sem exceder os limites legais [...] 3. Quem age em defesa de sua própria pessoa ou de direito, sempre que ocorram as seguintes circunstâncias: 1. Agressão ilegítima por parte de quem se sente ofendido pelo ato. 2. Necessita dos meios empregados para impedir ou repelir tal agressão. 3. Falta de provocação suficiente por parte daquele que alega ter agido em legítima defesa". O artigo 66 do mesmo ordenamento estipula que " aquele que exceder os limites impostos pela Lei no caso do número 1 do artigo anterior, e pela autoridade que deu a ordem no caso do número 2 do mesmo artigo, e o que tenha se excedido na defesa, ou nos meios empregados para se salvar do grave e iminente perigo, fazendo mais do que o necessário, será punido com pena correspondente, reduzida em um a dois terços [..]"

314 Em tal sentido, a Corte assinalou que "a motivação é a justificativa razoável que permite chegar a uma conclusão". Assim, "o dever de motivação é uma das 'devidas garantias' incluídas no artigo 8.1 da Convenção, para salvaguardar o direito do devido processo". Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez*, *supra*, par. 107; *Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Mérito Reparações e Custas*. Sentença de 1° de setembro de 2011. Série C n° 233, par. 141; e *Caso Suárez Peralta Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito Reparações e Custas*. Sentença de 21 de maio de 2013. Série C n° 261, par. 109.

246. Por outro lado, conforme a jurisprudência da Corte em relação ao prazo razoável[315], foram considerados os seguintes elementos para determinar a razoabilidade: a) a complexidade do assunto; b) a atividade processual do interessado; c) a conduta das autoridades judiciais[316], e d) o efeito gerado na situação jurídica da pessoa envolvida no processo[317]. Com relação ao primeiro elemento, a Corte constata a existência de certos elementos de complexidade[318], os que não justificam um atraso no andamento do processo penal, cuja duração passou de sete anos. A respeito do segundo elemento, o Tribunal constata que as vítimas assumiram uma posição ativa durante as investigações e o processo penal (pars. 84, 89 e 95 *supra*).

247. No que se refere ao terceiro elemento, a Corte destaca que o Estado da Venezuela reconheceu a existência de um atraso judicial no caso de Igmar Landaeta, utilizando como justificativa pela demora a transição processual instaurada em virtude da entrada em vigência do Código Orgânico de Processo Penal em 1° de julho de 1999 (par. 90 *supra*). Não obstante, no presente caso, o Tribunal verifica que existiram certos atrasos processuais, que a critério da Corte, não se justificam em virtude de tal regime transitório. Com efeito, verificam-se atrasos atribuídos principalmente à atuação judicial, assim como certas falhas e omissões, já acreditadas, em várias diligências atribuídas ao Corpo Técnico da Polícia Judiciária, omissões na autópsia e na coleta das provas (pars. 230 a 235 *supra*). Neste sentido, a Corte constata que a acusação da promotoria data de 21 de maio de 1998, e que, em 28 de setembro de 1998, foram concluídos os relatórios, e logo após a causa estava pronta para ser sentenciada[319], antes da entrada em vigência do novo regime processual. Apesar disto, em 13 de outubro de 2000, o Segundo Juizado expediu sentença em primeira instância.

248. Ademais, o Sexto Juizado delegou o caso ao Segundo Juizado Transitório, em 11 de outubro de 2000, "dois dias" antes da adoção da sentença de primeira instância. Portanto, a Corte verifica que, depois dos relatórios e até a transferência do expediente para o Segundo Juizado, não consta no expediente a coleta de novas provas ou a realização de diligências de importância, nem, tampouco, figuram diligências nem anteriores, nem posteriores a entrada em vigência do novo regime. Em virtude disto, o Tribunal não considera justificável o período de inatividade processual, com o motivo da entrada em vigência do novo regime processual, como indicou o Estado (par. 213 *supra*). Adicionalmente, segundo o referido pelo Estado na audiência do caso, o processo poderia estar ainda pendente ao existir a possibilidade da interposição de recursos internos (par. 16 *supra*). Finalmente, a Corte não considera necessário realizar a análise do quarto elemento para efeitos do presente caso[320].

315 O conceito de prazo razoável, contemplado no artigo 8 da Convenção Americana, está intimamente ligado com o recurso efetivo, simples e rápido, contemplado no seu artigo 25. Cf. *Caso Baldeón García Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de abril de 2006. Série C n° 147, par. 155; e *Caso Luna López*, *supra*, par. 188. O Tribunal assinalou que o direito de acesso à justiça não se esgota com o trâmite dos processos internos, mas que este deve assegurar, em um prazo razoável, o direito das supostas vítimas, ou de seus familiares, que se faça todo o necessário para conhecer a verdade dos fatos e para sancionar aos eventuais responsáveis. Cf. *Caso dos 19 Comerciantes Vs. Colômbia. Exceção Preliminar*. Sentença de 12 de junho de 2002. Série C n° 93, par. 188; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 200. Ademais, a Corte sustentou que a razoabilidade do prazo deve ser apreciada em relação à duração total do processo, desde o primeiro ato processual até que se emita uma sentença definitiva, incluindo os recursos de instâncias que puderam eventualmente apresentar-se. Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito*. Sentença de 12 de novembro de 1997. Série C n° 35, par. 71; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 217.

316 Cf. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de janeiro de 1997. Série C n° 30, par. 77; e *Caso Osorio Rivera e Familiares, supra*, par. 201.

317 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 192, par. 155; e *Caso Osorio Rivera e Familiares*, *supra*, par. 201.

318 Referente a complexidade do caso, observa-se que: a) o caso apresentou somente uma vítima; b) o fato ocorreu em lugar público e com presença de testemunhas; c) as investigações e possibilidade de coleta de provas foram imediatas, no mesmo dia em que ocorreram os fatos; d) existiram dois réus, que também admitiram suas participações nos fatos; e e) as circunstâncias da morte de Igmar Landaeta, ao apresentar versões contraditórias, introduzem características particularmente complexas.

319 O artigo 293 do Código de Processo Penal estabelecia que "após a conclusão dos relatórios, a causa entrará em estado de sentença".

320 Cf. *Caso Garibaldi*, *supra*, par. 138; e *Caso Luna López*, *supra*, par. 195.

249. Com base no anterior, este Tribunal conclui que o Estado incorreu em uma falta de razoabilidade no prazo, em relação à investigação e à sustentação do processo penal pela morte de Igmar Landaeta, em violação ao artigo 8 da Convenção Americana.

B.2.3. Conclusão referente a Igmar Landaeta

250. A Corte conclui que, referente às investigações e ao processo penal iniciados pela morte de Igmar Landaeta, o Estado não empreendeu uma averiguação exaustiva e diligente, seguindo linhas conjuntas de investigação em relação a morte de seu irmão Eduardo Landaeta, que permitiram a obtenção de elementos técnicos suficientes, consistentes, congruentes e confiáveis, a fim de desvirtuar as posições contraditórias assumidas pelas autoridades judiciais, o que resultou, de maneira relevante, na obstrução do esclarecimento dos fatos, no foro interno e na determinação da responsabilidade correspondente. De igual modo, o Tribunal conclui que o Estado não forneceu um recurso judicial efetivo aos familiares de Igmar Landaeta, devido à existência de certos atrasos processuais na persecução do caso, bem como à falta de motivação e análises completas e exaustivas sob a necessidade e proporcionalidade da atuação dos agentes, em cumprimento de um dever ou em exercício de legítima defesa, a fim de esclarecer os fatos e sancionar os responsáveis pertinentes. Em consequência, esta Corte considera que o Estado é responsável, internacionalmente, pela violação dos direitos estabelecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em detrimento dos familiares de Igmar Landaeta (par. 294 *infra*).

B.3 Devida diligência e prazo razoável durante as investigações e o processo penal relativo à morte de Eduardo José Landaeta Mejías

251. O Tribunal estabeleceu que o menor de idade, Eduardo Landaeta, foi detido ilegalmente e arbitrariamente por agentes policiais, e logo depois morreu sob a custódia do Estado, pelo que este violou o seu direito à liberdade e à integridade pessoal e a obrigação de respeitar e garantir o direito à vida (pars. 164, 196 e 203 *supra*). Como consequência dos fatos, esta Corte constata que se iniciou uma investigação e um processo penal contra três agentes policiais que participaram do traslado de Eduardo Landaeta, no entanto, o processo encontra-se em curso, na etapa de juízo oral (pars. 117 e 212 *supra*), sem que, até a presente data, se tenham esclarecidos os fatos. Ademais, a Corte verificou que a legalidade da detenção de Eduardo Landaeta, assim como os indícios de atos de tortura dos quais teria sido vítima, não foram investigados pelo Estado.

252. Em virtude disto, e com base no alegado pela Comissão e pelas partes, corresponde a este Tribunal determinar se as investigações e o processo penal pela morte de Eduardo Landaeta foram conduzidos com a devida diligência e em um prazo razoável, assim como analisar se a ausência de investigações da detenção e dos supostos atos de tortura geraram a responsabilidade internacional do Estado. Neste sentido, a Corte analisará: a) o dever do Estado de investigar a morte de uma pessoa sob custódia; b) a existência de supostas irregularidades e omissões nas diligências iniciais da investigação; c) a existência de supostas irregularidades durante o processo penal e o prazo razoável, e d) a ausência de investigação em relação à detenção e à violação da integridade pessoal.

B.3.1. Obrigação do Estado de investigar a morte de uma pessoa sob custódia

253. Conforme o assinalado pela jurisprudência da Corte e à luz do dever de investigar o Estado, quando se trata da morte de uma pessoa que se encontrava sob sua custódia, como no presente caso, as autoridades correspondentes têm o dever de investigar os fatos, através de todos os meios legais disponíveis para determinar a verdade e para alcançar o julgamento e a punição considerada pertinente, de todos os responsáveis pelos fatos, especialmente quando estão, ou podem estar, envolvidos agentes estatais[321]. De igual modo, o Tribunal reitera sua jurisprudência quanto ao dever de tutela judicial, agregando que, no caso em que se trata de um adolescente, o dever de combater a impunidade, por todos os meios legais disponíveis se vê acentuado[322]. Ademais, a Corte já assinalou que o Estado tem a obrigação de prover uma explicação imediata, satisfatória e convincente diante da morte de qualquer indivíduo sob sua custódia (par. 183 *supra*).

254. Além do estabelecido por este Tribunal e pelas normas internacionais para casos de mortes violentas[323] (par. 227 *supra*), a Corte considera pertinente enfatizar que em casos de mortes sob a custódia de agentes estatais, o Estado deve guiar suas ações, levando em consideração certos critérios específicos relevantes, *inter alia*: i) uma investigação *ex officio*324, completa[325], imparcial e independente[326], levando em conta o grau de participação de todos os agentes estatais; ii) fornecer à investigação um certo grau de escrutínio público[327], em razão do interesse público que poderia gerar em virtude da qualidade dos supostos agentes envolvidos; iii) comparecer imediatamente à cena dos fatos e tratá-la como cena de crime, assim como preservá-la com a finalidade de proteger toda evidência[328] e realizar provas de balísticas quando armas de fogo forem utilizadas[329], especialmente por agentes do Estado; v) identificar se o corpo foi tocado ou movido[330] e estabelecer a sequência de eventos que poderiam ter levado à morte[331], assim como realizar um exame preliminar do corpo para assegurar qualquer evidência que poderia se perder ao manipulá-lo e transportá-lo[332]; e v) realizar uma autópsia por profissionais capacitados que incluam qualquer prova que indique supostos atos de tortura[333] praticados por agentes estatais.

321 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito*, par. 177; e *Caso Mendoza e outros*, *supra*, par. 218.

322 Cf. *Caso Servellón García e outros*, *supra*, par. 154; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 183.

323 Cf. *Protocolo de Minnesota, supra*. As autoridades estatais que conduzem uma investigação por causa de uma morte violenta devem, no mínimo,: i) identificar a vítima; ii) recuperar e preservar o material probatório relacionado à morte, a fim de ajudar em qualquer potencial investigação penal dos responsáveis; iii) identificar possíveis testemunhas e obter possíveis declarações com relação à morte que se investiga; iv) determinar a causa, forma, local e momento da morte, assim como qualquer padrão ou prática que tenha causado à morte; e v) distinguir entre morte natural, morte acidental, suicídio e homicídio. Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra*, par. 127; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 191. Cf. CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, *supra*, p. 13. Com relação à identificação das testemunhas e à tomada de depoimentos Cf. *Caso Garibaldi*, *supra*, par. 122.

324 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito*, *supra*, par. 177; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 183.

325 Cf. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C n° 186, par. 146; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 250. Cf. CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, *supra*, p. 13, 15 a 17 e 25.

326 *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito*, *supra*, par. 177; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 183.

327 Cf. Protocolo de Istambul, *supra*, par. 78(a); e CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, *supra*, p. 13.

328 Cf. CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, *supra*, p. 13, *Caso Myrna Mack Chang*, *supra*, par. 166; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 191.

329 CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, *supra*, pp. 13, 15 a 17; *Caso Garibaldi*, *supra*, par. 125; e *Caso Nadege Dorzema e outros*, *supra*, par. 192.

330 Cf. CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, *supra*, p. 18; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro")*, *supra*, par. 310; e *Caso Veliz Franco e outros*, par. 192.

331 Cf. CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, *supra*, pp. 18 e 19.

332 Cf. CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, *supra*, pp. 33 a 36.

333 Cf. *Vargas Areco Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n° 155, par. 87; e CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, *supra*, pp. 13 e 18 a 20. Além disso, de acordo com o Protocolo de Istambul, a investigação de um caso de tortura requer a avaliação geral do conjunto das lesões e não a correlação de cada uma delas como uma forma particular de tortura. Cf. Protocolo de Istambul, *supra*, par. 188.

B.3.2. As diligências iniciais da investigação

255. O Tribunal observa que, em 31 de dezembro de 1996, depois da ocorrência dos fatos, iniciou-se uma investigação sumária, a cargo do Corpo Técnico da Polícia Judiciária da Seccional de Mariño (par. 97 *supra*), que compareceu à cena do crime. Também, uma equipe do Laboratório de Medicina Legal e da Nona Promotoria compareceu ao local dos fatos (par. 97 *supra*). Em virtude de tal investigação sumária, foram realizadas diligências iniciais a fim de coletar elementos de prova, entre as quais se observa, principalmente: a) o levantamento do cadáver e seu traslado ao Laboratório de Medicina Legal (par. 98 *supra*); b) a inspeção visual do local dos fatos, às 11 horas de 31 de dezembro de 1996, no qual tiraram 17 fotografias, recolheram 7 cartuchos de balas e uma amostra de gaze com uma substância marrom avermelhada (par. 98 *supra*); c) duas inspeções visuais do cadáver, em 31 de dezembro de 1996 (par. 98 *supra*); d) a autópsia do cadáver realizada no mesmo dia, do qual foram recuperados três projéteis, que foi posteriormente ampliada (par. 98 *supra*); e) o recebimento das declarações dos agentes policiais que trasladaram a Eduardo Landaeta (pars. 216 e 217 *supra*); f) a análise de resíduos dos disparos sobre as mãos dos dois agentes policiais (par. 99 *supra*); g) o levantamento planimétrico e a trajetória balística, em 14 de agosto de 1997, que foram ampliados posteriormente (par. 259 *infra*); h) a diligência de perícia e avaliação do veículo que transportou Eduardo Landaeta de janeiro de 1997[334]; i) a perícia de "ativação especial" do veículo que transportou Eduardo Landaeta, em março de 1997[335], que foi realizada novamente em 2004; e j) outras diligências[336].

256. Não obstante, houve outras diligências que não foram praticadas, que foram ampliadas ou complementadas muitos anos depois dos fatos (par. 259 *infra*). Igualmente, este Tribunal verifica que, durante o transcurso da investigação, algumas diligências iniciais apresentaram omissões e irregularidades relevantes, a saber:

a) como a autópsia apresentou uma série de omissões, o Juizado solicitou sua ampliação no ano de 2006, por não se ter recuperado todos os projéteis sem orifício de saída do corpo de Eduardo Landaeta (par. 109 *supra*). Mesmo assim, tal diligência somente estabeleceu a causa da morte e mencionou de modo geral outras lesões observadas (par. 102 *supra*), sem realizar uma análise detalhada dessas lesões, cuja descrição não se obteve maior detalhe para fins de análise se poderiam ter sido causadas durante o momento da detenção ilegal e arbitrária de Eduardo Landaeta. De igual modo, a Corte considera que a autópsia não cumpriu com os requisitos mínimos, a fim de estabelecer com detalhe a hora, data, causa e forma da morte de Eduardo Landaeta, nem de determinar como ocorreram os fatos, respeitando certas formalidades básicas, e concluiu que a autópsia praticada, sofre das mesmas omissões[337], *inter alia*, já reconhecidas para o caso de Igmar Landaeta pelo perito José Pablo Baraybar (par. 232 *supra*);

334 Cf. Perícia e avaliação de um veículo de 5 de janeiro de 1997 (anexos à contestação do Estado, fl. 7.171).

335 Cf. Perícia de "ativação especial" de veículo de 10 de março de 1997 (anexos à contestação do Estado, fls. 7.192 e 7.193).

336 Como, por exemplo, a tomada dos depoimentos dos agentes policiais que participaram do traslado, dos pais de Eduardo Landaeta, e das testemunhas oculares dos fatos; assim como perícias de reconhecimento legal e hematológica sob a roupa de Eduardo Landaeta, da gaze com substância marrom avermelhada e alguns projéteis, remitidos pelos CTPJ, realizadas pelo Laboratório de Criminalística do CTPJ entre 1997 e julho de 1998.

337 Com referência à autópsia realizada, o perito José Pablo Baraybar concluiu que: a) "não existe um relatório de necropsia como tal, [mas] um documento [muito sucinto] em forma de notificação, com os resultados da autópsia [...], que não cumpre com os padrões exigidos para a investigação; b) não se [juntou ou mencionou] fotografias que apoiem ou corroborem as conclusões do relatório; c) não se [referiu] à realização de raios-x ou à existência ou não de projéteis ou fragmentos destes na vítima; d) [embora as lesões encontradas tenham sido enumeradas], não existe nenhum tipo de registro fotográfico [dessas lesões], nem se [fez] referência às características das lesões como cor, trajetória, profundidade ou estrutura das lesões". Cf. Declaração do perito José Pablo Baraybar, em 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fls. 826 a 828). A respeito, o Estado assinalou que, na época dos fatos, não se fazia registro fotográfico do cadáver durante a autópsia, mas que se fotografava o cadáver de forma geral, para registrar as lesões presentes no corpo do falecido e suas características particulares. Cf. Resposta do Estado, em 30 de maio de 2014, com relação a prova para melhor deliberar solicitada pela Corte, mediante carta da Secretaria (expediente de mérito, fls. 7.229 a 7.230).

b) não consta do expediente perante a Corte o isolamento da cena do crime, com o objetivo de preservar as provas que nela poderiam encontrar. Neste sentido, o tribunal constata que tal falha influenciou na impossibilidade de coletar todos os cartuchos e projéteis atirados contra o corpo de Eduardo Landaeta, que teria recebido 15 tiros;

c) a perícia de reconhecimento legal de cinco projéteis, nove cartuchos de balas, e outros objetos, recuperados da cena do crime e do corpo de Eduardo Landaeta foi realizada em julho de 1998, entretanto, somente concluiu que os nove cartuchos encontrados eram de calibre 7,65 mm e não determinou as armas de procedência destes projéteis, porque não foi realizada uma comparação de balística entre estes, encontrados no corpo de Eduardo Landaeta, e as armas usadas pelos agentes[338]; e

d) sendo que o tipo de armamento utilizado pelos agentes policiais supostamente teria se extraviado, não se solicitou informação precisa sobre o fato, até o ano de 2004.

257. A Corte assinalou que as ações mais próximas do sucesso, devidamente realizadas pelas autoridades encarregadas da investigação, geralmente obtêm indícios mais adequados que favorecem a identificação dos elementos probatórios do caso. Portanto, este Tribunal considera que as omissões cometidas durante as primeiras diligências geraram obstáculos na investigação, em violação do dever de investigar com a devida diligência.

B.3.3. Processo penal e prazo razoável pela morte de Eduardo Landaeta

258. A Corte observa que as investigações, no presente caso, iniciaram-se em dezembro de 1996 e foram fundamentadas sob o amparo do Código de Processo Penal até a entrada em vigência do novo Código Orgânico de Processo Penal, em 1° de julho de 1999. Em dezembro de 2011, absolveu-se os três agentes acusados, com base na ausência de provas suficientes sobre sua responsabilidade penal. Tal decisão foi anulada pela Corte de Apelações, a qual ordenou a realização de um novo juízo oral, o qual se encontra em andamento até hoje, havendo transcorrido mais de 17 anos do processo. Em razão do exposto, o Tribunal analisará a alegada existência de irregularidades durante as diligências do processo e seus atrasos processuais.

B.3.3.1. Diligências e irregularidades durante o processo penal

259. A Corte constata que, em janeiro de 2000, o Segundo Juizado do Regime Transitório recebeu o expediente de Eduardo Landaeta, em virtude da entrada em vigência do novo regime processual (par. 105 *supra*). As investigações se reativaram, em outubro de 2003, depois de um período de inatividade processual de mais de quatro anos e meio. Neste sentido, desde janeiro de 2004 até 2008 foram praticadas e complementadas uma série de diligências, inicialmente realizadas em 1997 e 1998. Sem embargo, o Tribunal considera que existiram algumas omissões durante esta etapa da investigação, a saber:

a) prolongados lapsos entre a ocorrência dos fatos e a realização ou ampliação de certas perícias e demora na realização de diligências solicitadas, de maneira reiterada, pela Promotoria, tais como:

338 Cf. Perícia de reconhecimento emitida por Freddy Winderman e Elías Azuz em 22 de julho de 1998 (anexos à contestação, fls. 7.229 a 7.230).

a inspeção técnica do veículo que trasladou Eduardo Landaeta[339]; a solicitação de informação sobre o armamento utilizado pelos agentes que o trasladaram[340]; a trajetória balística e intraorgânica (solicitada em duas oportunidades pela Promotoria[341]), e o registro fotográfico, a reconstrução dos fatos e o levantamento planimétrico (solicitado em duas oportunidades pela Promotoria[342]), os quais não foram executados até o ano de 2004, 2006 e 2008, respectivamente;

b) embora a ampliação do relatório de autópsia, de 25 de maio de 2006[343], tenha determinado a possibilidade de que um projétil tivesse ficado no corpo do Eduardo Landaeta, as omissões da autópsia anterior não foram sanadas (par. 256 *supra*);

c) a exumação do cadáver, em 9 de agosto de 2006[344], segundo o perito Baraybar, foi realizada com "deficiências fundamentais" devido à falta de método e técnica em sua realização[345]. Em virtude disto, o projétil que ficou no corpo do jovem Landaeta não foi recuperado, mas foi recuperado pelo coveiro do cemitério, prova que não pode ser analisada por apresentar resíduos de cimento (pars. 110 *supra*);

d) não se executou a perícia de comparação de balística de todos os projéteis recuperados, a fim de determinar as armas utilizadas, apesar de o senhor Ignacio Landaeta Muñoz a ter solicitado em diversas oportunidades[346] e da Promotoria[347] ter solicitado perícias hematológicas de tais projéteis, pedido que também não foi respondido pelo pessoal do laboratório criminalístico do CICPC. Não foram resolvidas a inconsistência numérica entre os ferimentos provocados por projéteis de arma de fogo no corpo de Eduardo, o número de cartuchos encontrados no local dos fatos e no corpo da vítima, tampouco o número de tiros de bala no veículo que transladava a Eduardo Landaeta, inconsistências que foram argumentadas na acusação do promotor (par. 195 *supra*);

e) com base nas provas fornecidas durante o processo perante a Corte, não se depreende que o Estado tenha realizado uma investigação séria e detalhada, visando o esclarecimento da suposta participação dos sujeitos encapuzados que, segundo a versão dos agentes policiais, haviam interceptado o veículo que trasladava Eduardo Landaeta[348] (par. 73 *supra*). Tampouco deriva-se do expediente a prática de diligências relevantes, a fim de estabelecer o paradeiro do suposto veículo que chocou com o que trasladava Eduardo Landaeta, nem se estabeleceu uma linha de investigação tendente a determinar os autores intelectuais, apesar das declarações referentes as ameaças recebidas pelas vítimas (pars. 56 e 57 *supra*). Ademais, não consta do expediente perante o Tribunal, a existência de diligências dirigidas ao esclarecimento do ocorrido, levando em conta uma linha de investigação conjunta relacionada com a morte prévia de Igmar Landaeta;

339 Cf. Relatório de inspeção técnica policial de 16 de abril de 2004 (anexos à contestação, fl. 7.531).

340 A solicitação sobre se o armamento utilizado pelos agentes policiais que trasladaram Eduardo Landaeta era de calibre 7,65 mm foi respondida de maneira negativa.

341 Cf. Auto emitido pela Promotoria para o Régime Processual Transitório do estado de Aragua de 30 de outubro de 2003 (anexos à contestação, fls. 7.347 a 7.348), e Ofício N°. 05-FT-MCM-2109-06 emitido pela Promotoria para o Regime Processual Transitório do estado de Aragua de 29 de abril de 2006 (anexos à contestação, fl. 7.825).

342 Cf. Ato emitido pela Promotoria para o Regime Processual Transitório do estado de Aragua de 30 de outubro de 2003 (anexos à contestação, fls. 7.347 a 7.348); e Ofício n° 05-FT-0188-08, emitido pela Promotoria para o Regime Processual Transitório do estado de Aragua em 18 de abril de 2008 (anexos à contestação, fls. 8.017 a 8.021).

343 Cf. Solicitação de ampliação do Relatório de Autópsia do cadáver de Eduardo Landaeta de 22 e 25 de maio de 2006 (anexos à contestação, fls. 7.832 a 7.833).

344 Cf. Relatório de Exumação do cadáver de Eduardo Landaeta de 28 de setembro de 2006 (anexos à contestação, fls. 7.910 a 7.913).

345 Declaração do perito José Pablo Baraybar de 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fls. 838 a 839 e 842).

346 Cf. Escrito apresentado por Ignacio Landaeta solicitando a realização de diligências judiciais, sem data (expediente de anexos à contestação, fl. 7.551).

347 A Promotoria solicitou a perícia hematológica dos três projéteis recuperados do corpo de Eduardo Landaeta em duas oportunidades, sem embargo, tais solicitações não foram respondidas. Cf. Oficio da Promotoria para o Regime Processual Transitório de 23 de novembro de 2005 (anexos à contestação, fl. 7.809); e Ofício reiterando tal pedido em 19 de junho de 2006 (anexos à contestação, fl. 7.842).

348 O Estado limitou-se a assinalar em seu escrito de alegações finais, diante da pergunta formulada pela Corte durante a audiência do caso, que estava sendo realizada na ocasião, dentro do marco do processo penal aberto pela morte de Eduardo Landaeta, sem enviar prova específica a respeito. Cf. Escrito de alegação finais do Estado (expediente de mérito, fl. 1.202).

f) não consta do expediente perante a Corte que se tenha realizado diligências importantes para identificar e localizar as armas atribuídas aos agentes policiais que realizaram o traslado, as que foram declaradas como perdidas, ao terem sido supostamente subtraídas pelos supostos encapuzados que interceptaram o veículo em que trasladava Eduardo Landaeta. Apesar disto, em 29 de junho de 2004, estas armas continuavam declaradas como extraviadas, "solicitadas pelo delito de furto"[349]. Embora tenha sido informado à Promotoria[350] que o tipo de armamento utilizado pelos agentes policiais não foi de calibre 7,65 mm (tipo de cartuchos encontrados no local dos fatos), não foi confirmado o tipo atribuído a eles no dia da morte[351] e,

g) como consequência da demora prolongada na realização ou ampliação das diligências, alguns elementos probatórios não puderam ser coletados ou perderam-se com o passar do tempo. Neste sentido, o registro fotográfico do cadáver de Eduardo Landaeta não pode ser entregue já que haviam se queimado e tampouco se contou com a informação sobre os registros hospitalares de FABP[352], agente que foi ferido durante o traslado de Eduardo Landaeta, já que estes eram destruídos a cada cinco anos (par. 106 *supra*). O exposto demonstra deficiências na cadeia de custódia das provas, bem como na sua segurança, embora cabe às autoridades adotar medidas razoáveis que permitam assegurar e conservar o material probatório necessário, a fim de contribuir para o êxito da investigação e do andamento do processo penal[353].

260. O Tribunal destaca que algumas destas omissões foram reconhecidas pela Promotoria Superior, já que o próprio Tribunal de Primeira Instância Penal na Função de Controle n. 4 resolveu negar o pedido de arquivamento[354] do caso da Promotoria Transitória, por não se terem esgotado todas as diligências da investigação (par. 107 *supra*), remetendo o caso a outro Promotor, em 13 de julho de 2005, porque considerou a existência de omissões que poderiam impedir a efetiva sanção dos responsáveis (par. 108 *supra*).

261. Em virtude do assinalado, esta Corte avalia as ações tomadas pelo Estado venezuelano, através de sua Promotoria, especialmente a partir de 2004, a fim de esclarecer os fatos. Sem embargo, a Corte reitera que "a negligência das autoridades judiciais encarregadas [...] da coleta oportuna de provas [..], não pode ser sanada [na maioria dos casos] com as diligências probatórias tardias iniciadas nas investigações, pois as insuficiências assinaladas poderiam ser qualificadas como graves falhas no dever de investigar os fatos ocorridos [...]"[355], que, portanto, tais diligências devem ser realizadas de forma adequada e imediata, e, assim, o Estado poderá contar com informação de primeira qualidade e isto melhoraria os resultados da investigação, proporcionando informação fidedigna. Neste sentido, o Tribunal considera que, no caso concreto, as diligências realizadas a partir de 2004 até 2008, ocorreram entre oito e doze anos depois dos fatos de dezembro de 1996, incorrendo o Estado na falta de devida diligência.

349 Cf. Ofício n° 11, emitido pelo Corpo de Segurança e Ordem Pública em 6 de janeiro de 1997, em que registra a perda do armamento designado aos agentes policiais que trasladaram Eduardo Landaeta (anexos à contestação, fl. 7.842); e Ofício n° 9700-064-ST-011430, emitido pelo Corpo de Investigações Científicas, Penais e Criminais em 29 de junho de 2004, onde é registrado que as armas aparecem "solicitadas pelo delito de furto" (anexos à contestação, fl. 7.578).

350 Cf. Ofício n° 005, emitido pelo Corpo de Segurança e Ondem Pública em 1° de abril de 2004 (anexos à contestação, fl. 7.405).

351 Cf. Ofício n° 05FTMCM-19121-05, emitido pela Promotoria do Ministério Público para o Regime Processual Transitório em 21 de novembro de 2005 (anexos à contestação, fl. 7.807).

352 Uma demonstração do desconhecimento dos fatos do caso apresentou-se quando a Promotoria Transitória enviou uma solicitação ao Centro Médico Maracay, em 7 de novembro de 2005, solicitando informação sobre a assistência médica prestada pelo doutor "FABP", quem, na realidade, era um dos acusados no processo penal seguido pela morte de Eduardo Landaeta. Cf. Ofício n° 05-FT-MCAL-18397-05, emitido pela Promotoria do Ministério Público para o Regime Processual Transitório em 7 de novembro de 2005 (anexos à contestação, fl. 7.796).

353 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro"), supra*, par. 301; e *Caso Luna López, supra*, par. 164. Cf. Protocolo de Minnesota, *supra*.

354 Em julho de 2004, a Promotoria Transitória solicitou o arquivamento da causa, com base na falta de elementos de convicção suficientes para imputar aos três agentes policiais a prática do delito de homicídio qualificado, em virtude da morte de Eduardo Landaeta (par. 107 *supra*).

355 Cf. *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 228; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, pars. 197 e 198.

262. De igual modo, com relação às irregularidades no processo penal, a Corte constata que, em 16 de dezembro de 2011, o Tribunal de primeira instância exarou sentença na qual absolveu os três acusados, após a análise das provas. O anterior, porque não logrou provar sua responsabilidade (par. 115 *supra*), depois de uma série de reagendamentos do debate judicial (par. 266 *infra*) e apesar da Promotoria para o Regime Processual Transitório apresentar uma acusação, argumentando que os agentes policiais simularam ter sido interceptados por quatro sujeitos no momento do traslado, não sendo verdade, com base nas provas e na quantidade de tiros que a vítima apresentou, sua morte não pode ter ocorrido dentro do veículo, como indicaram tais agentes[356]. Diante disto, a Décima Quinta Promotoria interpôs recurso de apelação (par. 115 *supra*) e, em 30 de dezembro do mesmo ano, a Corte de Apelações resolveu anular tal sentença e ordenar a realização de um novo juízo oral, com base na inação dos recursos probatórios promovidos oportunamente (par. 116 *supra*). A respeito, a própria Promotora Yelitza Acacio ressaltou na audiência perante a Corte, em referência a atuação do juiz de primeira instância,

> A tendenciosa participação, a parcialidade da sua participação em convivência, com interesse de favorecer a defesa e os acusados, [o juiz] deixou a promotoria sem oportunidade de engajar esses órgãos de provas [...] por isso que se recusou, por isso é que se denunciou, por isso é que está o tribunal disciplinar do Supremo Tribunal de Justiça.
>
> Existiu uma convivência, vamos assim dizer, com a contraparte, isto é, com os acusados e com os defensores [e, por isto, o juiz] insistia em encerrar o debate judicial.

263. Outrossim, o Tribunal toma nota que no mesmo dia em que se proferiu a sentença absolutória de primeira instância, ou seja, em 16 de dezembro de 2001, o senhor Ignacio Landaeta Muñoz, interpôs uma recusa contra o mesmo juiz que a Promotora Yelitza Acacio indicou como recusado durante seu depoimento na audiência, com base na falta de inclusão de provas fornecidas pela Promotoria e a suposta "convivência [...] entre o juiz e o acusado"[357] CARM. Este último, trabalhava com os órgãos de segurança no circuito judicial, com acesso a todas as instalações e pessoal do circuito judicial.

264. Em virtude do assinalado, esta Corte considera que, embora no início das investigações tenham se realizado diversas diligências, algumas delas apresentaram falhas. Neste sentido, as diligências complementares ou ampliatórias foram realizadas entre oito e doze anos depois dos fatos, afetando com isto o imediatismo da prova e a obtenção de informação fidedigna, o que implicou na perda de provas ou na impossibilidade de sua coleta, pelo passar do tempo. Ademais, o Tribunal verifica a falta de levantamento de provas substanciais, apesar das solicitações do senhor Ignacio Landaeta Muñoz e da Promotoria (par. 259 *supra*), que poderiam ter contribuído para o esclarecimento dos fatos. De igual modo, a Corte considera que a ausência de diligências com a finalidade de desvirtuar a versão sobre a interceptação dos encapuzados, bem como a falta de investigação conjunta, levando-se em conta a morte de Igmar Landaeta e uma série de irregularidades no processo, demostram uma falta de efetividade na atuação do Estado a fim de obter a verdade e sancionar os responsáveis.

B.3.3.2. Prazo razoável

265. O Tribunal destaca que o Estado da Venezuela reconheceu a existência de um atraso judicial no caso de Eduardo Landaeta, utilizando como justificativa na demora a entrada em vigência do Regime Processual Transitório na Venezuela (par. 213 supra). Não obstante, no presente caso, a Corte constata

356 Cf. Acusação da Promotoria de 15 de dezembro de 2008 (anexos à contestação, fl. 8.128).

357 Cf. Solicitação de recusa do senhor Ignacio Landaeta Muñoz de 16 de dezembro de 2011 (anexos à contestação, fls. 8.921 a 8.922).

que transcorreu mais de 17 anos dos fatos do caso e do início da investigação, sem que ainda exista sentença de primeira instância e sem que estes tenham sido esclarecidos, ou que se tenha determinado a verdade do ocorrido, afetando o direito de acesso à justiça dos familiares de Eduardo Landaeta, em um prazo razoável. Dessa forma, o Tribunal constata a existência de sérios atrasos processuais no início do procedimento penal, devido a demoras iniciais atribuídas a Nona Promotoria[358] pela emissão de despachos duplicados e solicitações de prova já realizadas por parte do Juizado dos Municípios de Mariño e Libertador[359]. De igual modo, a Corte verificou que em virtude da entrada em vigor do novo Código de Processo Penal, o caso de Eduardo Landaeta transferiu-se para o Segundo Juizado do Regime Transitório, em 7 de janeiro de 2000 (par. 105 *supra*). No entanto, só em 30 de outubro de 2003 que a Promotoria Transitória retomou os atos da investigação, solicitando a colaboração do Corpo de Investigações Científicas Penais e Criminalísticas (anteriormente o Corpo Técnico da Polícia Judiciária), que reiniciaram em dezembro de 2003. Assim, a Corte observa que existiu um lapso de inatividade processual de mais de quatro anos e meio, o qual, a critério deste Tribunal, não se encontra justificado pela mudança de regimes processuais.

266. Além disso, depois de concluídas as investigações, a Promotoria apresentou acusação, em dezembro de 2008, contra os agentes policiais que trasladaram Eduardo Landaeta, (par. 112 *supra*) e a abertura de debate oral e público foi marcada para 15 de junho de 2009, ou seja, mais de 12 anos depois de terem iniciado. Ademais, esta Corte verifica que o debate do juízo oral só se realizou em 31 de janeiro de 2011, ou seja, quase 1 ano e 9 meses depois da data original marcada, devido a cerca de 12 atrasos e reagendamento das audiências públicas (par. 113 *supra*). Nesse sentido, o Tribunal nota que os principais atrasos e reagendamentos foram por "não haver despacho", ou seja, por causa dos juízes de primeira instância a cargo do processo; quatro reagendamentos foram pelo não comparecimento da defesa ou dos acusados e uma, pelo não comparecimento da Promotoria (par. 113 *supra*).

267. Portanto, essa Corte considera que uma demora prolongada, como aconteceu neste caso, constitui em princípio, por si só, uma violação das garantias judiciais. Pelo exposto, a Corte considera necessário realizar maiores considerações a respeito dos demais elementos referentes ao prazo razoável.

B.3.4. Falta de investigação sobre a detenção e a violação da integridade pessoal

268. A Corte concluiu que o Estado da Venezuela é responsável pela detenção ilegal e arbitrária do menor Eduardo Landaeta, por não ter sido apresentado perante um juiz ou autoridade competente de menores, nem ter sido informado dos motivos de sua detenção (pars. 164, 166 e 178 *supra*). Entretanto, o Tribunal verifica que não consta do expediente do caso nenhuma diligência ou ato com o objetivo de investigar a conduta dos agentes policiais (José Cortez e Carlos Varela) que executaram tal detenção. Percebe-se, somente, pelas provas ante esta Corte que tais funcionários foram chamados a prestar

358 O Tribunal constatou a existência de certos atrasos por parte da Nona Promotoria, porque, embora, em 27 de agosto de 1997, a Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do estado de Aragua tenha apresentado uma solicitação de "investigação do cerne do fato", somente em 25 de março de 1998, quando tal solicitação foi apresentada ante o Juizado dos Municípios de Mariño e Libertador, que foi realizada, em 14 de maio daquele ano (par. 103 *supra*). O Juizado recebeu o expediente da Seccional Mariño, em 13 de agosto de 1998, depois de ter concluído as diligências sumárias, e somente em 8 de fevereiro de 1999 que a Nona Promotoria denunciou formalmente os agentes policiais pelo delito de homicídio qualificado e uso indevido de arma de fogo, em detrimento de Eduardo Landaeta (par. 104 *supra*). Não consta no expediente que se tenha realizado diligências de importância durante tal período.

359 O Juizado dos Municípios de Mariño e Libertador emitiu, em duas oportunidades, o mesmo despacho ordenando a abertura de uma investigação sumária, e citando o falecido Eduardo Landaeta a fim de apresentar seu depoimento. Tais despachos ordenaram a coletar os depoimentos e antecedentes penais e correcionais que já haviam sido solicitados anteriormente. Cf. Despacho de citação para apresentação de declaração, emitido pelo Juizado dos Municípios Santiago Mariño e Libertador do estado de Aragua, em 13 de agosto de 1998 (anexos à contestação, fl. 7.296), e Despacho de 2 de março de 1999 (anexos à contestação, fl. 7.099).

depoimento durante as investigações pela morte de Eduardo Landaeta, mas somente um deles (José Cortez) se apresentou ao processo em uma única oportunidade[360], sem que o Estado tomasse as medidas necessárias para a apresentação dos mesmos.

269. Da mesma forma, este Tribunal concluiu que o Estado não cumpriu com sua obrigação de respeitar e garantir o direito à integridade psíquica e moral de Eduardo Landaeta, em virtude de uma série de fatores que lhe geraram angústia e medo antes de sua morte (par. 203 *supra*), assim como a falta de investigação de supostos atos de tortura.

270. A respeito, a Corte assinalou que, conforme o artigo 1.1 da Convenção Americana, a obrigação de garantir os direitos reconhecidos nos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana implica no dever do Estado de investigar possíveis atos de tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Essa obrigação de investigar se vê reforçada pelo disposto nos artigos 1, 6 e 8 da Convenção contra a Tortura, que obrigam ao Estado a "tomar[...] medidas efetivas para prevenir e sancionar a tortura no âmbito da sua jurisdição", assim como, "prevenir e sancionar [...] outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes". Ademais, de acordo com o disposto no artigo 8 dessa Convenção os Estados Partes garantirão: [...] a toda pessoa que denuncie ter sido submetida a tortura, no âmbito de sua jurisdição, o direito a que o caso seja examinado imparcialmente [, e] quando exista denúncia ou razão fundada para crer que se tenha cometido um ato de tortura no âmbito da sua jurisdição, [...] que suas respectivas autoridades procederão, de ofício e de imediato, uma investigação sobre o caso e promoverão abertura, quando couber, do respectivo processo penal"[361].

271. Portanto, o Tribunal observa que a investigação de uma morte sob custódia pode relevar um padrão ou prática direta ou indiretamente vinculada com esta. Em tais situações, a investigação deve fazer frente às possíveis causas da origem e prevenir este tipo de incidentes. A respeito, os Estados devem: a) coletar as informações essenciais relativas às pessoas sob custódia, tais como o prazo e o local de sua detenção; b) o estado de saúde ao chegar no local da detenção; c) o nome das pessoas responsáveis por mantê-los sob custódia, ou no momento; e d) o local de seu interrogatório deve ser registrado e posto à disposição dos procedimentos judiciais ou administrativos[362].

272. Em particular, a Corte constatou, que da própria autópsia depreendeu-se uma série de lesões (par. 200 *supra*), as quais foram conhecidas pelas autoridades, que também tiveram conhecimento do risco no qual se encontrava o detido. Adicionalmente, não se deriva das provas fornecidas pelo Estado que se tenha praticado uma perícia médico-legal para verificar o estado de saúde de Eduardo Landaeta no momento de seu ingresso nas dependências policiais. No entanto, em 21 de maio de 2001, o pai da suposta vítima, através do seu representante legal, solicitou à Promotoria para o Regime Processual Penal da Circunscrição Judicial do estado de Aragua que investigasse os possíveis atos de tortura, que poderiam ter sido presenciados ou ordenados por funcionários do Corpo de Segurança e Ordem Público do estado de Aragua[363].

360 Apesar das diversas citações emitidas a fim de que ambos os agentes policiais que realizaram a detenção de Eduardo Landaeta apresentassem declaração durante as investigações e durante o processo penal, somente um deles fez declaração, em uma única ocasião, a respeito da detenção do menor de idade. Cf. Declaração de José Guillermo Cortez Aguirre de 14 de fevereiro de 2007 (anexos à contestação do Estado, fls. 7.955 a 7.957).

361 Cf. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentença de 4 de julho de 2006. Série C n° 149, par. 147; e *Caso García Cruz e Sánchez Silvestre Vs. México. Mérito, Reparações e Costas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 273, par. 55 e 69 a71.

362 Cf. CICR, *Guidelines for Investigating Deaths in Custody (Princípios para a Investigação de Mortes sob Custódia)*, p. 21; *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez, supra*, par. 53; e *Caso J., supra*, par. 152.

363 Cf. Escrito de solicitação de diligências judiciais apresentado pela representação legal do senhor Ignacio Landaeta Muñoz, sem data (anexos à contestação, fl. 7.550).

273. A Corte constata que, ante esta situação, o Estado não realizou qualquer investigação de ofício para determinar a origem das mencionadas lesões ou sua autoria[364], as quais eram do conhecimento das autoridades, que também tiveram conhecimento do risco no qual se encontrava o detido[365]. Uma vez denunciados tais fatos em 21 de maio de 2001, não se depreende do expediente judicial nenhuma diligência orientada para esse fim, inclusive na ampliação do relatório de autópsia (datado de 25 de maio de 2006) somente se realizou a análise das lesões provocadas pela arma de fogo, sem fazer qualquer menção a outros tipos de lesões que o corpo de Eduardo Landaeta apresentou.

274. Em virtude do exposto, o Tribunal estima que o Estado não cumpriu com seu dever de garantir o direito à integridade pessoal, através de uma investigação de ofício séria e não forneceu um recurso judicial efetivo aos familiares de Eduardo Landaeta.

B.3.5. Conclusão referente a Eduardo Landaeta

275. A Corte concluiu, referente às investigações e ao processo penal iniciado pela morte do Eduardo Landaeta, que o Estado não realizou uma averiguação diligente pelas falhas durante a coleta de provas, as quais implicaram em diligências importantes mais de oito anos depois do ocorrido. Assim, o Tribunal conclui que o Estado não seguiu linhas conjuntas de investigação em relação a morte de Igmar Landaeta, apesar dos indícios existentes de conexão entre ambas as mortes. De igual modo, este Tribunal considera que o processo penal apresentou sérios atrasos processuais e irregularidades destacados pelas próprias autoridades internas que, portanto, não foi realizado em um prazo razoável, a fim de esclarecer os fatos e sancionar os responsáveis. Por fim, a Corte conclui que o Estado não realizou nenhum tipo de averiguação em virtude da detenção ilegal e arbitrária de Eduardo Landaeta, nem pelos indícios de tortura durante sua detenção. Em consequência, este Tribunal considera que o Estado é responsável internacionalmente pela violação dos direitos estabelecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em detrimento dos familiares de Eduardo Landaeta (par. 294 *infra*).

VII.4
Direito à Integridade Pessoal dos Familiares

A. Argumentos das partes e da Comissão

276. A **Comissão** alegou que o Estado violou o direito à integridade psíquica e moral, disposto no artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos familiares dos irmãos Landaeta Mejías, pelo sofrimento e angústia produzidos pelas atuações pouco efetivas e omissões das autoridades internas perante as execuções extralegais de seus entes queridos. A Comissão

364 Da prova fornecida pelo Estado, constata-se que durante o recolhimento do depoimento do senhor Samuel Uzcátegui, este declarou, diante da pergunta sobre as condições nas quais se encontrava Eduardo Landaeta no momento de um dos traslados, que se encontrava em perfeitas condições. No entanto, esta pergunta foi geral e isolada, e não no marco de investigações de supostos atos contra a integridade de Eduardo Landaeta sob a custódia do Estado. Cf. Declaração de Samuel Uzcátegui perante a Promotoria para o Regime Processual Transitório do Estado de Aragua de 2 de outubro de 2006 (anexos à contestação, fl. 7.914).

365 Cf. Declaração de Ignacio Landaeta Muñoz de 13 de fevereiro de 2004 (anexos à contestação, fls. 7.378 e 7.379); e declaração de María Magdalena Mejías de 16 de fevereiro de 2004 (anexos à contestação, fls. 7.382 e 7.383).

assegurou que a forma como os fatos ocorreram e a impunidade imperante afetaram, tanto psíquica como moralmente, os familiares, devido ao profundo sofrimento e à mudança radical em suas vidas. Não obstante os esforços por obter justiça e determinar o esclarecimento dos fatos, as transgressões continuam na impunidade, situação que os mantêm em um constante estado de frustração, tristeza e impotência. Para determinar a violação da integridade psíquica e moral dos familiares, a Comissão considerou o profundo sofrimento pelas ameaças e posterior execução extralegal de Igmar e Eduardo Landaeta Mejías, com um mês e meio de diferença, somado à angústia que devem ter sentido ao conjecturar o destino de Eduardo, uma vez que foi detido e mantido incomunicável, levando em conta as ameaças prévias e a morte de seu irmão.

277. Por sua parte, os **representantes** também alegaram que o Estado violou o direito consagrado no artigo 5.1 da Convenção pelos danos "psíquicos e morais" dos familiares, produto da detenção ilegal de Eduardo e das mortes deste último e de seu irmão Igmar, ambos com sobrenome Landaeta Mejías. Os representantes fizeram menção aos fatores que geraram "sofrimento, angústia, insegurança, frustração e impotência" em seus familiares, a saber: a omissão das autoridades públicas de realizar uma investigação profunda e diligente; os recursos não efetivos para satisfazer suas pretensões; a ausência de uma versão oficial dos fatos; e a falta de sanção para os responsáveis, apesar dos 16 anos transcorridos. Segundo os representantes, tudo isso impediu que se "sanassem as feridas causadas pela morte de Igmar e Eduardo", ressaltando o sofrimento dos pais durante a detenção do último, que não receberam "atenção e informação devida por parte dos órgãos estatais e seus agentes", sobre sua localização ou o momento em que este seria transferido. Os representantes apontaram que os fatos prejudicaram as relações afetivas, "sociais e trabalhistas" dos familiares dos irmãos Landaeta, alterando, com isso, "sua dinâmica e projetos de vida". Além disso, ressaltaram alguns dos sofrimentos padecidos de maneira particular, como o trauma sofrido pela mãe dos irmãos Landaeta, o desgaste emocional e físico do pai e das duas irmãs, tendo a mais velha entre elas, Victoria Eneri Landaeta Galindo, ter tido a necessidade de recorrer a terapia psicológica para "superar a morte de seus irmãos e a distância emocional que a separava de seu pai". Em relação a companheira de Igmar Landaeta, os representantes alegaram que a morte do mesmo teve repercussões em seu projeto de vida, pois ficou como a única responsável pela "tarefa de criar a filha deles". Por fim, os representantes apontaram que a filha de Igmar Landaeta também sofreu danos emocionais pela ausência de seu pai.

278. O **Estado** não elaborou argumentos de mérito sobre a alegada violação da integridade pessoal dos familiares, apenas negou todos e a cada um dos pedidos realizados pela Comissão Interamericana em seu Relatório de Mérito.

B. Considerações da Corte

279. A Corte estabeleceu que o Estado da Venezuela é responsável pela violação do dever de respeitar a vida, em detrimento de Igmar Landaeta e pela detenção ilegal e arbitrária, seguida de morte do menor Eduardo Landaeta, ao faltar com sua obrigação de respeitar e garantir esses direitos. O Tribunal já considerou, em diversos casos, que os familiares das vítimas de violações de direitos humanos podem ser, por sua vez, vítimas[366]. Neste ponto, a Corte entendeu como violado o direito à integridade psíquica

366 Cf. *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 3 de novembro de 1997. Série C nº 34, Quarto Ponto Resolutivo; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 233.

e moral de alguns familiares, motivada pelo sofrimento adicional que estes padeceram como resultado das circunstâncias particulares das violações perpetradas contra seus entes queridos e a causa das posteriores ações ou omissões das autoridades estatais diante dos fatos[367].

280. No presente caso, a Corte considera como supostas vítimas: María Magdalena Mejías (mãe); Ignacio Landaeta Muñoz (pai); Victoria Eneri e Leyds Rossimar, ambas de sobrenome Landaeta Galindo (irmãs); Francy Yellut Parra Guzmán (companheira de Igmar Landaeta), e Johanyelis Alejandra Landaeta Parra (filha de Igmar Landaeta).

281. Portanto, o Tribunal poderá avaliar se existe um vínculo particularmente estreito entre os familiares e as vítimas do caso que o permita estabelecer uma violação a sua integridade pessoal e, portanto, uma violação do artigo 5 da Convenção[368]. Assim, se analisará a alegada existência de uma violação da integridade psíquica e moral dos familiares dos irmãos Landaeta Mejías, baseado em suas declarações[369], assim como na avaliação psicológica elaborada pela perita Claudia Carrillo Ramírez[370] e na declaração de Ignacio Landaeta Mejías, oferecida durante a audiência pública perante a Corte.

282. A respeito disto, o Tribunal nota que ficou demonstrada a existência de um vínculo estreito entre os familiares e os irmãos Landaeta Mejías, porque eram parte de um só grupo familiar, e ambos os irmãos "contribuíam economicamente em casa antes de sua morte"[371]. Em relação a isto, a senhora María Magdalena Mejías Camero manifestou que era muito unida a eles e realizavam atividades juntos[372].

283. Ademais, a Corte declarou a responsabilidade do Estado pela violação do artigo 4 (obrigação de respeitar), em detrimento de Igmar Landaeta e pela violação do artigo 7, 4 e 5 do menor de idade Eduardo Landaeta, fatos que ocasionaram uma dor profunda aos familiares das vítimas. Neste sentido, das declarações oferecidas na sustentação do presente caso e da perícia realizada por Claudia Carrillo, depreende-se que seus falecimentos causaram sequelas psicológicas, pessoais e emocionais aos familiares, o que lhes originou uma profunda dor, tristeza e sofrimento[373].

284. Neste sentido, a perita apontou que os pais padeceram do maior sofrimento[374], já que o falecimento inesperado de seus filhos propiciou sintomatologias de "trauma, ansiedade e transtornos de afetividade, como depressão"[375]. Da mesma maneira, María Magdalena manifestou que "apesar dos anos que já se passaram, ainda não se [habituara] com a ideia de ter seus dois filhos mortos" e que "ainda não havia

367 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C n° 36, par. 114; e *Caso Veliz Franco e outros*, *supra*, par. 233.

368 Cf. *Caso Blake*, *supra*, par. 114; e *Caso Luna López*, *supra*, par. 201.

369 Declarações oferecidas diante de notário público em 24 de janeiro de 2014, por: María Magdalena Mejías (mãe); Victoria Eneri e Leyds Rossimar, ambas de sobrenome Landaeta Galindo (irmãs), e Francy Yellut Parra Guzmán (companheira de Igmar Alexander Landaeta Mejías) (expediente de mérito, fls. 773 a 778; 779 a 783; 784; 788 a 794, respectivamente).

370 Relatório Pericial Psicológico, elaborado pela psicóloga Claudia Carrillo Ramírez, com relação a: Ignacio Landaeta Mejías; María Magdalena Mejías; Victoria Eneri e Leyds Rossimar, ambas de sobrenome Landaeta Galindo; José Luis Tovar Mejías; Francy Yellut Parra Guzmán e Johanyelis Alejandra Landaeta Parra, apresentado perante notário público em 29 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fls. 855 a 866).

371 Relatório Pericial Psicológico elaborado por Claudia Carrillo Ramírez de 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 854).

372 Cf. Declaração oferecida perante notário público por María Magdalena Mejías (mãe), em 23 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 773).

373 Cf. Declarações rendidas perante notário público em 23 de janeiro de 2014 pelos familiares, *supra* (expediente de mérito, fls. 773 a 778; 779 a 783; 784 e 799 a 794, respectivamente); declaração de Ignacio Landaeta Muñoz rendida durante a audiência pública perante a Corte Interamericana em 6 de fevereiro de 2014 e Relatório Pericial Psicológico praticado por Claudia Carrillo Ramírez de 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fls. 855 E 860). Uma das irmãs, Victoria Eneri Landaeta Galindo, manifestou que, apesar de sua pouca idade, "tinha consciência de que a morte era irreversível", sabia que não veria mais seus irmãos. Contudo, tanto Victoria Eneri como Leydis Rossimar Landaeta Galindo manifestam que a "distância efetiva que tomou seu pai desde os acontecimentos" e a atitude que este adotou ao estar "atento aos casos" diante dos tribunais, as afetou profundamente. CF. Relatório Pericial Psicológico praticado por Claudia Carrillo Ramírez de 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 858) e declaração rendida perante notário público por Leydis Rossimar Landaeta Galindo em 23 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 784).

374 Cf. Relatório Pericial Psicológico praticado por Claudia Carrillo Ramírez de 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 861)

375 Relatório Pericial Psicológico praticado por Claudia Carrillo Ramírez de 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 855)

obtido consolo"[376], concluindo, assim, a perita que "sua vida se transformou em tolerar o profundo vazio que ambos os filhos deixaram em sua família e em sua história"[377].

285. Outrossim, a perita observou um dano psicológico nas pessoas avaliadas, e, no caso de Victoria Eneri Landaeta Galindo, isto implicou que desde a morte de seus irmãos, sofreu de transtornos de sono e inclusive teve "fantasias onde dialogava com eles durante sua atividade lúdica"[378], o que fez com que seus pais a levassem a terapia psicológica e psiquiátrica. Por sua vez, Francy Yellut Parra relatou que tanto ela como Igmar Landaeta estavam animados e tinham muitos planos para quando sua filha Johanyelis Alejandra Landaeta Parra nascesse[379]), entretanto, estes planos foram frustrados com a morte dele. A filha, que ainda não havia nascido no momento dos fatos, já que sua mãe se encontrava no quinto mês de gestação, apontou que "embora não houvesse conhecido seu pai, sente a necessidade de saber dele e de seu afeto"[380]. A respeito desta última, a Corte a reconhece como vítima, já que além do período de gestação, também experimentou a dor, por ter vivido rodeada de pesar e de insegurança pela falta de determinação da verdade dos fatos, somado aos efeitos que a ausência de seu pai e a forma de sua morte causaram em sua vida os sentimentos de angústia e sofrimento[381].

286. Por outro lado, a Corte declarou a violação dos artigos 8 e 25 da Convenção. Em virtude disto, o Tribunal considera que o grupo familiar, em seu conjunto, foi afetado pela ausência de uma investigação completa, diligente e efetiva e pela falta de acesso à justiça, o que agravou os sentimentos de dor, impotência e angústia[382]. Em relação a isto, a perita Claudia Carillo apontou que "a busca pela verdade e por justiça"[383], durante 18 anos, transformou-se no projeto de vida da família Landaeta Mejías.

287. A Corte considera que o desgaste físico e emocional derivado dos fatos e a busca por justiça causou um impacto negativo no conjunto familiar, principalmente em relação aos aspectos econômicos, sociais e trabalhistas[384]. Da mesma maneira, do expediente perante a Corte, depreende-se que María Magdalena Mejías Camero e Ignacio Landaeta envolveram-se desde o início nas investigações, prestando declarações em foro interno. Além disso, este Tribunal constata que Ignacio Landaeta foi a pessoa que participou de maneira mais ativa para impulsionar o processo, através das declarações oferecidas, dos escritos apresentados e das múltiplas solicitações de levantamento de provas e recusa de alguns operadores de justiça (pars. 263 e 264 *supra*), mantendo, assim, uma participação constante perante o sistema judicial nacional e continua o fazendo na atualidade, perante o sistema interamericano.

288. Por fim, a Corte toma nota do sofrimento que se alega ter vivido o grupo familiar, pelas supostas ameaças das quais foram vítimas antes da morte dos irmãos Landaeta, assim como pela suposta perseguição a Ignacio Landaeta por policiais, no dia 31 de dezembro de 1996, que, ao dizer dos

376 Declaração rendida perante notário público por María Magdalena Mejías em 23 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fls. 776 e 777).

377 Relatório Pericial Psicológico praticado por Claudia Carrillo Ramírez de 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 861)

378 Relatório Pericial Psicológico elaborado por Claudia Carrillo Ramírez de 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 858).

379 Cf. Declaração prestada perante notário público por Francy Yellut Parra Guzmán, em 23 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 788).

380 Declaração apresentada perante notário público por Francy Yellut Parra Guzmán, em 23 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 794).

381 Os efeitos da morte de Igmar Landaeta sobre a vida de sua filha, que lhes geram um sentimento de "ansiedade, tristeza, irritabilidade e temor" foram declarados por sua mãe, Francy Yellut Parra Guzmán, e confirmados pela perita em seu relatório. Cf. Relatório Pericial Psicológico elaborado por Claudia Carrillo Ramírez com relação a Johanyelis Alejandra Landaeta Parra, em 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 861). Cf. *Inter alia*, Caso Contreras e outros, *supra*, par. 122; e Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar"), *supra*, par. 287.

382 Cf. Caso Família Barrios, *supra*, par. 310, e Caso Luna López, *supra*, par. 212.

383 Relatório Pericial Psicológico elaborado por Claudia Carrillo Ramírez, de 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 861).

384 Cf. Relatório Pericial Psicológico elaborado por Claudia Carrillo Ramírez, de 29 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 856).

representantes, tinham a ordem de matá-lo. Estes acontecimentos incrementaram a tensão e o medo da família durante o período posterior ao acontecido, pela constante busca por justiça, perante os tribunais nacionais e interamericano[385].

289. Portanto, a Corte determina que o não cumprimento da obrigação de respeitar e garantir o direito à vida de Igmar e Eduardo Landaeta, somado ao descumprimento do disposto nos artigos 4, 5.1 e 7, em relação ao artigo 19 da Convenção em detrimento de Eduardo, geraram sequelas psicológicas, pessoais e emocionais, assim como a falta de efetividade das medidas adotadas para esclarecer os fatos (artigo 8 e 25 da Convenção), provocaram nos familiares dos irmãos Landaeta Mejías sofrimento e angústia, além de um sentimento de insegurança, frustração e impotência, afetando assim sua integridade psíquica e moral. Em consequência, a Corte considera que o Estado é responsável pela violação do artigo 5.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de: María Magdalena Mejías (mãe); Ignacio Landaeta Muñoz (pai): Victoria Eneri e Leydis Rossimar, ambas de sobrenome Landaeta Galindo (irmãs); Francy Yellut Parra Guzmán (companheira de Igmar Landaeta), e Johanyelis Alejandra Landaeta Parra (filha de Igmar Landaeta).

VIII
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

290. Sobre a base do disposto no artigo 63.1 da Convenção Interamericana[386], a Corte já indicou que a toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano cabe o dever de repará-lo adequadamente, e que essa disposição recorre a uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre responsabilidade de um Estado[387].

291. Em consideração às violações da Convenção declaradas nos capítulos anteriores, a Corte procede a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão e os representantes, à luz dos critérios fixados em sua jurisprudência, relacionados com a natureza e o alcance da obrigação de reparar, com o objetivo de dispor as medidas dirigidas a reparar os danos ocasionados à vítima[388].

292. A Corte já estabeleceu que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, com as violações declaradas, com os danos encontrados, bem como com as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos, devendo observar a referida concorrência para se pronunciar devidamente e conforme o direito[389].

385 Cf. Relatório Pericial Psicológico elaborado por Claudia Carillo Ramírez de 20 de janeiro de 2014, *supra* (expediente de mérito, fl. 855).

386 O artigo 63.1 da Convenção dispõe que "quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada".

387 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Reparações e Custas, supra,* par. 25; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche), supra,* par. 412.

388 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Reparações e Custas, supra,* par. 25 a 27; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche), supra,* par. 415.

389 Cf. *Caso Ticona Estrada Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C nº 191, par. 110; e *Caso Norín Catriman e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche), supra,* par. 414.

293. A Corte considera que, de acordo com o artigo 78.2 da Convenção[390], é obrigação do Estado o cumprimento efetivo da presente Sentença.

A. Parte lesada

294. O Tribunal reitera que considera parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção Americana, quem foi declarado vítima de violação de algum direito reconhecido nesta Convenção. Portanto, para efeitos do presente caso, esta Corte considera como "parte lesada" Igmar Landaeta Mejías, Eduardo José Landaeta Mejías, Ignacio Landaeta Muñoz, María Magdalena Mejías Camero, Francy Yellut Parra Guzmán, Johanyelis Alejandra Landaeta Parra, Victoria Eneri Landaeta Galindo e Leydis Rossimar Landaeta Galindo, que em seu caráter de vítimas das violações declaradas nesta Sentença, serão consideradas beneficiárias das reparações que a Corte ordenar.

B. Obrigação de investigar os fatos que geraram as violações e de identificar, de julgar, e, no caso, de sancionar os responsáveis

295. A **Comissão** recomendou que o Estado realize uma investigação completa, imparcial, efetiva e oportuna das violações de direitos humanos declaradas, com o objetivo de estabelecer e sancionar a responsabilidade intelectual e material dos fatos descritos. Assim, recomendou que o Estado disponha de medidas administrativas, disciplinares ou penais correspondentes às ações ou omissões dos funcionários estatais que contribuíram para a denegação de justiça e impunidade em que se encontram os fatos do caso.

296. Os **representantes** solicitaram que o Estado realize, dentro de um prazo razoável, uma investigação completa, imparcial e efetiva, a fim de identificar, de julgar e de sancionar a todos os autores materiais e intelectuais das violações dos direitos humanos das vítimas com penas proporcionais à gravidade dos fatos cometidos contra os irmãos Landaeta Mejías. O Estado não se referiu a esta medida de reparação.

297. A respeito da privação arbitrária da vida dos irmãos Landaeta Mejías, a Corte estabeleceu, na presente Sentença, que o Estado era responsável pela violação do direito à vida, estabelecido no artigo 4 da Convenção Americana, referente a Igmar Landaeta, bem como, dos direitos estabelecidos nos artigos 4, 5 e 7 da Convenção Americana, relacionados aos artigos 1.1 e 19 do mesmo instrumento (par. 147 e 204 *supra*), referente a Eduardo Landaeta. Assim, em ambos os casos, a Corte concluiu que o Estado não realizou uma averiguação completa e exaustiva, seguindo linhas conjuntas de investigação, em relação à morte dos irmãos, nem em um prazo razoável, a fim de esclarecer os fatos e sancionar os responsáveis, e, portanto, o Estado é responsável pela violação dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana (par. 250 e 275 *supra*).

298. Ademais, a Corte observou que no caso de Igmar Landaeta, os agentes do Estado declararam, durante a audiência pública do caso, que "a Corte de Apelações deveria condenar ou absolver, mas não decretar

390 O artigo 78.2 da Convenção Americana, referente à denúncia dos Estados à Convenção, assinala que "2. Tal denúncia não terá o efeito de desligar o Estado Parte interessado das obrigações contidas nesta Convenção, no que diz respeito a qualquer ato que, podendo constituir violação dessas obrigações, houver sido cometido por ele anteriormente à data na qual a denúncia produzir efeito".

o arquivamento da causa, o que fez ressurgir, tanto para a vítima, como para o Estado o exercício de cassação ou de um recurso de amparo constitucional por falta de notificação das partes processuais" (par. 211 *supra*). Além disso, a Promotora Yelitza Acacio Carmona, proposta pelo Estado, declarou perante a Corte que "com relação à investigação que levou ao pronunciamento da Corte de Apelações, não consta notificação na data à representante do Ministério Público, o que dá a possibilidade, faz nascer a possibilidade de uma carga repulsiva adicional, que é voltar a subir a cassação [para que] haja um pronunciamento definitivo, a confirmação ou não dessa última sentença que foi emitida".

299. Em virtude do assinalado pelo Estado referente a possibilidade recursiva do processo no caso de Igmar Landaeta, e levando em consideração as falhas e omissões na investigação e no processo, das quais derivaram as violações estabelecidas no mérito da presente Sentença (par. 250 e 275 *supra*), a Corte determina que o Estado reabra, de ofício, a investigação, a fim de esclarecer os fatos e, no caso, determinar as responsabilidades pela privação arbitrária da vida de Igmar Landaeta, dentro de um prazo razoável.

300. A respeito do caso de Eduardo Landaeta, este Tribunal determina que o Estado deve continuar e concluir, em um prazo razoável, a investigação dos fatos na jurisdição ordinária, conforme o normativo interno e padrões internacionais correspondentes, que permita efetivamente identificar, julgar e, no caso, sancionar os responsáveis pela privação arbitrária da vida de Eduardo Landaeta.

C. Medidas de reabilitação, satisfação e garantias de não repetição

C.1. Medidas de reabilitação

301. Os **representantes** indicaram que é inquestionável a profunda dor que a morte dos irmãos Landaeta Mejías trouxe à sua família, e por isto solicitaram que o Estado lhes garantisse um tratamento médico e psicológico, gratuito e permanente. Solicitaram, ainda, que estes tratamentos sejam providos por profissionais competentes, tendo em vista a determinação das necessidades médicas de cada vítima, e que inclua o fornecimento dos medicamentos necessários. Solicitaram, também, que o Estado seja responsável pelos demais gastos que possam ser gerados conjuntamente com o fornecimento do tratamento, bem como o custo de transporte. Nem o **Estado** e nem a **Comissão** se referiram a esta medida de reparação.

302. No presente caso, a Corte constatou que as violações cometidas pelo Estado, em detrimento de Igmar e Eduardo Landaeta, provocaram em seus familiares sofrimento e angústia, além de um sentimento de insegurança, frustração e impotência, em contravenção com o artigo 5.1 da Convenção Americana (par. 289 *supra*).

303. A fim de contribuir para a reparação destes danos, a Corte determina a obrigação do Estado de oferecer, gratuitamente, através de suas instituições de saúde especializadas, e de forma imediata, o tratamento psicológico que requereram as vítimas, com prévio consentimento informado, e pelo tempo que seja necessário, incluindo o fornecimento gratuito de medicamentos. Caso o Estado esteja desprovido

destas instituições, deverá recorrer a instituições especializadas particulares ou da sociedade civil[391]. Ademais, os respectivos tratamentos deverão ser prestados, na medida do possível, nos centros mais próximos a seus locais de residência. Para tanto, as vítimas dispõem de um prazo de 6 meses, contados a partir da notificação da presente Sentença, para requerer ao Estado o referido tratamento[392].

C.2. Medidas de satisfação

C.2.1. Publicação e difusão da Sentença

304. Os **representantes** solicitaram que o Estado publique, em um prazo de seis meses, pelo menos as seções de conteúdo, dos fatos provados e a parte resolutiva da Sentença, no Diário Oficial e em um jornal de circulação nacional. Além disto, solicitaram que a referida publicação seja realizada na página web do Ministério Público a não mais de três cliques da página principal, e que seja ali mantida, até o momento em que se cumpra integralmente a Sentença. Nem a **Comissão**, e nem o **Estado,** se referiram a esta medida de reparação.

305. Tendo em vista as violações declaradas na presente Sentença, a Corte considera pertinente, conforme decidido em outros casos[393], que o Estado, em um prazo de seis meses, contados a partir da notificação da presente Sentença, realize as seguintes publicações: a) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, uma única vez no Diário Oficial e em um jornal de ampla circulação nacional na Venezuela; e b) a presente Sentença em sua integridade, disponível pelo período de um ano, em um sítio da web oficial do Estado de maneira acessível ao público.

C.2.2. Ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional e desculpas públicas

306. Os **representantes** solicitaram que o Estado realize um ato público de reconhecimento de sua responsabilidade internacional, de desagravo e de compromisso de não repetição e ofereça desculpas aos familiares dos irmãos Landaeta Mejías, bem como, à sociedade venezuelana. Os representantes indicaram que o Estado deverá entrar em um consenso com os membros da família sobre as características do ato público. Ademais, solicitaram que o ato conte com a presença dos meios de comunicação públicos de maior cobertura nacional e em um horário de elevada audiência, a fim de assegurar a mais ampla difusão do evento. Nem a **Comissão**, e nem o **Estado** se referiram a esta medida de reparação.

307. Conforme decidido em outros casos[394], o Tribunal considera necessário, a fim de se reparar o dano às vítimas e evitar que fatos como os deste caso se repitam, determinar que a Venezuela realize no estado de Aragua um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional e pedido de

391 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 270; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche), supra,* par. 426.

392 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres, supra,* par. 270; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche), supra,* par. 426.

393 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C n° 88, par. 79; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche), supra,* par. 428.

394 Cf. *Caso Cantoral Benavides. Reparações e Custas, supra*, par. 81; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 257.

desculpas público referente aos fatos do presente caso. No referido ato deverá ser feita referência às violações dos direitos humanos declaradas na presente Sentença. O ato deverá ser realizado mediante uma cerimônia pública, com a presença de altos funcionários do Estado e das vítimas do presente caso. O Estado deverá acordar com as vítimas, ou seus representantes, a modalidade de cumprimento do ato público de reconhecimento, bem como as particularidades que se requeiram, tais como local e data para sua realização. Para isto, o Estado dispõe do prazo de um ano, contado a partir da data de notificação da presente Sentença.

C.3. Garantias de não repetição

C.3.1. Medidas para uso da força e para a responsabilização

308. A **Comissão** recomendou que o Estado disponha de "mecanismos de não repetição que incluam: i) programas de capacitação sobre padrões internacionais de direitos humanos, em geral, e referentes às crianças e aos adolescentes, em particular, dirigidos à polícia do estado de Aragua; ii) medidas para assegurar a referida responsabilização em foro penal, disciplinar ou administrativo, nos casos de suposto abuso de poder por parte de agentes do Estado encarregados da segurança pública; e iii) medidas legislativas, administrativas e de outra índole para investigar, com a devida diligência e conforme os padrões internacionais relevantes, a necessidade e proporcionalidade do uso letal da força, por parte de funcionários estatais, de modo que existam protocolos eficazes que permitam implementar mecanismos adequados de controle e responsabilização perante a atuação dos referidos funcionários". Nem os **representantes**, e nem o **Estado** se referiram a esta medida de reparação.

309. Cabe assinalar que, previamente, a Corte ordenou garantias de não repetição referente à Venezuela, relacionados com uso da força por parte das corporações de segurança. Entretanto, da supervisão do cumprimento das referidas Sentenças não se infere que, até a presente data, o Estado tenha dado cumprimento às medidas ordenadas[395].

310. De acordo com a informação emitida pelo Estado no presente caso, o Tribunal toma nota do desenrolar dos acontecimentos realizados por ele, com relação ao processo de modificação do modelo policial venezuelano. Entre outros, a Corte destaca os seguintes: 1) a constituição em 2006 da Comissão Nacional para a Reforma Policial (CONAREPOL), a fim de realizar um diagnóstico das corporações policiais da Venezuela[396]; 2) a aprovação, em 2008, da Lei Orgânica do Serviço de Polícia e do Corpo de Polícia Nacional Bolivariana, mediante a qual se estabelece o uso progressivo e diferenciado da

395 Neste sentido, 1) no *Caso de Caracazo*, a Corte ordenou ao Estado que adotasse todas as providências necessárias para formar e capacitar todos os membros das corporações armadas e de seus órgãos de segurança sobre os princípios e normas de proteção dos direitos humanos e sobre os limites aos quais deve estar submetido, mesmo sob situações de exceção, o uso de armas por parte de funcionários responsáveis pela aplicação da lei. Cf. *Caso de Caracazo. Reparações e Custas, supra*, quarto ponto resolutivo; 2) no *Caso Montero Aranguren e outros (Ponto de Controle de Catia "Retén de Catia")*, a Corte ordenou ao Estado treinar e capacitar adequadamente os membros das corporações de segurança, para efetivamente garantir o direito à vida, e evitar o uso desproporcional da força. Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Ponto de Controle de Catia "Retén de Catia"), supra*, décimo primeiro ponto resolutivo; 3) no *Caso Família Barrios*, a Corte ordenou ao Estado venezuelano realizar cursos de capacitação em direitos humanos ao pessoal policial do estado de Aragua. Cf. *Caso Família Barrios, supra*, par. 341; e 4) no *Caso Uzcátegui*, a Corte não considerou procedente ordenar uma garantia de não repetição, com fundamento nos esforços realizados pelo Estado, relacionados ao fortalecimento das capacidades institucionais dos funcionários de segurança, conforme os princípios e normas de proteção dos direitos humanos. Cf. *Caso Uzcátegui e outros, supra*, par. 265. Ademais, a Corte emitiu as seguintes Resoluções de Supervisão de Cumprimento de Sentença: *Caso de Caracazo Vs. Venezuela. Supervisão de Cumprimento de Sentença.* Resolução da Corte Interamericana dos Direitos Humanos de 6 de julho de 2009, ponto declarativo 2.d); e *Caso Montero Aranguren y otros (Ponto de Controle de Catia "Retén de Catia") Vs. Venezuela. Supervisão de Cumprimento de Sentença.* Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos 30 de agosto de 2011, ponto declarativo 2.e). A respeito do *Caso Família Barrios*, a Corte ainda não emitiu uma Resolução de Supervisão de Cumprimento das medidas ordenadas ao Estado na Sentença do caso.

396 Cf. Comissão Nacional para a Reforma Policial, criada em 10 de abril de 2006 (expediente de prova para melhor deliberar, fl. 13.982).

força policial como ferramenta de aplicação por parte dos agentes policiais em sua atuação perante o cidadão[397]; 3) a criação, em 2009, do Conselho de Polícia, cuja função é assessorar e participar na definição, na planificação e na coordenação de políticas públicas em matéria policial[398]; 4) a criação, em 2009, da Universidade Nacional Experimental de Segurança (UNES)[399], cuja função consiste na formação dos agentes policiais, de acordo com o novo modelo policial venezuelano, e 5) a elaboração e distribuição, desde 2010, de uma coleção de guias auto-instrutivos denominados "Baquías", dirigidos a estabelecer indicadores de gestão institucional que permitam a cada corpo policial, de forma autônoma, avaliar o nível de cumprimento dos processos de adequação[400].

311. Por outra parte, sobre as medidas para assegurar a efetiva responsabilização, a Corte nota que a Lei do Estatuto da Função Policial estabelece que os agentes policiais responderão penal, civil, administrativa e disciplinarmente pelos atos ilícitos, pelos delitos, pelas falhas e irregularidades administrativas cometidos no exercício de suas funções[401]. Adicionalmente, estabelece o Escritório de Controle da Atuação Policial; o Escritório de Respostas aos Desvios Policiais; e o Conselho Disciplinar de Polícia como instâncias de controle interno da polícia[402] e promove-se a constituição de comitês cidadãos de controle policial, conselhos comunais e qualquer organização de caráter comunitário, devidamente estruturada como instância de controle externo da polícia[403].

312. Com base no exposto, a Corte valoriza os esforços progressivos realizados pelo Estado. No entanto, visto que, no presente caso, determinou a responsabilidade estatal pela violação do artigo 2 da Convenção Americana por falta de legislação adequada e capacitação sobre o uso da força no momento dos fatos, e, em consideração ao já foi ordenado em suas Sentenças prévias a respeito, a Corte reitera a necessidade de dar cumprimento aos pontos pendentes ordenados em suas Sentenças. Particularmente, considera importante que o Estado reforce sua capacidade de implementação do monitoramento e responsabilização de agentes policiais envolvidos em episódios de uso da força, conforme os padrões internacionais discutidos na presente Sentença.

C.3.2. Outras medidas solicitadas

C.3.2.1. Adequação de norma sobre a detenção em casos de menores de idade

313. Os **representantes** assinalaram que Eduardo Landaeta foi privado de sua liberdade de forma arbitrária e posteriormente processado sob um trâmite de padrões comuns, no qual sua qualidade de menor de

397 Cf. Decreto n° 5.895, com Classe, Valor e Força de Lei Orgânica do Serviço de Polícia e do Corpo de Polícia Nacional (expediente de prova para melhor deliberar, fl. 10.914).

398 Cf. Criação do Conselho de Polícia (expediente de prova para melhor deliberar, fl. 13.943)

399 Cf. Criação da Universidade Nacional Experimental de Segurança (UNES) (expediente de prova para melhor deliberar, fl. 13.943).

400 Cf. *Baquías* 1 a 10 (expediente de prova para melhor deliberar, fls. 11.434, 11.510, 11.682, 11.758, 11.834, 11.934, 12.058, 12.134, 12.210, e 12.286, respectivamente); *Baquías* 12, 14 a 16, e 19 (expediente de prova para melhor deliberar, fls. 12.362, 12.438, 12.514, 12.580, e 12.704, respectivamente).

401 O artigo 11 da Lei do Estatuto da Função Policial estabelece que "os funcionários e funcionárias policiais responderão penal, civil, administrativa e disciplinarmente pelos atos ilícitos, pelos delitos, pelas faltas e pelas irregularidades administrativas cometidos no exercício de suas funções, conforme a lei, regulamentos e resoluções" (expediente de prova para melhor deliberar, fl. 10.866).

402 O artigo 75 da Lei do Estatuto da Função Policial estabelece que "são instâncias de controle interno da polícia o Escritório de Controle da Atuação Policial; o Escritório de Respostas aos Desvios Policiais; e o Conselho Disciplinar de Polícia" (expediente de prova para melhor deliberar, fl. 10.886).

403 O artigo 83 da Lei do Estatuto da Função Policial estabelece que "as instâncias de controle externo da polícia, conforme o previsto no artigo 81 da Lei Orgânica do Serviço de Polícia e do Corpo Nacional de Polícia Bolivariana são os comitês cidadãos de controle policial, os conselhos comunais e qualquer organização de caráter comunitário, devidamente estruturada que pode contribuir para a melhora dos processos, do desempenho e da produtividade da polícia, dentro do limite das normas constitucionais e legais" (expediente de prova para melhor deliberar, fl. 10.888).

idade não foi considerada, apesar de seus familiares terem ressaltado este fato aos agentes estatais responsáveis. Neste sentido, solicitaram que o Estado adeque seu normativo aos padrões internacionais para os casos de detenção de menores de idade, para que acontecimentos como os do presente caso não voltem a se repetir. Nem a **Comissão**, e nem o **Estado,** se referiram a esta medida de reparação.

314. A Corte observa a legislação a respeito, vigente na Venezuela sobre detenção juvenil. Em primeiro lugar, a Lei Orgânica para a Proteção de Crianças e Adolescentes, promulgada em 2007, cria, por meio de seu artigo 526, um sistema de Responsabilidade Penal de Adolescentes[404] formado por diferentes órgãos e entidades estatais[405], cujo fim é estabelecer um regime de responsabilidade que se diferencie do regime comum. Tal diferença baseia-se na jurisdição especializada e nas sanções impostas contra adolescentes[406]. Por outro lado, o artigo 548 da lei, estabelece que a medida de privação de liberdade de um adolescente é uma medida excepcional e que somente deve ser realizada por ordem judicial[407]. Caso a detenção seja realizada em flagrante, a lei prevê um prazo de 24 horas para que as autoridades responsáveis apresentem o adolescente perante o juiz[408]. Se a detenção é realizada para a identificação do menor, a detenção não poderá perdurar por mais de noventa e seis horas e deverá ser encerrada uma vez que o menor seja identificado[409]. Por último, estabelece que os adolescentes devem sempre ser separados das pessoas adultas quando estiverem em prisão preventiva ou cumprindo sanção privativa de liberdade. Além disso, as dependências da polícia de investigação devem contar com áreas exclusivas para os e as adolescentes detidos ou detidas em flagrante ou à disposição do Promotor ou da Promotora do Ministério Público para sua representação perante juiz ou juíza.

315. Tendo em vista o anterior e que os representantes não identificaram nem demonstraram as razões pelas quais o normativo atual do Estado seria contrário ou omisso a respeito dos padrões estabelecidos na matéria, a Corte não considera pertinente ordenar uma medida de reparação referente ao presente caso.

C.3.2.2 Solicitação de obra para preservar a memória das vítimas

316. Os **representantes** solicitaram que o Estado construa uma biblioteca, uma quadra desportiva de múltiplo uso e uma cantina na escola "Rosa Amelia Flores", a qual frequentaram os irmãos Landaeta Mejías, e que tais obras levem o nome dos irmãos Landaeta Mejías. De acordo com os representantes este projeto contribuirá para o desenvolvimento das crianças que frequentam a instituição educativa,

404 O artigo 2 da Lei Orgânica para a Proteção de Crianças e Adolescentes define o adolescente como toda pessoa com doze anos ou mais, e menos de dezoito anos de idade.

405 O artigo 526 estabelece que "o Sistema Penal de Responsabilidade de Adolescentes é o conjunto de órgãos e entidades que se encarregam do estabelecimento da responsabilidade do adolescente pelos fatos puníveis que cometam, bem como da aplicação e controle de sanções correspondentes". Além disso, o artigo 527 estabelece que "o Sistema Penal de Responsabilidade de Adolescentes será composto por: a) a Seção de Adolescentes do Tribunal Penal; b) a Turma de Cassação Penal do Supremo Tribunal de Justiça; c) o Ministério Público; d) o Serviço Autônomo da Defensoria Pública; e) a Polícia de investigação, e f) os Programas e entidades de assistência".

406 O artigo 528 estabelece que "o ou a adolescente que incorra na prática de atos puníveis responde pelo fato na medida de sua culpabilidade, de forma diferenciada do adulto. A diferença consiste na jurisdição especializada e na sanção imposta".

407 O artigo 548 estabelece a excepcionalidade da privação de liberdade e assinala que "salvo a detenção em flagrante, a privação de liberdade só será realizada por ordem judicial, nos casos, sob as condições e pelo período previstos nesta Lei. A prisão preventiva é revisável a qualquer tempo por solicitação do ou da adolescente".

408 O artigo 557 se refere à detenção em flagrante e assinala que "o ou a adolescente detido ou detida em flagrante será conduzido ou conduzida de imediato perante o Promotor ou a Promotora do Ministério Público que, dentro de vinte e quatro horas, o apresentará a Juiz ou Juíza de Controle e que relatará como se produziu a apreensão. O juiz ou a juíza resolverá na mesma audiência se convoca diretamente o juízo oral para realizar-se dentro de dez dias. O Promotor ou a Promotora, conforme o caso, o ou a querelante, apresentará a acusação diretamente na audiência de juízo oral e seguirá, no demais, as regras do processo ordinário. Na audiência de apresentação do detido ou detida em flagrante, o juiz ou a juíza resolverá a medida cautelar de comparecimento ao juízo, podendo decretar a prisão preventiva, somente nos casos necessários, conforme os artigos seguintes".

409 O artigo 558 estabelece que "No decorrer de uma investigação o Juiz ou a Juíza de Controle, à solicitação do Promotor ou da Promotora do Ministério Público e, se for o caso, do ou da querelante, poderá decretar a detenção preventiva do ou da adolescente, por até noventa e seis horas, quando este não se encontre civilmente identificado ou identificada, ou se faça necessária a confrontação da identificação apresentada, no caso de dúvida justificada. Esta medida somente será decretada no caso em que não haja outra forma de assegurar que não se evadirá. Se obter antes a identificação plena a detenção cessará".

de modo que possam conviver em espaços que propiciem seu desenvolvimento físico e intelectual. Nem a **Comissão**, e nem o **Estado** se referiram a esta medida de reparação.

317. A Corte observa que a medida solicitada carece de nexo causal com as violações encontradas no presente caso, e considera que a emissão da presente Sentença e as reparações ordenadas neste capítulo são suficientes e adequadas para preservar a memória das vítimas. Assim, a Corte não considera pertinente ordenar a medida de reparação solicitada.

D. Indenização compensatória

318. A Corte levará em consideração que a **Comissão** recomendou que o Estado repare adequadamente as violações de direitos humanos, tanto no aspecto material como moral. Por outra parte, o **Estado** não se referiu a esta medida de reparação.

D.1. Dano material

D.1.1. Lucros cessantes

319. Levando em consideração as idades dos irmãos Landaeta Mejías no momento de sua morte (18 e 17 anos), a expectativa de vida de um homem, em 1996, na Venezuela (71,80 anos), e o salário mínimo[410], os **representantes** estimaram os lucros cessantes de Igmar Landaeta no valor de US$ 601.219,00 (seiscentos e um mil, duzentos e dezenove dólares americanos e de Eduardo Landaeta no valor de US$ 604.049,00 (seiscentos e quatro mil e quarenta e nove dólares americanos). Porém, solicitaram a Corte que determine uma indenização compensatória em equidade, a título de lucro cessante a favor de Igmar e Eduardo Landaeta pela soma de US$600.000,00 (seiscentos mil dólares americanos) para cada um.

320. Visto que o Estado foi considerado responsável pelas violações das obrigações de respeitar e garantir o direito à vida, e levando em consideração a idade das vítimas, a expectativa de vida na Venezuela e o salário mínimo correspondente ao momento de seu falecimento[411], a Corte determina que o Estado pague a soma de US$ 177.540,00 (cento e setenta e sete mil, quinhentos e quarenta dólares americanos), a título de indenização compensatória por lucros cessantes de Igmar Landaeta e US$ 180.840,00 (cento e oitenta mil, oitocentos e quarenta dólares americanos), a título de indenização compensatória por lucros cessantes de Eduardo Landaeta, a favor dos familiares dos irmãos Landaeta Mejías, conforme o parágrafo 326 da presente Sentença.

410 A metodologia utilizada pelos representantes para o cálculo dos lucros cessantes consistiu no seguinte: Parte A. Lucros cessantes da vítima desde o ano do homicídio até setembro de 2012 (último mês no qual se conta com um índice de inflação): a) toma-se o salário mínimo da Venezuela por ano, a partir do ano do homicídio da vítima; b) converte-se o salário mínimo para bolívares fortes, segundo dados do Banco Central da Venezuela; c) ajusta-se o salário mínimo pela inflação desde o ano em consideração (homicídio da vítima) até dezembro 2010, e d) em setembro de 2012 converte-se os salários ajustados a dólares americanos. Parte B. Lucros cessantes da vítima desde outubro de 2012, em função de sua expectativa de vida: a) toma-se o salário mínimo na Venezuela para o ano 2012, transforma-se em valor por ano, e multiplica-se pelos anos restantes, segundo a expectativa de vida da vítima (anexos ao EPAP, fl. 6.677).

411 A Corte determinou os lucros cessantes multiplicando o salário mínimo, que em 1996 somava US$3.300,00 por ano, pelos anos correspondentes a expectativa de vida em 1996 (71,8 anos), e o subtraiu da idade da vítima ao momento de sua morte). Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C nº 91, par. 434; e *Caso Luna López, supra*, par. 250.

D.1.2. Dano emergente

321. Os **representantes** manifestaram que o falecimento dos irmãos Landaeta Mejías trouxe gastos inesperados que foram suportados em sua totalidade pela família. Tendo em vista que a família não dispõe dos comprovantes de tais gastos, os representantes solicitaram que a Corte determine, em equidade, a soma de US$ 500,00 (quinhentos dólares americanos) com gastos funerários. Além disso, os representantes manifestaram que os danos psicológicos de María Magdalena Mejías e Victoria Landaeta provocaram diversos gastos para a obtenção de assistência médica e medicamentos, pois se viram obrigadas a frequentar um psicólogo. Por não contar com a documentação sobre tais gastos, os representantes solicitaram que a Corte determine o valor de US$ 500,00 (quinhentos dólares americanos). Por outra parte, os representantes indicaram que tal assistência será necessária no futuro, pelo qual solicitaram que a Corte ordene o pagamento de uma indenização no valor de US$ 2.000,00 (dois mil dólares americanos).

322. Com relação aos gastos funerários incorridos pela família Landaeta Mejías, a Corte constata que não foram apresentados comprovantes, não obstante, o Tribunal presume, como tem feito em casos anteriores[412], que os familiares incorreram em diversos gastos, pela morte dos irmãos Landaeta Mejías. Levando em consideração que o Estado foi encontrado responsável por violações das obrigações de respeitar e garantir o direito à vida (par. 147e 204 *supra*), a Corte determina que o Estado deve pagar uma soma proporcional de US$ 500,00 (quinhentos dólares americanos), a título de indenização compensatória por gastos funerários, a favor de Ignacio Landaeta Muñoz e María Madaglena Mejías Camero.

323. A respeito dos supostos gastos com saúde incorridos, a Corte não conta com elementos que permitam acreditar as despesas argumentadas pelos representantes[413]. Por outra parte, a Corte estima que a assistência medica futura se encontra contemplada pela medida de reabilitação apontada anteriormente (par. 303 *supra*). Como consequência, no presente caso, não corresponde fixar uma indenização compensatória referente aos gastos com saúde solicitados.

D.2. Dano imaterial

324. Os **representantes** solicitaram que fosse ordenado ao Estado o pagamento de uma indenização pelo dano moral ocasionado pela execução extralegal de Igmar Landaeta, a detenção arbitraria e execução extralegal de Eduardo Landaeta e pelo dano moral em detrimento dos familiares. Em consequência, solicitaram a Corte que ordene ao Estado o pagamento da soma de US$ 100.000,00 (cem mil dólares americanos), que seja distribuída em partes iguais a seus pais e seu cônjuge. Quanto a Eduardo Landaeta, os representantes alegaram que enquanto esteve sob a custódia das autoridades do Estado, este foi submetido a uma detenção prolongada de um dia e meio, no qual sofreu temor, e ressaltaram que também sofreu outras lesões provocadas durante a detenção. De acordo com o anterior, solicitaram a soma de US$ 100.000,00 (cem mil dólares americanos) como reparação do dano moral causado,

412 Cf. *Caso dos irmãos Gómez Paquiyauri Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 8 de julho de 2004. Série C n° 110, par. 207 e *Caso Veliz Franco e outros, supra,* par. 296.

413 Cf. *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de maio de 2010. Série C n° 212, par. 271; e *Caso Veliz Franco e outros, supra,* par. 297.

para que fosse distribuído entre seu pai e sua mãe. Finalmente, quanto ao dano moral sofrido pelos familiares, os representantes apontaram que devido às execuções extralegais, assim como os diferentes assédios, acusações, e ameaças que sofreram vários familiares e a ausência de justiça nos processos judiciais, a família sofreu grave angústia e sofrimento. Por isto, solicitaram a Corte que determine uma indenização, em equidade, e conforme sua jurisprudência, de US$ 50.000,00 (cinquenta mil dólares americanos) para María Magdalena Mejías, Ignacio Landaeta, Francy Parra e Johanyelis Landaeta Parra. Ademais, solicitaram uma indenização de US$25.000,00 (vinte cinco mil dólares americanos) em favor de Victoria Eneri e Leydis Rossimar Landaeta Galindo.

325. A Corte, baseada em sua reiterada jurisprudência[414] e levando em conta as circunstâncias do caso estudado, as violações cometidas a cada uma das vítimas, o sofrimento causado, o tempo transcorrido, a particular denegação de justiça no presente caso, as mudanças em suas vidas cotidianas, os prejuízos comprovados sobre sua integridade pessoal, assim como todas as demais consequências de caráter imaterial que sofreram, estabelece, em equidade, as seguintes somas a favor das vítimas, como compensação a título de dano imaterial.

NOME	**QUANTIA**
Igmar Alexander Landaeta Mejías	$60.000,00
Eduardo José Landaeta Mejías	$60.000,00
María Magdalena Mejías Camero	$35.000,00
Ignacio Landaeta Muñoz	$35.000,00
Francy Yellut Parra Guzmán	$30.000,00
Johanyelis Alejandra Landaeta Parra	$20.000,00
Victoria Eneri Landaeta Galindo	$15.000,00
Leydis Rosimar Landaeta Galindo	$15.000,00

326. As indenizações fixadas neste capítulo a favor de Igmar Landaeta deverão ser repartidas, em partes iguais, entre Ignacio Landaeta Muñoz, María Magdalena Mejías Camero, Francy Yellut Parra Guzmán e Johanyelis Alejandra Landaeta Parra. Por sua vez, as indenizações fixadas neste capítulo a favor de Eduardo Landaeta deverão ser repartidas, em partes iguais, entre Ignacio Landaeta Muñoz e María Magdalena Mejías Camero.

E. Custas e gastos

327. Os **representantes** indicaram que a família dos irmãos Landaeta Mejías não conservou os recibos dos gastos incorridos, pelo qual solicitaram que a Corte fixe tais somas em equidade. Além disso, os representantes apontaram que a Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do Estado de Aragua acompanhou a família Landaeta Mejías durante a última década na busca por justiça; mas ao não contar com recibos dos gastos incorridos, solicitaram que a Corte decida, em equidade, a soma de US$ 6.000,00 (seis mil dólares americanos). Ademais, indicaram que o Centro pela Justiça e pelo Direito

414 Cf. *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C nº 29, par. 56; e *Caso Veliz Franco e outros, supra*, par. 300.

Internacional (CEJIL) começou a trabalhar no presente caso em 2006, pelo que solicitaram a Corte fixe, em equidade, a quantia de US$ 7.238,00 (sete mil duzentos trinta e oito dólares americanos). Por outro lado, em suas alegações finais escritas, os representantes informaram dos gastos incorridos após a apresentação de seu escrito de solicitações e argumentos por parte da Vicariato Episcopal de Direitos Humanos de Caracas, a Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do estado de Aragua e do Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL). Finalmente, solicitaram que os montantes assinalados sejam reintegrados diretamente pelo Estado aos representantes. Nem a **Comissão,** nem o **Estado** se referiram a esta medida de reparação.

328. O Tribunal já determinou que "as pretensões das vítimas ou seus representantes em matéria de custas e gastos, e as provas que as sustentam, devem ser apresentados à Corte no primeiro momento processual que é concedido, isto é, nos escritos de solicitações e argumentos, sem prejuízo de que tais pretensões se atualizem em um momento posterior, de acordo com novas custas e gastos incorridos durante o processo perante esta Corte"[415]. Porém, a Corte reitera que não é suficiente a remissão de documentos probatórios, mas que é necessário que as partes façam uma argumentação que relacione a prova com o fato que se considera respaldado, e que, ao tratar-se de alegados desembolsos econômicos, se estabeleçam com claridade a quantia e sua justificativa[416].

329. No presente caso, as provas apresentadas pelos representantes e a argumentação correspondente não permite uma justificativa completa das quantias solicitadas. Levando em conta o exposto, a Corte fixa um montante proporcional de US$ 1.500,00 (mil e quinhentos dólares americanos) para Ignacio Landaeta Muñoz, pelos gastos realizados na jurisdição interna; de US$ 2.000,00 (dos mil dólares americanos) para a Comissão de Direitos Humanos de Justiça e Paz do estado de Aragua, pelos gastos da tramitação do processo perante o Sistema Internacional de Direitos Humanos; de US$ 2.000,00 (dos mil dólares americanos) para o Vicariato Episcopal de Direitos Humanos de Caracas, pelos gastos da tramitação do processo perante o Sistema Internacional de Direitos Humanos; e de US$ 6.511,00 (seis mil, quinhentos e onze dólares americanos) para o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL), pelos gastos comprovados[417] pela tramitação do processo perante o Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Ademais, tais montantes deverão ser entregues a Ignacio Landaeta Muñoz e a seus representantes, no que corresponda, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença. Na etapa de supervisão de cumprimento da presente Sentença, a Corte poderá decidir pelo reembolso por parte do Estado às vítimas ou a seus representantes por gastos posteriores, razoáveis e devidamente comprovados[418].

F. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas

330. Mediante a Resolução de 13 de fevereiro de 2013, o Presidente do Tribunal declarou procedente a solicitação interposta pelas supostas vítimas, através de seus representantes, para recorrer ao Fundo de

415 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez, supra*, par. 275; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche), supra,* par. 451.

416 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez, supra*, par. 277; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche), supra,* par. 451.

417 Cf. Documentos de prova apresentados pelo CEJIL (anexos ao EPAP, fls. 6.702 a 6.722 e 9.920 a 9.939).

418 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de setembro de 2010. Série C n° 217, par. 291; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche), supra,* par. 454.

Assistência Legal, e aprovou que fosse concedido um auxílio econômico necessário para a apresentação de, no máximo, três declarações, por *affidavit* ou em audiência pública (par 8 *supra*).

331. Mediante a comunicação de 30 de maio de 2014, a secretaria da Corte transmitiu ao Estado cópia do relatório sobre os desembolsos incorridos ao abrigo de tal Fundo, no presente caso, os quais totalizaram a soma de US$ 2.725,17 (dos mil, setecentos e vinte cinco dólares americanos e dezessete centavos), e foi concedido o prazo até 15 de junho de 2014 para que apresentasse as observações que considerasse pertinentes a referida informação. No entanto, a Venezuela não apresentou observações a respeito. Corresponde ao Tribunal, em aplicação do artigo 5 do regulamento do Fundo, avaliar a procedência de ordenar ao Estado demandado o ressarcimento ao Fundo de Assistência Legal das despesas incorridas.

332. Em razão das violações declaradas na presente Sentença. A Corte ordena ao Estado o ressarcimento ao Fundo pelo montante de US$ 2.725,17 (dos mil, setecentos e vinte cinco dólares americanos e dezessete centavos) pelos gastos incorridos. Este montante deverá ser ressarcido à Corte Interamericana, no prazo de noventa dias, contados a partir da notificação da presente Sentença.

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos determinados

333. O Estado deverá efetuar o pagamento das indenizações a título de danos material e imaterial e o ressarcimento de custas e gastos estabelecidos na presente Sentença diretamente às pessoas indicadas na Sentença, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes.

334. No caso de os beneficiários falecerem antes de que lhes sejam entregues as respectivas indenizações, estas serão efetuadas diretamente a seus herdeiros, de acordo com a legislação nacional aplicável.

335. O Estado deve cumprir suas obrigações mediante o pagamento em dólares americanos ou em moeda Venezuelana, utilizando, para o respectivo cálculo, o câmbio vigente na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

336. Se por motivos atribuíveis aos beneficiários das indenizações, não for possível realizar o pagamento dentro do prazo indicado, o Estado consignará os referidos montantes a seu favor em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira venezuelana, em dólares americanos, e nas condições financeiras mais favoráveis permitidas pela legislação e pela prática bancária na Venezuela. Se as quantias não forem reclamadas em 10 anos, estas serão devolvidas ao Estado acrescidas dos juros.

337. As quantias designadas na presente Sentença como indenização deverão ser entregues às pessoas indicadas, de forma integral, conforme estabelecido nesta Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

338. No caso de atraso no pagamento pelo Estado, este deverá pagar juros sobre a quantia devida no valor dos juros bancários de mora na Venezuela.

IX
Pontos Resolutivos

339. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

Por unanimidade,

1. Indeferir as exceções preliminares interpostas pelo Estado sobre a falta de esgotamento dos recursos internos, nos termos dos parágrafos 22 a 30, da presente Sentença.

DECLARA,

Por unanimidade, que:

2. O Estado é responsável pela violação da obrigação de respeitar e garantir o direito à vida, reconhecido no artigo 4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento de Igmar Alexander Landaeta Mejías, nos termos dos parágrafos 122 a 147 da presente Sentença.

3. O Estado é responsável pela violação do direito à liberdade pessoal, reconhecido nos artigos 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, e 7.5, assim como pela violação da obrigação de respeitar e garantir os direitos à vida e à integridade pessoal, reconhecidos nos artigos 4 e 5.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, todas elas em relação aos artigos 1.1 e 19 da referida Convenção, em detrimento de Eduardo José Landaeta Mejías, nos termos dos parágrafos 154 a 204 da presente Sentença.

4. O Estado é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento dos familiares dos irmãos Landaeta Mejías, nos termos dos parágrafos 214 a 275 da presente Sentença.

5. O Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, reconhecido no artigo 5.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos familiares dos irmãos Landaeta Mejías, nos termos dos parágrafos 279 a 289 da presente Sentença.

6. Não procede emitir um pronunciamento sobre a violação do direito à integridade pessoal, reconhecido no artigo 5.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Igmar Alexander Landaeta Mejías, nos termos do parágrafo 148 da presente Sentença.

7. Não há elementos suficientes para concluir que o Estado violou o direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em detrimento de Eduardo José Landaeta Mejías, nos termos do parágrafo 201 da presente Sentença.

E DISPÕE,

Por unanimidade, que:

8. Esta Sentença constitui, *per se,* uma forma de reparação.

Por quatro votos a um, dissidente o juiz Roberto F. Caldas, que:

9. A respeito de Igmar Landaeta, o Estado deve investigar e esclarecer os fatos, e, no caso, determinar as responsabilidades, dentro de um prazo razoável, nos termos dos parágrafos 298 e 299 da presente Sentença.

10. A respeito de Eduardo Landaeta, o Estado deve continuar e concluir, em um prazo razoável, a investigação dos fatos na jurisdição ordinária, e, no caso, sancionar os responsáveis, em atendimento aos termos do parágrafo 300 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

11. O Estado deve fornecer gratuitamente, através de suas instituições de saúde especializadas e de forma imediata, o tratamento psicológico que requeiram as vítimas, com prévio consentimento e pelo tempo que seja necessário, incluindo o fornecimento gratuito de medicamentos, nos termos do parágrafo 303 da presente Sentença.

12. O Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de sua responsabilidade internacional e pedido de desculpas públicas em relação aos fatos do presente caso, nos termos do parágrafo 307 da presente Sentença.

13. O Estado deve realizar as publicações que indicadas no parágrafo 305 da presente Sentença.

14. O Estado deve pagar as quantias fixadas nos parágrafos 320, 322, 325 e 329 da presente Sentença, a título de dano material e imaterial, e ressarcir as custas e os gastos, no prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença.

15. O Estado deve ressarcir ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte Interamericana de Direitos Humanos a quantia disponibilizada durante a tramitação do presente caso, nos termos estabelecidos no parágrafo 332 da presente Sentença.

16. O Estado deve, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, apresentar ao Tribunal um relatório sobre as medidas adotadas para o cumprimento desta Sentença.

17. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres, conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e dará por encerrado o presente caso quando o Estado cumprir plenamente as disposições contidas na Sentença.

O juiz Roberto F. Caldas apresentou à Corte seu voto dissidente, que acompanha esta Sentença.

Redigido em espanhol, em São José, Costa Rica, em 27 de agosto de 2014.

Humberto Antônio Sierra Porto
Presidente

Roberto F. Caldas

Manuel E. Ventura Robles

Eduardo Vio Grossi

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Humberto Antônio Sierra Porto
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO PARCIALMENTE DISSIDENTE DO JUIZ ROBERTO F. CALDAS

1. O presente voto motivado refere-se somente a uma única parte da Sentença, no qual, respeitosamente, divergi da maioria, o que em raras oportunidades ocorre. A deliberação foi composta por quatro outros juízes, uma vez que foi realizada pelo quórum mínimo de cinco juízes.

2. Especificamente, divergi da parte em que a Corte deliberou o capítulo VIII da Sentença "Reparações (Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)", ponto B, sobre a "Obrigação de investigar os fatos que geraram as violações e de identificar, de julgar, e, no caso, de sancionar os responsáveis".

3. Na verdade, a Corte determinou, por unanimidade, a respeito da responsabilidade do Estado. No entanto, tratei, em minha intervenção, de imprimir um efeito útil à ordem de investigação que, pelo meu ponto de vista, da maneira como foi deliberado pelos juízes, não tem nenhum efeito prático, deixando às vítimas sem remédio efetivo.

4. Ao considerar as falhas, omissões e atrasos verificados nas investigações e nos processos de ambos os irmãos, concordamos, de forma unânime, a respeito da responsabilidade internacional do Estado, referido no parágrafo 297, assim redigido:

> 297. A respeito da privação arbitrária da vida dos irmãos Landaeta Mejías, a Corte estabeleceu, na presente Sentença, que o Estado era responsável pela violação do direito à vida, estabelecido no artigo 4 da Convenção Americana, referente a Igmar Landaeta, bem como, dos direitos estabelecidos nos artigos 4, 5 e 7 da Convenção Americana, relacionados aos artigos 1.1 e 19 do mesmo instrumento (par. 147 e 204 *supra*), referente a Eduardo Landaeta. Assim, em ambos os casos, a Corte concluiu que o Estado não realizou uma averiguação completa e exaustiva, seguindo linhas conjuntas de investigação, em relação à morte dos irmãos, nem em um prazo razoável, a fim de esclarecer os fatos e sancionar os responsáveis, e, portanto, o Estado é responsável pela violação dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana (par. 250 e 275 *supra*).

5. No entanto, divergi quanto à forma de reparação adotada para os dois irmãos, disposta na Sentença da seguinte maneira:

> **Caso Igmar Landaeta:**
>
> a Corte determina que o Estado reabra, de ofício, a investigação, a fim de esclarecer os fatos e, no caso, determinar as responsabilidades pela privação arbitrária da vida de Igmar Landaeta, dentro de um prazo razoável (par. 299).
>
> [...]o Estado deve investigar e esclarecer os fatos, e, no caso, determinar as responsabilidades, dentro de um prazo razoável, nos termos dos parágrafos 298 e 299 da presente Sentença (ponto resolutivo n° 9).
>
> **Caso Eduardo Landaeta:**
>
> [...] este Tribunal determina que o Estado deve continuar e concluir, em um prazo razoável, a investigação dos fatos na jurisdição ordinária, conforme o normativo interno e padrões internacionais correspondentes, que permita efetivamente identificar, julgar e, no caso, sancionar os responsáveis pela privação arbitrária da vida de Eduardo Landaeta (par. 300).
>
> [...]o Estado deve continuar e concluir, em um prazo razoável, a investigação dos fatos na jurisdição ordinária, e, no caso, sancionar os responsáveis, em atendimento aos termos do parágrafo 300 da presente Sentença (ponto resolutivo n° 10).

6. Assim, a Corte simplesmente determinou, em um caso, a reabertura da investigação e, em outro, a continuação e conclusão da investigação, seguidos de todos os atos procedimentais e processuais posteriores que levará a uma possível condenação dos responsáveis, sem estabelecer uma pena

alternativa ou complementar, no caso em que não haja uma sanção. Pelo contrário, com o devido respeito, entendo que deveria ter sido estabelecido um montante, a título de indenização, no caso em que não seja possível determinar os culpados, o que, infelizmente, será muito difícil, ou talvez impossível. Além disso, como a lei nem a sentença podem ter palavras ou comandos vazios de sentido, ao menos, deve-se estabelecer uma compensação.

7. Existem muitas razões para que os fatos do presente caso permaneçam na impunidade. Os fatos ocorreram a quase 18 anos, em 1996, entretanto, permanecem na etapa investigativa, posteriormente devem ainda tramitar em todas as instâncias do poder judiciário, talvez durante décadas. É difícil imaginar quando haverá uma decisão definitiva, no entanto, é fácil prever a pequena oportunidade de efetiva punição, seja por falta de provas, cada vez mais escassas com o passar do tempo, seja pela possibilidade de prescrição.

8. Do meu ponto de vista, a Corte deveria ter estabelecido um montante pecuniário para os dois casos que, finalizada a etapa judicial, não tivessem obtido uma condenação, gerando impunidade e sentimento de injustiça para as vítimas. Embora não seja possível substituir a dor e a sede por justiça, minha proposta era estabelecer neste, e em casos similares, uma quantia entre US$ 50.000,00 e US$ 150.000,00, como compensação no caso de não haver nenhuma condenação.

9. Se a lei não deve utilizar palavras sem sentido, sob pena de ser um simples pedaço de papel, muito menos é aceitável, em sentenças judiciais, determinações inócuas, sob pena de serem meramente uma promessa vazia.

Roberto F. Caldas
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS•

CASO PESSOAS DOMINICANAS E HAITIANAS EXPULSAS VS. REPÚBLICA DOMINICANA

SENTENÇA DE 28 DE AGOSTO DE 2014
(Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Pessoas dominicanas e haitianas expulsas**,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), composta pelos seguintes Juízes**:

Humberto Antonio Sierra Porto, Presidente;
Roberto F. Caldas, Vice-Presidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Eduardo Vio Grossi, Juiz; e
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz;

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário; e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante "a Convenção Americana" ou "a Convenção") e com os artigos 31, 32, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante "o Regulamento"), profere a presente Sentença, que se estrutura na seguinte ordem:

• Tradução de Eliana Vitorio de Oliveira, Luciana Cristina Silva dos Reis, Luiz Gustavo Nogueira Barcelos, Pâmella Silva da Cunha e Pollyana Soares da Silva; revisão da tradução de Ana Teresa Perez Costa.

* O caso tramitou perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, assim como durante o procedimento do caso contencioso perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, com o título *Benito Tide e outros Vs. República Dominicana*. Por decisão da Corte, a presente Sentença foi proferida com o nome *Caso Pessoas dominicanas e haitianas expulsas Vs. República Dominicana*.

** Em 20 de agosto de 2014, o Juiz García-Sayán apresentou seu pedido para não participar de todas as atividades da Corte, enquanto candidato à Secretaria Geral da Organização de Estados Americanos (OEA), e este pedido foi aceito pelo Presidente do Tribunal no mesmo dia. Por conseguinte, o Juiz García-Sayán não participou da deliberação da presente Sentença. Por sua vez, o Juiz Alberto Pérez Pérez não pode participar da deliberação da presente Sentença por motivos de força maior.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 492

II Procedimento perante a Corte 495

III Competência 499

IV Exceções Preliminares 500

A. Exceção preliminar de ausência de esgotamento dos recursos internos 500

A.1. Argumentos das partes e da Comissão 500

A.2. Considerações da Corte 501

B. Exceção de incompetência da Corte ratione temporis 503

B.1. Argumentos das partes e da Comissão 503

B.2. Considerações da Corte 504

C. Exceção de incompetência da Corte ratione personae 506

C.1. Argumentos das partes e da Comissão 506

C.2. Considerações da Corte 507

V Questões Prévias 508

A. Determinação de supostas vítimas 508

A.1. Argumentos das partes e da Comissão 509

A.2. Considerações da Corte 513

B. Sobre o marco fático 519

B.1. Argumentos das partes e da Comissão 519

B.2. Considerações da Corte 520

VI Prova 521

A. Prova documental, testemunhal e pericial 521

B. Admissibilidade da prova documental 522

C. Admissibilidade das declarações das supostas vítimas e da prova pericial e testemunhal 532

C.1. Considerações sobre declarações das supostas vítimas 533

VII Fatos 534

A. Contexto 534

A.1. Sobre a situação socioeconômica da população haitiana e de ascendência haitiana e a alegada discriminação contra ela 536

A.2. Sobre a alegada problemática na obtenção de documentos oficiais de cidadãos haitianos e dominicanos de ascendência haitiana 540

A.3. Sobre a alegada existência de uma prática sistemática de expulsões coletivas de dominicanos de ascendência haitiana e haitianos 542

A.4. Marco normativo interno pertinente 544

B. Fatos do caso 551

B.1. Introdução 551

B.2. Fatos sobre os membros das diferentes famílias 553

VIII Direito ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica, ao Nome, à Nacionalidade e à Identidade, em Relação aos Direitos da Criança, o Direito à Igualdade perante a Lei e às Obrigações de Respeitar os Direitos sem Discriminação e Adotar Disposições de Direito Interno 561

A. Introdução 561

B. Alegações da Comissão e das partes 563

C. Considerações da Corte 569

C.1. Direitos à nacionalidade e à igualdade perante a lei 569

C.2. Direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à identidade 572

C.3. Direitos da criança 574

C.4. Dever de adotar disposições de direito interno 574

C.5. Aplicação ao presente caso 575

IX Direitos à liberdade pessoal, às garantias judiciais, de circulação e de residência e à proteção judicial, em relação aos direitos das crianças e da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação 592

A. Alegações da Comissão e das partes 592

B. Considerações da Corte 596

B.1. Garantias mínimas nos procedimentos migratórios que possam implicar em medidas privativas de liberdade e na expulsão ou deportação 597

B.2. Qualificação jurídica dos fatos no presente caso 602

B.3. Conclusão 613

X Direitos à Proteção da Honra e da Dignidade e à Proteção da Família, em Relação aos Direitos da Criança e à Obrigação de Respeitar os Direitos 614

A. Argumentos da Comissão e alegações das partes 614

B. Considerações da Corte 616

B.1. Separação familiar (artigo 17.1) 616

B.2. Ingerência no domicílio familiar (artigo 11.2) 619

B.3. Conclusão 620

XI Direito à Integridade Pessoal 621

A. Alegações da Comissão e das partes 621

B. Considerações da Corte 623

XII Direito à Propriedade 623

A. Alegações da Comissão e das partes 623

B. Considerações da Corte 624

XIII Reparações 625

A. Parte lesada 625

B. Medida de reparação integral: restituição, satisfação, e garantias de não repetição 626

B.1. Medidas de restituição 626

B.2. Medidas de satisfação 629

B.3. Garantias de não repetição 629

C. Reparações por danos materiais e imateriais 633

C.1. Dano material 633

C.2. Dano imaterial 634

D. Custas e gastos 636

E. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas 639

F. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados 640

XIV Pontos Resolutivos 641

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *Submissão e sinopse do caso.* Em 12 de julho de 2012, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu à Corte, em conformidade com os artigos 51 e 61 da Convenção, o caso 12.271 contra o Estado da República Dominicana (doravante "o Estado" ou "República Dominicana"). De acordo com a Comissão, o caso é relacionado à "detenção arbitrária e expulsão sumária do território da República Dominicana" de supostas vítimas haitianas e dominicanas de descendência haitiana (par. 3.c.i. *infra*), incluindo crianças, sem o seguimento do procedimento de expulsão regulamentado no direito interno. Ademais, a Comissão considerou "que havia uma série de impedimentos para que os migrantes haitianos pudessem registrar seus filhos e filhas nascidos no território dominicano" e para a obtenção da nacionalidade dominicana por parte das pessoas de ascendência haitiana nascidas na República Dominicana.

2. Segundo a Comissão, o caso inseriu-se em um "grave contexto de expulsões coletivas e massivas de pessoas que afetavam igualmente a nacionais e estrangeiros, documentados ou indocumentados, que possuíam residência permanente e vínculo estreito de relações trabalhistas e familiares com a República Dominicana". Além disso, a Comissão, entre outras considerações, fez referência a: a)"impedimentos existentes para conceder a nacionalidade às pessoas nascidas em território dominicano, apesar de que o Estado adota o princípio de *ius soli*"; b) que "o Estado não apresentou informação que corroborasse que o procedimento de repatriação, vigente no momento dos fatos, tenha sido aplicado efetivamente às [supostas] vítimas"; e c) que às supostas vítimas "não foi fornecida assistência jurídica, nem tiveram a possibilidade de recorrer da decisão adotada, nem existiu uma ordem da autoridade competente, independente e imparcial que decidisse sobre a sua deportação", nem o Estado "indicou o recurso específico ao qual poderiam ter invocado as [supostas] vítimas para proteger seus direitos". Ademais, segundo a Comissão, "durante sua detenção arbitrária e expulsão, [...] não tiveram a oportunidade de apresentar essa documentação, e, nos casos em que foi apresentada, esta foi destruída pelos oficiais dominicanos", o que implicou que as supostas vítimas se "viram privadas de comprovar sua existência física e sua personalidade jurídica". Ademais, "durante a detenção, as [supostas] vítimas não receberam água, alimentos e nem assistência médica, e sua expulsão provocou o desenraizamento, o desmembramento dos laços e da estrutura familiar, e afetou o normal desenvolvimento das relações familiares, inclusive para os novos membros da família".

3. *Trâmite perante a Comissão.* O trâmite do caso perante a Comissão interamericana foi o seguinte:

   a) *Petição.* A petição inicial, de 12 de novembro de 1999, foi apresentada pela Clínica de Direitos Humanos da Escola de Direito da Universidade de Berkeley na Califórnia (*Boalt Hall*), pelo Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (doravante "CEJIL") e pela Coalizão Nacional pelos Direitos dos Haitianos (doravante "NCHR")[1]. Em 8 de maio de 2000, a Comissão abriu oficialmente o caso 12.271. Em 30 de janeiro de 2002, os representantes apresentaram um *addendum* à petição em favor de 28 pessoas, com o propósito de litigar o mérito do presente caso. Durante a etapa de mérito, as supostas vítimas foram representadas pelo CEJIL, pela Clínica de Direitos Humanos

1 Por meio de escrito de 17 de novembro de 1999, os então peticionários solicitaram medidas cautelares à Comissão Interamericana para "proteger os dominicanos descendentes de haitianos e aos haitianos que residiam na República Dominicana de expulsões e deportações arbitrárias, perpetradas por parte do Governo dominicano". Em 22 de novembro de 1999, a Comissão solicitou ao Estado a adoção de medidas cautelares.

da Faculdade de Direito da Universidade de Columbia (doravante "Clínica de Direitos Humanos" ou "Universidade de Columbia"), pelo Grupo de Apoio aos Repatriados e Refugiados (doravante "GARR") e pelo Movimento de Mulheres Domínico-Haitianas (doravante "MUDHA").

b) *Relatório de Admissibilidade*. Em 13 de outubro de 2005, a Comissão aprovou o relatório de Admissibilidade n° 68/05 (doravante "Relatório de Admissibilidade")[2].

c) *Relatório de Mérito.* Em 29 de março de 2012, a Comissão emitiu o Relatório de Mérito n° 64/12, em conformidade com o artigo 50 da Convenção Americana (doravante "Relatório de Mérito").

i) *Conclusões*. A Comissão concluiu que a República Dominicana é responsável pela violação:

> dos direitos à personalidade jurídica, à integridade pessoal, à liberdade pessoal, às garantias judiciais, à proteção à família, aos direitos da criança, à nacionalidade, à propriedade, de circulação e de residência, à igualdade e a não discriminação, e à proteção judicial, consagrados nos artigos 3, 5, 7, 8, 17, 19, 20, 21, 22.1, 22.5, 22.9, 24 e 25 da Convenção Americana, [respectivamente,] em relação ao artigo 1.1 [do mesmo instrumento], em detrimento de Benito Tide Méndez, Willian Medina Ferreras[3], Lilia Jean Pierre[4], Awilda Medina[5], Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aime[6], Janise Midi, Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Marilobi Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Andren Fils-Aimé, Juan Fils-Aimé, Bersson Gelin[7], Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión, Reyita Antonia Sensión, Andrea Alezy, Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean[8], Victoria Jean, Miguel Jean e Nat[...]alie Jean[9]. Assim, a Comissão concluiu que o Estado violou o direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5 da Convenção, [...] e o direito à proteção da família, consagrado no artigo 17 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 [...], em detrimento de "Carmen Méndez, Aita Méndez, Domingo Méndez, Rosa Méndez, José Méndez, Teresita Méndez, Carolina Fils-Aimé, María Esthel [Matos] Medina [...][10], Jairo Pérez Medina, Gimena Pérez Medina, Antonio Sensión, Ana Dileidy Sensión, Maximiliano Sensión, Emiliano Mache Sensión, Analideire Sensión [Julie Sainlice][11], Jamson Gelin, Faica Gelim, Kenson Gelim, Jessica Jean e Víctor Manuel Jean[, segundo é detalhado no relatório de Mérito].

ii) *Recomendações*. A Comissão Interamericana recomendou ao Estado:

> 1. Permitir que todas as vítimas que ainda se encontrem no território do Haiti possam regressar ao território da República Dominicana.
>
> 2. Implementar as medidas necessárias para:
>
> a. reconhecer a nacionalidade dominicana de Benito Tide Méndez, Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Ana Lidia Sensión, Reyita Antonia Sensión, Rafaelito Pérez Charles, Miguel Jean, Victoria Jean e Natali Jean e entregar ou substituir toda a documentação necessária que os certifique como nacionais dominicanos.
>
> b. entregar a Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Marilobi, Endry Fils-Aimé, Andren Fils-Aimé, Juan Fils-Aimé, Bersson Gelin e Víctor Jean a documentação

2 A Comissão declarou admissível a petição sobre os artigos 3, 5, 7, 8, 17, 19, 20, 22, 24 e 25, em relação ao artigo 1.1 da Convenção, assim como o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, e teve como possíveis afetados "Benito Tide Méndez, Antonio Sensión, Andrea Alezi, Jeanty Fils-Aimé, Willian Medina Ferreras, Rafaelito Pérez Charles e Bersson Gelin".

3 Embora no Relatório de Mérito da Comissão tenha se referido a "William Medina Ferreras", para efeitos da presente Sentença será denominado de "Willian Medina Ferreras" (doravante "Willian Medina", "Willian" ou "senhor Medina Ferreras"), segundo assinalado adiante (par. 83 *infra*).

4 Embora o Estado tenha apresentado questionamentos vinculados ao nome desta pessoa, a Corte, em conformidade ao que decide sobre a questão (par. 83 *infra*), a denominará de Lilia Jean Pierre.

5 Embora no Relatório de Mérito a Comissão tenha se referido a "Wilda Medina", para efeitos da presente Sentença, será denominada de "Awilda Medina Pérez" (doravante "Awilda Medina" ou "Awilda"), segundo assinalado adiante (par. 83 *infra*).

6 Embora o Estado tenha apresentado questionamentos vinculados com o nome desta pessoa, a Corte, em conformidade ao que decide sobre a questão (par. 86 *infra*), a denominará de Jeanty Fils-Aimé (doravante "senhor Fils-Aimé" ou "Jeanty").

7 Embora no Relatório de Mérito, a Comissão tenha se referido a "Berson Gelin", a Corte, para efeitos da presente Sentença, o denominará de "Bersson Gelin" (doravante "senhor Gelin"), em razão da documentação apresentada que certifica seu nome (par. 86 *infra*)

8 Embora no Relatório de Mérito, a Comissão tenha se referido a "Mckenson Jean", a Corte, para efeitos da presente Sentença, o denominará "Markenson Jean" (doravante "Markenson"), segundo assinalado adiante (nota de rodapé 56 *infra*).

9 Embora no Relatório de Mérito, a Comissão tenha se referido a "Nathalie Jean", a Corte, para efeitos da presente Sentença, a denominará "Natalie Jean" (doravante "Natalie"), em razão da forma como está escrito seu nome em seu salvo-conduto (par. 222 e nota de rodapé 264 *infra*), documento expedido pelo Estado.

10 Embora no Relatório de Mérito, a Comissão tenha se referido a "María Esther Medina Matos", a Corte, para efeitos da presente Sentença, a denominará de "María Esthel Matos Medina", segundo assinalado adiante (par. 95 *infra*).

11 Embora no Relatório de Mérito, a Comissão tenha se referido a "Gili Sainlis", a Corte, para efeitos da presente Sentença a denominará de "Julie Sainlice", porque os representantes esclareceram sobre seu nome, a pedido da Corte, o qual foi apresentado em 28 de agosto de 2013.

necessária para certificar seu nascimento em território dominicano e avançar nos trâmites correspondentes ao reconhecimento de sua nacionalidade dominicana.

c. que Lilia Jean Pierre, Janise Midi, Carolina Fils-Aimé, Ana Virginia Nolasco, Andrea Alezy, Marlene Mesidor e Markenson Jean e nacionais haitianos possam permanecer legalmente em território dominicano com suas famílias.

3. Pagar uma Indenização Integral às vítimas ou seus sucessores, se for o caso, que compreenda dano material e moral causado e os bens que as vítimas deixaram na República Dominicana no momento de sua expulsão.

4. Reconhecer publicamente, garantindo mecanismos adequados de difusão, as violações declaradas no presente caso.

5. Adotar medidas de não repetição que:

a. assegurem a cessação das expulsões coletivas e a adequação dos processos de repatriação aos padrões internacionais de direitos humanos estabelecidos no relatório de mérito, em especial, garantindo o princípio da igualdade e da não discriminação e levando em consideração as obrigações específicas em relação às crianças e às mulheres.

b. incluam a revisão da legislação interna sobre registro e concessão de nacionalidade de pessoas de descendência haitiana nascidas em território dominicano e a revogação daqueles dispositivos que, de maneira direta ou indireta, tenham um impacto discriminatório, baseado nas características raciais ou a origem nacional, levando em conta o princípio de *ius soli* recepcionado pelo Estado, a obrigação estatal de prevenir a apatridia e os padrões internacionais do direito internacional dos direitos humanos aplicáveis.

6. Implementar medidas efetivas para erradicar a prática de batidas ou ações de controle migratório, baseada em perfis raciais.

7. Garantir que as autoridades dominicanas que realizem funções migratórias recebam uma formação intensiva em direitos humanos para garantir que, no cumprimento de suas funções, respeitem e protejam os direitos fundamentais de todas as pessoas, sem qualquer discriminação por motivo de raça, cor, idioma, nacionalidade, etnia ou outra condição social.

8. Investigar os fatos do caso, determinar os responsáveis pelas violações comprovadas e estabelecer as sanções pertinentes.

9. Estabelecer recursos judiciais efetivos para casos de violação de direitos humanos, no marco dos procedimentos de expulsão ou de deportação.

4. *Notificação ao Estado.* O Relatório de Mérito foi notificado à República Dominicana mediante comunicado de 12 de abril de 2012, no qual estabelecia um prazo de dois meses para que informasse sobre o cumprimento das recomendações. A Comissão afirmou que o prazo transcorreu sem que o Estado desse cumprimento as recomendações e, portanto, submeteu o caso à Corte em virtude da necessidade de obter justiça ou uma justa reparação.

5. *Submissão à Corte.* Em 12 de julho de 2012, a Comissão submeteu à jurisdição da Corte os fatos e violações de direitos humanos descritos no Relatório de Mérito "que continuaram desde a aceitação [pela República Dominicana] da competência contenciosa deste Tribunal em 25 de março de 1999". A Comissão Interamericana designou como delegadas a Comissária Rosa María Ortiz, e a sua Secretaria Executiva Adjunta Elizabeth Abi-Mershed, e como assessoras jurídicas Isabel Madariaga Cuneo e Tatiana Gos, advogadas da Secretaria Executiva.

6. *Solicitações da Comissão Interamericana.* Ante o exposto, a Comissão solicitou à Corte que declare a violação dos artigos 3 (Direito ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica), 5 (Direito à Integridade Pessoal), 7 (Direito à Liberdade Pessoal), 8 (Garantias Judiciais), 17 (Proteção da Família), 19 (Direitos da Criança), 20 (Direito à Nacionalidade), 21 (Direito a Propriedade Privada), 22.1. 22.5 e 22.9 (Direito de Circulação e de Residência), 24 (Igualdade perante a Lei) e 25 (Proteção Judicial) da Convenção, em relação ao artigo

1.1 (Obrigação de Respeitar os Direitos) do mesmo instrumento. Por outro lado, a Comissão solicitou ao Tribunal que ordenasse ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação.

II
Procedimento perante a Corte

7. *Notificação ao Estado e aos representantes.* A submissão do caso, por parte da Comissão, foi notificada ao Estado e aos representantes em 28 de agosto de 2012.

8. *Escrito de petições, argumentos e provas.* Em 30 de outubro de 2012, o MUDHA, a Clínica de Direitos Humanos, o GARR e o CEJIL (doravante "os representantes")[12] apresentaram, perante a Corte, seu escrito de petições e argumentos (doravante "escrito de petições e argumentos"), nos termos dos artigos 25 e 40 do Regulamento. Os representantes concordaram substancialmente com as alegações da Comissão e solicitaram ao Tribunal que declarasse a responsabilidade Internacional do Estado pela violação dos mesmos artigos alegados pela Comissão e, adicionalmente, solicitaram que se declare a violação dos artigos 11 (Proteção da Honra e da Dignidade), 18 (Direito ao Nome) e 2 (Dever de Adotar Disposições de Direito Interno) da Convenção Americana. Por fim, solicitaram a este Tribunal que ordenasse ao Estado a adoção de diversas medidas de reparação e o ressarcimento de determinadas custas e gastos. Além disso, solicitaram recorrer ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "o Fundo de Assistência Legal a Vítimas", "o Fundo de Assistência" ou "o Fundo") "para cobrir alguns custos concretos relacionados com a produção de provas durante o processo perante à Corte".

9. *Contestação do Estado.* Em 10 de fevereiro de 2013, o Estado apresentou perante a Corte o seu escrito de interposição de exceções preliminares, contestação a submissão do caso e de observações ao escrito de petições e argumentos (doravante "escrito de contestação"). O Estado interpôs as seguintes exceções preliminares: a) "Inadmissibilidade do caso por ausência de esgotamento dos recursos internos"; b) "Inadmissibilidade parcial do caso por incompetência *ratione temporis* para conhecer de certa parte do marco fático do caso"; e c) "Inadmissibilidade parcial *ratione personae* do caso em relação aos membros da família Jean". Indicou, ainda, dois "assuntos prévios", que não apontou como exceções preliminares: a) "a ausência de qualificação de certos peticionários, para serem considerados como supostas vítimas neste caso"; e b) "a inadmissibilidade *ratione materiae* da demanda sobre os supostos fatos e atos alegados pelos representantes que não foram comprovados pela Comissão em seu momento processual". Neste escrito, o Estado, *inter alia*, referiu-se à solicitação dos representantes de recorrer ao Fundo de Assistência. Em 1° de outubro de 2012, o Estado informou sobre a designação do senhor Néstor Cerón Suero como Agente e do senhor Santo Miguel Román como Agente Assistente, assim como a designação de quatro assessores jurídicos: o senhor José Marcos Iglesias Iñigo, a senhora Gina Salime Frías Pichardo, o senhor Marino Vinicio Castillo Hernández e o senhor José Casado-Liberato.

12 Mediante comunicação de 21 de agosto de 2012, informaram a este Tribunal que estas organizações atuaram perante a Corte, na "qualidade de representantes do caso em referência" das famílias Medina Ferreras, Jean Mesidor, Sensión Nolasco, Fils-Aimé, Gelin e Pérez Charles. Agregaram que "há vários anos perderam o contato com a senhora Andrea Alezy, o que impede de apresentar um documento que certifique sua representação, pelo qual não formularam argumentos sobre essa pessoa". Ademais, manifestaram que o CEJIL é o interveniente comum.

10. *Aplicação do Fundo de Assistência Legal.* Mediante Resolução de 1° de março de 2013, o Presidente da Corte (doravante "o Presidente") declarou procedente a petição apresentada pelas supostas vítimas, através de seus representantes, para recorrer ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas[13].

11. *Exceções Preliminares.* Mediante os escritos recebidos em 5 de julho de 2013, os representantes e a Comissão apresentaram suas observações às exceções preliminares interpostas pelo Estado e solicitaram que sejam indeferidas. Ademais, assinalaram que os argumentos do Estado não constituem "assuntos prévios".

12. *Audiência Pública*. Mediante Resolução de 6 de setembro de 2013[14], o Presidente convocou as partes para uma audiência pública e ordenou, entre outros, receber diversas declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*)[15] (par. 111 *infra*). A audiência pública foi realizada nos dias 8 e 9 de outubro de 2013, durante o 48° Período Extraordinário de Sessões da Corte (doravante "a audiência pública"), a qual foi realizada na Cidade do México, México[16]. Na audiência foram recebidas as declarações de uma suposta vítima, de um perito indicado pela Comissão, de dois peritos indicados pelos representantes e de dois peritos indicados pelo Estado, assim como as observações e alegações finais orais da Comissão Interamericana, dos representantes e do Estado, respectivamente. Durante a referida audiência, a Corte requereu às partes que apresentassem determinadas documentações e esclarecimentos sobre questões relacionadas com a aplicação de certo normativo, procedimentos legais de deportação e algumas especificações sobre as alegadas violações. Ademais, o Estado apresentou um vídeo em relação a uma suposta vítima.

13. *Fatos supervenientes*. As partes alegaram o seguinte: a) em 2 de outubro de 2013, os representantes informaram que o Tribunal Constitucional da República Dominicana emitiu, em 23 de setembro de 2013, a sentença TC/0168/13 (doravante "sentença TC/0168/13"), na qual "se pronunciou sobre a aplicação do artigo 11 da Constituição Política Dominicana, aplicável a este caso". Como é um fato ocorrido após a apresentação do escrito de petições e argumentos, que "se relaciona estreitamente com os fatos deste caso, solicitaram que a sentença em questão seja admitida como prova superveniente"; b) em 22 de maio de 2014, os representantes informaram que Victoria Jean faleceu em 20 de abril de 2014; e c) em 9 de junho de 2014, o Estado informou que emitiu o Decreto n° 327-13, de 29 de novembro de 2013, e a Lei n° 169-14, de 23 de maio de 2014, e solicitou sua incorporação ao expediente por considerar que se tratava de fatos supervenientes.

13 Cf. Resolução do Presidente da Corte. *Caso Tide Méndez e outros Vs. República Dominicana*. Fundo de Assistência Legal a Vítimas de 1° de março de 2013. Disponível em http://joomla.corteidh.or.cr:8080/joomla/es/jurisprudencia-oc-avanzado/38-jurisprudencia/1983-resolucion-del-presidente-de-la-corte-interamericana-de-derechos-humanos-caso-tide-mendez-y-otros-vs-republica-dominicana-fondo-de-asistencia-legal-de-victimas-de-1-de-marzo-de-2013 .

14 Cf. Resolução do Presidente da Corte de 6 de setembro de 2013. Disponível em http://joomla.corteidh.or.cr:8080/joomla/component/content/article/38-Jurisprudencia/2081-corte-idh-caso-tide-mendez-y-otros-vs-republica-dominicana-resolucion-del-presidente-de-la-corte-interamericana-de-derechos--humanos-de-06-de-septiembre-de-2013. Mediante Resolução do Presidente da Corte de 11 de setembro de 2013, foi decidido modificar o sexagésimo quinto *considerandum* e o duodécimo ponto resolutivo da Resolução do Presidente da Corte de 6 de setembro de 2013. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/mendez_fv_13_2.pdf.

15 Cf. Resolução do Presidente da Corte de 6 de setembro de 2013. Após à solicitação do Estado, dos representantes e da Comissão, se prorrogou o prazo, que originalmente havia sido estabelecido para o 25 de setembro de 2013, para que em 1 de outubro de 2013, as partes e a Comissão apresentem os *affidavits* ordenados nessa Resolução.

16 Nesta audiência compareceram: a) pela Comissão Interamericana: Felipe González, Comissário, Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta, Silvia Serrano Guzmán e Jorge Humberto Meza, assessores; b) pelos representantes das supostas vítimas: Jenny Morón, Cristina Francisco Luis e Leonardo Rosario Pimentel (MUDHA); Francisco Quintana, Gisela de León e Carlos Zazueta (CEJIL); Lisane André (GARR), e Paola García Rey (Universidade de Columbia); e c) pelo Estado: Santo Miguel Román, Subdiretor da Direção Geral de Migração, do Ministério de Interior e Polícia e Agente Assistente; Fernando Pérez Memén, Embaixador Extraordinário e Plenipotenciário da República Dominicana perante os Estados Unidos Mexicanos; José Casado-Liberato, Advogado Analista de Direitos Humanos para assuntos da OEA, Assessor; e Paola Torres de la Cruz, Ministra Conselheira da Embaixada da República Dominicana no México.

14. *Amici curiae*. A Corte recebeu escritos de *amici curiae* das seguintes instituições: 1) Clínica de Direitos Humanos da Escola de Direitos da Universidade do Texas; 2) Grupo de Ações Públicas (GAP) – Faculdade de Jurisprudência – da Universidade de Rosário, Colômbia, e a Fundação Pro Bono Colômbia; 3) Unidade de Litígio Estratégico Internacional RFK; 4) Centro de Estudos Legais e Sociais (CELS) Argentina, Iniciativa Fronteira Norte do México (IFNM) e Fundar Centro de Análise e Investigação do México; 5) Clínica de Direitos Humanos da Faculdade de Direito da Universidade Santa Clara; 6) Conselhos Latino-Americanos de Estudos do Direito Internacional e Comparado, Capítulo República Dominicana (doravante "COLADIC-RD"); 7) Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos da Escola de Direito, Universidade da Virgínia; 8) Clínica Internacional de Direitos Humanos e Faculdade de Direito da Universidade Interamericana de Porto Rico e Instituto Caribenho de Direitos Humanos; 9) Clínica de Direitos Humanos, Faculdade de Direito da Universidade de Miami; e 10) Centro Pedro Francisco Bonó, Centro de Formação e Ação Social Agrária (CEFASA), Solidariedade Fronteiriça e Rede do Serviço Jesuíta com Migrantes, República Dominicana e o Diretor Nacional do Setor Social da Companhia de Jesus na República Dominicana, Mario Serrano Marte. Ademais, Paola Pelletier Quiñones apresentou um *amicus curiae*.

15. Com relação aos *amici curiae* apresentados pela Clínica de Direitos Humanos da Universidade da Virgínia e pela Clínica Internacional de Direitos Humanos da Universidade Interamericana de Porto Rico e pelo Instituto Caribenho de Direitos Humanos, o Estado solicitou que ambos *amici* fossem declarados inadmissíveis e excluídos das deliberações do caso, já que argumentou que ficou demonstrado que o conteúdo do primeiro foi direcionado, coordenado e revisado pelo CEJIL, parte do presente litígio internacional, e o segundo, porque a senhora Martínez-Orabona, não é uma pessoa "alheia ao processo" e, portanto, não se qualificam como *amici curiae*, segundo o artigo 2.3 do Regulamento. A Corte salienta que, de acordo com o artigo 2.3 do Regulamento, quem apresenta um *amicus* é uma pessoa ou instituição alheia ao litígio e ao processo que se segue perante a Corte, com a finalidade de apresentar racionamentos sobre os fatos contidos na submissão do caso ou formular considerações jurídicas sobre a matéria do processo. Isto é, não é parte processual no litígio, e o documento se apresenta a fim de elucidar à Corte sobre algumas questões fáticas ou jurídicas relacionadas ao processo em trâmite perante o Tribunal, que, portanto, não pode ser entendido como uma alegação ou argumentação que deve ser apreciada por este Tribunal para a decisão do caso e, de nenhuma forma, um escrito *de amicus curiae* poderia ser avaliado como um elemento probatório propriamente dito[17]. Portanto, é improcedente o pedido do Estado de que se excluam as deliberações. Em consequência, este Tribunal admite os *amici curiae* mencionados, no entendimento apontado acima.

16. No que se refere aos *amici curiae* apresentados pelos COLADIC-RD e pelo Centro BONÓ e seus anexos, o Estado alegou que "não está previsto no regulamento que os participantes do processo depositem documentos, de qualquer índole, na qualidade de *amici curiae,* apenas alegações jurídicas". Este Tribunal ressalta que o artigo 44.1 do Regulamento, em relação às apresentações de *amici curiae*, estabelece que "o escrito de quem deseja atuar como *amicus curiae* poderá ser apresentado ao Tribunal, junto com seus anexos, através de qualquer dos meios estabelecidos no artigo 28.1 do [...] Regulamento". Em consequência, este Tribunal considera que são improcedentes as observações do Estado, e admite os referidos documentos.

17. *Alegações e observações finais escritas*. Em 9 de novembro de 2013, os representantes enviaram suas alegações finais escritas (doravante "alegações finais") junto com diversos anexos, e a Comissão suas

17 Cf. *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C nº 272, par. 10.

observações finais escritas. O Estado apresentou suas alegações finais escritas, em 10 de novembro de 2013, junto com diversos anexos, através de um *link* de *dropbox*[18].

18. *Observações dos documentos anexos às alegações finais escritas.* Os escritos de alegações e observações finais escritas foram transmitidas às partes e à Comissão Interamericana em 17 de dezembro de 2013. O Presidente estipulou o prazo até 6 de janeiro de 2014 para as partes e para a Comissão apresentarem as observações que julgarem pertinentes à informação e anexos enviados pelos representantes e o Estado, segundo for o caso. Em 6 de janeiro de 2014, os representantes apresentaram suas observações e o Estado, após ser concedida a prorrogação solicitada, em 17 de janeiro de 2014, apresentou suas respectivas observações. A Comissão Interamericana não apresentou suas observações.

19. *Prova para melhor deliberar.* Em 6 de fevereiro de 2014, a Secretaria da Corte (doravante "a Secretaria"), seguindo instruções do Presidente, solicitou ao Estado, conforme o artigo 58.b) do Regulamento, informações relacionadas com o senhor Willian Medina Ferreras. O Estado apresentou informações nos dias 3[19] e 16 de março de 2014. Nos dias 10 e 14 de abril de 2014, os representantes e a Comissão, respectivamente, apresentaram suas observações. Em 15 de abril de 2014, a Secretaria transmitiu às partes e à Comissão a documentação e indicou aos representantes que suas "petições, assim como a admissibilidade e pertinência das informações adicionais e da documentação enviada, seria determinada oportunamente". Igualmente, a Comissão foi informada que a admissibilidade das observações seria determinada oportunamente (par. 144 *infra*).

20. Mediante as comunicações do Estado de 3 e 16 de março de 2014, a Corte tomou conhecimento de que o Estado abriu na jurisdição interna, determinados procedimentos vinculados com a situação de Willian Medina e seus filhos, Awilda Medina, Luis Ney Medina (doravante "Luis Ney") e Carolina Isabel Medina (doravante "Carolina Isabel"), já falecida. Em 7 de maio de 2014, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, conforme o artigo 58.b) do Regulamento, solicitou ao Estado uma prova para melhor deliberar, para que enviasse, no mais tardar, em 22 de maio de 2014, a cópia fiel e íntegra de todos os trâmites ou autos administrativos ou judiciais, inclusive penais, vinculados a Willian Medina Ferreras, Awilda, Luis Ney e Carolina Isabel, e aos representantes as cédulas de identidade de duas supostas vítimas e, neste caso, as explicações pertinentes. O Estado respondeu nos dias 28 e 29 de maio de 2014 (par. 145 *infra*). Em 30 de maio de 2014, foram solicitados ao Estado esclarecimentos a respeito e concedeu-se um prazo improrrogável de até 3 de junho de 2014 para sua apresentação[20], os quais não foram apresentados no prazo indicado, e sim em 13 de junho de 2014. Quando a documentação foi enviada pelo Estado em 13 de junho de 2014, este foi informado de que, dada sua apresentação fora do prazo, sua admissibilidade seria determinada oportunamente (par. 145 *infra*). Sem prejuízo do anterior, no prazo estabelecido, em 17 de junho de 2014, os representantes e, em 24 de junho de 2014, a Comissão apresentaram suas observações.

18 Em suas apresentações, os representantes e o Estado deram resposta às solicitações feitas pela Corte durante a audiência pública sobre a informação, documentação e explicação para melhor deliberar (par. 12 *supra* e par. 134 *infra*).

19 Na documentação apresentada pelo Estado, em 3 de março de 2014, constavam duas atas "aparentemente notariais, que estavam incompletas", pelo que se solicitou que, no mais tardar, em 12 de março de 2014, enviasse a Corte a cópia completa dos documentos[...] ou, sobre este ponto, os esclarecimentos pertinentes. Posteriormente, em 14 de março de 2014, a Secretaria da Corte reiterou a petição ao Estado, e este respondeu o requerimento em 16 de março de 2014.

20 A saber: a) esclarecer se havia enviado o registro na íntegra, e, caso contrário, que enviasse cópia do arquivo completo e atualizado; e b) confirmar se havia ou não aberto outros trâmites ou processos administrativos ou judiciais, inclusive penais; em relação às cédulas de identidade, títulos de eleitor e/ou certidão de nascimento das pessoas identificadas como Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Medina, e, que enviasse à Corte a cópia completa e atualizada dos referidos documentos.

21. *Despesas utilizando o Fundo de Assistência*. Em 31 de janeiro de 2014, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, enviou a informação ao Estado sobre as despesas efetuadas, no presente caso, utilizando o Fundo de Assistência Legal a Vítimas, e, segundo o disposto no artigo 5 do Regulamento da Corte sobre o Funcionamento do referido Fundo, estipulando um prazo para apresentar as observações que considerasse pertinentes, e o Estado não as apresentou.

22. *Medidas Provisórias*. Em 30 de maio de 2000, a Comissão solicitou medidas provisórias em favor das pessoas haitianas e dominicanas de origem haitiana, que corriam o risco de serem "expulsas" ou "deportadas" coletivamente, em relação ao caso n° 12.271. A Corte, mediante as Resoluções de 18 de agosto, 14 de setembro e 12 de novembro de 2000; 26 de maio de 2001; 5 de outubro de 2005; e 2 de fevereiro de 2006, deliberou a adoção de medidas a favor de Benito Tide Méndez (doravante "Benito Tide" ou "senhor Tide"), Antonio Sensión, Andrea Alezy, Jeanty[21] Fils-Aimé, Willian Medina Ferreras, Bersson Gelin e Rafaelito Pérez Charles, que foram indicados como supostas vítimas no Relatório de Mérito do presente caso (par. 3.c.i) *supra*). Este Tribunal requereu ao Estado adotar, sem demora, todas as medidas necessárias para proteger a vida e a integridade pessoal dos beneficiários. Ademais, requereu ao Estado que se abstivesse de deportar ou expulsar Benito Tide Méndez e Antonio Sensión de seu território; que permitisse o retorno imediato de Jeanty Fils-Aimé e Willian Medina Ferreras; e a reunificação familiar de Antonio Sensión e Andrea Alezy com seus filhos menores na República Dominicana, bem como que colaborasse com Antonio Sensión para obter informação sobre o paradeiro de seus familiares no Estado do Haiti (doravante "Haiti" ou "República do Haiti") ou na República Dominicana. Além disso, determinou a adoção de medidas a favor do sacerdote Pedro Ruquoy e de Solain Pie ou Solain Pierre ou Solange Pierre e seus quatro filhos. Posteriormente, a Corte ordenou o levantamento das medidas provisórias impetradas a favor de Benito Tide, Andrea Alezy, a pedido dos próprios representantes, e devido ao falecimento de Jeanty Fils-Aimé e de Solain Pie ou Solain Pierre ou Solange Pierre. Além disso, em diferentes Resoluções, devido à situação particular dos beneficiários, a Corte progressivamente foi suspendendo as medidas, já que não permanecia a extrema gravidade e urgência que derivasse danos irreparáveis a estas pessoas. Finalmente, em sua resolução de 7 de setembro de 2012, a Corte resolveu "suspender as medidas provisórias", já que não se apresentavam mais todos os requisitos exigidos nos artigos 63.2 da Convenção e 27 do Regulamento, em relação a todas as pessoas até então beneficiadas, e mandou arquivar o respectivo expediente.

III
Competência

23. A Corte Interamericana é competente, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, para conhecer do presente caso, visto que a República Dominicana é Estado Parte da Convenção Americana desde 19 de abril de 1978, e reconheceu a competência contenciosa da Corte em 25 de março de 1999. As objeções do Estado, sobre a competência *ratione temporis* da Corte, em relação a alguns fatos do presente caso, serão analisadas no capítulo seguinte.

21 Embora no trâmite das medidas provisórias e na referida Resolução, apareça "Janty Fils-Aimé", o Relatório de Mérito refere-se a "Jeanty Fils-Aimé, assim, para efeitos da presente Sentença, esta será a forma que será denominado (nota de rodapé 6 *supra* e par. 86 *infra*).

IV
Exceções Preliminares

24. O Estado interpôs três exceções preliminares sobre: a) a alegada ausência de esgotamento dos recursos internos; b) a alegada incompetência da Corte *ratione temporis* sobre determinados fatos e atos; e c) sua alegada incompetência parcial *ratione personae* "em relação aos membros da família Jean".

A. Exceção preliminar de ausência de esgotamento dos recursos internos

A.1. Argumentos das partes e da Comissão

25. O **Estado** alegou: a) que no trâmite perante a Comissão o devido processo foi descumprido em relação à alegação estatal de ausência de esgotamento dos recursos internos; e b) a existência de recursos internos efetivos que não foram esgotados. Neste sentido, mencionou a existência do recurso de amparo[22].

26. A esse respeito, expressou que a Comissão "recebeu a petição, em 12 de novembro de 1999", e que, por meio do escrito de "8 de agosto de 2000"[23], apresentado no âmbito da tramitação das medidas provisórias[24], o Estado indicou que "'não haviam sido esgotados os recursos da jurisdição interna' [...] e apresentou uma certificação a respeito"; além disso, em seu escrito de contestação, especificou "[que o amparo] era o recurso interno efetivo"[25]. Ademais, assinalou no mencionado escrito que "a Suprema Corte de Justiça [...] reconheceu e regulamentou a ação de amparo, tomando como base o alcance na jurisdição interna do artigo 25 da Convenção Americana"[26], e que "o Congresso Nacional promulga a Lei n° 437-06, de 30 de novembro de 2006, que estabelece o recurso de amparo". Acrescentou que a Comissão, no Relatório de Admissibilidade, assim como no Relatório de Mérito, afirmou que "o Estado não interpôs a exceção [de ausência] de esgotamento dos recursos internos". Afirmou, também, que "em nenhum momento prévio ao [Relatório de Mérito], a Comissão informou ao Estado que os peticionários haviam alegado as exceções dos artigos 46.2.a) e 46.2.b) da Convenção, e, portanto, trata-se de uma nova alegação no processo". Por último, em suas alegações finais escritas, apontou que, nas observações às

22 Deve-se mencionar que o Estado afirmou, em seus alegações finais escritas, que "reiterava que os recursos internos disponíveis na época dos supostos fatos e/ou atos previstos no marco fático da demanda eram: I) a **ação de *habeas corpus*** para combater qualquer atentado ao direito à liberdade pessoal; II) a **ação de amparo** para salvaguardar qualquer outro direito fundamental que não fosse o direito à liberdade pessoal; e III) os recursos da jurisdição contencioso-administrativa para combater os alegados atos e decisões dos agentes da Direção Geral de Migração. Contudo, e sendo coerente [...] com [sua] posição processual, o Estado apenas apresentou argumentos em relação à disponibilidade e à efetividade da ação de amparo, no caso, cuja falta de esgotamento sustenta a presente exceção". (Grifo do texto original) De acordo com o expresso pelo Estado, a Corte apenas analisa, em relação à alegada exceção preliminar de ausência de esgotamento dos recursos internos, as alegações referentes a "ação de amparo".

23 Secretaria de Estado das Relações Exteriores da República Dominicana. Contestação do Estado à solicitação de Medidas Cautelares enviada pela Comissão, em 15 de dezembro de 1999. Contestação do Estado à transferência do caso de 8 de agosto de 2000. Nota n° DEI.-99-1367, 7 de dezembro de 1999 (expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 1, fls. 6 a 25).

24 O mencionado documento encontrava-se no expediente tramitado perante a Comissão, o qual foi enviado por esta à Corte. O Estado explicou que "durante a primeira audiência pública realizada na Corte [...] para conhecer [das medidas provisórias relacionadas ao caso], depositou um escrito de 8 de agosto de 2000 no qual especificou", referindo-se ao requisito de esgotamento prévio dos recursos internos que a Suprema Corte de Justiça "reconheceu, mediante Sentença exarada em 24 de fevereiro de 1999, o recurso de amparo baseado na Convenção Americana". Afirmou que nessa oportunidade a Comissão indicou à Corte "não fizesse referência a este escrito, [...] já que este será tratado oportunamente dentro do processo contencioso iniciado perante [ela]".

25 Apontou, também, que "o processo de medidas provisórias e aquele de um caso contencioso [...] são de natureza jurídica e processual diferentes".

26 O Estado, em sua contestação, informou que a sentença da Suprema Corte de Justiça havia sido proferida em 24 de fevereiro de 1999. Argumentou, ademais, que mais recentemente, "no âmbito da reforma constitucional de 2010, o Poder Legislativo sancionou a Lei Orgânica do Tribunal Constitucional e Procedimentos Constitucionais n° 137-11, de 13 de junho de 2011, [...na qual se] habilita novos tipos de recursos de amparo, como o amparo de cumprimento, o amparo coletivo e o amparo eleitoral".

exceções preliminares, a Comissão e os representantes "reconheceram expressamente que o Estado precisou, no momento processual oportuno, que o recurso efetivo disponível era a ação de amparo".

27. Concluiu que não houve renúncia tácita da interposição da exceção preliminar, e "que a Comissão não observou seu próprio regulamento quando, sem avaliar [...] com o rigor devido, se os representantes das [supostas] vítimas haviam interpostos e, inclusive, esgotados os recursos internos, admitiu a petição relativa ao caso".

28. A **Comissão** observou que a República Dominicana se referiu a um escrito apresentado perante este Tribunal, em um procedimento diferente do trâmite do caso contencioso, e que "o fato de que havia indicado em uma comunicação à Corte, em termos genéricos, que os pontos interpostos pelo Estado correspondiam à análise do caso contencioso, não exime o Estado de apresentar a exceção de ausência de esgotamento dos recursos internos de maneira expressa perante a Comissão e com a informação necessária". Na audiência pública, acrescentou que "o Estado [...]limitou-se a invocar a existência do recurso de amparo, sem especificar de que forma poderia ter sido interposto pelas vítimas deportadas de fato na situação já conhecida".

29. Os **representantes** expressaram que no mencionado escrito do Estado de 8 de agosto de 2000, este "não indicou qual seria o recurso adequado que alegadamente não se haveria esgotado, nem se referiu a sua disponibilidade, idoneidade ou efetividade", e, portanto, a alegação não foi apresentada de forma adequada e que, em todo caso, tal escrito foi apresentado "em um processo distinto deste, e, portanto, não deve ser levado em consideração". Acrescentaram que "a exceção ao esgotamento dos recursos internos, contida no artigo 46.2.b) da Convenção [...] é aplicável a este caso, porque as [supostas] vítimas estiveram formal e materialmente impedidas de acessar aos recursos do direito interno", tendo em vista que foram expulsas ou deportadas sem ordem judicial, assim, não existia decisão judicial para impugnar, e além disso, fora do território dominicano, não tiveram acesso a um recurso efetivo.

A.2. Considerações da Corte

30. O artigo 46.1.a) da Convenção ordena que, para que uma petição ou comunicação apresentada perante à Comissão seja admissível, é necessário que se hajam "interpostos e esgotados os recursos da jurisdição interna, de acordo com os princípios do Direito Internacional amplamente reconhecidos". Esta regra está concebida no interesse do Estado, a fim de lhe permitir resolver a questão no âmbito interno antes de se ver diante de um processo internacional[27]. O exposto significa que não apenas devem existir formalmente esses recursos, mas que devem ser adequados e efetivos[28], como se observa nas exceções contempladas no artigo 46.2 da Convenção[29]. Ao alegar a ausência de esgotamento dos recursos internos, cabe ao Estado indicar, nesta devida oportunidade, os recursos que devem ser

27 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 61; *Caso Mejía Idrovo Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2011. Série C n° 228, par. 27; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2014. Série C n° 277, par. 15.

28 Isto significa, por um lado, que a função do recurso em questão, "dentro do sistema do Direito interno, seja idônea para proteger a situação jurídica infringida. Em todos os ordenamentos internos existem múltiplos recursos, porém nem todos são aplicáveis em todas as circunstâncias. Se, em um caso específico, o recurso não é adequado, é obvio que não tem como esgotá-lo. Um recurso deve ser, também, eficaz, quer dizer, capaz de produzir o resultado para o qual foi concebido". Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, pars. 64 e 66; e *Caso Memolí Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C n° 265, par. 46.

29 *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, par. 63; e *Caso Memolí Vs. Argentina, par.* 46.

esgotados e sua efetividade. Não é tarefa da Corte, nem da Comissão, identificar *ex officio* quais são os recursos internos pendentes de esgotamento, e, não compete aos órgãos internacionais sanar a falta de precisão das alegações do Estado[30]. Do exposto, depreende-se que a invocação pelo Estado da existência de um recurso interno não esgotado deve, não apenas ser oportuna, mas também clara, identificando o recurso em questão e também como este recurso, no caso em tela, seria adequado e efetivo para proteger as pessoas na situação denunciada.

31. No trâmite prévio à decisão de admissibilidade do presente caso, a Comissão não distinguiu o procedimento de admissibilidade do caso dos trâmites das medidas cautelares e provisórias; e, além disso, do Relatório de Admissibilidade, não constam outros antecedentes desta decisão que sejam distintos de tais trâmites. Por outra parte, o escrito de 8 de agosto de 2000, sobre o qual o Estado sustenta seu argumento, integra "a totalidade do expediente perante a Corte" cuja cópia, como assinala o escrito de submissão, foi enviada à Corte. Ademais, a Comissão expressou que o mencionado escrito "seria devidamente tratado dentro do processo contencioso iniciado perante a Comissão"[31]. Assim, ainda que as partes e a Comissão sejam unânimes em apontar que o trâmite de medidas provisórias é distinto do trâmite do caso contencioso (pars. 28 e 29 *supra*, e nota de rodapé 42 *infra*), o que por sua vez, em termos gerais, é de acordo com a jurisprudência do Tribunal[32], nas circunstâncias concretas deste caso, isto, *per se*, não é suficiente para concluir que o Estado não apresentou a exceção de ausência de esgotamento dos recursos internos de forma oportuna.

32. Porém, a Corte adverte, por um lado, que em seu escrito de 8 de agosto de 2000, o Estado alegou que as supostas vítimas não haviam esgotado os procedimentos internos, e assinalou que o recurso disponível era a ação de amparo. Apesar disso, além de fazer essa menção, a República Dominicana não formulou, naquela oportunidade, as explicações sobre a suposta idoneidade e afetividade do recurso de amparo, à luz dos fatos do presente caso.

33. Por outro lado, no mencionado escrito, não afirmou, nem o fez posteriormente, que foram iniciados os procedimentos de expulsão, em relação aos fatos referentes às supostas vítimas. Isto é consistente com a denegação do Estado de que tais fatos de expulsão ou deportação realmente ocorreram. De modo contrário, a República Dominicana, os representantes e a Comissão alegaram que as expulsões ou deportações ocorreram, e que foram realizadas sem um devido processo de expulsão que permitisse a interposição de um recurso efetivo, por parte das supostas vítimas, quede acordo aos fatos alegados, foram deportadas de forma sumária para o Haiti. Este Tribunal considera que não é possível analisar a alegada exceção de ausência de esgotamento dos recursos internos, em relação ao recurso de amparo,

30 *Cf. Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de junho de 2009. Série C n° 197, par. 23; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 16.

31 A Comissão fez esta afirmação ao apresentar perante a Corte, durante o trâmite das medidas provisórias, as observações ao referido escrito de 8 de agosto de 2000. Igualmente ao escrito, tais observações da Comissão foram enviadas à Corte durante o trâmite do caso contencioso perante este Tribunal, pois encontram-se incorporados ao expediente do trâmite contencioso do caso perante a Comissão, que foi alegado à Corte. (Cf. Expediente perante a Comissão, fls. 835 a 837).

32 A Corte expressou que "o objeto do processo das [medidas provisórias é de] natureza incidental, cautelar e tutelar, é diferente do objeto de um caso contencioso propriamente dito, tanto nos aspectos processuais, como de avaliação das provas e do alcance das decisões. Portanto, as alegações, os fundamentos de fato e os elementos probatórios ventilados no âmbito das medidas provisórias, embora possam ter uma relação estreita com os fatos do [...] caso, não são automaticamente considerados como tais, nem como fatos supervenientes" (Cf. *Caso Ríos e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de janeiro de 2009. Série C n° 194, par. 58). Por outro lado, a Corte já considerou circunstâncias em que havia coincidência entre as pessoas beneficiadas das medidas provisórias e as supostas vítimas de um caso contencioso e, ainda, quando o objeto das primeiras também coincidia, em vários aspectos, com o mérito da controvérsia. Nesses casos, este Tribunal apontou que "no que corresponda, desde que tenham sido oportunas, específicas e devidamente referidas ou identificadas pelas partes, em relação as suas alegações" poderia "considerar como parte do acervo probatório" os "escritos e documentações apresentados no processo de medidas provisórias" (Cf. *Caso Uzcategui e outros Vs. Venezuela. Mérito e Reparações*. Sentença 3 de setembro de 2012. Série C n° 249, parágrafo 33).

pois as controvérsias propostas não são suscetíveis de serem resolvidas de forma preliminar, já que se vinculam ao mérito do assunto[33].

34. Pelo exposto, a Corte rejeita a exceção preliminar de ausência de esgotamento dos recursos internos interposta pelo Estado.

B. Exceção de incompetência da Corte ratione temporis

B.1. Argumentos das partes e da Comissão

35. O **Estado**, em sua contestação, argumentou que "aceitou a jurisdição contenciosa da Corte em 25 de março de 1999" e que:

> tal ato [...] ocorreu pelo menos **um (1) ano após a** suposta expulsão de Benito Tide Méndez, **quatro (4) anos após a** alegada primeira deportação do senhor Bersson Gelin, **quase cinco (5) anos após a** suposta expulsão de [...] Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión, Reyita Antonia Sensión e Antonio Sensión e **pelo menos um (1) ano após a** suposta primeira deportação dos senhores Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Miguel Jean e Natalie Jean. (Grifo do texto original)

36. O Estado ressaltou, ademais, que os representantes, em seu escrito de petições e argumentos, indicaram, de forma explícita, que não submetem à Corte os fatos relativos à expulsão de Benito Tide por terem ocorrido em 1998. Além disso, assinalou que "não é verdade" que, como afirmaram os representantes, as supostas vítimas integrantes da família Sensión tenham permanecidos separados de seus entes queridos pelo período de 8 anos. Acrescentou que "Antonio Sensión, Ana Lídia Sensión e Reyita Antoni Sensión possuem suas cédulas de identidade e título de eleitor dominicanos", e que Ana Virginia Nolasco (doravante "senhora Nolasco" ou "Ana Virginia") "pode circular e residir na [República Dominicana] graças aos efeitos legais do salvo-conduto consentido pelo [Estado] em 2002, renovado em 2012 e vigentes [em 10 de fevereiro de 2013]".

37. O Estado manifestou que "não só a derrogação excepcional do princípio da irretroatividade dos tratados é inaplicável neste caso, mas também o marco fático da demanda alega apenas a ocorrência de atos de caráter instantâneo, cujo princípio de execução teria sucedido e consumado antes de 25 de março de 1999".

38. A **Comissão** alegou que as "violações de direitos humanos estabelecidos neste caso permanecem na impunidade". Acrescentou que "existem ações e omissões estatais após [o reconhecimento de competência] que determinam a continuidade da violação do direito à nacionalidade e da ingerência arbitrária na vida familiar". Vinculou a impossibilidade de retorno de algumas supostas vítimas a condições estruturais de discriminação que fazem com que tenham medo de voltar à República Dominicana, e que essa é uma situação que continuou após as expulsões. Afirmou, em seu escrito de observações às exceções preliminares, que os "efeitos" das expulsões da senhora Nolasco, Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión "se projetaram" depois de 25 de março de 1999, pois a "reunificação familiar" e o regresso ao território dominicano foi em 2002. Contudo, na audiência pública, não se referiu a "efeitos", e sim a "continuidade", indicando que "as deportações serviram como princípio da

33 A Corte deliberou no mesmo sentido em casos anteriores: cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C nº 1, par. 94; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, par. 21.

execução, mas as relações continuaram depois da aceitação da competência". Argumentou, também, nesta oportunidade, que "o fato de que alguma situação fatídica tenha sua execução iniciada antes da aceitação de [...] competência, não implica subtrair às pessoas a proteção da Corte frente as ações ou omissões posteriores. [...] Existem fatos posteriores que constituem violações autônomas".

39. Os **representantes** coincidiram substancialmente com a Comissão. Indicaram, todavia, que "não submetem à consideração da Corte os fatos relativos à expulsão do senhor Benito Tide Méndez, por terem ocorrido em 1998", e esclareceram que tais fatos alegados "não continuaram depois que a Corte adquiriu competência". Ademais, do mesmo modo que a Comissão, referiram-se tanto à "continuidade" dos fatos, como a seus "efeitos". Nesse sentido, por um lado, assinalaram que, em relação à senhora Nolasco, à Ana Lidia e à Reyita Antonia Sensión, que os fatos, "embora tenham começado a ocorrer antes de 25 de março de 1999, continuaram ocorrendo até o ano de 2002". Por outro lado, alegaram que, "no caso da família Sensión, [...] os efeitos da expulsão permaneceram, visto que a senhora Sensión e suas filhas não puderam voltar à República Dominicana, por [...] 8 anos, e permaneceram separadas do senhor Sensión por todo este tempo, então [...] se redunda em uma violação continuada [...] do direito à família". Diferentemente da Comissão, não se referiram, em relação à exceção de ausência de competência temporal, à aduzida impunidade.

B.2. Considerações da Corte

40. O Estado depositou o documento de ratificação da Convenção Americana perante a Secretaria Geral da Organização dos Estados Americanos em 19 de abril de 1978, e o tratado entrou em vigor em 18 de julho daquele ano. O Estado reconheceu a competência da Corte em 25 de março de 1999. Com base no exposto e no princípio de irretroatividade, consolidado no artigo 28 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, a Corte pode conhecer dos atos e fatos ocorridos após a aceitação de sua competência, inclusive aqueles cuja execução seja continuada ou permanente[34] e já haviam começado antes da aceitação.

41. Como exposto anteriormente, deve-se analisar o apontado pela Comissão quanto à "impunidade" em que permaneceriam as alegadas violações dos direitos humanos, inclusive as vinculadas com expulsões ou deportações que haviam ocorrido antes de 25 de março de 1999. A respeito, a Corte indicou que,

> quando uma obrigação estatal refere-se a fatos sucedidos antes da data do reconhecimento da respectiva competência, a análise se essa obrigação foi ou não observada pelo Estado, pode ser realizada pelo Tribunal a partir de tal data. Isto é, a Corte pode fazer tal exame, na medida em que seja factível a partir de fatos independentes, sucedidos dentro do limite temporal de sua competência[35].

42. A Corte salienta que a Comissão não identificou fatos independentes sucedidos após 25 de março de 1999, porém referiu-se, de forma genérica, a pautas jurisprudenciais sobre "a obrigação dos Estados de atuar com a devida diligência diante de violações de direitos humanos", incluindo o dever de "investigar", e não alegou mais nenhuma fundamentação que a menção de tais antecedentes. Em

34 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Exceções Preliminares*. Sentença de 2 de julho de 1996. Série C n° 27, par. 40; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 32.

35 *Caso García Lucero e outras Vs. Chile. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 267, par. 30.

particular, não explicou por que, de acordo com o direito internacional ou nacional aplicável, havia surgido para o Estado um dever de investigar os fatos alegados no caso presente. Tampouco assinalou que houvesse existido, nem antes ou depois de 25 de março de 1999, referidas ações de investigação dos fatos, ou denúncias com esse objetivo, ou qualquer outro ato ou fato vinculado a ele. Pelo exposto, a Corte não pode considerar, a fim de determinar sua competência temporal, a alegada "impunidade" dos fatos do caso. Tendo em vista que isso é comum a todos os alegados atos de expulsão, tanto os que teriam ocorrido antes de 25 de março de 1999, como os que teriam sucedido depois, este Tribunal também não levará em conta a alegada "impunidade" ao examinar o mérito das alegadas violações, em relação aos fatos sobre os que tem competência.

43. Estabelecido o anterior, cabe observar que as alegadas expulsões do caso são fatos cuja execução conclui-se com sua materialização; isto é, com a concretização, por ordem ou imposição de funcionários ou autoridades estatais, do traslado das pessoas em questão, pra fora do território do Estado. As sequelas ou os efeitos de tais atos não equivalem a um caráter continuado, que, portanto, a Corte não pode conhecer destes[36], a menos que constituam fatos independentes que configurem a violação de outros direitos convencionais.

44. Assim, os seguintes fatos e efeitos não serão examinados pela Corte, pois encontram-se fora de sua competência temporal e tampouco foram submetidos a seu conhecimento:

    a) os fatos referentes a alegada expulsão de Benito Tide Méndez do território dominicano que teria acontecido em 1998, nem seus efeitos[37];

    b) os fatos referentes a alegada expulsão de Bersson Gelin que teria ocorrido em 1995, nem seus efeitos;

    c) os fatos referentes a detenção e expulsão de Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión, que teriam ocorridos no ano de 1994[38]; e

    d) os fatos alegados sobre a expulsão de Víctor Jean que havia ocorrido em 1998.

36 Cf. no mesmo sentido, *Caso Alfonso Martin del Campo Dodd Vs. México. Exceções Preliminares*. Sentença de 3 de setembro de 2004. Série C nº 113, par. 78; e *Caso García Lucero e outras Vs. Chile,* par. 36.

37 Sem prejuízo do anterior, a Comissão, no Relatório de Mérito, apresentou nos fatos, o trâmite que o senhor Tide teria enfrentado, em 2007, para substituir sua cédula dominicana, e vinculou isto com a alegada violação dos direitos à personalidade jurídica, à nacionalidade e à igualdade perante a lei. Para estes fatos, a Corte teria, sim, competência temporal para conhecê-los. Contudo, por razões de economia processual, é conveniente adiantar que não existem provas de tal fato sustentado pela Comissão, considerando as "observações sobre o mérito apresentadas pelos representantes [perante a Comissão que o] Estado não controverteu". Ademais, surge *prima facie* que tais fatos, de forma isolada, apenas descrevem um trâmite empreendido pelo senhor Tide (não constando sua conclusão), que, portanto, não evidenciam qualquer afetação a direitos convencionais. De fato, os autos apontam que Benito Tide Méndez "havia perdido" sua "cédula dominicana", que "tentou substitui-la" e que as autoridades dominicanas "negaram", pois o informaram que deveria "se apresentar a Junta Central Eleitoral" tendo em vista que "se encontrava sob investigação". A este respeito, a Comissão avaliou que "os trâmites realizados [por Benito Tide Méndez] para contar novamente com sua documentação, contaram com vários obstáculos e requisitos adicionais e tinham negado a documentação, em virtude de uma investigação em curso". Como se infere do exposto, a Comissão não afirmou de forma conclusiva, e sim de forma potencial, que a "documentação" "havia sido negada", e não expressou maiores explicações que as expostas sobre o porquê dos supostos "obstáculos e requisitos adicionais" ou do fato de que a alegada "investigação" gerariam, *per se*, afetações a direitos convencionais. A Corte considera que dos fatos e das considerações acima, desvinculados de outros fatos relativos a Benito Tide Méndez, cuja análise não pode ser efetuada por este Tribunal, devido aos limites de sua competência temporal, adverte-se que, *a priori*, não é possível depreender violações da Convenção Americana. Por conseguinte, não é necessário analisar tais circunstâncias. Deste modo, não é viável que a Corte examine nenhum suposto fato referido ao senhor Benito Tide. Portanto, este Tribunal não pode se pronunciar sobre os familiares do senhor Tide, pois as alegações a seu respeito sustentam-se na vinculação com os supostos fatos relativos a ele.

38 É importante deixar estabelecido que não serão objeto de análise por este Tribunal as alegações vinculadas à suposta impossibilidade de Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión de apresentarem sua documentação pessoal às autoridades, ou sua suposta destruição. A respeito, é pertinente esclarecer que o Relatório de Mérito da Comissão determinou que Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión "durante sua detenção arbitrária e expulsão [...] não tiveram a oportunidade de apresentar [sua] documentação [ou esta] foi destruída pelos oficiais dominicanos" e, baseado nisto, "concluiu que o Estado violou o direito à personalidade jurídica e o direito à nacionalidade", em seu detrimento. Ao submeter o caso à Corte, a Comissão solicitou que este Tribunal declarasse a violação desses direitos em detrimento das referidas pessoas. Entretanto, no mesmo ato, a Comissão indicou que submetia o caso à Corte apenas "as alegações de fatos e violações de direitos humanos incorridos pelo Estado [...] que continuaram após a aceitação da competência contenciosa do Tribunal em 25 de março de 1999". Por tal motivo, tendo em vista que a referida destruição de documentos ou impossibilidade de apresentá-los ocorreram antes de 25 de março de 1999, trata-se de fatos que estão fora da competência temporal da Corte e que não foram submetidos a seu conhecimento.

45. A Corte, no entanto, é competente para se pronunciar sobre fatos que, segundo assinalado no Relatório de Mérito, ocorreram após 25 de março de 1999.

46. Portanto, o Tribunal examinará os fatos ocorridos após o reconhecimento de competência contenciosa da Corte por parte da República Dominicana, os quais constituem fatos independentes que poderiam configurar violações autônomas[39].

47. Consequentemente, a Corte admite parcialmente a exceção preliminar de ausência de competência temporal, nos termos expressos anteriormente.

48. Por outro lado, de acordo com o artigo 42.1 do Regulamento, "as exceções preliminares só poderão ser opostas no escrito [de contestação]". Assim, os argumentos estatais indicados em suas alegações finais escritas sobre a apresentação de uma exceção de competência *ratione temporis* a respeito das famílias Medina e Fils-Aimé são intempestivos[40], sem prejuízo de que, no que forem pertinentes, sejam levados em consideração no mérito do caso[41].

C. Exceção de incompetência da Corte ratione personae

C.1. Argumentos das partes e da Comissão

49. O **Estado** observou que Víctor Jean, assim como os membros de sua família, "Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean, Natalie Jean, Jessica Jean e Víctor Manuel Jean", não "foram identificados pela Comissão Interamericana no Relatório de Admissibilidade[42]. Solicitou que, sobre eles, fosse "declarada a inadmissibilidade *ratione personae* da petição". Afirmou que apresentar os membros da família Jean como supostas vítimas "viola o direito de defesa do Estado e o princípio da igualdade processual, visto que este careceu de oportunidade processual correspondente para defender-se sobre o caso da família Jean". Acrescentou que o Estado deve ter a oportunidade de resolver as alegadas violações no âmbito interno, e que a Comissão deveria ter notificado a inclusão da petição da família Jean.

50. Os **representantes** alegaram que, com base na "jurisprudência do Tribunal desde [a sentença de 20 de novembro de 2007 sobre] o caso *García Prieto e outros Vs. El Salvador*", "o momento processual oportuno para a identificação das [supostas] vítimas no processo perante a [...] Corte é o Relatório de Mérito". Ressaltaram, também, que "a primeira menção [aos membros da] família Jean como vítimas [...] ocorreu [no escrito de] 29 de janeiro de 2002 através de um *addendum* à petição inicial apresentado à

39 Cf. *Caso Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Exceções Preliminares*. Sentença de 23 de novembro de 2004. Série C. n° 118, par. 84; e *Caso García Lucero e outras Vs. Chile*, par. 35.

40 O Estado explicou que como a última referência temporal foi apresentada recentemente na audiência pública, não como exceção em sua contestação, por este motivo, a apresentou em suas alegações finais escritas, ato que, segundo declarou, é o "momento processual oportuno, [...] segundo o artigo 57.2 do Regulamento da Corte".

41 A Corte adverte, também, que o Estado não questionou que os respectivos fatos, tal como estão referidos no Relatório de Mérito, estejam fora da competência temporal da Corte. O Tribunal considerará os fatos compreendidos no marco fático do caso, nos limites de sua competência temporal, e em conformidade com as provas existentes.

42 O Estado alegou, indicando o afirmado no Relatório de Mérito, que a Comissão levou em conta, para considerar as mencionadas pessoas como vítimas, a posição adotada pelo Estado no curso do processo de solução amistosa e de medidas provisórias (no par. 109 do Relatório de Mérito mostra que "a família Jean foi considerada vítima do caso, por ambas as partes durante o processo de solução amistosa", e que "o Estado lhes concedeu salvo-condutos no contexto da implementação das medidas provisórias"). O Estado negou o exposto, declarando que: a) o processo de solução amistosa não foi concluído satisfatoriamente, e que b) "o processo de medidas provisórias e aquele de um caso contencioso, ainda que se possam entrecruzar, são de natureza jurídica e processual distintas, já que seus objetivos convencionais assim o indicam". Sobre o primeiro manifestou que a Corte, no par. 124 de sua Sentença no caso *Abrill Alosilla* disse: "nem toda posição adotada [...] perante a Comissão gera [...] um reconhecimento de fatos ou de responsabilidade".

[...] Comissão". Indicaram, ademais, diversas apresentações e atos, no âmbito do processo perante a Comissão, nos quais, logo após a emissão do Relatório de Admissibilidade, fez referência aos membros da família Jean, ou nos quais o Estado não se pronunciou (par. 55 *infra*). Destacaram que "o Estado teve 10 anos e numerosas oportunidades processuais para se pronunciar sobre a situação da família Jean e apresentar seus argumentos e provas de defesa, e, no entanto, não o fez".

51. A Comissão afirmou que "a explicação sobre a inclusão da família Jean se encontra no Relatório de Mérito" e que "a individualização efetuada [neste] é consistente com o indicado reiteradamente pela Corte Interamericana desde 2007, no sentido de que as pessoas que se considerem vítimas devem estar especificadas no Relatório de Mérito da Comissão". Segundo afirmou a Comissão, o exposto "tinha como sustentação o fato de que a Comissão efetua a determinação fática do caso na etapa de mérito e não na de admissibilidade, a qual se baseia em um padrão de apreciação *prima facie*". Ademais, esclareceu que:

> a referência ao processo de solução amistosa não implica que se determinou valor jurídico no Relatório de Mérito às questões debatidas no âmbito do processo [, e sim que] se relaciona com a não afetação do direito de defesa do Estado [...], levando em consideração que, desde 2002, o Estado tem conhecimento de que a mencionada família era considerada vítima, por parte dos peticionários.

C.2. Considerações da Corte

52. A Corte considera pertinente destacar que a Comissão, no Relatório de Admissibilidade, não identificou os membros da família Jean, embora os representantes tenham apresentado à Comissão, em 30 de janeiro de 2002, uma "informação adicional", na qual se referem a estas pessoas. A omissão constituiu na: a) falta de menção expressa de seus nomes; e b) falta de qualquer alusão aos fatos relativos às pessoas integrantes dessa família. Contudo, a Comissão, no Relatório de Mérito, "concluiu que o Estado [...] é responsável pela violação de [determinados] direitos, [...] em detrimento de [, *inter alia,*] Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean, Natalie Jean, [...] Jéssica Jean, [e] Víctor Manuel Jean", e, em seus parágrafos 109 a 116, indicam os fatos relativos aos membros da família Jean[43].

53. De acordo com o artigo 35.1 do Regulamento da Corte e com a jurisprudência do Tribunal, as supostas vítimas devem estar identificadas no relatório de mérito emitido de acordo com o artigo 50 da Convenção[44]. No presente caso, a Comissão identificou os membros da família Jean no Relatório de Mérito e com isso cumpriu com a referida norma regulatória.

54. Não obstante o exposto, o Estado propôs a presente exceção, em relação à discordância entre o Relatório de Admissibilidade e o Relatório de Mérito e a alegada violação, por este motivo, de seu "direito de defesa" e da "igualdade processual", pela inclusão dos membros da família Jean como supostas vítimas no último documento.

43 Assim, apresentam-se dados sobre a composição da família e atos ocorridos no ano 1998 e em 1° de dezembro de 2000 que, segundo alegam, derivaram na expulsão de Víctor Jean do território dominicano e, no segundo momento, na expulsão também de membros de sua família. Além disso, faz-se referência às perdas econômicas de Víctor Jean e de seus familiares e à concessão, em março de 2002, de salvo-condutos aos integrantes da família.

44 Cf. *Caso García Prieto e outros Vs. El Salvador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2007. Série C n° 168, par. 65; e *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 224. Essas sentenças foram adotadas por este Tribunal durante o mesmo período de sessões. Devido ao novo Regulamento da Corte, este critério foi ratificado. Cf. *Caso Família Barrios Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C n° 237, nota de rodapé p. 214; e *Caso Norín Catrimán e Outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 29.

55. No Relatório de Mérito do presente caso, expressa-se que "sem prejuízo de que a família Jean não foi explicitamente mencionada no Relatório de Admissibilidade [...] a informação correspondente [...] foi levada à Comissão, a partir de 2000, e transmitida ao Estado a partir desta data". Efetivamente, a Corte constata que, em diversas oportunidades anteriores e posteriores à emissão, em 13 de outubro de 2004, do Relatório de Admissibilidade, foram apresentadas informações sobre os membros da família Jean, as quais o Estado teve conhecimento[45].

56. Este Tribunal ressalta que, durante o trâmite do caso perante a Comissão, antes da emissão do Relatório de Mérito, o Estado poderia ter apresentado seus argumentos de defesa em relação a esse aspecto. O Estado não demonstrou, nem indicou qualquer razão pela qual, no presente caso, a falta de descrição, no Relatório de Admissibilidade, dos integrantes da família Jean e dos respectivos fatos, tenha gerado prejuízo a sua possibilidade de defesa, nem que este não tenha sido sanado pelas oportunidades posteriores, nas quais teve a possibilidade de expor seus argumentos de defesa.

57. Posto isso, a Corte indefere a exceção proposta pelo Estado.

V
Questões Prévias

58. O Estado apresentou dois assuntos prévios que versam sobre: a) "a ausência de qualificação de certos peticionários para serem considerados como supostas vítimas neste caso, e [b)] a inadmissibilidade *ratione materiae* [...] referente aos supostos fatos alegados pelos representantes que não foram comprovados pela Comissão [...] em seu marco fático". A fim de examinar estas questões apresentadas pelo Estado, foram analisadas da seguinte maneira: A) determinação de supostas vítimas, e B) sobre o marco fático.

A. Determinação de supostas vítimas

59. A Corte revisará e analisará os questionamentos agrupados pelo Estado como "assunto prévio" sobre a qualificação como supostas vítimas de determinadas pessoas; isto é, sobre a possibilidade de considerar o exame das alegadas violações a direitos convencionais, em relação a estas pessoas. Sem prejuízo de que, em parte, tais "assuntos prévios" se vinculam às determinações fáticas, como apontaram a Convenção e os representantes (par. 69 *infra*), por razões de economia processual, e a efeito de maior esclarecimento, a Corte considera conveniente abordar as referidas alegações do Estado antes de abordar os fatos do caso e suas consequências jurídicas. Isto a fim de determinar previamente quais as pessoas de quem se analisará as possíveis violações a seus direitos. Pelos mesmos motivos e finalidades, a Corte também incorporará nesta avaliação o exame de informações e argumentos que, embora não tenham sido vinculados pelo Estado ao "assunto prévio" que interpôs, têm uma relação estreita com

45 Logo após a emissão do Relatório de Admissibilidade, em 31 de março de 2006, os representantes apresentaram uma comunicação à Comissão em que manifestaram que "a família de Víctor Jean não aparece mencionada expressamente como vítima no Relatório de Admissibilidade", essa comunicação foi transmitida ao Estado em 8 de maio de 2006, e a Comissão solicitou que "apresentasse as observações que considerasse oportunas". Não consta que o Estado tenha respondido a este requerimento. Depois, sucedeu-se uma série de ações correspondentes para uma solução amistosa, ademais, os representantes apresentaram observações sobre o mérito do assunto, solicitaram a emissão do relatório de mérito e enviaram uma lista de vítimas, incluindo os membros da família Jean. Por outro lado, o Estado mencionou alguns membros da família Jean, no âmbito do processo de solução amistosa, no requerimento de determinadas informações.

a identificação das supostas vítimas do caso. Ao fazer esta análise, seguirá os critérios estabelecidos para a apreciação da prova indicados mais adiante (pars. 193 a 198 *infra*).

A.1. Argumentos das partes e da Comissão

60. O **Estado,** na sua contestação, expressou que a Corte só pode considerar como supostas vítimas: "Willian Medina Ferreras"; "Awilda Medina"; "Luis Ney Medina"; "Carolina Isabel Medina"; "Jeanty Fills-Aimé (falecido) "; "Janise Midi"; "Diane Fils-Aimé"; "Antônio Fils-Aimé"; "Marilobi Fils-Aimé"; "Endry Fils-Aimé"; "Andrén Fils-Aimé"; "Carolina Fils-Aimé"; "Bersson Gelin", e "Rafaelito Pérez Charles". Neste ato, interpôs um "assunto prévio", uma objeção a respeito da qualificação como supostas vítimas de [determinadas] pessoas". Assim, referiu-se a Benito Tide e seus familiares e aos membros da família Jean[46]. Ademais, questionou as seguintes pessoas, a quem agrupou por família:

> [A].**- Família Medina:** (**1**) Lilia Jean Pierre e (**2**) Kimberly Medina Ferreras;
>
> [B].**- Família Fils-Aimé:** (**1**) Juan Fils-Aimé e (**2**) Nené Fils-Aimé;
>
> [C]. **- Família Gelin:** (**1**) Julie Sainlice, (**2**) Jamson Gelin, (**3**) Faica Gelin, (**4**) Kenson Gelin, e (**5**) William Gelin;
>
> [D].**- Família Sensión:** (**1**) Antonio Sensión, (**2**) Ana Virginia Nolasco, (**3**) Ana Lidia Sensión, (**4**) Reyita Antônia Sensión, (**5**) Ana Dileidy Sensión, (**6**) Maximiliano Sensión, (**7**) Emiliano Mache Sensión, e (**8**) Analideire Sensión;
>
> [E].**- Andrea Alezy**; e
>
> [F].**- Família Pérez Charles:** (**1**) María Esther [Matos Medina], (**2**) Jairo Pérez Medina, e (**3**) Gimena Pérez Medina. (*Grifo do texto original)*

61. Por outra parte, o Estado apresentou informações e questionamentos sobre a identidade ou dados de filiação de algumas pessoas a respeito das quais, em seu escrito de contestação, havia indicado que poderiam ser consideradas supostas vítimas. São elas, Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, e Jeanty Fils-Aimé, de acordo com os nomes determinados (pars. 83 e 86 *infra*). Além disso, em suas alegações finais escritas, com base nos argumentos apresentados e nas declarações prestadas perante o Tribunal, após a apresentação do seu escrito de contestação, se opôs a Marilobi, Andren e Carolina, todos de sobrenome Fils-Aimé. Constam, também, do expediente ante a Corte, documentos em que o Estado apresentou informações e argumentos sobre dados ligados à identidade de Jeanty Fils-Aimé, de Bersson Gelin e de Rafaelito Pérez Charles (doravante o "senhor Pérez Charles") [47], e que o Tribunal considera conveniente abordar de modo prévio à análise de mérito do caso. Os argumentos e informações estatais (agrupados de acordo com as famílias as quais pertenciam as pessoas a quem se referem tais questionamentos) serão detalhados a seguir.

62. *Família Medina*. O Estado indicou que a Comissão fundamentou "sua demanda" referente a Lilia Jean Pierre em "supostas declarações juramentadas de Willian Medina Ferreras e da própria Lilia Jean Pierre" (anexos 13 e 14 do Relatório de Mérito), e que, na primeira, aponta que sua mulher é "Lilia Pérez", que teria 36 anos em 2000, e não 29, como inferido da declaração de Lilia Jean Pierre. Portanto, "existem fortes razões

46 O Estado, referente aos membros da família Jean, reproduziu na questão prévia que apresentou, substancialmente os mesmos argumentos da exceção *ratione personae* que interpôs (par. 49 *supra*). A este respeito, a Corte já fez as deliberações correspondentes (pars. 52 a 57 *supra*). Sem prejuízo do exposto, outras considerações sobre os membros da família Jean serão realizadas nesta seção (par. 93 *infra*).

47 Cf. Trigésimo Relatório do Estado sobre o cumprimento das medidas provisórias ordenadas pela Corte no Assunto de haitianos e dominicanos de origem haitiana na República Dominicana, de 8 de setembro de 2006, e seus documentos anexos (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 38, fls. 302 a 345).

[...] para presumir que a pessoa a qual o senhor Medina se referia [...] não é a mesma que a Comissão [...] apresentou como suposta vítima". O Estado apresentou essas objeções sem prejuízo de argumentar também a falta de autenticidade dos documentos em que se assentam as aludidas declarações (pars. 121 e 124 *infra*). No mesmo sentido, afirmou que, em sua declaração ante a Corte, Willian Medina Ferreras reiterou que sua esposa se chamava "Lilia Pérez", que seria haitiana, e que na cópia da certidão de nascimento de Awilda Medina, apresentada pelos representantes, em 6 de outubro de 2013, assinala que sua mãe é "Liliana Pérez", de nacionalidade dominicana. O Estado expressou, ademais, que Kimberly Medina Ferreras não foi apontada como vítima pela Comissão, nem pelos representantes.

63. Quanto a *Willian Medina Ferreras*. O Estado questionou sua identidade. Nesse sentido, afirmou que, embora seja verdade que a identidade apresentada ao Tribunal seja derivada de documentação estatal, "também é verdade que o Estado informou desde de […] 2000 que, segundo suas investigações, se tratava de uma fraude de identidade" e as investigações não continuaram "em respeito" à Corte, tendo em vista as medidas provisórias que estavam vigentes (par. 22 *supra*). Ademais, na audiência pública, a República Dominicana expressou que, de acordo com as fotos que lhe mostraram nessa oportunidade, quem se identificou como Willian Medina Ferreras não reconheceu seus irmãos e, de acordo com um vídeo, mostrado como parte das alegações do Estado, os supostos familiares dele não o conheciam (par. 128 *infra*). Solicitou "que Willian Medina Ferreras seja excluído […] do expediente, [...] já que existe uma alta probabilidade de que não seja a mesma pessoa a que se referem os representantes. [...] Ou seja, quem compareceu na audiência pública seria, na realidade, Wilnet Yan, de nacionalidade haitiana". Requerido pela Corte, em 3 de março de 2014, o Estado apresentou informações sobre as ações da Junta Central Eleitoral que envolviam também Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina posteriormente (par. 20 *supra* e pars. 140 a 144 e 206 a 208 *infra*) [48].

64. *Família Fils-Aimé*. O Estado também assinalou que, enquanto a Comissão nomeou a "Juan" Fils-Aimé, que teria nascido em 1997, como suposta vítima, os representantes referiram-se a "Juana" Fils-Aimé, que, segundo o poder de representação que outorgou, haveria nascido em 1989. Portanto, segundo o Estado, não se trata da mesma pessoa. Quanto a Nené Fils-Aimé (doravante também "Nené"), argumentou que os representantes não estão legitimados a representá-lo. Além disso, em suas alegações finais escritas, o Estado expressou que "segundo a declaração de Janise Midi (doravante também "senhora Midi"), Nené Fils-Aimé teria nascido no Haiti", contrariamente às afirmações da Comissão e dos representantes[49]. Além disso, naquela oportunidade, também solicitou a "exclusão do expediente" de Marilobi Fils-Aimé (doravante também "Marilobi") e Andren Fils-Aimé (doravante também "Andren"), e Carolina Fils-Aimé (doravante também "Carolina") pois, de acordo com o Estado, a declaração de Janise Midi perante a Corte demonstra que os dois primeiros não estavam na casa, já que lá não moravam quando ocorreu a suposta deportação, e que Carolina nasceu depois desse fato aduzido. Além disso, consta do expediente, documentação na qual o Estado afirmou que não se encontrava registrada a suposta cédula de identidade dominicana daquele apontado no Relatório de Mérito como Jeanty Fils-Aimé, e que há declarações de pessoas que dizem que a pessoa indicada tem realmente outro nome, "Yantil" ou "Fanty", e que é haitiana[50].

48 Ata nº 23-2013 da Junta Central Eleitoral, "Ata da sessão ordinária da comissão dos cartórios, realizada no dia dez e oito (18) do mês de outubro do ano de dois mil e treze (2013) " (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 3.478 a 3.490).

49 O Estado apontou que a Comissão "indicou que 'os sete filhos mais velhos do senhor Fils-Aimé nasceram na República Dominicana', o que inclui, necessariamente, o senhor Nené Fils-Aimé, pois é o mais velho. O próprio, [manifestaram] os representantes das supostas vítimas".

50 Trigésimo Relatório do Estado sobre o cumprimento das medidas provisórias. Menciona que Jeanty Fils-Aimé é "Yantil" ou "Fanty".

65. *Família Gelin.* Por outra parte, o Estado argumentou que os representantes renunciaram a apresentar alegações a favor de Julie Sainlice[51], Jamson Gelin, Faica Gelin e Kenson Gelin, já que sua situação se relaciona com a vida de Bersson Gelin e de sua família no Haiti, sem apresentar nexo de causalidade com os supostos fatos do caso e que, ademais, o Estado tem obrigações referentes a pessoas em seu território, e não pode "valorar fatos ou atos que tenham ocorrido fora [deste]". Além disso, assinalou que o poder outorgado por Bersson Gelin "não inclui a Willian Gelin como beneficiário da defesa jurídica e da solicitação de reparações", e embora conste um poder dado por Julie Sainlice, em 9 de maio de 2012, nem a Comissão, nem os representantes identificaram esta pessoa como suposta vítima. Além disso, em relação à pessoa identificada, no Relatório de Mérito, como Bersson Gelin, consta um documento no qual o Estado afirmou que não se encontra registrada sua suposta cédula de identidade dominicana[52].

66. *Família Sensión.* Com relação a Antônio Sensión, a Reyita Antônia Sensión Nolasco (doravante também "Reyita Antônia Sensión" ou "Reyita Antônia"), Ana Lidia Sensión Nolasco (doravante também "Ana Lidia Sensión" ou "Ana Lidia") e Ana Virginia Nolasco, afirmou que a assinatura do primeiro que aparece na procuração de representação não coincide com as que se observa nas três declarações juramentadas apresentadas pela Comissão e que, além disso, a procuração não apresenta assinatura, nem selo de agente dotado de fé pública. Além disso, questionou a Ana Virginia Nolasco, dizendo que Antônio Sensión se refere a sua esposa como "Ana Virgil", nos atos de 8 de maio de 2001 e 27 de março de 2007, mas a Comissão, no escrito de submissão e no Relatório de Mérito, assim como os representantes em seu escrito de petições e argumentos, se refere a Ana Virginia Nolasco. Ademais, expressou que os representantes renunciaram apresentar alegações a favor de Ana Dileidy, Maximiliano, Emiliano e Analideire, todos de sobrenome Sensión e que além disso, tendo em vista que Maximiliano morreu, "por ter sido declarado como vítima indireta" sua "eventual titularidade às reparações extinguiu-se".

67. *Família Pérez Charles.* O Estado afirmou que María Esthel Matos Medina, identificada como "María Esther Medina Matos" no Relatório de Mérito , de acordo com os registros do Estado, não é a mãe de Rafaelito Pérez Charles. Embora os representantes indicaram que Clesineta Charles[53] aceitou registrar Rafaelito como seu filho, por problemas da senhora Matos Medina, que seria, segundo os representantes, a verdadeira mãe, só essa afirmação não é suficiente para desvirtuar a presunção legal *jure et de jure* que tem a certidão de nascimento de Rafaelito. Quanto a Jairo e Gimena, ambos de sobrenome Pérez Medina, o Estado indicou que há dúvidas se realmente possuem vínculo de filiação com o senhor Pérez Charles, pois não está comprovado. Afirmou que, por uma parte, não se alegou, nem se comprovou que sejam filhos do senhor Rafael Pérez, pai de Rafaelito Pérez Charles, e que, por outra parte, dado que a senhora Matos Medina não é mãe de Rafaelito Pérez Charles, também não haveria coincidência com os sobrenomes maternos.

68. Por fim, o Estado ressaltou que os representantes indicaram sua "renúncia expressa ao postular por Andrea Alezy neste caso".

51 Na audiência pública, o Estado agregou que seu argumento não foi alterado pelo esclarecimento que os representantes forneceram a respeito do nome daquela que foi identificada no Relatório de Mérito como "Gili Sainlis", que, de acordo com o referido esclarecimento, é Julie Sainlice (nota de rodapé n°11 *supra*).

52 Trigésimo Relatório do Estado sobre o cumprimento das medidas provisórias.

53 No escrito de petições e argumentos, os representantes referiram-se a "Clerineta Charles", a Corte, para efeitos da presente Sentença, a denominará de "Clesineta Charles", já que é o nome que consta da certidão de nascimento de Rafaelito Pérez Charles (par. 95 *infra*).

69. Os **representantes** e a **Comissão** indicaram que o "assunto prévio" apresentado pelo Estado não pode ser considerado como tal, e sim, um questionamento que se refere ao Mérito e vinculado à valoração da prova. Sem prejuízo do anterior, os representantes, e em menor grau a Comissão, referem-se a alguns aspectos relacionados com os argumentos estatais.

70. Quanto à família Medina, os representantes afirmam que a diferença de nomes entre Lilia Jean Pierre e Lilia Pérez ocorre porque as pessoas haitianas que vivem na República Dominicana tendem a "latinizar" seus nomes.

71. Em relação a Willian Medina Ferreras, os representantes indicaram que as fotos e o vídeo sobre os quais o Estado baseia seus argumentos (pars. 127 e 128 *infra*) não são admissíveis, porque foram apresentados intempestivamente. A Comissão pronunciou-se no mesmo sentido. Os representantes asseveraram, ademais, que o princípio do *estoppel* é aplicável, pois o Estado, desde o trâmite perante a Comissão, e em sua contestação, havia indicado que a suposta vítima é Willian Medina Ferreras. Além disso, os representantes, em suas alegações finais escritas, assinalaram que estavam investigando Willian Medina Ferreras, com base em suas declarações perante a Corte, ou seja, em violação do artigo 53 do Regulamento[54]. Não obstante, logo depois afirmou que "o momento no qual o Estado iniciou a nova investigação foi em 26 de setembro de 2013, isto é, 12 dias antes do final da referida audiência perante a Corte". Por outra parte, também recordaram que o Estado "aceitou" que "Wilian Medina Ferreras, Awilda Medina e Luis Ney Medina [...] são cidadãos dominicanos" [55].

72. Em relação a quem no Relatório de Mérito foi identificado como "Juan Fils-Aimé", os representantes esclareceram que na realidade se trata de "Juana Fils-Aimé". No entanto, ressaltaram que "a partir do declarado pela senhora Janise Midi [...] perante este Tribunal, consideram que Juana Fils-Aimé não deve ser considerada como vítima [...] na medida em que não residia com a família Fils-Aimé no momento de sua expulsão".

73. Informaram, também, que perderam contato com Andrea Alezy e que não formularam argumentos referentes a ela.

74. Em relação a quem foi indicada no Relatório de Mérito como "Ana Virginia Nolasco", os representantes esclareceram que "o nome correto da senhora em seu idioma materno, o crioulo, é Ana Virgil Nolasco, e seu nome latinizado é Ana Virgina Nolasco".

75. Indicaram, ademais, com relação à objeção do Estado a respeito de Maria Esthel Matos Medina", que "a senhora Matos Medina é com quem Rafaelito mantem um vínculo afetivo e, portanto, foi ela que teve seu direito à integridade física e moral afetado [...] pelo sofrimento [...] como consequência das violações perpetradas [...]´. Para esse efeito, é irrelevante que ela não conste na certidão de nascimento como sua mãe".

54 Além disso, em sua apresentação de 10 de abril de 2014, "informaram ao Tribunal que o Estado havia processado penalmente ao senhor Medina Ferreras em 4 de março de 2014", e que "entregaram a Willian Medina Ferreras ata de notificação de início de uma demanda de anulação de sua certidão de nascimento, por falsidade de dados", cuja cópia remeteram à Corte.

55 Cf. Relatório do Governo Dominicano sobre as medidas adotadas para dar cumprimento às recomendações da Comissão de 6 de julho de 2012 (Expediente ante a Comissão, fls. 2.165 a 2.170).

76. Outrossim, os representantes remeteram os documentos haitianos de identidade de Bersson Gelin e de Jeanty Fils-Aimé, com os quais contavam naquele momento. Reiteraram que Bersson Gelin nasceu na República Dominicana e que "o Estado negou o acesso a sua cédula de identidade", e que o senhor Gelin "uma vez que se encontrou no Haiti, em uma situação de extrema vulnerabilidade, se viu obrigado a conseguir documentos de identidade haitianos para subsistir fora de sua terra natal". Acrescentaram que o senhor Jeanty Fils-Aimé nasceu na República Dominicana, e que "o Estado dominicano se negou a reconhecer sua nacionalidade com a entrega de sua cédula de identidade, como parte das práticas estatais descritas no escrito de petições e argumentos". Por último, solicitaram que, sem prejuízo dos documentos haitianos de identidade, o "Estado forneça a documentação dominicana correspondente".

A.2. Considerações da Corte

77. A Corte observa que alguns dos argumentos pelos quais impugnaram o caráter de suposta vítima de certas pessoas, se referem a questionamentos sobre aspectos vinculados a sua identidade (pars. 61 a 67 *supra*), tais como nome, filiação ou local de nascimento. Corresponde às autoridades internas a determinação de tais dados, como também a resolução de eventuais impugnações a este respeito. A Corte, no marco de sua competência e funções requer, conforme o artigo 35 do Regulamento, que as supostas vítimas sejam identificadas, sem prejuízo das exceções contempladas no inciso 2 dessa norma, que não são pertinentes neste caso.

78. Dada a situação levantada, em consideração dos argumentos das partes e da Comissão, do acervo probatório correspondente, assim como à luz das particularidades do presente caso, a Corte, sem prejuízo das considerações que pode vir a fazer posteriormente na análise do mérito, determina como supostas vítimas a Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean[56], Victoria Jean, Miguel Jean, Natalie Jean, Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Bersson Gelin, William Gelin, Antonio Sensión, Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión, Reyita Antônia Sensión e Rafaelito Pérez Charles. Assim, as demais pessoas mencionadas no Relatório de Mérito não serão consideradas como supostas vítimas (pars. 92 a 95 *infra*). Além disso, a Corte não poderá se pronunciar sobre supostos fatos e violações de direitos convencionais, em detrimento de Benito Tide e seus familiares, e de Andrea Alezy, conforme explicado abaixo (par. 96 *infra*). Posto isso, este Tribunal considera pertinente fazer os seguintes detalhamentos.

A.2.1. Pessoas que se identificam com nomes distintos

79. Em relação a Lilia Jean Pierre, este Tribunal observa que o Estado fundamentou, parcialmente, sua interposição em informações apresentadas pela Clínica de Direitos Humanos (par. 124 *infra*) e sobre quem é identificada no Relatório de Mérito como Lilia Jean Pierre. A Corte constata que há coincidência entre o declarado pelo senhor Willian Medina Ferreras, que asseverou que sua esposa se chama "Lilia

56 A Corte, para efeitos da presente Sentença, denominará de Markenson Jean, deixando registro de que, com tal nome, faz-se referência a mesma pessoa que no Relatório de Mérito foi mencionada como "McKenson Jean". Isto, porque "Markenson Jean" é o nome que surge em diversos documentos, inclusive oficiais (Cf. Certidão de nascimento de Markenson Jean, expedida pela República do Haiti. Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B08, fl. 3.527); e Declaração de Markenson Jean, prestada mediante *affidavit*, em 29 de setembro de 2013 (Expediente exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 1.730).

Pérez", e que nasceu no Haiti, e a declaração de Awilda Medina, que indicou que sua mãe é "Lilia Pérez, também conhecida como Lilia Pierre" e que esta nasceu no Haiti. A Corte, também, notou que a cópia da certidão de nascimento de Awilda Medina indica que sua mãe é "Liliana Pérez"[57]. Ademais, consta do expediente o título de eleitor haitiano de "Lilia Jean" e a certidão de nascimento do mesmo país, referindo-se a "Lilia Jean Pierre" [58].

80. Além disso, o Estado alegou a diferença entre o nome de "Ana Virginia Nolasco", assim referido no Relatório de Mérito, e o nome de "Ana Virgil" que teria mencionado Antonio Sensión em determinadas declarações. Sem prejuízo, este Tribunal toma nota do esclarecimento feito pelos representantes a respeito do "nome correto" da senhora Nolasco em crioulo como "Ana Virgil", o que também foi indicado pelo senhor Antonio Sensión em sua declaração perante a Corte.

81. Por fim, uma situação similar ocorre com "William Medina Ferreras" e "Wilda Medina". O Tribunal recebeu a certidão de nascimento de Willian Medina Ferreras[59]. Embora, no Relatório de Mérito, menciona-se "Wilda Medina", o Tribunal recebeu a documentação que afirma que seu nome é Awilda Medina Pérez (nota de rodapé 183 *infra*).

82. No marco das provas que existem a respeito dos documentos cuja finalidade é confirmar a identidade e nascimento, e de acordo com os critérios sobre as provas aplicáveis ao caso (par. 193 a 198 *infra*), este Tribunal considera que os argumentos estatais e as diferenças existentes nos referidos documentos são insuficientes para não considerar identificadas as pessoas mencionadas no Relatório de Mérito ou para determinar que elas carecem dos vínculos familiares indicados e que, como consequência disto, não poderiam ser consideradas como supostas vítimas. Ademais, entende-se que, como afirmaram os representantes, as pessoas haitianas que vivem na República Dominicana tendem a espanholizar seus nomes.

83. Pelo exposto, a Corte determina que, para efeitos da presente Sentença, se entenderá que as pessoas identificadas no Relatório de Mérito com outros nomes, como é o caso de Lilia Jean Pierre, quem é chamada também de "Lilia Jean", ou Lilia Pierre", ou Liliana Pérez", e de Ana Virginia Nolasco, cujo nome em crioulo é "Ana Virgil", e daqueles, segundo a documentação apresentada, afirmam chamar-se Willian Medina Ferreras e Awilda Medina Pérez, que são chamados no Relatório de Mérito de "William Medina Ferreras" e "Wilda Medina", são as mesmas pessoas, respectivamente, e utilizar-se-á de agora em diante os primeiros nomes indicados em cada um dos casos.

A.2.2. Pessoas das quais não se pode determinar o lugar de nascimento

84. Quanto aos que foram identificados no Relatório de Mérito como Jeanty Fils-Aimé, nascido na "República Dominicana" e Bersson Gelin, nascido "em Mencía, Pedernales, República Dominicana", a documentação

57 Cf. Cópia da Certidão de nascimento de Awilda Medina, expedida pela Direção Nacional de Registro Civil, Junta Central Eleitoral em 17 de outubro de 1999 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B02, fl. 3.495), e Certidão de informação geral sobre Awilda Medina Pérez, expedida por servidor da justiça eleitoral, Junta Central Eleitoral, em 4 julho de 2012 (Expediente ante a Comissão, anexo 3, fl. 2.183).

58 Cf. Título de Eleitor e Certidão de Nascimento haitiana de Lilia Jean Pierre (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 8, fls. 158 e 159).

59 Cf. Certidão de nascimento de Willian Medina Ferreras, expedida pela Junta Central Eleitoral, em 14 de janeiro de 1994 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 38, fl. 342).

emitida pelo Estado[60] questiona estes dados, indicando que nem Jeanty nem Bersson "se encontram [...] registrados [...] com esses nomes em sua base de dados, já que o número [...] da cédula de identidade não corresponde [...] com a estrutura do documento de identidade, nem com a carteira anterior, nem com a cédula atual" [61]. Embora o senhor Fils-Aimé tenha declarado que nasceu na República Dominicana[62], o Estado anexou cópias de declarações juramentadas de seis pessoas que apontaram que o nome de "Jeanty Fils- Aimé" é "Yantil" ou "Fanty" e que tem nacionalidade haitiana. Agregou que na declaração prestada por *affidavit* por Bersson Gelin, apresentada à Corte, consta que ele "identificou-se com um documento de identidade haitiano", e declarou que "embora tenha nascido na República Dominicana, tem a certidão de nascimento haitiana". Assim, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, solicitou prova para melhor deliberar, e em resposta, em 22 de maio de 2014, os representantes apresentaram cópias das carteiras de identidade nacional haitiana de Jeanty Fils-Aimé (com esse nome) e de Bersson Gelin que indicam que nasceram na localidade haitiana de Anse-à-Pitres.

85. Com relação a Nené Fils-Aimé, a Comissão e os representantes asseveraram que nasceu em território dominicano e que é filho de Jeanty Fils-Aimé e Janise Midi. Por outro lado, o Estado afirmou, como o fez em relação a outros membros da família Fils-Aimé, que não possui registro do seu nascimento e, ademais, Janise Midi declarou que ele é filho de Jeany Fils-Aimé, mas não dela, e que ela acredita que Nené Fils-Aimé nasceu no Haiti[63]. Adicionalmente, a senhora Janise Midi, em sua declaração prestada mediante *affidavit* perante a Corte, manifestou que seus filhos "Endry, Antonio e Diane, nasceram na República Dominicana". Acrescentou que, quando esteve no Haiti, "inscreveu seus filhos no Haiti porque precisavam de documentos para ir à escola". A este respeito, o Estado apontou que "está claro [...] que os membros da família Fils-Aimé têm documentos haitianos, em razão de sua nacionalidade haitiana".

86. Os representantes argumentaram "as dificuldades e obstáculos que enfrentam as pessoas de ascendência haitiana, nascidas em território dominicano, para obter documentos que comprovem sua nacionalidade". Sem embargo, a Corte considera que tal afirmação não tem relação com a emissão de documentos haitianos, e, portanto, não pode considerar comprovado que as pessoas identificadas como Jeanty Fils-Aimé, Bersson Gelin e Nené Fils-Aimé tenham documentação dominicana, nem que tenham nascido em território dominicano. Da mesma forma, este Tribunal não pode considerar comprovado que Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé e Endry Fils-Aimé tenham nascido em território dominicano. Registra-se que a pessoa mencionada como "Bersson Gelin", no Relatório de Mérito, foi identificada como "Berson Gelin", e como "Jeanty Fils-Aimé" a pessoa que os representantes, em seu escrito de petições e argumentos, e a Comissão, no Relatório de Mérito, identificaram com esse nome.

87. A Corte considera que a impossibilidade de determinar o país de origem destas pessoas não impede que mantenham seu caráter de supostas vítimas do caso, e que não considerará comprovado o local de nascimento nem a nacionalidade de nenhuma destas pessoas e, referente a Nené Fils-Aimé, tampouco sua filiação materna (par. 209 *infra*).

60 Trigésimo Relatório do Estado sobre o cumprimento das medidas provisórias.

61 Nota 34.143, subscrita pelo Presidente da JCE em 22 de setembro de 2006, anexa ao Trigésimo Relatório do Estado sobre o cumprimento das medidas provisórias.

62 Cf. Declaração de Jeanty Fils-Aimé perante a Universidade de Columbia de 1° de abril de 2000 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 19, fls. 212 a 219); e Declaração de Janise Midi prestada mediante *affidavit* em 24 de setembro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 1.711).

63 Cf. Declaração de Janise Midi prestada mediante *affidavit*.

A.2.3. Carência de legitimidade de representação a favor dos representantes

88. Outros questionamentos estatais relacionam-se com a alegada falta de representação de William Gelin e Nené Fils-Aimé, pela aduzida carência de legitimidade de representação dos representantes. A Corte considera que a alegada falta de legitimidade se refere à representação legal das pessoas mencionadas e não é uma questão que se relacione com o caráter das supostas vítimas. Assim, este Tribunal já assinalou que "a prática constante desta Corte com respeito às regras de representação tem sido flexível" e que "não é indispensável que os poderes outorgados pelas supostas vítimas, para serem representadas no processo perante o Tribunal, cumpram as mesmas formalidades que regula o direito interno do Estado demandado" [64]. Dessa forma, as interposições estatais não são válidas para considerar as pessoas anteriormente apontadas como insuficientemente representadas. Contribui para a conclusão anterior observar que houve uma continuidade nas ações, por parte das organizações representantes, desde o trâmite do caso perante a Comissão. Efetivamente, todas as organizações representantes atuaram em caráter de peticionários, na etapa de mérito do caso perante a Comissão, e não consta que, em todos os anos que durou o trâmite, que algumas das supostas vítimas indicaram inconformidade[65]. Além disso, Nené Fils-Aimé e William Gelin são familiares de pessoas que realmente outorgaram o poder, o primeiro é filho de Jeanty Fils-Aimé e o segundo de Bersson Gelin. Portanto, a Corte rejeita os referidos questionamentos e determina que não são suficientes para questionar sua qualificação como supostas vítimas.

A.2.4. Questionamentos sobre a identidade

89. O Estado, na audiência pública e posteriormente, questionou a identidade de quem se identificou como Willian Medina e apresentou informações a respeito, bem como a identidade de Awilda, de Luis Ney e de Carolina Isabel, todos de sobrenome Medina (par. 63 *supra*). Não obstante, o Estado, em sua contestação, afirmou que Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina deviam ser considerados como supostas vítimas (par. 60 *supra*) e que os três primeiros "são cidadãos dominicanos segundo atestam os registros do estado civil correspondente" e a Corte o entenderá nesse sentido. Sem prejuízo do anterior, referente a Willian Medina, o Estado baseia parte de seus argumentos no acontecimento na audiência pública, a partir da exibição de um vídeo, e nos processos administrativos e judiciais iniciados, com a finalidade de cancelar seu título de eleitor e as certidões de nascimento de seus filhos Awilda, Luis Ney e Carolina Isabel (pars. 128, 207 e 208 *infra*).

90. De tal forma, o Estado, em um documento remetido à Corte, primeiramente no trâmite das medidas provisórias, e depois também apresentado pela Comissão como documento anexo ao Relatório de Mérito, afirmou que chegou a "conclusão" de uma "fraude de identidade de Rafaelito Pérez Charles".

91. Este Tribunal destaca que não consta que os processos indicados, ou quaisquer outros, tenham sido concluídos, nem que se tenha chegado a uma decisão transitada em julgado, de autoridade competente,

64 *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*, par. 33; *Caso Loayza Tamayo Vs. Perúu Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 1998. Série C n° 42, par. 98; e *Caso Vélez Loor vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 54.

65 De acordo com o esclarecido no Relatório de Mérito, o CEJIL também atuou como peticionário na etapa de admissibilidade, em conjunto com entidades que não atuaram na etapa de mérito: "a Escola de Direito da Universidade de Berkeley, Califórnia (Boalt Hall) [...] e a Coalizão Nacional para os Direitos dos Haitianos (NCHR)".

que determine que a identidade dessas pessoas é diferente da que consta atualmente nos documentos emitidos pelo Estado. Por esta razão, não tem elementos suficientes para afastar o que foi indicado na documentação estatal. Assim, a Corte rejeita os argumentos estatais, e para os efeitos da presente Sentença, considerará as pessoas identificadas como Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina e Rafaelito Pérez Charles, como supostas vítimas, com esses nomes.

A.2.5. Pessoas que não serão reconhecidas como supostas vítimas

92. O Tribunal observa que o Estado questionou o caráter de supostas vítimas de Marilobi e Andren, ambos de sobrenome Fils-Aimé, com base na declaração de Janise Midi, também de Juana (ou Juan) (par. 64 *supra*). De fato, como indicado pelo Estado, a senhora Midi, em sua declaração, omitiu mencionar explicitamente se Marilobi e Andren estavam em sua casa quando os oficiais chegaram. Tampouco mencionou Juana (ou Juan). Manifestou que, nessa época, "tinha três filhos com [seu] esposo. Vivia com eles um filho de [seu] esposo que se chamava Nené e os filhos [de ambos] que se chamavam Endry, Antonio e Diane". Com relação a Juan Fils-Aimé os representantes argumentaram que, como declarado por Janise Midi, esta pessoa não deve ser considerada vítima no caso. Em concordância com o anterior, esta Corte considera que não é possível depreender da referida declaração que Marilobi, Andren e Juana (ou Juan) de sobrenome Fils-Aimé[66] estavam na casa no momento dos fatos, portanto, não há sustentação fática para que sejam considerados como supostas vítimas.

93. Por outra parte, foram indicadas como supostas vítimas as pessoas que nasceram em território haitiano após as datas assinaladas dos atos de expulsão pertinentes no caso, ou que criaram vínculos, logo após essas datas, com aquelas pessoas que se alega terem sido expulsas ou deportadas. A esse respeito, a Comissão argumentou no Relatório de Mérito que as expulsões afetaram "inclusive aos novos membros das famílias", gerando, no entender da Comissão, violações dos direitos humanos em detrimento dessas pessoas. Tal o caso de Carolina Fils-Aimé, que nasceu em 15 de novembro de 2000, e a respeito de quem o Estado se opôs a seu caráter de suposta vítima por este motivo (par. 64 *supra*). O mesmo acontece com aqueles que no Relatório de Mérito são denominados de "*Gili Sainlis*" (nota de rodapé 11 *supra*); Jamson, Faica e Kenson, todos de sobrenome Gelin, que apenas foram indicados como companheira e filhos, respectivamente, com os quais o senhor Bersson Gelin viveu no Haiti "depois da sua expulsão", como também consta dos argumentos dos representantes. Este também é o caso de Ana Dileidy e Analía[67], ambas de sobrenome Sensión, filhas de Ana Lidia Sensón, que nasceram em 2007 e 2009, respectivamente, e de Maximiliano Sensión e Emiliano Mache, filhos de Reyita Antonia Sensión, que nasceram após a expulsão e depois que o senhor Antonio Sensión reencontrou seus familiares (par. 218 *infra*) [68]. Ademais, as pessoas identificadas como Jessica e Víctor Manuel, ambos de

66 A declaração dada por Janise Midi contraria o que havia afirmado o senhor Jeanty Fils-Aimé, em sua declaração dada em 2002. Ele disse que haviam detido a sua esposa e seus "sete" filhos (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 19, fl. 212). Devido a contradição entre ambas declarações e considerando já a referida posição dos representantes, o Tribunal considera apropriado ater-se à manifestação da senhora Midi, diante da declaração de Jeanty Fils-Aimé, pois a declaração da senhora Midi foi apresentada no marco do processo perante este Tribunal e prestada perante agente dotado de fé pública (par. 111 *infra*).

67 No Relatório de Fundo, menciona-se esta pessoa como "Analideire". Não obstante, o registro de nascimento menciona "Analía", portanto, a Corte utilizará este último nome, deixando registrado que com isto refere-se à mesma pessoa que no Relatório de Mérito foi apontada como "Analideire". (Cf. Certidão de Registro de Nascimento de Analía Sensión, filha de Ana Lidia Sensión, expedida pela Direção Nacional de Registro Civil do Estado, vinculada à Junta Central Eleitoral, em 16 de fevereiro de 2010 - Expediente de anexos ao escrito de solicitações e argumentos, anexo B17, fl. 3.552).

68 Embora não exista informação oficial acerca da data de nascimento de Maximiliano Sensión e Emiliano Mache Sensión, filhos de Ana Reyita, os representantes informaram que "Emiliano Mache Sensión [...] nasceu em 27 de novembro de 2007", e que Maximiliano Sensión era o "caçula" de Reyita Antonia Sensión. Ademais, foi informado que Maximiliano faleceu. (Cf. Declaração prestada por Antônio Sensión, mediante *affidavit* em 29 de setembro de 2013. Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 1.772).

sobrenome Jean, teriam nascido, respectivamente, em setembro de 2003 e em 16 de janeiro de 2005[69]. A Corte considera evidente que não existe possibilidade de que as condutas estatais alegadas como violatórias de direitos convencionais, e vinculadas às aduzidas expulsões, poderiam afetar as pessoas acima mencionadas. Portanto, dado que as alegações referentes a tais pessoas se relacionam com as expulsões (ou, no caso de Víctor Manuel Jean e Jessica Jean, não se especificam os fatos ocorridos), a Corte não analisará os fatos a respeito dessas pessoas.

94. A Corte constata, ademais, que, conforme assinalado pelo Estado, Kimberly Medina Ferreras não foi apresentada como suposta vítima pela Comissão, nem pelos representantes, portanto a Corte não a considerará como tal.

95. Por fim, em relação à pessoa identificada no Relatório de Mérito como "María Esther Medina Matos", de acordo com a documentação emitida pelos órgãos estatais, "María Esthel Matos Medina" [70], tal como afirmou o Estado, esta pessoa não aparece como mãe de Rafaelito Pérez Charles no respectivo documento legal[71]. Como aceitaram os representantes (par. 75 *supra*) e o próprio Rafaelito Pérez Charles em sua declaração, em tais documentos consta que a mãe dele é uma pessoa de nome "Clesineta" Charles, que não foi indicada no Relatório de mérito como vítima. Embora o Tribunal tome nota do indicado pelos representantes sobre o "vínculo afetivo" existente entre María Esthel Matos Medina e Rafaelito Pérez Charles, os fatos apresentados pelo Relatório de Mérito não se referem a tal vínculo afetivo, mas apontam a senhora "Matos Medina" como "mãe" de Rafaelito Pérez Charles, caráter que a Corte não pode considerar confirmado. Portanto, o Tribunal não considerará María Esthel Matos Medina como uma das supostas vítimas deste caso. Além disso, assiste razão ao Estado, de acordo com os argumentos que formulou (par. 67 *supra*), em que não está comprovado o vínculo das pessoas apontadas no Relatório de Mérito como Jairo Pérez Medina e Gimena Pérez Medina, com Rafaelito Pérez Charles, portanto, aqueles não serão considerados como supostas vítimas.

96. Concernente a quem foi identificada no Relatório de Mérito como Andrea Alezy, os representantes e o Estado são unânimes em indicar que os primeiros não apresentaram argumentos referente a ela. Apesar de a mencionada pessoa estar apontada como vítima no Relatório de Mérito, tendo em vista a não apresentação, perante o Tribunal, de elementos probatórios referente a ela, este vê-se impossibilitado de examinar os respectivos fatos. Portanto, a Corte não se pronunciará sobre Andrea Alezy. Por outra parte, já foi determinado que a alegada expulsão de Benito Tide está fora da competência da Corte (par. 44 *supra*). Isto impede o Tribunal de se pronunciar sobre supostos fatos e violações dos direitos de Benito Tide, como também em relação a seus familiares mencionados no Relatório de Mérito: Carmen, Aíta, Domingo, Rosa, José e Teresita, todos de sobrenome Méndez. A respeito de tais familiares, ademais, a Comissão não solicitou, no escrito de submissão do caso, que a Corte declare violações de direitos convencionais em seu detrimento.

69 Declaração de Marlene Mesidor prestada mediante *affidavit* em 29 de setembro de 2013 (Expediente exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 1.735 e 1.736). No Relatório de Mérito, só foi indicado que "os familiares das supostas vítimas neste caso seriam Jéssica Jean e Víctor Manuel Jean", e cita se, a este respeito, as "Observações sobre o mérito apresentadas pelos peticionários em 16 de abril de 2009" (Expediente de anexos ao Relatório de Fundo, anexo 5, fls. 36 a 119). Neste indica-se que "Víctor Manuel (nascido em 16 de janeiro de 2005) e a mais nova Jessica, nasceram em Santo Domingo, República Dominicana". A respeito dessas pessoas, sem fornecer uma fundamentação específica, nem de fato nem de direito, a Comissão considerou no Relatório de Mérito, que tiveram seus direitos violados, de acordo com os artigos 5 e 17 da Convenção. Os representantes tampouco apresentaram argumentos específicos sobre Víctor Manuel Jean e Jessica Jean.

70 Cf. Certidão de informação geral sobre María Esthel Matos Medina, expedida por servidor da justiça eleitoral da JCE em 21 de junho de 2006; e Certidão de nascimento de María Esthel Matos Medina, expedida pela Junta Central Eleitoral em 9 de agosto de 1997 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 38, fls. 330 e 331).

71 Cf. Certidão de nascimento de Rafaelito Pérez Charles, expedida pela Junta Central Eleitoral em 13 de junho de 1997 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 38, fl. 328).

B. Sobre o marco fático

B.1. Argumentos das partes e da Comissão

97. O **Estado** argumentou que certos fatos alegados pelos representantes não estão entre os incluídos no Relatório de Mérito e, portanto, solicitou que se declare sua "inadmissibilidade *ratione materiae*"[72]. Os respectivos argumentos, agrupados em relação às "famílias", para maior clareza, são indicados abaixo.

98. Com relação a *família Medina,* o Estado argumentou que excediam o marco fático as seguintes circunstâncias: a) a "nova" expulsão de Willian Medina Ferreras: a Comissão apontou uma só expulsão dos membros da família, em novembro de 1999 ou janeiro de 2000, entretanto, os representantes argumentaram duas expulsões, uma só do senhor Medina, em novembro de 1999, e outra em 6 de janeiro de 2000, em detrimento de todos os membros da família; b) que, em 6 de janeiro de 2000, um agente de migração pegou a senhora Jean Pierre pelo braço e gritou "anda", e que a Diretora de Migração lhe disse "demônio, volta para o seu país"; c) que os membros da família Medina Jean foram transportados do local em que foram apreendidos, em um caminhão militar com outras 20 pessoas, e que estiveram sob custódia de guardas armados; d) o alegado dano emocional que a morte da jovem Carolina Isabel Medina teria produzido; e) que o senhor Medina Ferreras trabalhou como agricultor; e f) que o valor dos bens que o senhor Willian Medina Ferreras teria perdido equivale a RD$50.000,00 (cinquenta mil pesos).

99. A respeito da *família Fils-Aimé*, entendeu que vai além do marco fático a alusão dos seguintes fatos: a) que Jeanty Fils-Aimé, ao ser deportado em 3 de novembro de 1999, fora levado a Fortaleza do Exército de Pedernales; o Relatório de Mérito indica que foi levado à prisão pública de Pedernales; b) que Jeanty Fils-Aimé tenha escutado "vá cachorro! "quando descia do ônibus que o conduziu até fronteira; c) que o ônibus que supostamente transportou a Janise Midi e seus filhos rumo a fronteira, levou outras cem pessoas; e d) que "o suposto valor do espaço cultivado pelos membros da família Fils-Aimé Midi remonta a cinquenta mil pesos (RD$50.000) ".

100. Com relação à *família Gelin*, alegou que não fazem parte do marco fático menção às seguintes circunstâncias: a) a alegada atuação de 10 a 20 militares a cargo do General Pedro de Jesús Candelier na suposta deportação do senhor Gelin, em 5 de dezembro de 1999; e b) que tais militares não verificaram a identidade do senhor Gelin e que não permitiram que este informasse sua família.

101. Sobre a *família Sensión*, questionou a pretendida inclusão no caso dos fatos que são indicados a seguir: a) a afirmação de Ana Lidia Sensión de que teria sido transportada até a fronteira, em 1994, em "um caminhão grande com grades que estava cheio de pessoas, incluindo mulheres com bebês"; b) a avaliação em RD$35.000 (trinta e cinco mil pesos) dos pertences supostamente perdidos devido às viagens de Antonio Sensión para o Haiti; e c) os detalhes informados pelos representantes sobre a suposta situação atual do senhor Sensión.

72 O Estado citou, como fundamento de sua posição, a decisão de mérito da Corte no caso *Vélez Loor Vs. Panamá.*

102. Por fim, fez considerações similares sobre certos fatos referentes à *família Jean*: a) a expulsão de Víctor Jean e Marlene Mesidor em 1991: a Comissão só se refere a duas expulsões, em 1998 e em 2000, e os representantes adicionaram a de 1991; e b) os detalhes apresentados pelos representantes sobre a situação da família Jean Mesidor após sua transferência para o Haiti em 2000, assim como os relativos à sua situação atual.

103. Os **representantes** indicaram que "cada um [dos fatos que supostamente seriam inadmissíveis, segundo o Estado,] se deriva daqueles fatos incluídos no Relatório de Mérito e simplesmente os explicam ou os esclarecem".

104. A **Comissão** alegou que os argumentos estatais não têm carácter preliminar, pois sua determinação envolve aspectos sobre o mérito do caso.

B.2. Considerações da Corte

105. Este Tribunal estabeleceu que o marco fático do processo perante a Corte é constituído pelos fatos contidos no Relatório de Mérito submetidos à consideração da Corte. Em consequência, não é admissível que as partes aleguem fatos novos diferentes dos contidos no referido relatório, sem prejuízo de apresentar aqueles que permitam explicar, esclarecer ou rejeitar os que tenham sido mencionados no relatório e que tenham sido submetidos à consideração da Corte (também chamados "fatos complementares") [73]. A exceção a este princípio são os fatos que se qualificam como supervenientes, que podem ser remetidos ao Tribunal, sempre que estiverem ligados aos fatos do caso, e em qualquer momento processual antes da emissão da sentença[74].

106. Ademais, a Corte considerou que não lhe corresponde pronunciar-se de forma preliminar sobre o marco fático do caso, já que tal análise corresponde ao mérito [75].

107. Posto isso, no presente caso, as interposições estatais devem ser rejeitadas enquanto assuntos preliminares. De acordo a determinação dos fatos do caso, apegada ao marco fático fixado pelo Relatório de Mérito e às provas existentes, as circunstâncias fáticas que o Estado questiona podem vir a serem explicativas ou esclarecedoras dos fatos. Além disso, a Corte definirá se procede examinar determinados fatos nas seções correspondentes.

108. Em consequência, não corresponde ao Tribunal pronunciar-se de forma preliminar sobre o presente assunto abordado pelo Estado.

73 Cf. *Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C n° 98, par. 153; e *Caso Norín Catrimán e Outros Vs. Chile* (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche), par. 39.

74 *Mutatis mutandis, Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru*, par. 154; *Caso Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, par. 21; e *Caso J. Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 27.

75 Cf. *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações.* Sentença de 14 de maio de 2013. *Série C* n° 260 par. 25; e *Caso Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, par. 24.

VI
Prova

109. Com base no estabelecido nos artigos 50, 57 e 58 do Regulamento, a Corte determinará a admissibilidade dos elementos probatórios documentais submetidos pelas partes em diversas oportunidades processuais, as declarações e testemunhos prestados mediante declaração juramentada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) e na audiência pública, assim como as provas para melhor deliberar solicitadas pela Corte. Determinará, também, a incorporação, de ofício, de provas e a procedência da admissibilidade das provas de fatos supervenientes.

110. Em relação à repetição da prova, a Corte estabeleceu que os procedimentos seguidos perante ela, não estão sujeitos às mesmas formalidades das atuações judiciais internas, e que a incorporação de determinados elementos ao acervo probatório deve ser efetuada prestando especial atenção às circunstâncias do caso concreto e tendo presentes os limites que impõe o respeito à segurança jurídica e ao equilíbrio processual das partes[76].

A. Prova documental, testemunhal e pericial

111. A Corte recebeu diversos documentos apresentados como provas pela Comissão Interamericana, os representantes e o Estado, anexos a seus escritos principais (pars. 1, 8 e 9 *supra*). Ademais, a Corte recebeu as declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), pelas supostas vítimas Awilda Medina, Markenson Jean, Marlene Mesidor, Antonio Sensión, Ana Lidia Sensión Nolasco, Rafaelito Pérez Charles, Janise Midi e Bersson Gelin, oferecidas pelos representantes, bem como da testemunha Carmen Maribel Ferreras Mella, oferecida pelo Estado, e dos peritos Cristóbal Rodríguez Gómez e Rosa del Rosario Lara, oferecidas pelos representantes, e de Fernando Ignacio Ferrán Brú (doravante "perito Fernando I. Ferrán Brú", ou "senhor Ferrán Brú" ou "perito Ferrán Brú"), e de Manuel Núñez Asencio (doravante "perito Núñez Asencio"), oferecidas pelo Estado. Em relação às provas submetidas em audiência pública, a Corte ouviu as declarações da suposta vítima Willian Medina Ferreras, oferecida pelos representantes, e dos peritos Pablo Ceriani Cernadas, oferecida pela Comissão, de Bridget Frances Wooding (doravante "Bridget Wooding" ou "perita Bridget Wooding"), e de Carlos Enrique Quesada Quesada (doravante "Carlos Quesada Quesada" ou "Carlos Quesada"), oferecidas pelos representantes, e de Juan Bautista Tavarez Gómez e de Cecilio Esmeraldo Gómez Pérez (doravante "senhor Cecilio Gómez Pérez" ou "perito Gómez Pérez"), oferecidas pelo Estado[77].

112. Em 1° de outubro de 2013, os representantes informaram que a senhora Tahira Vargas sofria sérios problemas de saúde, e, portanto, não se encontrava em condições de submeter sua perícia, sendo assim, renunciaram a sua apresentação.

76 Cf. *Caso Hilaire, Constantine e Benjamin e outros Vs. Trinidade e Tobago. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de junho de 2002. Série C n° 94, par. 65; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 271, par. 79.

77 Os objetos de todas as declarações se encontram estabelecidos na Resolução do Presidente da Corte de 6 setembro de 2013, par. 12 *supra*.

B. Admissibilidade da prova documental

113. No presente caso, como em outros, a Corte admite aqueles documentos submetidos pelas partes e pela Comissão, na devida oportunidade processual, e que não foram controvertidos nem objetados, nem cuja autenticidade foi colocada em dúvida, na medida em que sejam pertinentes e úteis para a determinação dos fatos e suas eventuais consequências jurídicas[78]. Sem prejuízo disto, em seguida serão realizadas considerações pontuais e serão resolvidas as controvérsias que surgiram sobre a admissibilidade de determinados documentos.

114. *Matérias jornalísticas*[79]. Este Tribunal considerou que as matérias jornalísticas poderão ser apreciadas quando se referirem a fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado ou quando corroborem aspectos relacionados com o caso. A Corte decidiu admitir aqueles documentos que se encontrem completos ou que, pelo menos, permitam constatar sua fonte e data de publicação[80].

115. *Documentos indicados pelas partes e a Comissão por meio de endereços eletrônicos.* As partes e a Comissão indicaram diversos documentos por meio de endereços eletrônicos. A Corte estabeleceu que, se uma parte ou a Comissão proporciona ao menos o endereço eletrônico direto do documento que cita como prova, e é possível acessá-lo, não se vê afetada a segurança jurídica nem o equilíbrio processual, pois é imediatamente localizável pela Corte, pelas outras partes ou pela Comissão[81]. Neste caso, não houve oposição ou observações das partes ou da Comissão sobre o conteúdo e autenticidade de tais documentos, salvo o assinalado nas observações dos representantes aos anexos às alegações finais, referente a alguns documentos listados pelo Estado (par. 136 *infra*). Em consequência, admitem-se os documentos aludidos, sobre os quais não houve oposição ou observações.

116. *Declarações prestadas perante o Tribunal em outros casos.* A **Comissão**, em seu escrito de submissão, solicitou "o translado, no que for pertinente, das declarações periciais [...] de Samuel Martínez [...], no caso [das *Crianças*] *Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, e [de] Gabriela [Elena] Rodríguez Pizzaro, no caso *Vélez Loor Vs. Panamá*". Na Resolução de 6 de setembro de 2013 (par. 12 *supra*), determinou-se que as declarações do senhor Martínez e da senhora Rodríguez Pizarro foram "incorporadas [...] unicamente como elementos documentais e para que a Corte determine sua admissibilidade, [...] no momento processual oportuno"[82]. Com relação ao primeiro, submetido mediante *affidavit*, o **Estado** alegou que a declaração "surtiu efeito para os fatos e/ou atos que informaram" no caso das *Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, "o qual é material e processualmente diferente" ao presente. Em relação ao segundo, o Estado assinalou sua escassa aplicabilidade ao caso. A **Corte** nota que as observações sobre as declarações de Samuel Martínez e da senhora Rodríguez Pizarro se referem a seu valor

78 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito,* par. 140; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 54.

79 As partes e a Comissão apresentaram diversos artigos jornalísticos.

80 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito,* par. 146; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 58.

81 Cf. *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho de 2007. Série C n° 165, par. 26; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 59.

82 Quanto à perícia de Samuel Martínez o objeto foi sobre "as relações raciais e a discriminação contra haitianos e seus filhos na República Dominicana; a política estatal referente ao reconhecimento dos direitos à nacionalidade e à educação de membros destas comunidades, e o impacto destas políticas no pleno gozo dos direitos dos haitianos e domínico-haitianos na República Dominicana" (*Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana.* Resolução do Presidente da Corte de 31 de janeiro de 2005, Ponto Resolutivo 1). A declaração de Gabriela Elena Rodríguez Pizarro versou sobre "as garantias mínimas que, de acordo com os padrões internacionais de direitos humanos, devem reger todo processo penal ou de outra índole que envolva a determinação do status migratório de uma pessoa ou que possa resultar em uma sanção como consequência do referido status" (*Caso Vélez Loor Vs. Panamá,* par. 73.3).

probatório e não à sua admissibilidade. Portanto, no presente caso, este tribunal os admite como provas documentais.

117. *Laudo pericial submetido por Julia Harrington Reddy.* A referida perícia foi apresentada, mediante *affidavit*, em 1° de outubro de 2013, em inglês. De acordo com o disposto no artigo 28.1 do Regulamento, a Corte considera que, como a versão em espanhol foi apresentada em 21 de outubro de 2013 dentro do prazo de 21 dias, permitidos para acompanhar os originais ou a totalidade dos anexos, este escrito pode ser admitido.

118. *Declaração pericial proferida por Fernando I. Ferrán Brú.* O senhor Ferrán Brú, em sua perícia, emitida em 1° de outubro de 2013, anunciou que apresentaria como anexos dois livros: *El Batey. Estudio socioeconómico de los bateyes del Consejo Estatal del Azúcar (O Batey. Estudo Socioeconômico dos bateyes do Conselho Estatal do Açúcar)* do autor Frank Moya Pons e *Pelo bueno pelo malo. Estudio Antropológico de los Salones de Belleza en la República Dominicana (Pelo bem ou pelo mal. Estudo antropológico dos salões de beleza na República Dominicana)*, dos autores Gerald F. Murray e Marina Ortiz, os quais foram recebidos em 6 de outubro de 2013, ou seja, quatro dias depois de vencido o prazo para a apresentação das perícias. A Corte considera que, como tais livros foram apresentados dentro do prazo de 21 dias, permitido para acompanhar os originais ou a totalidade dos anexos, segundo o disposto no artigo 28.1 do Regulamento, estes podem ser admitidos.

119. *Documentos anexos às declarações periciais.* Com relação aos documentos apresentados pelos peritos Juan Bautista Tavarez Gómez[83], Bridget Wooding e Cecilio Gómez Pérez, no momento da apresentação de suas declarações na audiência pública, esta Corte os admite enquanto se vinculam com o objeto da perícia que foi ordenada (par. 12 *supra*).

120. *Declaração pericial prestada por Rosa del Rosario Lara***.** Com relação à perita Rosa del Rosario Lara, a República Dominicana expressou que a perita, ao responder uma das perguntas do Estado, afirmou que "atua como 'psicóloga especialista [para] [...] MUDHA'", o que "era desconhecido pelo [Estado] previamente a notificação da perícia por *affidavit*. Por este motivo, "recusou por manifesta parcialidade, de acordo com o indicado no artigo 48.1.c) do Regulamento". Quanto a "recusa" da perita Rosa del Rosario Lara, a mesma é improcedente como tal, por ser intempestiva, de acordo com o estabelecido pelo artigo 48.2 do Regulamento. Sem prejuízo, no caso, este Tribunal levará em consideração a declaração do Estado ao avaliar a perícia[84].

121. *Objeção* às *provas documentais das supostas vítimas estabelecidas em documentos elaborados perante a Clínica de Direitos Humanos da Faculdade de Direito da Universidade de Columbia.* O **Estado** alegou que os documentos mencionados sofrem de "falhas que comprometem a autenticidade do ato", e os questionou, segundo o caso, por um ou vários dos seguintes lapsos invocados: a) ausência de instrumentação por agente dotado de fé pública; b) falta de selos; c) falta de assinatura dos declarantes ou de impressões digitais no caso daqueles que não sabem escrever; d) a assinatura "de ordem " de "quem supostamente aparece como testemunha"; e) a falta de testemunhas; f) redação em inglês; g) "transcrição por computador [da suposta declaração, enquanto] a concessão de poder e a ata de tal declaração se anexam em manuscrito"; h) falta de rubrica dos declarantes em todas as páginas dos documentos;

83 A Corte considera relevante deixar claro, em relação a documentação apresentada pelo perito Juan Bautista Tavarez Gómez, que o objetivo fixado para sua perícia foi o "regime legal interno relativo ao funcionamento do registro civil" e aspectos relacionados, e não abarcou fatos do caso ou diretamente vinculados as supostas vítimas. Portanto, a documentação referida será avaliada exclusivamente no que se refere ao âmbito demarcado pelo objeto da perícia.

84 Registra-se que a República Dominicana fez considerações sobre a declaração por *affidavit* de Gabriela Rodríguez Pizarro, e sobre a declaração pericial de Cristóbal Rodríguez Gómez, sem fazer objeção a elas.

i) ilegibilidade aduzida das "supostas" declarações manuscritas; j) falta de numeração em diversas páginas; k) presença de borrões e rasuras; e l) falta de coincidência na assinatura do declarante referente a outras declarações suas. Ademais, o Estado alegou que o testemunho de Carmen Méndez (documento que foi encaminhado pela Comissão como anexo 59 ao Relatório de Mérito) "carece de força probatória" por "não estar instrumentado por agente dotado de fé pública; nem assinado pelo declarante, nem apresentar suas impressões digitais [...]; não aparecer sequer um selo [, e] carecer de testemunhas". Também afirmou que a "autenticidade" de quatro "documentos supostamente sob declarações juramentadas" está "comprometida" porque "carecem de assinatura, selo e número de protocolo do suposto agente dotado de fé pública atuante". Tais documentos encontram-se anexados ao relatório estatal n° 30, de 25 de agosto de 2000, sobre as medidas provisórias, que por sua vez foi apresentado como anexo 38 do Relatório de Mérito.

122. A este respeito, os **representantes** manifestaram que "[a] Corte deve levar em consideração as circunstâncias específicas do [caso]", já que "depois das [invocadas] expulsões," as supostas vítimas "ficaram em [...] condição de extrema pobreza, pois vivem em lugares muito distantes, algumas [...] no Haiti, perto da fronteira com a República Dominicana, e outras em lugares de difícil acesso à capital dominicana, o que dificultou o recolhimento das declarações das [supostas] vítimas e sua assinatura". Agregaram que os representantes fizeram todos os esforços para comprovar a veracidade de tais documentos, pelo que se acompanhou uma transcrição da declaração manuscrita. Ademais, indicaram que "a maioria das [supostas] vítimas são iletradas, portanto, é compreensível que sua assinatura seja diferente nos distintos documentos".

123. No que se refere às supostas declarações de Carmen Méndez (sem data), de Andrea Alezy, de 1° de abril de 2000, e de Bersson Gelin, registrado no documento intitulado "Declaração de Bersson Gelin, tradução para o espanhol do trecho em inglês da declaração prestada pelo senhor Michael Granne, em 12 de julho de 2001", estas encontram-se sem assinatura, pelo que a **Corte** não possui elementos suficientes para determinar com certeza quem efetuou, em cada caso, as manifestações registradas em tais documentos. Quanto à suposta declaração de Antonio Sensión, de 8 de maio de 2000, e as quatro supostas "declarações juramentadas" que se encontram no anexo 38 do Relatório de Mérito[85], esta Corte constatou que, embora em tais documentos apareça a assinatura do declarante e da testemunha, consta de cada documento que as declarações foram realizadas perante um agente dotado de fé pública, mas não se encontram assinadas nem autenticadas por ele. Diante do exposto, e em consideração ao manifestado pelo Estado, a Corte considera que não corresponde admitir tal documentação[86].

124. Por outro lado, quanto as declarações de Rafaelito Pérez Charles, de 10 de janeiro de 2001; Benito Tide, de 10 de janeiro de 2001[87]; Antonio Sensión, de 11 de janeiro de 2001 e de 27 de março de 2007; Ana Lidia Sensión, de 27 de março de 2007; Willian Medina Ferreras, de 1° de abril de 2000; Jeanty Fils-Aimé, de 1° de abril de 2000; Bersson Gelin, de 1° de abril de 2000; Marlene Mesidor, de 11 de janeiro de 2001; Lilia Jean Pierre, de 13 de janeiro de 2001; Janise Midi, de 13 de janeiro de 2001; e Víctor Jean, de 11 de janeiro de 2001, a Corte considera que as manifestações das supostas vítimas possuem o caráter de prova documental e não requerem as formalidades das declarações prestadas perante agente

85 Declarações que teriam sido prestadas por Carmen Méndez, María Esthel Matos Medina, Adolfo Encarnación, Saint Foir José Louis e Eristen González González.

86 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C n° 99, par. 50 e 55.

87 Embora a declaração de Benito Tide seja admissível, nota-se que se refere a fatos que não serão analisados pela Corte (par. 44 *supra*).

dotado de fé pública ou perante autoridade judicial; tampouco possuem o caráter de declarações juramentadas. Ademais, foram apresentadas as transcrições das manifestações manuscritas de Willian Medina Ferreras, Jeanty Fils-Aimé, Bersson Gelin e Marlene Mesidor. Tendo em vista as observações do Estado, e considerando que tais documentos não requerem as formalidades do direito interno, este Tribunal admite as referidas declarações como provas documentais.

125. *Objeções a uma lista de deportados que viviam na República Dominicana, apresentada pela Comissão, no anexo 21, do Relatório de Mérito e ao Relatório da Comissão sobre a Situação dos Direitos Humanos na República Dominicana, de 7 de outubro de 1999.* O Estado argumentou que o primeiro documento "carece de força probatória, pois somente a Direção Geral de Migração [(doravante DGM)] possui a competência legal de apresentar estatísticas oficiais a respeito". Ademais, indicou que o Relatório da Comissão Interamericana sobre a situação dos direitos humanos na República Dominicana, de 7 de outubro de 1999, citado pela Comissão e pelos representantes, "faz alusão a supostos atos e fatos que teriam ocorrido antes da aceitação da competência contenciosa da Corte, pelo que [esta] carece de competência temporal para conhecê-los, e tampouco para analisá-los na construção do suposto contexto histórico que informa este caso". Além disso, "indicou que a Comissão Interamericana, nesse mesmo relatório, reconheceu que 'os problemas que afetam a plena observância dos direitos não obedecem a uma política estatal encaminhada a violar esses direitos' ". O argumento usado pela República Dominicana referente ao primeiro documento não se vincula à sua admissibilidade como prova, e sim a seu valor probatório. A respeito da argumentação de que o Relatório da Comissão Interamericana, de 7 de outubro de 1999, alude a atos prévios à competência desse Tribunal, a Corte, em sua jurisprudência, considerou os antecedentes históricos pertinentes ao caso concreto[88], assim como o Relatório da Comissão Interamericana assinalado (nota de rodapé p. 132 *infra*), por, ademais, tratar-se de um documento de acesso público, que foi mencionado pelos representantes no caso *sub judice* e sobre o qual o Estado pôde pronunciar-se, é admitido como prova em tal sentido. Em consequência, a Corte incorpora ambos os documentos indicados.

126. *Prova de fatos supervenientes.* Em conformidade com o artigo 57.2 do Regulamento, a Corte admite como prova dos fatos supervenientes (par. 13 *supra* e par. 146 *infra*), os documentos que se registram os seguintes atos: sentença TC/0168/13, Decreto n° 327-13, Lei n° 169-14 e Decreto n° 250-14. Além disso, admite, com o mesmo caráter, outros documentos apresentados pelas partes, que serão detalhados mais adiante.

127. *Fotografias.* Durante a audiência pública, o Estado apresentou, pela primeira vez, cópias de várias fotografias que, segundo o Estado, correspondiam a vários irmãos e ao pai do senhor Willian Medina, as quais foram mostradas ao senhor Medina Ferreras, interrogando-o sobre elas[89]. Este Tribunal recorda que as provas devem ser apresentadas em conformidade com o artigo 57.2 do Regulamento. Neste caso, o Estado não justificou a sua apresentação sob sua forma de apresentação, e, portanto, a Corte as considera intempestivas, e, por esta razão, não serão admitidas como provas.

88 Cf. *Caso Comunidade Mowaina Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C n° 145, pars. 43 e 86.1 a 86.20; e *Caso García Lucero e outras Vs. Chile*, pars. 35 e 55.

89 Este Tribunal observa que uma das fotografias, que corresponde a Abelardo Medina, está impressa em um documento de 28 de junho de 2006, intitulado "Impressão Dados do Cidadão", emitido por servidor da Junta Central Eleitoral, e que este documento foi apresentado pela Comissão como parte do Anexo 38 do Relatório de Mérito. Não obstante, esta fotografia encontra-se em um formato distinto das fotografias exibidas pelo Estado na audiência, sendo que a constante do anexo 38, apresentado pela Comissão, está em formato reduzido e incorporada a uma página de um documento em que constam escritos outros dados. Este documento não inclui, em nenhum formato, as demais fotografias utilizadas pela República Dominicana na audiência. Portanto, o fato da fotografia de Abelardo Medina constar no referido documento não altera a consideração de que as fotografias mostradas ao senhor Medina Ferreras, na audiência pública, foram apresentadas pela primeira vez neste ato.

128. *Vídeo.* Durante a audiência pública, realizada nos dias 8 e 9 de outubro de 2013 (par. 12 *supra*), o **Estado** exibiu um vídeo relacionado a Willian Medina Ferreras, no qual aparece uma pessoa, que diz ser funcionária da Junta Central Eleitoral, entrevistando várias pessoas que afirmaram ser descendentes de quem seriam os pais do senhor Medina Ferreras. A este respeito, o Estado apontou que o vídeo foi composto por dois vídeos exibidos no mesmo ato: um que foi gravado "em 26 de setembro de 2013" no "setor La Ciénaga, Santo Domingo, Distrito Nacional", e outro gravado "um dia depois", em 27 do mesmo mês e ano, "na cidade de Barahona, Província de mesmo nome". Segundo o Estado, a "gravação desses vídeos foi motivada pela alegada falsidade de identidade do senhor Wilnet Yan, ou Willian Medina Ferreras, como é chamado, descoberta dias antes da audiência". Ademais, manifestou que o vídeo foi preparado para efeitos do processo perante a Corte Interamericana, "como parte das alegações orais, [...] simples e exclusivamente", e que "a princípio não fazia parte" de um procedimento interno. Não obstante, contrário ao exposto anteriormente, o Estado informou sobre os procedimentos internos cujas ações iniciaram-se, pelo menos, em 12 de setembro de 2013, que incluíram as entrevistas exibidas no vídeo (pars. 207 e 208 *infra*), e apontou que "a investigação consistiu na comparação das certidões de nascimento dos filhos reais dos senhores Aberlado Medina e Consuelo Ferreras com as do senhor Willian Medina Ferreras". Por último, solicitou que o vídeo "fosse [...] incorporado ao acervo probatório" do caso.

129. Tanto os **representantes** como a **Comissão** manifestaram objeções à apresentação do vídeo. Os primeiros consideraram que se "tratava de uma prova que não fazia parte do acervo probatório do processo". Acrescentaram que, em seu entendimento, "a transmissão do vídeo, no momento das alegações finais do [...] Estado, constituiu uma grave violação das regras do procedimento perante [a Corte] e atingiu de maneira grave o direito de defesa e a igualdade processual".

130. A Comissão, por meio do Comissionado Felipe Gonzáles, na audiência pública, fez considerações que os representantes "concordaram plenamente", afirmando que

> O procedimento para a admissibilidade de provas nas audiências da Corte Interamericana tem uma série de passos que [...] não foram respeitados por parte [...] do Estado, uma vez que [...] em nenhum momento [o vídeo] foi proposto como parte das provas, nem pôde ser impugnado pelos representantes das [supostas] vítimas, tampouco, eventualmente, pela Comissão Interamericana. Por esta via, no futuro, pensando não apenas nesse caso, se poderia, por qualquer parte, introduzir prova adicional que não tenha sido autorizada previamente, como corresponde ao Tribunal.

131. O Estado, na reunião prévia à audiência pública[90], solicitou a possibilidade de transmitir um vídeo durante suas alegações finais orais, e como a **Corte** já fez em outros casos, foi autorizado no entendimento que se tratava de uma ajuda visual para essas alegações. O vídeo efetivamente foi passado durante a audiência pública. Devido à controvérsia suscitada entre as partes e a Comissão; e as objeções dos representantes e da Comissão, neste momento, o Presidente da Corte expressou "que o Tribunal entendia o vídeo como parte da alegação oral do Estado, sem que isso significasse que o estaria aceitando tacitamente como prova".

132. No entanto, as provas devem ser apresentadas pelas partes e pela Comissão nos momentos processuais pertinentes, e, caso contrário, sua apresentação deve ser devidamente justificada, segundo o estabelecido no artigo 57.2 do Regulamento. No que se refere à exibição do vídeo durante a audiência

90 É uma prática constante do Tribunal convocar à Comissão e às partes para uma reunião prévia à audiência pública, a fim de abordar e esclarecer aspectos processuais sobre o desenvolvimento desta audiência.

pública, o Estado pretende incorporá-lo ao processo como prova, sem justificar sua apresentação com base nas normas regulamentares, portanto, este Tribunal o considera intempestivo. Em todo caso, o Estado não justificou porque o vídeo não poderia ter sido realizado antes da apresentação do escrito de contestação, e este Tribunal salienta que, como o próprio Estado afirmou, as entrevistas contidas no vídeo foram preparadas antes da audiência pública. Em consequência, o vídeo não pode ser admitido como prova no presente processo, e, portanto, não será incorporado ao acervo probatório. Em razão do exposto, tampouco se incorporará ao acervo probatório as respostas da suposta vítima, ao interrogatório realizado pelo Estado com base neste vídeo, e não serão levados em consideração as alegações sustentadas nele.

133. *Sentenças abordadas pelo Estado após a audiência pública*. O Estado solicitou na audiência "que seja autorizado a depositar [...dez] sentenças de distintos tribunais [internos] em matéria de amparo", e assim enviou cópia de nove sentenças à Corte e indicou um endereço eletrônico para acessar outra, em 20 de outubro de 2014. Este Tribunal constatou que esta documentação foi emitida antes da apresentação da contestação do caso, e seu envio não foi justificado por impedimentos de força maior ou impedimento grave. O Estado pediu que estes documentos fossem incorporados "como provas supervenientes cujo objeto é garantir o direito de defesa do Estado diante de uma alegação nova dos representantes, no sentido de que a ação de amparo não foi efetiva até a promulgação da Lei n° 437-03 de 2006, [o qual] se apresentou no escrito de observações às exceções preliminares". A Corte salienta que, em sua contestação, o Estado argumentou a efetividade dos recursos de amparo e, nessa oportunidade, para sustentar suas citações, não apresentou prova alguma. Em consequência, este Tribunal não admite a referida documentação, já que sua apresentação não cumpre com os requerimentos dispostos no artigo 57.2 do Regulamento.

134. *Documentos apresentados anexos às alegações finais escritas*[91]. O Estado e os representantes apresentaram documentos anexados às suas alegações finais escritas, os quais apenas serão admitidos os que foram remetidos, com o objetivo de responder às perguntas requeridas pelos juízes na audiência, salvo aqueles aos quais este Tribunal se refere a seguir.

135. *Observações do Estado aos anexos apresentados junto com as alegações finais dos representantes*. Em 17 de janeiro de 2014, o **Estado** apresentou suas observações à documentação anexa às alegações finais escritas dos representantes (par. 18 *supra*). Nesta oportunidade, o Estado também efetuou outras observações relacionadas com uma suposta vítima e com as alegações finais escritas dos representantes, observações que não serão admitidas, pois a apresentação estatal não era uma nova oportunidade para apresentar alegações. Portanto, apenas serão consideradas as manifestações estatais sobre a documentação apresentada pelos representantes, em suas alegações finais escritas, e que não haviam sido incorporadas antes ao processo[92], devendo ser examinadas, nesta documentação, as objeções encaminhadas pela República Dominicana. Com relação a alguns comprovantes de gastos, as objeções

91 A Corte recorda que as alegações finais são, essencialmente, uma oportunidade para sistematizar os argumentos de fato e de direito apresentados oportunamente, e não uma etapa para apresentar novos fatos e/ou argumentos de direito adicionais, uma vez que não poderiam ser respondidos pelas outras partes. Em razão disso, este Tribunal observa que, apenas serão considerados em sua decisão, as alegações finais escritas que estejam estritamente relacionadas com as provas e as alegações de direito já apresentadas no momento processual oportuno, ou com as provas para melhor deliberar solicitadas por um Juiz ou pela Corte, e, se for o caso, com as premissas estabelecidas no artigo 57 do Regulamento, o qual, se for necessário, será indicado na presente Sentença na seção pertinente. Do contrário, será inadmissível toda nova alegação apresentada nas alegações finais escritas, por intempestividade, salvo o disposto no artigo 43 do Regulamento.

92 Entre os documentos apresentados pelos representantes junto às suas alegações finais escritas constam, segundo como identificaram os representantes: a) "cópia da fotografia do senhor Abelardo Medina, mostrada ao senhor Willian Medina, durante a audiência pública"; e b) "documentos históricos apresentados pela [perita] Bridget Wooding". Tais documentos já haviam sido incorporados ao processo, e, portanto, o Estado poderia ter se referido a eles em suas alegações finais.

estatais serão analisadas mais adiante (par. 139 *infra*). Por outro lado, quanto às "Observações finais sobre os relatórios periódicos 13 a 14 da República Dominicana [(Versão avançada, não editada)], do Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial", solicitou que a Corte declarasse inadmissível esses documentos, "porque foram [apresentados] fora do prazo estipulado pelo artigo 40[.2.b)] do Regulamento, e, tampouco, qualificam como prova superveniente, segundo o artigo 57[.2] deste Regulamento", porque os representantes não justificaram sua apresentação. A este respeito, os **representantes** solicitaram que fossem incorporados ao expediente como "provas" supervenientes, tendo em vista que os referidos foram emitidos após a apresentação do escrito de petições e argumentos, ato este, que ocorreu em 30 de outubro de 2012. Em consideração às alegações das partes e visto que estes relatórios foram emitidos pelo referido Comitê após a apresentação do escrito de petições e argumentos, a **Corte** incorpora os referidos documentos ao acervo probatório, como prova superveniente.

136. *Observações dos representantes aos anexos apresentados junto com as alegações finais do Estado.* Por sua vez, em suas observações, os representantes argumentaram que o Estado, em suas alegações finais, listou uma série de documentos relacionados à sentença emitida pelo Tribunal Constitucional, em 23 de setembro de 2013, os quais não foram apresentados, porém, em alguns casos, foi indicado um endereço eletrônico onde poderiam ser localizados. Em consequência, expressaram que "aqueles documentos anunciados, mas nunca apresentados, nem indicado um endereço eletrônico na web onde poderiam ser localizados, não podem ser considerados como parte do acervo probatório". Acrescentaram que os documentos que puderam ser localizados, porque foi indicado um endereço eletrônico, "os mesmos refletem apenas a posição do Estado em relação a referida sentença, não provam que esta não tenha características discriminatórias e muito menos que seus representados não se encontram sob o risco real de serem despojados de sua nacionalidade por serem descendentes de haitianos". A Corte considera que as apreciações dos representantes, a respeito de alguns dos documentos, se relacionam com o conteúdo destes e não com sua admissibilidade. Em consequência, admite aqueles documentos a respeito dos quais o Estado indicou um endereço eletrônico e que, tanto os representantes, quanto a Comissão, tiveram a oportunidade de acessá-los.

137. Os representantes também se referiram à "documentação [apresentada pelo Estado] que pretende questionar a identidade do senhor Willian Medina Ferreras" e assinalaram que "reforça o apontado [por eles], em suas alegações finais [escritas], em relação às represálias adotadas [...] contra [o senhor Medina] por sua participação neste processo". Agregaram que "não são mais do que notas jornalísticas que reproduzem a posição do Estado perante este [...] Tribunal". Por último, solicitaram que a Corte "leve em consideração suas observações no momento de valorar a prova oferecida pelo Estado". Este Tribunal considera que as observações dos representantes não comprometem a admissibilidade dos documentos, e determina que este serão admitidos.

138. Com referência aos 40 expedientes relativos à deportação de pessoas distintas das supostas vítimas do presente caso, os representantes alegaram que havia precluído o momento processual para apresentação das provas e o Estado "não justificou" sua "apresentação tardia" já que foram produzidos antes da apresentação da contestação", que, portanto, não podem ser considerados como provas supervenientes. Ademais, expressaram que o Estado pretende justificar sua apresentação em uma pergunta formulada pelo Juiz Ferrer Mc-Gregor Poisot que se referia "a existência de registros documentais nos quais ficaram assentadas as expulsões da República Dominicana", e a apresentação da documentação "não é registro de tais atos", mas solicitações de deportação de terceiras pessoas, distintas das supostas

vítimas do presente caso". Igualmente, solicitaram que o mapa político da República Dominicana, alegado pelo Estado, não seja admitido porque foi apresentado intempestivamente e não é relevante para o presente litígio. A Corte considera que a apresentação dos referidos expedientes responde ao solicitado, desde que tenha vínculo com os procedimentos relacionados com a expulsão de pessoas da República Dominicana e que o seu mapa político é de conhecimento público. Em consequência admite-se tal documentação.

139. *Comprovantes de gastos com o litígio do presente caso dos representantes, apresentados junto com suas alegações finais.* O Estado objetou contra alguns dos documentos encaminhados, o que se levará em conta no momento de examinar este item no capítulo de reparações. A respeito, só serão considerados aqueles gastos que se referem às solicitações de custas e gastos que foram incorridos após a apresentação do escrito de petições e argumentos (par. 494 a 500 *infra*).

140. *Prova para melhor deliberar solicitada por este Tribunal.* O **Estado**, em 3 de março de 2014, esclareceu, em sua resposta a uma solicitação prévia da Corte[93], que "quando afirmou em seu escrito de contestação [...] que 'as investigações iniciais apontaram como verdadeira identidade do senhor Medina Ferreras' a do senhor Wilnet Yan, mas que 'isto foi corrigido posteriormente', referia-se a uma modificação na linha investigativa". Segundo o Estado a DMG "estava investigando a suposta deportação do senhor Willian Medina Ferreras, mas como não apareceu nenhuma pessoa registrada com essas especificações como deportada, entendeu-se que se tratava de duas pessoas distintas", por isso, "a referida asseveração da contestação do Estado". Agregou que "ante o ocorrido na audiência pública do caso, a linha investigativa inicial foi retomada" e "a Junta Central Eleitoral [...] retomou as investigações iniciais da DMG, e concluiu que a linha investigativa original era acertada". Portanto, a Junta Central Eleitoral "suspendeu provisoriamente a certidão de nascimento correspondente" e "instruiu [...] a Consultoria Jurídica [daquele órgão] a demandar a nulidade do registro de nascimento e procedeu o cancelamento da cédula de identidade e do título de eleitor". Outrossim, assinalou que a afirmação quanto à "falsificação de identidade" sustentou-se nas investigações realizadas pela DGM, e que constava do expediente do caso perante a Corte os "atos de notoriedade" em que diversas pessoas "testemunharam" que conheciam a "Winet Yan". Acrescentou que "as pesquisas" efetuadas em 2000 "não continuaram pelas [seguintes] razões [...]: a) cumprimento irrestrito das medidas provisórias; e b) alteração circunstancial da linha de investigação". O Estado, junto com os referidos esclarecimentos, encaminhou uma série de documentos nos quais constam as ações desenvolvidas a partir de 12 de setembro de 2013 (par. 207 e 208 *infra*).

141. Em suas observações ao escrito do Estado, os **representantes** apontaram que a correção posterior a qual se referiu o Estado em sua contestação [...] (par. 21.1.5) deve ser analisada levando em conta todo

93 A Corte solicitou ao Estado, com fundamento no artigo 58.b) do Regulamento, que informasse sobre certas afirmações que havia feito em seu escrito de contestações e em suas alegações finais escritas. Na primeira oportunidade, havia apontado que certas "investigações iniciais" efetuadas em 2000, a partir de ações da DGM, indicavam que o senhor Willian Medina Ferreras na realidade se chamava Wilnet Van (*sic*). A este respeito, o Estado indicou que, embora a DGM, através de um certificado de 19 de julho de 2000, havia deixado registro da "deportação" do senhor Medina Ferreras, na realidade, tratava-se de Wilnet Van (*sic*). Afirmou, com relação a este fato, que "isto foi corrigido posteriormente". Ademais, em suas alegações finais escritas, referiu-se a um documento no qual se assinalava que o senhor Willian Medina havia obtido sua identidade de modo fraudulento, e que, segundo as "investigações" do Estado não concluídas, "se tratava de uma falsificação de identidade". Assim, pediu-se ao Estado que "de forma pontual e específica" apontasse: a) "qual foi a 'correção' feita em relação à 'certificação' emitida pela DGM e, se for o caso, [que] enviasse à Corte cópia fiel do documento em que se registre aquele ato ou declaração"; e b) que "indique se a asseveração formulada no escrito de 19 de julho de 2000 de que 'a cédula n° 019-0014832-9 foi obtida de maneira fraudulenta' foi fundamentada em ato ou declaração formal de tal fraude, provido de validez e efeitos legais, [...] emitido por autoridade competente para tal efeito e, se fosse o caso, que encaminhasse à Corte cópia fiel do documento em que se registre tal ato ou declaração". Com relação a este último ponto, foi pedido que "detalhasse quais foram as 'investigações' realizadas naquele momento, no ano de 2000, e como foi possível, na ausência de conclusão dessas investigações, a determinação de 'falsificação de identidade'. Do mesmo modo, foi pedido ao Estado que informasse se tal determinação teve sustento ou derivou em um ato ou declaração formal de tal 'falsificação de identidade' que esteja provido de validez e efeitos legais e que tivesse sido emitido por autoridade competente para tal efeito. Se fosse o caso, solicitou-se ao Estado que encaminhasse à Corte a cópia fiel do documento em que se registre tal ato ou declaração".

o conteúdo do documento ao qual tal afirmação pertence" e que "a leitura do parágrafo 21.1.5 [deste documento], onde se assinala que 'isto foi corrigido posteriormente' não se pode interpretar de outra forma que o reconhecimento, pelo próprio Estado, da personalidade jurídica e da nacionalidade do senhor Medina Ferreras". Acrescentaram que "os argumentos apresentados pelo Estado, em relação à 'posterior correção' realizada pela 'certificação' emitida pela DGM, carecem de fundamento fático e coerência com as provas apresentadas. O Estado pretende fundamentar sua alteração na linha de investigação no 'ocorrido na audiência pública'", porém ficou "demonstrado que o Estado iniciou a nova investigação em 26 de setembro de 2013, ou seja, 12 dias antes da [...] referida audiência perante a Corte". Acrescentaram que "o Estado foi incapaz de fornecer o documento no qual é registrado o ato de 'correção', em relação à 'certificação' emitida pela DGM" e que

> Os documentos dotados de validez e efeitos legais, incluindo todos os documentos apresentados à [Comissão] e à [Corte], como as certidões de nascimento, as certificações expedidas pela Direção Nacional de Registro do Estado Civil e as atas inextensas emitidas pelo Diretor Interno do Cartório do Estado Civil, apenas indicam que a única correção feita pelo Estado era no sentido de reconhecer a personalidade jurídica e a nacionalidade de Willian Medina Ferreras.

Acrescentaram que "não existe nenhum ato ou declaração formal de [...] fraude, muito menos que tenha tido validez e efeitos legais ou que tenha sido emitido por autoridade competente, que possa determinar tal conduta". A respeito da "alteração circunstancial da linha de investigação', consideraram que a prova que sustenta tal 'modificação da linha de investigação' foi criada pelo próprio Estado, com os elementos que tinham sob seu controle.

142. Os representantes argumentaram que a Corte, "no momento de avaliar a incorporação da prova no processo, além de verificar o estrito cumprimento de seu Regulamento, [...] deve levar em consideração se a ação da parte que a apresenta foi de boa fé". Acrescentaram que a Corte "deve avaliar se através de seus atos, o Estado pretende genuinamente promover um esclarecimento fático, com base na descoberta de fatos novos, ou pelo contrário, o que busca é desacreditar as vítimas, seus representantes ou o próprio Tribunal". Os representantes, junto com seu escrito, apresentaram vários documentos como anexos.

143. Por sua vez, em suas observações, a Comissão considerou que:

> As informações, apresentadas pelo Estado, não respondem às questões específicas formuladas pela Corte e, ao contrário, são em muitos aspectos inconsistentes e contraditórias com outra documentação oficial e com os múltiplos reconhecimentos efetuados pelo Estado, durante os anos de tramitação perante a Comissão, [...] sobre a nacionalidade dominicana do senhor Medina Ferreras.

144. Assim, com relação às explicações do Estado ao requerimento da **Corte** como prova para melhor deliberar, assim como às observações dos representantes e da Comissão ao escrito estatal, a Corte as admite desde no que guardam vínculo com o solicitado. A respeito da documentação apresentada pelo Estado, este não encaminhou documento algum relacionado com a "correção" feita à "certificação" emitida pela DGM, como, tampouco, com ato ou declaração formal da alegada fraude na obtenção da cédula de identidade, provido de validez ou efeitos legais, nem com as investigações realizadas no ano de 2000 ou com um ato ou declaração formal da suposta "falsificação de identidade", embora, como já foi dito, observou que foram realizadas uma série de pesquisas por parte da DGM e que a documentação consta do "anexo 6 do escrito da apresentação do caso". Em seu lugar, o Estado encaminhou diversos documentos emitidos entre outubro de 2013 e fevereiro de 2014, e um relatório

sobre as investigações sendo realizadas atualmente[94], relacionadas a Willian Medina Ferreras e seus três filhos. Ou seja, o Estado não apresentou os documentos pedidos, mas em seu lugar encaminhou outros documentos distintos. Não obstante, este Tribunal ressalta que tais documentos se referem a fatos que aconteceram após a apresentação do escrito de contestação (par. 9 *supra*), que, portanto, embora o Estado não tenha se manifestado expressamente de que se tratava de fatos supervenientes em relação àquele momento, a verdade é que são fatos supervenientes. Por conseguinte, os documentos apresentados pelo Estado serão admitidos, nos termos do artigo 57.2 do Regulamento. Por sua vez, os representantes encaminharam diversos documentos, a maioria dos quais já fazem parte do acervo probatório, exceto os documentos contidos nos anexos 9, 10, 13 ,14, e 15[95]. Após seu exame, este Tribunal considera que os anexos 9 e 10 contêm declarações prestadas por familiares do senhor Medina Ferreras que não possuem vínculo com o requerimento da Corte, que, portanto, considera que sua apresentação foi intempestiva. Em razão do exposto, este Tribunal não admite os anexos 9 e 10 dos representantes, porque não foram solicitados pelo Tribunal como prova para melhor deliberar, e sua apresentação foi intempestiva. Em relação aos anexos 13, 14, e 15, estes referem-se a processos judiciais iniciados após a apresentação do escrito de petições e argumentos. Portanto, serão admitidos, nos termos do já citado artigo 57.2.

145. Por sua vez, em 7 de maio de 2014, solicitou-se às partes o envio de vários documentos[96]. Em 22 de maio de 2014, os representantes enviaram a informação e a documentação solicitada, a qual este Tribunal admite. O Estado, por sua vez, referente aos procedimentos realizados em relação aos membros da família Medina, apenas apresentou, nos dias 28 e 29 de maio de 2014, cópia "da ação e constituição de ator civil, de 4 de março de 2014, interposta pela Junta Central Eleitoral contra [...] Willian Medina Ferreras". Foram pedidos ao Estado vários esclarecimentos, os quais foram apresentados dez dias depois de vencido o prazo improrrogável outorgado (par. 20 *supra*). Os representantes e a Comissão apresentaram observações e os primeiros se opuseram a admissibilidade da documentação (par. 20 *supra*). Em relação às manifestações dos representantes e visto que sua apresentação foi dez dias depois de vencido o prazo improrrogável concedido para tal fim, a Corte considera inadmissível a mencionada documentação por sua apresentação intempestiva.

146. *Prova procurada de ofício*. Em conformidade com o artigo 58.a) de seu Regulamento, "em qualquer momento da causa a Corte poderá: a) Procurar *ex officio* toda prova que considere útil e necessária". Este Tribunal considera que os seguintes documentos são úteis ou necessários para a análise do presente caso, pelo qual os incorpora, de ofício, ao acervo probatório do presente caso, em aplicação

94 A saber: Comunicação n° RE/14, de 13 de fevereiro de 2014, emitida pela Direção Nacional do Registro Eleitoral da JCE; Comunicação n° RE/295, de 27 de dezembro de 2013, emitida pela Direção Nacional do Registro Eleitoral da JCE; Ata n° 23-2013, de 18 de outubro de 2013, emitida pela Comissão dos Cartórios da JCE; Relatório sobre a investigação relativa à declaração de nascimento a nome de Willian Medina Ferreras, de 10 de outubro de 2013, emitida pela Direção de Inspeção da JCE, junto com a comunicação de envio ao Presidente da JCE, de 15 de outubro de 2013, e a documentação anexa; Certificado de 19 de fevereiro de 2014, emitido pelo Secretário-Geral da JCE, onde se dá fé da Ata n° 23-2013, de 18 de outubro de 2013, emitida pela Comissão de Cartórios da JCE; Comunicação n° 482/2013, de 21 de novembro de 2013, relativa às instruções da Diretora Nacional de Registro do Estado Civil sobre as decisões tomadas na Ata n° 23-2013, emitidas pelo Plenário da JCE; Comunicação n° 058-2014, de 11 de fevereiro de 2014, relativa às instruções ao Consultor Jurídico sobre as decisões tomadas na Ata n° 23-2013 emitidas pelo Plenário da JCE; Cópias certificadas da informação do servidor da JCE das seguintes pessoas: 1) Willian Medina Ferreras; 2) Yaribe Medina Ramírez; 3) Luis Medina Ferreras; 4) Mario Medina Cuello; 5) Briseida Medina Ferreras; e 6) Argentina Medina Ferreras de Medina. "Este último documento", segundo indicou o Estado, "foi remetido com o objetivo de que o Tribunal possa constatar que, diferentemente do registro de nascimento do denominado Willian Medina Ferreras, todas as outras declarações de nascimentos possuem a assinatura do senhor Abelardo Medina".

95 A saber: Anexo 9, *Affidavit* do senhor Jorge Castillo Ferreras, perante o notário José Miguel Pérez Heredia, na Cidade de Pedernales, em 10 de março de 2014; Anexo 10, *Affidavit* do senhor Alfredo Castillo Ferreras, perante o notário José Miguel Pérez Heredia, na Cidade de Pedernales, em 10 de março de 2014; Anexo 13, *Diário 7dias.com*, "JCE peticiona contra William Medina Ferreras", 4 de março de 2014; Anexo 14, *Listín Diario*, "JCE peticiona contra homem que processou a RD", 5 de março de 2014; e Anexo 15, Demanda de nulidade da certidão de nascimento por falsidade de dados, Ata n° 162/2014.

96 Foi solicitado aos representantes que enviassem, no mais tardar, em 22 de maio de 2014, "cópias das cédulas de identidade" de duas das supostas vítimas, ou que, em sua falta "formulassem as explicações correspondentes". Ao Estado, foi pedido que enviasse, no mais tardar na mesma data, "cópia fiel, e na íntegra, de [determinados] procedimentos ou atos administrativos ou judiciais".

da referida disposição regulamentar: a) Observações preliminares da visita da Comissão a República Dominicana, correspondente ao anexo do comunicado de imprensa de 6 de dezembro de 2013[97]; b) Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial: Relatórios 13 e 14 da República Dominicana, de 7 de março de 2012 e Observações finais sobre os relatórios periódicos 13 e 14 da República Dominicana, de 19 de abril de 2013[98]; c) Relatório Nacional de Desenvolvimento Humano da República Dominicana realizado pelo Escritório de Desenvolvimento Humano do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento no ano 2005[99]; d) Primeira Enquete Nacional de Imigrantes na República Dominicana de abril de 2013[100]; e) Relatório Nacional apresentado em conformidade com o parágrafo 15 A) do anexo à Resolução 5/1 do Conselho de Direitos Humanos, República Dominicana e Resumo preparado pelo Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos para a Avaliação Periódico Universal da República Dominicana[101]; f) "Repatriações na República Dominicana", documento emitido pelo Observatório de Direitos Humanos, Centro Bonó[102]; g) cópia do Decreto n° 250 – 14, regulamentar da Lei n° 169 – 14[103]; e h) Relatório do Banco Mundial sobre "A pobreza em uma economia de crescimento (1986 – 2000)[104]. Além disso, por se tratar de fatos públicos e notórios, a Corte levará em consideração as seguintes normas: Constituição da República Dominicana de 1955, Constituição da República Dominicana de 1966, Constituição do Haiti de 1957 e Decreto de Nacionalidade, de 6 de novembro de 1984, do Haiti.

C. Admissibilidade das declarações das supostas vítimas e da prova pericial e testemunhal

147. Em relação às declarações das supostas vítimas, da testemunha e dos peritos prestadas mediante *affidavits* e durante a audiência pública, a Corte as considera pertinentes apenas naquilo que se ajustam ao objeto que foi definido pelo Presidente da Corte na Resolução mediante a qual ordenou recebê-las (par. 12 *supra*).

97 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Anexo do Comunicado de Imprensa, Observações preliminares da visita da Comissão à República Dominicana, 6 de dezembro de 2013. Disponível em http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2013/097A.asp.

98 Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Relatórios 13 e 14 da República Dominicana, Doc. CERD/C/DOM/13-14, 7 de março de 2012. Disponível em: http://www2.ohchr.org/english/bodies/cerd/docs/CERD.C.DOM.13-14_en.doc. Organização das Nações Unidas, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Relatórios 13 e 14 da República Dominicana, de 7 de março de 2012. CERD/C/DOM/13-14. Disponível em: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CERD%2fC%2fDOM%2f13-14&Lang=en Organização das Nações Unidas, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Observações finais sobre os relatórios periódicos 13 e 14 da República Dominicana, aprovadas pelo Comitê em seu 82° período de sessões (11 de fevereiro a 1 de março de 2012), de 19 de abril de 2013, CERD/C/DOM/CO/13-14. Disponível em: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CERD%2fC%2fDOM%2fCO%2f13-14&Lang=en. O Tribunal considerou a pertinência de admitir os documentos mencionados neste item, por estarem estreitamente relacionados com as "Observações finais sobre os relatórios periódicos 13 e 14 da República Dominicana" do Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, de 1° de março de 2013, que foi admitida como prova superveniente (par. 135 *supra*).

99 Relatório Nacional de Desenvolvimento da República Dominicana, Escritório de Desenvolvimento Humano do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2005, pag. 152. Disponível em: http://media.onu.org.do/ONU_DO_web/596/sala_prensa_publicaciones/docs/0565341001372885891.pdf.

100 Primeira Enquete Nacional de Imigrantes na República Dominicana (ENI – 2012) Santo Domingo, República Dominicana, abril 2013. Disponível em: http://media.onu.org.do/ONU_DO_web/sala_prensa_publicaciones/doc/0565341001372885891.pdf.

101 Organização das Nações Unidas, relatório Nacional apresentado em conformidade com o parágrafo 15 A) do anexo a resolução 5/1 do Conselho de Direitos Humanos, República Dominicana, UM Doc A/HRC/E.G.6/6/DOM/1, 27 de agosto de 2009. Disponível em: http://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session6/DO/A_HRC_WG6_6_DOM_1_S.pdf; e Resumo preparado pelo Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos, nos termos do parágrafo 15 c), do anexo à Resolução 5/1 do Conselho de Direitos Humanos da República Dominicana A/HR/WG.6/6DOM/3, de 27 de julho de 2009, disponível em: http://daccess-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G09/146/92/PDF/G0914692.pdf?OpenElement .

102 Centro Bonó, espaço de ação e reflexão. Observatório de Direitos Humanos, janeiro-junho de 2012, Repatriações na República Dominicana. Disponível em: http://bono.org.do/wp-content/uploads/2011/11/ODH12-13definitivo.pdf.

103 O decreto foi alegado pelo Estado à Corte, em 13 de agosto de 2014, mas sem indicação de que seu envio a este Tribunal, referia-se ao trâmite do presente caso.

104 Banco Mundial, Relatório n° 21306 – RD, "República Dominicana, Relatório sobre a pobreza: A pobreza em uma economia de alto crescimento (1986-2000)", 17 de dezembro de 2001. Disponível em: http://www-wds.worldbank.org/external/default/WDSContentServer/WDSP/IB/2005/10/18/000090341_20051018081735/Rendered/PDF/213060v10SPANI1za01BOX480A200210011.pdf.

C.1. Considerações sobre declarações das supostas vítimas

148. *Observações do Estado em suas alegações finais escritas* às *declarações das supostas vítimas.* O Estado, ao se referir às declarações das supostas vítimas, argumentou: a) que as declarações de Willian Medina Ferreras e Awilda Medina Ferreras foram produzidas depois do prazo previsto no artigo 41.1 do Regulamento, e tiveram a oportunidade de se pronunciar sobre a declaração oral e os *affidavits* das referidas pessoas até nas alegações finais escritas. Com base nisso, nessa ocasião, a partir do conteúdo das referidas declarações, apresentou uma "exceção preliminar sobre a incompetência *ratione temporis* da Corte". Subsidiariamente no caso de indeferimento da exceção, solicitou que se "exclua os senhores Willian Medina Ferreras e Awilda Medina Ferreras do expediente" do caso, já que "existe uma alta probabilidade de que não sejam as mesmas pessoas as quais os representantes se referem" e, caso contrário, que se "exclua do expediente o *affidavit* da senhora Awilda Medina e a declaração na audiência de quem disse se chamar Willian Medina Ferreras, "já que [...] ficou demonstrado que as supostas vítimas cometeram perjúrio, o que contamina a veracidade de todo o conteúdo de suas declarações e, portanto, as destituiu de todo valor probatório"; b) "contradições" na declaração por *affidavit* de Janice Midi, prestada em 24 de setembro de 2013, e interpôs, pela primeira vez, uma exceção preliminar de incompetência do Tribunal *ratione temporis* para conhecer dos supostos fatos e atos, acreditados no marco fático, em relação a família Fils-Aimé Midi". Subsidiariamente, no caso da exceção ser rejeitada, solicitou a "exclusão do expediente de [...] Marilobi Fils-Aimé, Andren Fils-Aimé, Carolina Fils-Aimé[,...] Juan Fils-Aimé e Nené Fils-Aimé" e "reiterou sua solicitação de arquivamento do caso, em relação a essa família"; c) em relação às declarações de Antonio Sensión e Ana Lidia Sensión, de 29 de setembro de 2013, reiterou sua posição de que a Corte "carece de competência em razão temporal para conhecer do marco fático que teria configurado as supostas violações, em detrimento dos membros da família Sensión", pelo que "solicitou formalmente que se excluam ambos os *affidavits* do expediente"; d) considerações sobre os *affidavits* de Bersson Gelin, de 24 de setembro de 2013, e de Rafaelito Pérez Charles e Marlene Mesidor, prestados em 29 de setembro de 2013, sem questionar sua admissibilidade, e e) que o *affidavit* no qual consta a declaração de Markenson Jean, prestada em 29 de setembro de 2013, "introduz, indiretamente, as declarações de Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean, o que é improcedente", pelo que solicitou que "se exclua a referência às referidas pessoas do conhecimento do *affidavit*".

149. Como já indicado, as exceções preliminares interpostas pelo Estado em suas alegações finais escritas são improcedentes, em conformidade com o artigo 42.1 do Regulamento da Corte (par. 48 *supra*). Quanto aos requerimentos do Estado de que se "excluam do expediente" Willian Medina Ferreras, Awilda Medina Ferreras, Marilobi Fils-Aimé, Carolina Fils-Aimé e Juan Fils-Aimé e Nené Fils-Aimé, esta Corte refere-se ao que já foi decidido por este Tribunal em relação às referidas pessoas, conforme o caso, de acordo com as determinações que esta Corte tenha realizado nas exceções preliminares e na seção de determinação de supostas vítimas (pars. 78, 83 a 87, 92 e 93 *supra*). Quanto a Bersson Gelin, Rafaelito Pérez Charles, Markenson Jean e Marlene Mesidor, as observações do Estado referem-se ao valor probatório das declarações, que, assim, não se vincula diretamente com a admissibilidade da prova. Com relação às outras observações apresentadas, em suas alegações finais relativas, propriamente às declarações de Willian Medina Ferreras e Awilda Medina, o Estado assinalou diversas "contradições" nas declarações, bem como, que cometeram "perjúrio" e que as declarações estão "invalidadas por completo". A esse respeito, a Corte também considera que o Estado se referiu à valoração das declarações e não à sua admissibilidade. A respeito das declarações de Antonio Sensión e Ana Lidia

Sensión, o Estado baseou suas alegações em uma exceção preliminar apresentada (pars. 35 a 37 *supra*) e não questionou sua admissibilidade como prova. Consequentemente, a Corte admite as respectivas declarações.

C.2.Considerações sobre a prova pericial

150. *Observações do Estado em suas alegações finais escritas* às perícias. Em relação à perícia de Carlos Quesada, o Estado expressou que esta "ficou totalmente desprestigiada e desprovida de qualquer carga persuasiva quanto a seu conteúdo" e que, em resposta a uma pergunta de um dos juízes, segundo o Estado, "mentiu". Além disso, o Estado contestou, da perícia de Bridget Wooding, a inserção do conteúdo sob os subtítulos: "1) Os incidentes de Hatillo e Palma e suas sequelas (2005), pp. 6 – 8; e 2) O sistema migratório, pp 8 – 12", por considerar que não correspondem ao objeto de sua perícia[105]. Este Tribunal nota que as observações do Estado em relação a perícia de Carlos Quesada versam sobre a avaliação de seu conteúdo, e não sobre sua admissibilidade. Quanto ao apontado sobre a perícia de Bridget Wooding, a Corte considerará o conteúdo dessa perícia, na medida em que se ajuste ao objeto para o qual foi convocada (par. 12 *supra*).

151. Dado o assinalado pelo Estado, a Corte considerará o conteúdo das perícias na medida em que se ajustem ao objeto para o qual foram convocadas. Por último, este Tribunal considera que as referidas observações do Estado não geram problema para sua admissibilidade, pelo que admite os pareceres periciais.

152. Por sua vez, deve-se registrar que o Estado se referiu ao poder de representação de Víctor Jean, Marlene Medisor e Markenson Jean e acrescentou que o senhor Víctor Jean nesse ato colocou sua impressão digital e "na alegada declaração juramentada, de 11 de janeiro de 2001, aparece sua assinatura", assim, considerou que um dos documentos é "falso". Ademais, afirmou que a procuração "não foi instrumentada por agente dotado de fé pública, que, portanto, também necessita de autenticidade", e que tal irregularidade arrasta-se aos "declarantes que supostamente participaram: Marlene Mesidor e Markenson [...] Jean". Tendo em vista a contradição, solicitou que "ambos documentos fossem excluídos "do fardo probatório". A respeito, este Tribunal, em relação ao poder de representação indicado, expressa análogas considerações que as efetuadas em relação à alegada "carência de poderes de representação a favor dos representantes" (par. 88 *supra*). Quanto ao mencionado pelo Estado sobre a declaração de 11 de janeiro de 2001, este Tribunal remete-se ao já assinalado (par. 124 *supra*).

VII
Fatos

A. Contexto

153. A Comissão e os representantes alegaram, vinculando aos fatos deste caso, a existência de um contexto de discriminação da população haitiana e de ascendência haitiana na República Dominicana.

105 Além disso, quanto às perícias prestadas na audiência pública, o Estado fez considerações sobre a perícia de Pablo Ceriani Cernadas, sem contestá-la.

Assinalaram também que isto inclui a prática de expulsões coletivas e, referente às pessoas de ascendência haitiana que nasceram em território dominicano, a denegação do acesso à documentação de identificação pessoal. O Estado rejeitou tais alegações. Levando em consideração as alegações das partes e da Comissão, e sua alegada pertinência com relação aos fatos do caso, a Corte considera pertinente examinar o contexto aludido.

154. A Corte recorda que, no exercício de sua jurisdição contenciosa, tomou ciência de diversos contextos históricos, sociais e políticos que permitiram situar os fatos alegados como violações da Convenção Americana no marco das circunstâncias específicas em que ocorreram. Além disso, em alguns casos, o contexto possibilitou a caracterização dos fatos como parte de um padrão sistemático de violações aos direitos humanos[106] e/ou foi levado em consideração para a determinação da responsabilidade internacional do Estado[107]. Tendo em vista os aspectos pertinentes relacionados ao presente caso, a Corte fará referência a: a) a situação socioeconômica da população haitiana na República Dominicana e a alegada discriminação contra ela[108]; b) a aludida problemática para a obtenção de documentos de identidade para as pessoas dominicanas de ascendência haitiana[109], e c) a alegada existência de uma prática sistemática de expulsões[110] coletivas de cidadãos haitianos e dominicanos de ascendência haitiana[111]. A Corte considerará a informação referente aos antecedentes destas práticas, sua aplicação durante o período em que se alega que ocorreram os fatos do presente caso.

106 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, pars. 126, 147 e 148; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 53.

107 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C, n° 153, pars. 61 e 62; e *Caso Veliz Franco Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 19 de maio de 2014. Série C, n° 277, par. 65.

108 A Comissão referiu-se à existência, na República Dominicana, de "anti-haitianismo e [...] tensões [...] em relação ao fluxo migratório de haitianos para [esse país]". Os representantes afirmaram que "O fenômeno da discriminação contra as pessoas haitianas ou de ascendência haitiana encontra-se amplamente enraizado na sociedade dominicana, principalmente contra aquelas pessoas que apresentam traços de ascendência africana". O Estado negou estas observações (par. 159 *infra*).

109 A Comissão indicou que "foram verificados [...] mecanismos de denegação de documentação a haitianos e dominicanos de ascendência haitiana". Os representantes aludiram às "dificuldades e aos obstáculos que enfrentam as pessoas de ascendência haitiana nascidas em território dominicano para obter documentos que creditem sua nacionalidade". O Estado, perante a Corte, referiu-se às normas que regulam o registro dos nascimentos ocorridos na República Dominicana. Com relação aos "supostos obstáculos que teriam enfrentado", algumas das supostas vítimas para "registrar, ainda que de forma tardia, o nascimento das crianças nascidas em território dominicano [...] recordou que a lei n° 659, de 17 de julho de 1944, estabelece o procedimento para o registro das declarações tardias". Além disso, mencionou que "a lei n° 182, de 7 de novembro de 1980 [...] dispões que os Oficiais do Estado receberam as declarações tardias de nascimento de crianças [...] até dez (10) anos de idade, de modo gratuito, durante um ano, a partir da data de promulgação da lei" e assinalou também que "a lei n°13-93, de 22 de junho de 1993, [...] que aumentou de sessenta (60) para noventa (90) dias o registro oportuno de nascimentos, e outorgou graça de um ano para as declarações tardias a todos os menores de quinze (15) anos de forma gratuita". Por fim, assinalou que "o Poder Executivo promulgou a lei n° 218-07, de 14 de agosto de 2008, de anistia das declarações tardias de nascimento, a qual outorgou graça ao registro tardio dos menores de dezesseis (16) anos inclusive, por um período de três anos".

110 Para efeitos práticos, sem que isso implique em um pronunciamento referente à validade ou fundamentação das definições adotadas, no âmbito interno ou internacional, para termos como "deportação" ou "expulsão", na presente Sentença utilizar-se-á a denominação "expulsão", por ser a utilizada no artigo 22 da Convenção Americana. A respeito, a Corte no marco do Parecer Consultivo OC-21/14 adotou uma definição funcional, na qual "se entende a expulsão como qualquer decisão, ordem, ato ou procedimento perante órgão administrativo ou judicial competente, independentemente da denominação que receba na legislação nacional, relacionado à saída obrigatória de uma pessoa do Estado receptor que tem como consequência que esta efetivamente abandone o território do referido Estado, ou seja, trasladada para fora de suas fronteiras. Dessa forma, ao referir-se à expulsão, abarca-se, também, o que em termos específicos ou estatais internos poderia consistir em uma deportação". (*Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. Parecer Consultivo OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Série A n° 21, par. 269). A definição anterior também é aplicável à saída obrigatória de nacionais, do artigo 22.5 da Convenção.

111 A Comissão afirmou que "foram verificadas situações de expulsões e deportações massivas". Os representantes, por sua vez, alegaram que "a partir do início da década de 90, imigrantes haitianos e um grande número de pessoas dominicanas de ascendência haitiana foram vítimas de deportações e expulsões coletivas". O Estado se opôs às referidas afirmações (par. 167 *infra*).

A.1. Sobre a situação socioeconômica da população haitiana e de ascendência haitiana e a alegada discriminação contra ela

A.1.1. A situação socioeconômica da população haitiana e de ascendência haitiana na República Dominicana

155. Este Tribunal constatou anteriormente que as primeiras grandes migrações de haitianos para a República Dominicana ocorreram durante o primeiro terço do século XX, quando cerca de 100 mil pessoas se transferiram para os campos açucareiros dominicanos, que estiveram, em um primeiro momento, sob o controle de empresas privadas e depois, em sua maioria, passaram a ser controlados pelo Conselho Estatal do Açúcar. Muitos migrantes haitianos passaram a viver de modo permanente na República Dominicana, constituíram família neste país e agora vivem com seus filhos e netos (segunda e terceira geração de dominicanos de ascendência haitiana), os quais nasceram e vivem na República Dominicana[112]. Na segunda metade do século XX, o perito Manuel Núñez Asencio afirmou que "da década de 50 até a de 80 [...] a imigração haitiana na maioria dos casos [foi para a República Dominicana] para trabalhos agrícolas, principalmente nas centrais açucareiras[113].

156. Os trabalhadores haitianos que chegavam à República Dominicana, e todos os familiares que os acompanhavam, alojavam-se em barracões e assentamentos chamados "bateyes". Com o tempo, o caráter dos bateyes mudou e tornaram-se comunidades permanentes, pois as empresas açucareiras contratavam permanentemente certo número de funcionários para realizar tarefas durante todo o ano, e outros trabalhadores, incluindo homens e mulheres dominicanos, transferiram-se para eles. Os bateyes converteram-se no lar de famílias de ascendência haitiana de primeira, segunda e inclusive terceira geração[114]. Entretanto, de acordo com fontes documentais emitidas em momentos próximos à época dos fatos, é comum que setores e pessoas da população do país assumam que todos os trabalhadores das plantações de cana-de-açúcar e todos os moradores de bateyes são haitianos[115]. Este Tribunal constatou, tendo em vista documentos emitidos em 1996, 2001 e 2002, que os serviços públicos básicos nos bateyes têm sido escassos, e as estradas encontram-se em más condições, o que, durante a temporada chuvosa, pode chegar a impedir por vários dias a comunicação entre os bateyes e as cidades[116]. No mesmo sentido, considerando informações de 1986 a 2002, foi assinalado que os índices de pobreza e de pobreza extrema são muito mais altos nos bateyes do que a média nacional da República Dominicana[117]. Mais recentemente, a Comissão Interamericana, em 2013, expressou também que, durante uma visita, constatou as condições de pobreza, exclusão e discriminação sob

112 *Caso Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 8 de setembro de 2005, Série C nº 130, par. 109.1; e *Caso Nadege Vs. República Dominicana, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de outubro de 2012, Série C nº 251, par. 38.

113 O perito Manuel Núñez Asencio explicou que "isto era possível pelos acordos de contratação no Haiti e a entrada na República Dominicana de trabalhadores temporários, de 14 de novembro de 1966, e anteriormente o acordo binacional de trabalhadores temporários haitianos, de 5 de janeiro de 1952". Agregou que os referidos acordos "estabeleciam a temporalidade do trabalho" e que "o Estado haitiano assumia a responsabilidade de registrar como nacionais os filhos dos trabalhadores temporários que estivessem na República Dominicana". Laudo pericial submetido por Manuel Núñez Asencio mediante *affidavit*, em 30 de setembro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, Tomo III, fl. 1.677 a 1.696).

114 Anistia internacional. Vidas em trânsito: a difícil situação da população migrante haitiana e da população dominicana de ascendência haitiana: AMR 27/001/2007. (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 53, fls. 561 a 596). No mesmo sentido, o perito Manuel Núñez Asencio, indicou que "na República Dominicana estão localizados mais de quinhentos bateyes, povoados fundamentalmente de população haitiana sem nenhum tipo de documentação" (Laudo pericial submetido por Manuel Núñez Asencio mediante *affidavit*).

115 Human Rights Watch, *Pessoas Ilegais: Haitianos e Dominico-Haitianos na República Dominicana*, 4 de abril de 2002, p. 10 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo A01, fls. 2.596 a 2.629.

116 *Caso Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana, par. 109.2.*

117 Banco Mundial, Relatório nº 21306-RD, "República Dominicana, Relatório sobre a pobreza: A pobreza em uma economia de alto crescimento (1986-2000).

as quais vivem os habitantes dos bateyes. Assinalou que a pobreza afeta desproporcionalmente aos dominicanos de ascendência haitiana, e que isto, por outro lado, guarda relação com os obstáculos que enfrentam no acesso a seus documentos de identidade[118] (pars. 163 a 166 *infra*).

157. O perito Manuel Núñez Asencio explicou que "com a queda da indústria açucareira, o sistema [...] entrou em colapso", que "na década de 90 [...] a República Dominicana aplicou um regulamento, reduzindo a remuneração dos empregados do setor da construção, o que desincentivou os trabalhadores dominicanos [...] abrindo espaço para os haitianos"[119], e que nessa década, assim como "no século [XXI] a imigração haitiana irregular [para a República Dominicana] seguiu seu curso". No ano 2000 os haitianos, e as pessoas nascidas em território dominicano de ascendência haitiana, constituíam aproximadamente 6% da população da República Dominicana; este grupo encontra-se, por sua vez, subdivido em quatro grupos, a saber: "trabalhadores temporários; haitianos indocumentados vivendo de forma permanente na República Dominicana; os filhos dos imigrantes haitianos nascidos na República Dominicana; e refugiados políticos"[120]. Este Tribunal notou que, em datas próximas à atualidade, a população de haitianos e dominicanos de ascendência haitiana que vivem na República Dominicana, conforme diferentes estimativas, figura entre 900.000 e 1,2 milhão[121].

158. A Corte, em uma decisão anterior relativa a um caso cujos fatos se sucederam a partir de 2000, constatou que muitas das pessoas haitianas na República Dominicana "sofrem condições de pobreza e marginalidade, derivados de seu status legal e falta de oportunidades"[122]. Além disso, o Tribunal notou que o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento assinalou que as pessoas haitianas "vivem em condições muito precárias e de extrema pobreza"[123].

118 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Anexo ao Comunicado de Imprensa, Observações Preliminares da visita da Comissão à República Dominicana, 6 de dezembro de 2013.

119 O perito agregou, citando fontes documentais do Ministério do Trabalho de 2012, que "53% dos trabalhadores da construção são haitianos, contra 47% dominicanos. Nas plantações de banana para exportação, 63% dos trabalhadores são haitianos, contra 47% de dominicanos". Cf. Laudo pericial submetido por Manuel Núñez Asencio mediante *affidavit*.

120 Coalizão Nacional pelos Direitos dos Haitianos *"Beyond the Bateyes"*, agosto 1995 (Expediente de anexos aos escritos de petições e argumentos, anexo A02, fls. 2.631 a 2.677). Na declaração de Samuel Martínez, afirmou-se que "os imigrantes sem documentos e trabalhadores contratados das zonas rurais do Haiti tem sido a base, durante gerações, de mão-de-obra da lavoura na República Dominicana, e, nas últimas décadas, dezena de milhares de homens e mulheres haitianas tem assumido os empregos menos valorizados em outros setores da economia dominicana". Assinalou, também, que "não há contradição entre [...] uma 'tendência de regressar' e a observação de [...] que a maioria dos haitianos que vivem no lado dominicano da fronteira continuam vivendo ali por muitos anos e criaram raízes. [...] Ainda que a maioria dos imigrantes tente voltar ao Haiti em pouco tempo, uma população de centenas de milhares tem se acumulado gradualmente do lado dominicano com o passar dos anos. [...] Apesar de haver um grande fluxo regressando ao Haiti, a maioria dos imigrantes que se instalam na República Dominicana acabam perdendo contato com seus familiares no Haiti e raramente regressam". (Cf. Declaração prestada por Samuel Martínez no caso *Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, em 14 de fevereiro de 2005. Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 938 a 964).

121 *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de outubro de 2012. Série C n° 251, par. 39; e Organização das Nações Unidas, Relatório Nacional apresentado em conformidade com o parágrafo 15 A) do anexo à Resolução 5/1 do Conselho de Direitos Humanos, República Dominicana, par. 6. A ausência de números oficiais foi indicada como um dos principais problemas para analisar o fenômeno da discriminação na República Dominicana; diversas organizações notaram a absoluta negação da República Dominicana referente a existência de discriminação contra a população haitiana e dominicana de ascendência haitiana. No Relatório do Relator Oficial e da Especialista Independente, foi assinalado que "a ausência de políticas, que contemplem de maneira expressa os afrodescendentes, bem como, de dados quantitativos e qualitativos detalhados sobre a presença de afro-dominicanos na economia, na sociedade e na política do país, foi considerado um problema de primeira ordem e um obstáculo fundamental na luta contra o racismo e a discriminação racial". Organização das Nações Unidas, Relatório do Relator Especial sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas, Doudou Diène, e a Especialista Independente sobre as Questões das Minorias, Gay McDougall, A/HRC/7/19/Add.5 e A/HRC/7/23/Add.3, 18 de março de 2008, par. 35 (Expediente de anexos do Relatório de Mérito, anexo 45, fls. 421 a 456). O Governo da República Dominicana afirmou, em seu relatório de 2007 ao Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, que no país viviam aproximadamente 1 milhão de haitianos. (Organização das Nações Unidas, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Nono relatório da República Dominicana ao Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, CERD/C/DOM/12, 8 de junho de 2007, par. 3. Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo A04, fls. 3.083 a 3.090). O perito Samuel Martínez afirmou que o número de "um milhão ou mais de haitianos" na República Dominicana "poderia ser considerado plausível, se todos os filhos e netos de cidadãos haitianos forem incluídos no total da população 'haitiana'" (Declaração prestada por Samuel Martínez no caso *Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*). O perito Núñez Asencio, por sua vez, citando fontes documentais de 2013: "Primeira Enquete Nacional de Imigrantes na República Dominicana" (SD, 2013, ONE, União Europeia, ACNUR, ONU), assinalou que "a população haitiana [na República Dominicana é] acima de 668.144 pessoas" (Laudo pericial submetido por Manuel Núñez Asencio mediante *affidavit*).

122 *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 39.

123 *Caso Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par 109.3.

A.1.2. Sobre a alegada discriminação contra a população haitiana e de ascendência haitiana na República Dominicana

159. Na audiência pública sobre o presente caso, o Estado assinalou que "não se pode pensar que [...] um país como a República Dominicana, [...] que tem uma composição de 80% de afrodescendentes, é um país que discrimina sua própria etnia [...], não há nenhuma prova fática de que exista tal discriminação". A República Dominicana, entretanto, perante o Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, apresentou informações no período compreendido entre abril de 2008 a setembro de 2011, e alegou que "a República Dominicana [...] herdou uma cultura escravocrata e práticas que permitiam a discriminação racial, [...e que] a omissão de sucessivos governos dominicanos em corrigir o dano provocado [...] parece ter [...] permitido a proliferação de expressões de racismo"[124]. Ainda nas observações sobre tais informações, o referido Comitê afirmou que as pessoas afrodescendentes "constituem um dos grupos populacionais pobres entre os mais pobres" na República Dominicana, e expressou sua preocupação, pois, em suas considerações, indicou como "racismo estrutural e generalizado da sociedade dominicana, especialmente a discriminação baseada na cor da pele e na origem nacional"[125]. Além disso, diversos órgãos internacionais fizeram referência ao problema da discriminação, na República Dominicana, contra a população haitiana ou de ascendência haitiana. O Escritório do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento assinalou que as pessoas haitianas na República Dominicana "devem enfrentar uma atitude política e social geralmente hostil"[126]. Nesse sentido, o Relator Especial das Nações Unidas sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas, e a Especialista Independente sobre Questões das Minorias, destacaram dados históricos sobre o problema de racismo na República Dominicana, em detrimento de pessoas haitianas[127]. Foi, também, apontado que o referido problema era vigente, em datas próximas aos fatos do presente caso[128].

160. O Relator Especial e a Especialista Independente, referidos anteriormente, expressaram que a percepção dominante entre a maioria dos dominicanos é que sua tonalidade de pele mestiça os distinguem dos dominicanos e haitianos de pele mais escura. A esse respeito, assinalaram a utilização do termo "negro" como insulto na República Dominicana, adicionado às alusões realizadas relacionadas com os

124 Organização das Nações Unidas, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Relatórios apresentados pelos Estados Partes em virtude do artigo 9 da Convenção, Relatórios periódicos 13 e 14, República Dominicana, par. 31. Os representantes adicionaram a seu escrito de alegações finais as "Observações finais sobre os relatórios periódicos 13 e 14 da República Dominicana" CERD/C/DOM/CO/13-14, de 01 de março de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 3.147 a 3.155). Samuel Martínez, em sua declaração, afirmou que "muitos dominicanos têm atitudes com relação aos haitianos que contrastam radicalmente com a recepção aberta que ofereceram a outros grupos imigrantes". Também observou que "o próprio conceito de identidade nacional dominicana está formulado em termos de raça, os dominicanos veem, implícita e explicitamente, os haitianos como os "verdadeiros negros" (Cf. Declaração prestada por Samuel Martínez no caso *Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*). Por sua vez, o perito Manuel Núñez Asencio explicou que "o dominicano tem sua própria vinculação às origens africanas muito diferentes das que predominam no Haiti. A suposição de que entre os haitianos e os dominicanos há uma cultura negra comum é falsa. A raça não determina a cultura". Laudo pericial submetido por Manuel Núñez Asencio mediante *affidavit*.

125 Organização das Nações Unidas, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Observações finais sobre os relatórios periódicos 13 e 14 da República Dominicana.

126 *Caso Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 109.3.

127 Assim, assinalaram que, entre 1930 e 1961, a República Dominicana foi governada por Rafael Leónidas Trujillo, e que, durante esse período, o governo dominicano adotou uma política de racismo e promoveu uma identidade europeia e hispânica apoiada no fomento de sentimentos "anti-haitianos" e no uso da violência contra os haitianos. (Organização das Nações Unidas. Relatório do Relator Especial sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas, Doudou Diène, e da Especialista Independente sobre Questões das Minorias, Gay McDougall, Relatório da Missão à República Dominicana, par. 7. Sem negar estes dados, o perito Fernando I. Ferrán Brú destacou que a República Dominicana "teve ao menos cinco presidentes com ascendência haitiana", e que "a tendência continua, desde a queda de Trujillo, [...] a fim de esclarecer qualquer incidente que envolva excessos que prejudiquem a proteção dos direitos humanos por razões de índole racial ou de qualquer outra índole, em detrimento de qualquer pessoa, seja dominicana ou estrangeira" (Cf. Laudo pericial submetido por Fernando Ignacio Ferrán Brú mediante *affidavit* em 30 de setembro de 2013, expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 1.498 a 1.676).

128 Assim, a Human Rights Watch, em 2002, assinalou que "em vista da história turbulenta [entre Haiti e República Dominicana] – e das versões distorcidas divulgadas nas escolas e nos meios de comunicação oficiais desde os tempos de Trujillo – alguns dominicanos não duvidam ainda em perceber uma ameaça haitiana à integridade territorial do país" e que o prejuízo racial está profundamente enraizado na República Dominicana. (Cf. Human Rights Watch, *Pessoas Ilegais: Haitianos e Dominico-Haitianos na República Dominicana*, p. 8).

"negros", qualificando-os como ignorantes ou sujos, e a frequente assimilação da condição de "negro" ao status de ilegalidade e de delinquência. Porém, de acordo com os referidos especialistas, na República Dominicana o termo "negro", e, por extensão, os traços ou elementos relacionados com a ascendência africana, está associado tanto com as pessoas haitianas, que possuem ou não documentação pessoal, como aos dominicanos de ascendência haitiana[129]. No mesmo sentido, o Escritório de Desenvolvimento Humano do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) emitiu, em 2005, um Relatório Nacional de Desenvolvimento Humano da República Dominicana, no qual expressou que:

> [como resultado da migração e da transformação do modelo econômico] a identidade nacional [dominicana] e as identidades regionais estão sofrendo profundas transformações [...]. Estes processos estão influenciados por aspectos [como] a imigração haitiana, a qual pode ser representada com as seguintes equivalências: haitiano – trabalho barato – negritude rejeitada – elemento expulsivo[130].

Por sua vez, a Comissão Interamericana reportou, em 1999, referindo-se a fontes de até 1983[131], que "historicamente tem sido denunciado" que "os trabalhadores haitianos que cruzam a República Dominicana para trabalhar nas plantações de cana são vítimas de abusos por parte das autoridades, desde assassinatos, maus-tratos, expulsões massivas, exploração, condições de vida deploráveis e a falta de reconhecimento de seus direitos trabalhistas"[132].

161. Em outros aspectos, a prova fornecida a este Tribunal denota que a população haitiana ou de ascendência haitiana goza na República Dominicana de sua própria vida cultural, do exercício da liberdade religiosa, ou do acesso a bens previstos pelo Estado ou entidades públicas, tais como atenção médica, educação ou serviços de justiça, sem que se trate de uma enunciação taxativa. Assim, por exemplo, o perito Ferrán Brú pronunciou-se indicando os seguintes dados:

> em 2011 havia pelo menos 12.000 haitianos inscritos nas universidades dominicanas, dos quais uma porcentagem importante frequenta a Universidade Autônoma de Santo Domingo; o Estado permite que, por exemplo, diferentes estações de rádio sejam transmitidas nos idiomas crioulo e francês, há celebrações religiosas de origem não-cristãs, ainda que sincréticas, como rituais de **gaga** e **vodu**, nas quais participam indiscriminadamente haitianos e dominicanos, não há nenhuma proibição cultural, muito menos estatal, para que as pessoas falem crioulo haitiano, e não existe lei que, em sua aplicação, diferencie entre dominicanos por seus traços raciais. Pelo contrário, os atos de discriminação são punidos.

A perita Bridget Frances Wooding também admitiu que os "imigrantes haitianos" têm "acesso aos serviços", referindo-se à "assistência médica, [...] educação [e] justiça".

162. Sem prejuízo do exposto, é pertinente deter-se na análise de aspectos que sejam relevantes para fazer relação com os fatos do presente caso: as alegadas dificuldades para a população haitiana ou de ascendência haitiana quanto ao registro de nascimentos e a obtenção de documentos, bem como a

129 Organização das Nações Unidas, Relatório do Relator Especial sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas, p. 2 e pars. 7, 46 e 47.

130 Relatório Nacional de Desenvolvimento Humano da República Dominicana, Escritório de Desenvolvimento Humano do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2005, p. 152.

131 A Comissão citou: "Relatório da OIT, 1983; Manuel Mandruga, Trabalhadores Haitianos na República Dominicana", em "Relatório Anual da Comissão de 1991, OEA. Ser.L/V/II. 81, doc. 6, ver. 1, de 14 de fevereiro de 1992". Além disso, em termos gerais, expressou que seu relatório foi "o resultado dos diversos antecedentes e elementos de juízo [...] que a Comissão recolheu antes, durante e depois da visita de observação, *in loco*, realizada no mês de junho de 1997". (Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Relatório sobre a situação dos direitos humanos na República Dominicana, 7 de outubro de 1999, OEA/Ser.L/V/II.104, par. 327. Disponível em http://www.cidh.org/countryrep/Rep.Dominicana99sp/indice.htm.

132 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Relatório sobre a situação dos direitos humanos na República Dominicana, 7 de outubro de 1999. OEA/Ser.L/V/II.104, par. 317.

alegada existência, no momento dos referidos fatos, de práticas sistemáticas de expulsões coletivas de cidadãos haitianos e pessoas de ascendência haitiana. Estes aspectos são desenvolvidos em seguida.

A.2. Sobre a alegada problemática na obtenção de documentos oficiais de cidadãos haitianos e dominicanos de ascendência haitiana

163. O Presidente da República Dominicana, na exposição de motivos da Lei n° 169-14, de 23 de maio de 2014 (par. 180 *infra*), manifestou que "a República Dominicana, há décadas, arrasta carências em matéria de registro, documentação e identificação, tanto de nacionais quanto de estrangeiros" e que "no território nacional nasce uma grande quantidade de pessoas, as quais não são registradas devidamente e que, portanto, carecem de identidade jurídica, [o que] reflete uma debilidade institucional inaceitável". No mesmo sentido, considerando diversas fontes de informação emitidas entre os anos 1991 e 2005, este Tribunal já advertiu que os filhos de haitianos e dominicanos de ascendência haitiana, nascidos no território dominicano, em sua maioria, não contam com registro de nascimento, ao menos, não próximo do seu nascimento[133]. Além disso, estas deficiências também são aludidas nos *Consideranda* da Lei n° 169-14, bem como na sentença TC/0168/13 do Tribunal Constitucional. Da mesma forma, deve-se assinalar a vinculação de tais dificuldades com que o perito Ferrán Brú indicou como "condições de irregularidade do registro civil dominicano". Ainda que sem indicar que o problema afetara, exclusivamente, a pessoas de ascendência haitiana, afirmou que "o fluxo indiscriminado de haitianos para [a República Dominicana], em conjunção com [as referidas condições de irregularidade] provocaram um caos". Afirmou também a existência de "efeitos perniciosos das irregularidades do [referido] registro civil", concluindo que "o processo de depuração dos registros civis dominicanos tem sido um processo necessário"[134].

164. Por sua vez, Samuel Martínez afirmou, em fevereiro de 2005, que:

> a legislação dominicana e a interpretação que as máximas autoridades civis fazem de seus requisitos sobre cidadania têm defendido a presunção de exclusão dos haitianos [sic] da cidadania em nível de registros civis locais. [...] A negativa oficial de conceder a cidadania a filhos nascidos na República Dominicana de imigrantes haitianos criou uma ampla categoria de apátridas de fato[135].

165. No marco do exposto, uma das principais dificuldades que enfrentam as crianças de ascendência haitiana, no momento em que conseguem sua nacionalidade dominicana, é a de obter uma certidão de seu nascimento em território dominicano de um Cartório de Registro Civil. Assim, juntamente ao afirmado na exposição de motivos da Lei n° 169-14 (par. 163 *supra*), a Corte observou, tendo em vista as informações de 1991 a 2005, que as mães costumam dar à luz a seus filhos em casa, tendo em vista a dificuldade que têm no transporte dos bateyes aos hospitais das cidades, a escassez de meios econômicos, e o temor de apresentar-se perante os funcionários de um hospital, da polícia ou da

133 *Caso Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 109.10. Nesse sentido, Coalizão Nacional pelos Direitos dos Haitianos expressou o medo que frequentemente vivenciam os pais de filhos de ascendência haitiana de serem deportados se comparecem para registrar seus filhos, e assinalou que em várias ocasiões os pais não contam com documentos de identificação apesar de já viverem na República Dominicana por inúmeros anos. Comumente se imagina que as cédulas de identidade das pessoas haitianas são fraudulentas. No mesmo sentido, Samuel Martínez afirmou que "o registro civil tardio é com frequência a única via que dispõem os domínico-haitianos para obter um certificado oficial de que nasceram na República Dominicana. Muitas haitianas decidem dar à luz a seus filhos em casa, ao invés de ir a um centro médico, devido à falta de dinheiro, à dificuldade de ter acesso aos meios de transporte adequados dos longínquos assentamentos rurais, ou o medo de que o pessoal do hospital ou os agentes de polícia os denunciem por serem residentes ilegais. Nos últimos anos, os funcionários hospitalares têm negado a certidão de nascimento inclusive aos haitianos que nascem em hospitais". (Cf. Declaração submetida por Samuel Martínez, no caso *Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*).

134 Laudo pericial submetido por Fernando Ignacio Ferrán Brú mediante *affidavit*.

135 Cf. Declaração prestada por Samuel Martínez, no caso *Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*.

administração local e serem expulsos[136]. No entanto, essas não são as únicas dificuldades. Este Tribunal também notou que foi indicado que há casos em que as autoridades públicas dominicanas dificultam a obtenção das certidões de nascimento das crianças da ascendência haitiana[137], e que os pais, que são imigrantes haitianos ou são dominicanos de ascendência haitiana, costumam enfrentar práticas discriminatórias nos Cartórios de Registro Civil[138]. Tais práticas lhes impedem, de fato, de registrar o nascimento de seus filhos. As suspeitas sobre a autenticidade dos documentos apresentados para o registro, a linguagem pejorativa e as atitudes desdenhosas são obstáculos aos quais a maioria dos pais haitianos, ou que são considerados haitianos, enfrentam[139].

166. As dificuldades não se esgotam com a obtenção de documentos pessoais ou da identidade, mas estendem-se à utilização de tais documentos, o que tampouco é um problema recente. Nesse sentido, o Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial emitiu, em 2008, suas observações aos Relatórios enviados pela República Dominicana nos anos 2000, 2002, 2004 e 2006, e expressou sua preocupação acerca dos múltiplos casos de cidadãos dominicanos de ascendência haitiana os quais tiveram confiscados e destruídos suas certidões de nascimento, cédula de identidade e título de eleitor, ou que lhes foi negada uma cópia destes documentos devido a sua origem étnica[140]. Em sentido similar, o Relator Especial das Nações Unidas sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas, Doudou Diène, e a Especialista Independente sobre as Questões das Minorias destacaram que as pessoas de ascendência haitiana nascidas na República Dominicana que foram entrevistadas durante sua visita à República Dominicana, realizada de 23 a 29 de outubro de 2007, informaram, sem exceções, que devido à cor de sua pele ou a seu aspecto ou nome haitiano, torna-se praticamente impossível obter documentos de identidade ou inclusive cópias ou renovações de documentos anteriormente emitidos. O Relator Especial e a Especialista Independente destacaram também que, sem documentos de identidade que permitam verificar sua presença legal no país, essas pessoas ficam à mercê de sua expulsão para o Haiti[141].

136 *Caso Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 109.10; e nota de rodapé 47. No mesmo sentido, manifestou-se o perito Samuel Martínez (Cf. Declaração prestada por Samuel Martínez, no caso *Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*).

137 *Caso Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 109.11.

138 Primeira Enquete Nacional de Imigrantes na República Dominicana, p. 19.

139 Anistia Internacional, *Vidas em trânsito: a difícil situação da população migrante haitiana e da população dominicana de ascendência haitiana*.

140 Organização das Nações Unidas, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Observações finais sobre os relatórios periódicos 13 e 14 da República Dominicana, par. 16.

141 Organização das Nações Unidas, Relatório do Relator Especial sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas, Doudou Diène, e a Especialista Independente sobre as Questões das Minorias, Gay McDougall, par. 55.

A.3. Sobre a alegada existência de uma prática sistemática de expulsões coletivas de dominicanos de ascendência haitiana e haitianos

167. Embora o Estado tenha assinalado que "não realiza deportações coletivas, nem massivas em detrimento de haitianos"[142], este Tribunal estabeleceu anteriormente que: a) a República Dominicana efetuou expulsões de haitianos e dominicanos de ascendência haitiana independentemente do *status* migratório dessas pessoas no país; b) nos casos dessas expulsões as decisões foram tomadas sem um procedimento prévio de averiguação; e c) em alguns casos as expulsões alcançaram milhares de pessoas como ocorreu na década de 1990[143]. A respeito, foi assinalado que, durante a década indicada, a República Dominicana expulsou para o Haiti milhares de haitianos e um número indeterminado de dominicanos de ascendência haitiana. Em várias ocasiões, "as autoridades dominicanas realizaram expulsões massivas de milhares de haitianos e domínico-haitianos em um prazo de semanas ou meses, retirando-os do país à força"[144]. A Comissão Interamericana em seu Relatório Anual de 1991, publicado em fevereiro de 1992, informou que "a partir de 18 de junho de 1991, o Governo dominicano realizou expulsões massivas de haitianos, as quais até a presente data foram milhares, e sobre as quais foram denunciadas práticas, por parte do Governo dominicano e seus agentes, que são violações da Convenção"; além disso, o Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos, em 2009, apresentou informações que indicam que "a cada ano, entre 20.000 e 30.000 imigrantes eram expulsos do país de maneira inapelável, como resultado de uma discriminação sistemática baseada na raça, na cor da pele, no idioma e na nacionalidade, embora muitos possuíam permissões de trabalho e vistos válidos, e alguns, de fato, eram dominicanos sem vínculos familiares no Haiti". Os representantes encaminharam documentos que indicam que a última "onda" de expulsões massivas ocorreram em 1991, 1996, 1997 e 1999, quando se registraram, respectivamente, 35.000, 5.000, 25.000 e 20.000 deportações de haitianos[145].

168. Por outra parte, o Estado "expressou que uma política migratória nacional orientada por perfis raciais ou de cor da pele seria inoperante, pois a fisionomia haitiana coincide em bastante com [a de] grande parte da população dominicana". A esse respeito, a Corte nota que diversos órgãos internacionais se manifestaram no sentido contrário, e se referiram ao aludido racismo, não somente utilizando como base os traços fenotípicos que denotem a ascendência africana, mas também percepções sobre o

142 O Estado acrescentou que isso " é confirmado [...] por seus dados estatísticos oficiais de repatriações" e que "nunca repatriou um dominicano que tenha sido detido, e que no mesmo processo de verificação, tenha demonstrado, de forma documentada, sua condição de nacional". Com relação a estes dados oficiais, o Estado não apresentou documentos estatais que detalhassem a informação estatística aludida, apenas referiu-se a um escrito de 19 de julho de 2000 que a República Dominicana havia apresentado à Corte no marco das medidas provisórias, e que a Comissão, portanto, incorporou como documento anexo ao Relatório de Mérito, no qual faz-se referência a um curto marco temporal de alguns meses (ainda que não esteja claro quais), e no qual se assinala que "nas estatísticas das repatriações realizadas pela Direção Geral de Migração de nacionais haitianos ilegais para seu país de origem, do mês de junho de [2000], tivemos uma média de 717 repatriados mensais, em nenhum desses meses os repatriados chegaram a mil" (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 6, fls. 121 a 154). Ademais, o Estado apresentou expedientes sobre processos de expulsão, tanto de pessoas haitianas, como de pessoas de outros países (par. 138 *supra*). Em todo caso, a Corte nota que o assinalado pelo Estado se refere a atos de expulsão registrados e efetuados de acordo com procedimentos regulamentados. Outros elementos de prova, bem como os aspectos estabelecidos na jurisprudência deste Tribunal, dão conta de expulsões que, por sua modalidade, não necessariamente implicam em seu registro. Por isso, o assinalado pelo Estado não impede a consideração de tais elementos de prova e antecedentes.

143 *Caso Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 109.10. A perita Bridget Wooding referiu-se a "vários picos" de "expulsões massivas" durante a década de 1990, afirmando, em particular, que "houveram muitos abusos em somente um mês, por exemplo, no mês de novembro de 1999 foram expulsas 20.000 pessoas" (Cf. Declaração pericial de Bridget Frances Wooding, perante a Corte, na audiência pública).

144 A Human Rights Watch indicou no relatório que "as estatísticas oficiais assinalam que o governo repatriou 14.639 haitianos em 2000; 17.524 em 1999, e 13.733 em 1998" (Human Rights Watch, *Pessoas Ilegais: Haitianos e Domínico-Haitianos na República Dominicana*, p. 12). Nesse sentido, a perita Bridget Wooding, referindo-se ao "modelo migratório que prevalece" desde, "pelo menos, a década dos anos sessenta" afirmou que é um "modelo chamado 'deportações massivas reguladoras'", sendo este uma categoria de análise sociológica. Explicou que se trata de "não havendo uma regulação efetiva no ponto de entrada [das pessoas migrantes ao território estatal], e, no entanto, as autoridades, o Estado tentam regular através de um processo de deportações massivas reguladoras" (Cf. Declaração pericial de Bridget Wooding na audiência pública).

145 Cf. Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos de 1991; Organização das Nações Unidas, Resumo preparado pelo Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos com ajuste do parágrafo 15 c) do anexo da Resolução 5/1 do Conselho de Direitos Humanos República Dominicana A/HRC/WG.6/6/DOM/3, de 27 de julho de 2009, disponível em http://daccess-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G09/146/92/PDF/G0914692.pdf?OpenElement, e Minority Rights Group Internacional, "Migration in the Caribbean: Haiti, the Dominican Republic and Beyond", James Ferguson, julho de 2003. (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo A06, fls. 3.099 a 3.143).

aspecto geral das pessoas de pele escura. De acordo com o descrito pelo Relator Especial das Nações Unidas sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas e a Especialista Independente sobre as Questões das Minorias, no processo de expulsões, o "anti-haitianismo" tem sido marcante, possuindo um forte componente racial[146]. Assim, assinalaram que "estes procedimentos são dirigidos especialmente contra as pessoas que são suspeitas de serem haitianas, uma identificação que se baseia, principalmente, na cor da pele, sem [distinguir] entre haitianos, dominicanos de ascendência haitiana e dominicanos negros desprovidos de qualquer vinculação com o Haiti"[147]. O Relator Especial e a Especialista Independente receberam declarações de haitianos e dominicanos de ascendência haitiana, nas quais manifestaram que "[...] o passaporte mais importante é a cor da pele. Os que tem a pele clara raramente tem algum problema. Os que são negros e de aspecto pobre tem problemas o tempo todo, independentemente se são haitianos ou dominicanos. Se você é negro, é haitiano"[148]. O Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial também manifestou sua preocupação a respeito da detenção dos migrantes de origem haitiana, documentados ou não, e sua expulsão coletiva para o Haiti, sem que sejam respeitadas as garantias processuais[149]. A Comissão Interamericana, por sua vez, informou que foi denunciado o fato de que os expulsos são detidos previamente, antes de serem retirados do território dominicano, em estabelecimentos onde recebem pouca ou nenhuma comida durante os dias de confinamento, e em alguns casos apanham das autoridades dominicanas[150]. A Comissão, além disso, expressou que as expulsões realizadas na República Dominicana tiveram como fundamentação um controle de identidade baseado no perfil racial das pessoas detidas, sendo que as autoridades dominicanas se limitam a observar a maneira de caminhar, o porte, e a cor, em sua opinião, mais escura da pele, para determinar se são haitianos ou descendentes de haitianos[151].

169. Foram indicadas certas características destas expulsões. Assim, foi assinalado que estas, inclusive quando é decidido caso a caso, realizam-se com tanta precipitação que não é dado, aos afetados, a oportunidade de entrarem em contato com seus familiares, nem de impugnar a ordem de expulsão. As expulsões massivas são realizadas, frequentemente, em ônibus abarrotados, estes trajetos em ônibus criam condições de insegurança que, em algumas ocasiões, já causaram graves lesões[152]. As pessoas que são expulsas da República Dominicana não têm a oportunidade de entrar em contato com sua família, de recolher seus pertences, de cobrar seus salários ou de fazer qualquer outro preparativo

146 Organização das Nações Unidas, Relatório do Relator Especial sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas, Doudou Diène, e a Especialista Independente sobre as Questões das Minorias, Gay McDougall, par. 91. De acordo com as referidas fontes, os maus-tratos às pessoas expulsas são comuns. As autoridades que realizam batidas para as expulsões confiscam os documentos de identificação legais, inclusive cédulas e certidões de nascimento.

147 Organização das Nações Unidas, Relatório do Relator Especial sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas, Doudou Diène, e a Especialista Independente sobre as Questões das Minorias, Gay McDougall, par. 44.

148 Organização das Nações Unidas, Relatório do Relator Especial sobre as Formas Contemporâneas de Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerâncias Relacionadas, Doudou Diène, e a Especialista Independente sobre as Questões das Minorias, Gay McDougall, par. 44. O Relator Especial e a Especialista Independente foram informados de casos em que estrangeiros de pele negra, desprovidos de qualquer vinculação com a República Dominicana ou com o Haiti, mas que se encontravam na zona fronteiriça, somente pela cor de sua pele, foram ameaçados de serem deportados ao Haiti.

149 Organização das Nações Unidas, Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Nono relatório da República Dominicana ao Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial par. 13. CERD/C/DOM/12, 8 de junho de 2007, par. 13 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo A04, fls. 3.083 a 3.090).

150 Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Relatório sobre a situação dos direitos humanos na República Dominicana, de 7 de outubro de 1999, par. 328.

151 Sobre este ponto, o perito Fernando I. Ferrán Brú, ainda que não tenha apresentado dados que confirmassem ou negassem uma prática de controle migratório baseada em perfis raciais, afirmou que "deve-se reconhecer que a maior parte das pessoas que ingressam na [República Dominicana], em razão d[a] posição geográfica [do país], são procedentes do Haiti, cuja população é predominantemente de traços fenotípicos negros. Tendo em vista que a imigração haitiana ao território dominicano é massiva, e na maioria das vezes de forma indocumentada e clandestina, é lógico, portanto, que haja um enfoque das autoridades migratórias neste grupo de imigrantes estrangeiros. [...] *A contrario sensu*, será inútil para a política migratória estatal dirigir seus esforços de limitar a imigração ilegal e indocumentada a grupos com características fenotípicas da raça amarela ou da raça branca caucasiana". (Cf. Laudo pericial submetido por Fernando Ignacio Ferrán Brú mediante *affidavit*).

152 Anistia Internacional, *Vidas em Trânsito: a difícil situação da população migrante haitiana e da população dominicana de ascendência haitiana*. A perita Bridget Wooding expressou que durante as expulsões "não há o devido processo, não há escuta [sic] para as pessoas que serão expulsas. As pessoas podem ser retiradas de suas casas, durante a madrugada, sem nenhuma ordem judicial" (Cf. Declaração pericial de Bridget Wooding, na audiência pública).

para sua partida. São abandonados na fronteira, com a ordem de cruzá-la andando. Normalmente, chegam ao Haiti com pouco ou nada de dinheiro e sem qualquer outra bagagem, além da roupa que vestem, e podem se ver obrigados a mendigar para obter comida e hospedagem[153].

170. Com relação ao exposto, este Tribunal nota que, sem prejuízo das observações estatais[154], estas não são suficientes para desvirtuar constatações feitas previamente pela Corte em casos anteriores, nem documentos e perícias incorporadas ao presente processo perante este Tribunal. Inclusive, conforme apontado (pars. 159 e 163 *supra*), o próprio Estado, perante organismos internacionais, ou em atos normativos internos, confirmou alguns aspectos do contexto alegado.

171. De acordo com o exposto, a Corte nota que, na época dos fatos do presente caso, existia na República Dominicana uma situação em que as pessoas haitianas e as nascidas em território dominicano, de ascendência haitiana, que comumente se encontravam em situação indocumentada e de pobreza, sofriam com frequência tratamentos pejorativos ou discriminatórios, inclusive por parte das autoridades, o que agravava sua situação de vulnerabilidade. A esta vincula-se, também, a dificuldade daqueles que integram a população haitiana, ou de ascendência haitiana, de obter documentos pessoais relativos à sua identificação. A Corte recorda, ademais, a existência, na República Dominicana, ao menos na época dos fatos do presente caso, durante um período de cerca de uma década, a partir de 1990, de um padrão sistemático de expulsões, inclusive mediante atos coletivos ou procedimentos que não implicavam em uma análise individualizada de haitianos e pessoas de ascendência haitiana, que obedece uma concepção discriminatória.

A.4. Marco normativo interno pertinente

172. No presente caso, faz-se pertinente a referência a determinadas normas internas.

153 Human Rights Watch, *Pessoas Ilegais: Haitianos e Domínico-Haitianos na República Dominicana*.

154 Conforme expresso, a República Dominicana indicou que possui uma alta porcentagem de população afrodescendente, cuja fisionomia, em grande parte, coincide com a de uma ampla parcela da população do Haiti, e que "não se pode pensar" que "discriminem sua própria etnia" e que não há prova de tal discriminação. Negou, ainda, a base de "dados estatísticos oficiais de repatriações", a realização de "deportações coletivas [ou] massivas". Estas observações já foram consideradas por este Tribunal (pars. 159, 167 e 168 *supra*). Interessa, contudo, deixar registradas outras manifestações estatais que as complementam. A República Dominicana expressou que "nunca [expulsou] um dominicano que tenha sido detido e que, no mesmo processo de verificação, tenha demonstrado, de forma documentada, sua condição de nacional". Além disso, "refutou o suposto esquema de operações de controle migratório ou batidas que implicam em detenções e posterior deportação de haitianos e dominicanos de origem haitiana", assinalando que, "na época dos supostos fatos e atos, se aplicava um processo que é constituído de três fases: a) detenção e identificação; b) investigação e depuração, e c) verificação e confirmação". Por outro lado, "sobre as supostas deportações dos anos 90 e de 2000" expressou que "a República Dominicana e o Haiti possuíam um acordo binacional [que contemplava a] contratação de trabalhadores temporários, mas que eram contratados no período da safra, e quando se encerrava esse acordo os trabalhadores deveriam voltar a seu país, e essas são as supostas deportações, esses são os números inchados". Em relação a estas afirmações, a Corte refere-se às considerações já efetuadas (par. 167 e nota de rodapé 142 *supra*). O Estado também afirmou que "a quantidade de haitianos indocumentados ou em situação migratória irregular deportados, bem como, aqueles que são simplesmente devolvidos na zona fronteiriça não compensa, nem de perto, a quantidade de haitianos que entram no país", o que constitui uma afirmação que não é contraditória com o que esta Corte assinala sobre o contexto (par. 171 *infra*). A República Dominicana destacou, além disso, que a Corte, no quinto *considerandum* de sua Resolução de 18 de agosto de 2000 sobre as medidas provisórias vinculadas ao presente caso (par. 22 *supra*), indicou que "não havia sido demonstrado [...] que a R[epública] D[ominicana] manteve uma política de Estado de deportações e expulsões massivas, em violação das normas expressas na Convenção". Referente ao exposto, este Tribunal recorda, por um lado, que o assinalado pela Corte, no âmbito limitado e próprio do procedimento atinente às medidas provisórias estabelecidas, não foi fundamentado na análise das provas e da argumentação, próprio de um caso contencioso, pois isso não corresponde a natureza do procedimento aludido; pelo contrário, conforme expressado no quinto *considerandum* da Resolução citada, a Corte possuía somente a informação que lhe havia sido alegada na "audiência pública de 8 de agosto de 2000 [e nos] escritos [que haviam sido] apresentados perante [o Tribunal]". Por fim, é pertinente relatar as manifestações do Estado vinculadas às alegações sobre a existência de discriminação a respeito da população haitiana ou de ascendência haitiana. A República Dominicana manifestou que "não existe discriminação estrutural, muito menos institucional, em detrimento de migrantes haitianos ou de ascendência haitiana", e que "a sociedade dominicana não é racista, nem, muito menos, xenófoba". Além disso, retoricamente, foi perguntado "como se pode acusar de discriminação racial a um Estado que [...] proporciona aos migrantes saúde, educação e acesso aos tribunais". Também afirmou que "as autoridades estatais, particularmente, as do Poder Judiciário, não discriminam em detrimento dos haitianos, independentemente de sua condição migratória, nem dos dominicanos de ascendência haitiana". Ainda, assinalou que em seu "Relatório sobre a situação dos direitos humanos na República Dominicana", de 1999, a Comissão indicou que "os problemas que afetam a plena observância dos direitos humanos na República Dominicana não obedecem a uma política estatal encaminhada a violar esses direitos". A Corte, sem que isso implique em um pronunciamento sobre a veracidade ou falsidade das afirmações do Estado, considera suficiente notar que o indicado pela República Dominicana não é contraditório ao que este Tribunal esclarece sobre a situação de contexto (par. 161 *supra* e par. 171 *infra*).

A.4.1. Normas sobre a nacionalidade dominicana

A.4.1.1. Legislação vigente no momento dos fatos

173. A Constituição da República Dominicana vigente no momento dos fatos, era a Constituição de 1994, promulgada em 14 de agosto de 1994[155]. A aquisição da nacionalidade encontrava-se regulada no artigo 11 da Constituição. Esta estabelecia o princípio do *ius soli* para a obtenção da nacionalidade com duas exceções constitucionais, que se referiam aos filhos de pessoas em representação diplomática ou em trânsito no país (par. 280 *infra*).

174. No momento do nascimento de algumas das supostas vítimas estava vigente a Constituição de 1994[156], e em alguns outros casos as Constituições anteriores, tais como as Constituições de 1955[157] e 1966[158] (par. 146 *supra*), as quais incluíam a norma com textos similares[159].

175. O artigo 10 c) da Lei n° 95 de Imigração, de 14 de abril de 1939[160], vigente no momento dos fatos, estabelecia que "as pessoas nascidas na República Dominicana são consideradas nacionais da República Dominicana, sejam ou não nacionais de outros países" (nota de rodapé 330 *infra*).

176. O Regulamento de Migração n° 279, de 12 de maio de 1939[161], vigente na época dos fatos, em sua seção V define "transeunte" como o estrangeiro que entrar na República com o propósito principal de prosseguir através do país com destino ao exterior, para o qual se fixa um limite temporal de no máximo de 10 dias[162].

A.4.1.2. Desenvolvimento legislativo e jurisprudência a partir de 2004

177. Em 27 de agosto de 2004, foi publicada a nova Lei Geral de Migração n° 285-04[163], que revogou a Lei de Imigração n° 95 de 1939. Além disso, em 29 de março de 2007, a Junta Central Eleitoral emitiu a Circular n° 017[164] e, em 10 de dezembro de 2007, adotou a Resolução n° 12-2007[165]. As normas aludidas serão examinadas posteriormente (pars. 326 a 329 *infra*).

155 Constituição da República Dominicana, promulgada em 14 de agosto de 1994, e publicada no Diário Oficial da República Dominicana n° 9.890, em 20 de agosto de 1994 (Expediente de anexos à contestação, fls. 5.174 a 5.215).

156 A saber: Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Miguel Jean, Victoria Jean, e Natalie Jean.

157 A saber: Antonio Sensión e Víctor Jean.

158 A saber: Awilda Medina, Willian Medina, Ana Lidia Sensión, Reyita Antonia Sensión, Rafaelito Pérez Charles, Bersson Gelin, e Markenson Jean, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé e Endry Fils-Aimé.

159 Constituição de 1955, artigo 12.2, e Constituição de 1966, artigo 11.1 (par. 280 e nota de rodapé 330 *infra*).

160 Lei n° 95 de Imigração, de 14 de abril de 1939, publicada no Diário Oficial n° 5.299, em vigor desde 1° de junho de 1939 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 14, fls. 3.286 a 3.296 e expediente de anexos à contestação, fls. 5.689 a 5.698).

161 Regulamento de Migração n° 279, de 12 de maio de 1939, elaborado em conformidade com a Lei de Imigração n° 95 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 3.308 a 3.318). Cabe assinalar que os representantes e o Estado referem-se ao mesmo regulamento, mas apresentaram versões distintas do documento. Na versão entregue pelos representantes, o regulamento é intitulado "Regulamento de Migração" e na apresentada pelo Estado, o referido Regulamento é denominado "Regulamento de Imigração" (expediente de anexos à contestação, fls. 6.045 a 6.056). Na presente Sentença será denominado de "Regulamento de Migração".

162 O perito Cristóbal Rodríguez Gómez, afirmou que a "nova" Lei Geral de Migração foi promulgada em 15 de agosto de 2004, mas seu regulamento foi recém aprovado (no momento de seu depoimento), "há apenas alguns meses", o que significou que, em "muitos casos, os temas migratórios [...]operacionalizavam-se com base no regulamento de uma lei revogada: a Lei de 1939. (Declaração pericial de Cristóbal Rodríguez Gómez submetida mediante *affidavit*, em 1° de outubro de 2013, expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 1.723 a 1.729).

163 Lei Geral de Migração n° 285-04, de 15 de agosto de 2004, publicado no Diário Oficial n° 10.291, de 27 de agosto de 2004 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo A18, fls. 3.324 a 3.364 e expediente de anexos à contestação, fls. 5.928 a 5.969). Além disso, foi emitido o Regulamento de Desenvolvimento n° 631-11, que é o Regulamento de Aplicação da Lei n° 285-04 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo 24, fls. 3.404 a 3.475).

164 Circular n° 017, de 29 de março de 2007, emitida pela Junta Central Eleitoral (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexos A20, fls. 160 a 161).

165 Resolução n° 12-2007, de 10 de dezembro de 2007, emitida pela Junta Central Eleitoral (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexos A21, fls. 3.377 a 3.381).

178. Em 26 de janeiro de 2010, foi publicada a reforma da Constituição da República Dominicana[166], na qual, em seu artigo 18.3, foi incluída uma terceira exceção a respeito da aquisição da nacionalidade dominicana por *ius soli*, que dispõe que não serão dominicanas as pessoas nascidas em território nacional, filhas e filhos de estrangeiros "que se encontrem em trânsito ou residam ilegalmente em território dominicano".

179. A sentença do Tribunal Constitucional TC/0168/13, de 23 de setembro de 2013[167], ao pronunciar-se sobre o recurso interposto por uma pessoa nascida em 1984 na República Dominicana de pais haitianos contra o indeferimento da Junta Eleitoral Central em expedir sua cédula de identidade e eleitoral dominicana, interpretou a exceção contida na Constituição de 1966 (vigente na data de seu nascimento, art. 11), referente aos filhos nascidos no país de pais estrangeiros em trânsito. Considerou que o caso da recorrente correspondia à exceção constitucional ao princípio de *ius soli*, já que seus pais eram cidadãos haitianos que, no momento do nascimento, não possuíam cédulas de identificação pessoal e deviam ser considerados como "trabalhadores temporários", grupo que a Lei de Imigração n° 95 de 1939 considerava como parte da categoria "estrangeiros em trânsito". Para o Tribunal Constitucional, a categoria "estrangeiros em trânsito", que figurava em todas as Constituições dominicanas desde 1929, corresponde ao conjunto de quatro grupos designados como "trabalhadores estrangeiros não imigrantes"[168]. Neste sentido, a categoria mais ampla de "estrangeiros em trânsito" não deve ser confundida com a de "estrangeiros transeuntes", que não são outro senão o segundo dos aludidos quatro grupos de pessoas que integram a categoria dos "trabalhadores estrangeiros não imigrantes" ("pessoas que transitam através do território da República em viagem ao exterior"). Além dos quatro grupos que seriam abrangidos pela noção de "estrangeiros em trânsito", a efeitos do artigo 11.1 da Constituição de 1966, o Tribunal Constitucional referiu-se à situação específica dos estrangeiros que permanecem no país necessitando de permissão de residência legal ou que entraram ilegalmente: "neste sentido, estas pessoas não poderiam invocar que seus filhos, nascidos no país, têm direito a obter a nacionalidade dominicana, com amparo do disposto no artigo 11.1 da Constituição de 1966, tendo em vista que é juridicamente inadmissível fundamentar o nascimento de um direito a partir de uma situação ilícita de fato"[169]. Em definitivo, ao não conseguir provar que pelo menos um de seus pais tivera residência legal na República Dominicana, no momento do nascimento de sua filha, nem após, a juízo do Tribunal Constitucional, a recorrente não cumpria com a premissa estabelecida no artigo 11.1 da Constituição de 1966, para efeitos de aquisição da nacionalidade dominicana. O Tribunal Constitucional ordenou, *inter alia*, "efetuar uma auditoria minuciosa dos livros de registros de nascimento do Registro Civil da República Dominicana, do vinte e um (21) de junho de mil novecentos e vinte e nove (1929) até a data [...] para identificar e integrar em uma lista documental e/ou digital todos os estrangeiros inscritos nos livros de registros de nascimentos do Registro Civil da República Dominicana". Aspectos relevantes desta decisão serão examinados mais adiante (parágrafos C.5.2 e C.5.3 do Capítulo VIII *infra*).

166 Constituição da República Dominicana, de 26 de janeiro de 2010, publicada no Diário Oficial n° 10.561 (expediente anexos à contestação, fls. 5.289 a 5.389).

167 Sentença do Tribunal Constitucional TC/0168/13, de 23 de setembro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 2.654 a 2.800). Apresentada pelos representantes como "fato superveniente", em 2 de outubro de 2013.

168 De acordo com o texto do artigo 3 da Lei de Imigração n° 95 de 1939.

169 O Tribunal Constitucional refere-se à Sentença da Suprema Corte de Justiça, de 14 de dezembro de 2005.

180. Em 29 de novembro de 2013, foi emitido o decreto n° 327-13[170] que tem como objetivo, de acordo com o artigo 1 instituir o "Plano nacional de regularização de estrangeiros em situação migratória irregular na República Dominicana". Além disso, em 23 de maio de 2014, foi sancionada a Lei n° 169-14[171], a qual, em suas considerações, assinala que tem por base o estabelecido na sentença TC/0168/13 e prevê a "regularização de certidões da situação civil". As normas assinaladas serão examinadas posteriormente (par. 320 a 325 *infra*). Em 23 de julho de 2014, foi promulgado o decreto n° 250-14, que regulamenta a Lei n° 169-14, o qual se refere ao procedimento de "registro e regularização migratória dos filhos de pais estrangeiros em situação migratória irregular que havendo nascido em território da República Dominicana não constam inscritos nos livros do Registro Civil". Dá um prazo de 90 dias para que as pessoas "sujeitas ao âmbito de aplicação do regulamento usufruam dos seus benefícios [...] da lei n° 169-14" apresentando suas solicitações[172].

A.4.2. Âmbito normativo aplicável à privação de liberdade e aos procedimentos de expulsão ou deportação

181. O artigo 8 da Constituição de 1994, vigente no momento dos fatos, estabelecia em seu parágrafo 2, os distintos critérios a serem considerados em relação à privação de liberdade (par. 365 *infra*).

182. A Lei n° 5.353, de *Habeas Corpus,* de 22 de outubro de 1914[173], vigente na época dos fatos, dispunha em seu artigo 1 que:

> Todo aquele que, por qualquer causa, tenha sido privado de sua liberdade na República Dominicana, tem direito, seja por petição sua ou de qualquer outra pessoa, exceto quando tenha sido detido por sentença de Juiz ou Tribunal competente, a um mandado de *habeas corpus*, a fim de averiguar quais são as causas da prisão ou privação de sua liberdade e para que, nos casos previstos, essa lhe seja devolvida.
>
> O mandado de *habeas corpus* poderá ser requerido, expedido e entregue em qualquer dia; porém o caso será revisado apenas em dia útil ou determinado para tal efeito.

183. Ademais, a Lei n° 5.353, em seu artigo 2, determinava que a solicitação para o mandado "deve ser apresentado, por escrito, assinado pela pessoa de cuja liberdade se trate ou em seu nome, por qualquer outra, e deve ser apresentada a qualquer um dos juízes [das categorias listadas no artigo 2]" e, conforme o artigo 3 da referida lei, deve conter os seguintes elementos:

> a) Declaração de que a pessoa, em favor de quem se pede o mandado, está encarcerada ou privada de sua liberdade; o lugar da prisão ou detenção; o nome ou designação do funcionário, empregado ou pessoa que a prendeu ou a privou de sua liberdade; do carcereiro, empregado, funcionários, agentes ou oficiais que estejam encarregados da prisão, quartel ou lugar onde se encontre presa, detida ou privada de liberdade.
>
> b) Declaração de que não tenha sido privada de liberdade, detida ou presa por sentença de Juiz ou Tribunal competente.
>
> c) A causa ou pretexto de encarceramento, detenção, ou privação de liberdade.

170 Decreto n° 327-13, de 29 de novembro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 3.776 a 3.794). Apresentado pelo Estado como "fato superveniente", em 9 de junho de 2014 (par. 13 *supra*).

171 Lei n° 169-14, de 23 de maio de 2014 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 3.799 a 3.808). Apresentada pelo Estado como "fato superveniente", em 9 de junho de 2014 (par. 13 *supra*).

172 Em 13 de agosto de 2014, a República Dominicana apresentou o Regulamento da Lei n° 169-14 (Decreto n° 250-14) na Corte, em geral, sem se referir ao presente caso (par. 146 *supra*).

173 Lei N° 5.353, de *Habeas Corpus,* de 22 de outubro de 1914 (Expediente de anexos à contestação, fls. 5.679 a 5.688).

> d) Se o encarceramento ou privação de liberdade existe em virtude de um processo, ato ou decreto, deverá ser acrescentada uma cópia deste à solicitação, a não ser que o solicitante assegure que, por razões de transladação ou de ocultação da pessoa encarcerada ou privada de liberdade, antes da solicitação, não pôde exigir tal cópia, ou que tendo exigido lhe foi recusada.
>
> e) Caso seja alegado que o encarceramento ou privação de liberdade é ilegal, o peticionário fará constar a fundamentação para a ilegalidade alegada.
>
> Se o solicitante não tiver conhecimento de alguma das circunstâncias indicadas neste artigo, deverá também indicá-lo expressamente.

184. O artigo 4 da mesma lei indicava que: "O juiz ou Tribunal, autorizado para conhecer do mandado, o concederá sem demora, sempre que se apresente uma solicitação de acordo com esta lei".

185. Por último, o artigo 7 da Lei de *Habeas Corpus,* adicionalmente, previa que: "quando um Juiz tenha provas de que qualquer pessoa está ilegalmente detida ou privada de sua liberdade, dentro de sua jurisdição, expedirá um mandado de *habeas corpus* para auxiliar essa pessoa, mesmo quando não houver petição com esse fim".

186. A Lei n° 95 de Imigração, de 14 de abril de 1939, em seu artigo 13, expunha os motivos pelos quais estrangeiros podiam ser "detidos e deportados sob mandado do Secretário de Estado do Interior e de Polícia ou de outro funcionário designado por ele para esses fins".

187. Além disso, o inciso f), do referido artigo, estabelecia as possibilidades de detenção de modo prévio à deportação:

> Nos casos de deportação, o estrangeiro de que se trate poderá ser detido por até três meses, por ordem do Secretário de Estado do Interior e de Polícia ou do Diretor-Geral de Migração. Se a deportação, durante esse período, não puder ser executada, pela não obtenção de passaporte ou de visto de viagem, o estrangeiro poderá ser submetido ao Promotor e ao Tribunal Correcional autorizados que determinará, por sentença, que permaneça detido por um período de seis meses a dois anos, conforme a seriedade do caso. No entanto, se depois do processo ou da sentença, o estrangeiro tiver recebido, de quem corresponda, o passaporte ou visto de viagem, tornando possível a sua saída para o exterior, será desencarcerado para este fim pelo Promotor, por solicitação do Secretário de Estado do Interior e de Polícia ou do Diretor-Geral de Migração, arquivando o processo ou tornando a sentença sem efeito. As sentenças não serão suscetíveis de nenhum recurso.

188. No mesmo sentido, a Lei n° 4.658, de 24 de março de 1957[174], dispunha:

> Art. 1. Sem prejuízo das atribuições que correspondem ao Secretário de Estado do Interior e de Polícia, os Tribunais da República poderão ordenar a deportação de todo estrangeiro que incorra em uma das faltas previstas no artigo 13 da Lei n° 95, de 14 de abril de 1939, sobre Imigração, como pena principal, quando o caso for submetido ao Diretor do Departamento Nacional de Investigações. Os Tribunais da República poderão, também, ordenar a deportação, como pena acessória, quando o estrangeiro tiver cometido um crime ou delito cuja gravidade, a juízo do Tribunal autorizado, considere essa sanção merecida.
>
> Art. 2. Quando for ordenada a deportação, como pena principal ou acessória, o estrangeiro poderá ser detido por até três meses por ordem do Procurador competente. A sentença que ordene a deportação determinará sempre que, se a deportação não puder ser executada, durante esse período, por não obter passaporte ou visto de viagem, o estrangeiro deverá permanecer em prisão por um período de seis meses a dois anos, conforme a gravidade do caso. No entanto, se depois da sentença, o estrangeiro receber passaporte ou visto de viagem, tornando a sua saída para o exterior possível, será desencarcerado para esse fim pelo Procurador.

174 Lei n° 4.658, de 24 de março de 1957, publicado no Diário Oficial n° 8.105. Tanto a Comissão, em seu Relatório de Mérito, como os representantes, no escrito de petições e argumentos, fls. 27 e 186, respectivamente, mencionaram um endereço eletrônico para o documento.

189. Adicionalmente, o Regulamento de Migração n° 279, de 12 de maio de 1939, em sua seção XIII, relativa à deportação, determinava:

> Os Inspetores de Migração, e os funcionários que atuam como tais, farão uma investigação completa acerca de qualquer estrangeiro, todas as vezes que existam informações verídicas ou alguma razão para acreditar que o estrangeiro se encontra na República em violação da Lei de Migração. Se da investigação resultar que o estrangeiro mereça ser deportado, o Inspetor de Migração solicitará à Diretoria Geral de Migração um mandado de detenção. A solicitação do mandado deve expressar os fatos e demonstrar as razões específicas pelas quais o estrangeiro aparece como sujeito de deportação. O mandado de detenção para ser ouvido sobre as acusações expressas no mandado de detenção (*sic*).
>
> A informação relativa ao estrangeiro será anotada no formulário G-1, ao ser ouvido, a menos que seu depoimento tenha sido tomado previamente. Se o estrangeiro admitir qualquer acusação que lhe exponha à deportação, será feito um memorando com esse fim, que será assinado pelo Inspetor, e também pelo estrangeiro, se possível. Se nenhuma das acusações expressadas no mandado for admitida pelo estrangeiro, serão recolhidas provas para apoiar as acusações, o estrangeiro será chamado novamente e a ele será dada uma nova oportunidade para prestar declaração, bem como para introduzir provas em oposição a sua deportação. No caso da entrada de um estrangeiro na República, o cuidado das provas será colocado a seu cargo para demonstrar que entrou legalmente, e para esse fim o estrangeiro terá direito a uma declaração sobre sua chegada, conforme demonstrado em qualquer registro de Acordo de Migração.
>
> Ao terminar de ser ouvido, as informações recolhidas serão enviadas pelo Inspetor de Migração ao Diretor-Geral de Migração para as considerações e decisão do Secretário de Estado do Interior e de Polícia. Caso seja expedido um mandado de deportação, o estrangeiro será deportado, a menos que o Secretário de Estado do Interior e de Polícia, a seu juízo, conceda uma oportunidade para sair voluntariamente, dentro de um determinado prazo, e o estrangeiro assim o faça. No caso do Secretário de Estado do Interior e de Polícia decidir que o estrangeiro não mereça ser deportado, os procedimentos serão cancelados.
>
> Nos casos de deportações que estejam fundamentadas nos artigos 10, incisos 1 e 13, e 3, da Lei de Migração, a deportação poderá ser determinada pelo Secretário de Estado do Interior e de Polícia ou pelo Diretor-Geral de Migração, salvo disposição contrária do Secretário de Estado, se for o caso, sem necessidade dos requisitos indicados nos três parágrafos anteriores desta seção. O mandado correspondente será comunicado ao estrangeiro infrator da Lei de Migração e a todas as autoridades policiais, para seu devido cumprimento.

190. Por sua vez, o Protocolo de Entendimento entre a República Dominicana e a República do Haiti sobre os Mecanismos de Repatriação, de 2 de dezembro de 1999[175], igualmente aplicável na época dos fatos, pactuava o seguinte:

> O governo haitiano reconhece que o Governo dominicano tem legítimo direito de repatriar os cidadãos haitianos ilegais no território dominicano, para o qual ambas as partes acordam o seguinte, para melhorar o procedimento das referidas repatriações:
>
> a) As autoridades dominicanas de migração comprometem-se a não realizar repatriações durante a noite, ou seja, entre as 18h e as 8h, da mesma forma, não farão repatriações durante os domingos e feriados dos dois países, exceto entre 8h – 12h.
>
> b) As autoridades dominicanas de migração evitarão a separação de famílias estabelecidas (pais e filhos menores) nos processos de repatriação.
>
> c) As autoridades dominicanas de migração comprometem-se a realizar as repatriações para o território haitiano, exclusivamente através dos postos fronteiriços de Jimaní/Malpasse, Dajabón/Ouanaminthe, Elías Piña/Belladere, e Pedernales/Anse-à-Pitres. Por sua parte, o Governo haitiano compromete-se em reforçar e/ou estabelecer postos de inspeção migratória nesses lugares fronteiriços que receberão os repatriados.
>
> d) As autoridades dominicanas de migração reconhecem os direitos humanos inerentes aos repatriados e adotarão as medidas concretas para que os repatriados sejam acompanhados de

175 Protocolo de Entendimento entre a República Dominica e a República do Haiti sobre os Mecanismos de Repatriação, de 2 de dezembro de 1999 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo A17, fls. 3.320 a 3.332; e expediente de anexos à Contestação, fls. 5.676 a 5.678).

seus bens pessoais, bem como, para não reter os documentos pessoais do repatriado, salvo se os referidos documentos evidenciem, a juízo das autoridades, vícios de legalidade. Nesses casos serão retidos e posteriormente enviados à Missão Diplomática haitiana na República Dominicana.

e) As autoridades dominicanas migratórias entregarão a cada repatriado uma cópia do formulário individual que contém a ordem de sua repatriação.

f) As autoridades dominicanas de migração comprometem-se a comunicar previamente, dentro de um prazo razoável, às autoridades diplomáticas ou consulares haitianas acreditadas no território dominicano, as listas de pessoas em processo de repatriação. Essas autoridades poderão exercer sua função de assistência consular.

g) As autoridades haitianas procederão ao estabelecimento de postos de controle migratório ao longo da fronteira domínico-haitiana, para evitar o fluxo ilegal de seus cidadãos para a República Dominicana.

h) O Governo haitiano compromete-se em redobrar seus esforços para dotar seus nacionais de documentos de identidade haitiana, no contexto do fluxo migratório potencial para a República Dominicana.

191. Por fim, a Lei n° 1.494, de 9 de agosto de 1947, que institui a jurisdição contenciosa-administrativa[176], vigente no momento dos fatos, estabelecia em sua parte pertinente:

Art. 1. Toda pessoa, física ou jurídica, investida de interesse legítimo, poderá interpor o recurso contencioso administrativo que mais adiante se prevê, nos casos, prazos e formas que a lei estabelece, 1° contra as sentenças de qualquer Tribunal contencioso-administrativo de primeira instância ou que em sua essência tenha este caráter, e 2° contra os atos administrativos que violam a lei, os regulamentos e os decretos que reúnam os seguintes requisitos:

a) tratar-se de atos contra os quais haja esgotada toda reclamação hierárquica, dentro da própria administração, ou dos órgãos administrativos autônomos;

b) que sejam emanados da administração ou dos órgãos administrativos autônomos no exercício daquelas suas faculdades que estejam reguladas pelas leis, regulamentos ou decretos;

c) que violem um direito, de caráter administrativo, estabelecido com anterioridade, a favor do recorrente, por uma lei, regulamento, decreto ou um contrato administrativo;

d) que constitua um exercício excessivo ou desviado de seu propósito legítimo, de faculdades discricionárias conferidas pelas leis, regulamentos ou decretos.

[...]

Art. 9. O prazo para recorrer perante os Secretários de Estado ou perante os órgãos administrativos autônomos, contra as decisões com caráter contencioso-administrativo ditadas pelos diretores, administradores ou encarregados das oficinas que estão subordinadas a este, é de dez (10) dias, a contar da data do recebimento pelo interessado, da comunicação que, por comunicação certificada de entrega especial, deverão efetuar os referidos diretores, administrativos ou encarregados.

Parágrafo I. O prazo para recorrer perante o Tribunal Superior Administrativo é de quinze (15) dias, a contar do dia em que o recorrente tenha recebido a sentença do Tribunal contencioso administrativo de primeira instância, no caso de apelações, ou do dia em que receber a comunicação do ato recorrido, ou do dia da publicação oficial do ato recorrido pela autoridade que o tenha emanado; ou do dia no qual os prazos fixados no artigo 2 desta lei expirarem, nos casos de recursos por atraso.

176 Lei n° 1.494, de 9 de agosto de 1947, publicada no Diário Oficial n° 6.673 (Expediente de anexos à contestação, fls. 5.751 a 5.765).

B. Fatos do caso

B.1. Introdução

192. O Tribunal referir-se-á aos fatos relativos às supostas vítimas do presente caso, determinadas no parágrafo 78 da presente Sentença. A respeito, uma vez que a controvérsia do presente caso incide principalmente na situação levantada a respeito da identidade de algumas supostas vítimas, sua nacionalidade e se foram ou não objeto de expulsão, nesta seção será feita uma descrição da identidade e do que aconteceu aos membros de cada família, levando em consideração, por um lado, os documentos oficiais enviados, ou outras fontes, como os depoimentos das próprias supostas vítimas, bem como os argumentos das partes e da Comissão e, por outro, disposições estabelecidas no capítulo sobre as provas e nas questões prévias sobre a determinação das supostas vítimas.

193. A esse respeito, a Corte considera relevante recordar sua jurisprudência referente aos critérios aplicáveis à avaliação da prova. Este Tribunal tem afirmado, desde seu primeiro caso contencioso, que para um tribunal internacional os critérios de avaliação das provas são diferentes daqueles dos sistemas legais internos, e tem sustentado que pode avaliar livremente as provas[177], de acordo com a crítica sã.

194. Neste caso, dadas as suas particularidades, especialmente as condições de pobreza e precariedade das supostas vítimas, é pertinente a aplicação de determinadas diretrizes na apreciação da prova. Isso, porque foram alegadas algumas circunstâncias fáticas, cujas próprias características resultam na ausência de documentação ou registro. Por exemplo, foi alegado que determinadas supostas vítimas nasceram em território dominicano e que não possuem documentos de identificação pessoal, e que outras foram expulsas do país sem o seguimento dos procedimentos legais. Desse modo, enquanto normalmente a falta de documentação pessoal ou de registro dos procedimentos administrativos ou judiciais indicaria que os fatos alegados não aconteceram, no presente caso, não se pode interpretar assim, pois tal ausência de documentação ou registro faz parte do marco fático submetido ao exame do Tribunal, e tem concordância com o contexto acreditado que, além disso, inclui um padrão sistemático de expulsões, inclusive mediante atos coletivos ou procedimentos que não implicavam em uma análise individualizada (par. 171 *supra*).

195. Os fatos referidos pelas supostas vítimas enquadram-se nesse contexto, visto que as alegadas expulsões não teriam sido documentadas e, esta omissão seria atribuível às autoridades estatais. Do mesmo modo, as dificuldades no registro de nascimento na República Dominicana é uma circunstância atribuível ao Estado, pois é este quem tem os meios e a faculdade para adotar as respectivas medidas. As carências probatórias observadas não podem ser valoradas como uma prova de que os fatos alegados pelas supostas vítimas não ocorreram, porque precisamente teriam sua origem em falhas nas ações ou políticas estatais, de maneira que uma apreciação probatória neste sentido seria contrária ao princípio de que os tribunais têm o dever de negar toda petição cuja fonte é a negligência em que tenha ocorrido *(Nemo auditur propiam turpitudinem alegans)*.

177 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, pars. 127 e 128; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 179.

196. No contexto acima exposto, no presente caso, a Corte considera que seria desproporcional colocar exclusivamente nas supostas vítimas o ônus de acreditar fielmente, mediante prova documental ou de outra índole, a sucessão de fatos vinculados às condutas omissivas do Estado. Este Tribunal observa que, de acordo com a natureza dos fatos alegados, o Estado é capaz de obter provas sobre estes fatos. Nesse sentido, é interessante notar que, na audiência pública do caso, consultou-se o Estado sobre a realização de "alguma investigação [...] pelo menos administrativa [...] para determinar [...] se tinham ocorrido [as] supostas expulsões" irregulares, e que a República Dominicana não apresentou informação a respeito, nem naquele momento, nem posteriormente[178].

197. Por outro lado, este Tribunal observa que o Estado, referindo-se aos depoimentos prestados pelas supostas vítimas no âmbito do processo perante a Comissão, "observou com muita preocupação que todos os supostos fatos e atos apresentados pela Comissão [...] e pelos representantes foram construídos e pretendem ser provados por meio das próprias declarações das supostas vítimas, as quais, sem dúvida, carecem de objetividade"[179]. A respeito, somado ao que já foi mencionado, a Corte considera relevante notar, no presente caso, que as supostas vítimas formam parte de uma população cujos integrantes, como já assinalado, "comumente encontravam-se em situação de pobreza ou indocumentados" (par. 171 *supra*). Devido a esta situação de vulnerabilidade, pode-se inferir que as supostas vítimas têm encontrado dificuldades para apresentar denúncias, iniciar ou impulsionar procedimentos ou investigações ou, ainda, procurar meios que permitam ou resultem no adequado registro dos fatos que lhes aconteceram. Assim, é possível que as atividades de entidades não estatais (como universidades ou organizações da sociedade civil), tenham sido os meios que, na ausência de outros, estiveram ao alcance das supostas vítimas para relatar os alegados fatos do caso. Além disso, dada a situação referida, este Tribunal considera compreensível que possa haver diferenças ou contradições nas declarações das supostas vítimas e avalia que, no caso, isso não afeta a credibilidade total do declarado. Sobre essa base, corresponde a este Tribunal, quando for necessário, a análise pontual das declarações.

198. Diante do exposto, a Corte considera procedente, neste caso, apreciar as declarações das supostas vítimas apresentadas no âmbito do trâmite do caso perante este Tribunal, desde que narrem fatos que estejam de acordo com a situação contextual que foi estabelecida (pars. 153 a 171 *supra*). Outras declarações prestadas pelas supostas vítimas, admitidas com caráter de prova documental (pars. 124 *supra*), serão consideradas de forma subsidiária ou complementar. Isto, desde já, sem prejuízo da consideração de outros meios probatórios encaminhados a Corte.

178 O Estado, em suas alegações escritas, limitou-se a destacar que "as investigações foram interrompidas, após a determinação das medidas provisórias", mas não detalhou a quais investigações se referia, nem como o ordenado naquele momento por este Tribunal, em relação as medidas provisórias, impedia o desenvolvimento das investigações. Além disso, ao responder à pergunta somente referiu-se ao "anexo 6 do Relatório de Mérito", que contém vários documentos. Entre tais documentos, um de 19 de junho de 2000, emitido pela DGM, refere-se apenas a quatro das supostas vítimas, em um parágrafo para cada uma, informando que várias pessoas fizeram observações sobre os supostos nomes, nacionalidade e locais de residência das supostas vítimas e, também, indicou que "não se encontra registrado que tenha sido deportado" o senhor "Berson Gelim". O Estado não indicou que as "indagatórias", das quais surgiram as referidas observações, faziam parte de processos administrativos ou judiciais formalizados, nem o eventual resultado delas.

179 O Estado acrescentou que "o expediente está desprovido de todo elemento probatório que sustente, além da dúvida razoável, uma declaração de responsabilidade internacional pelos fatos e atos aos quais se refere o marco fático do caso do caso". Os representantes, por sua vez, argumentaram que "as [supostas] vítimas [...] em sua maioria, vivem em um contexto rural, em uma situação de extrema pobreza e são iletrados" e que "apesar das condições em que vivem, as [supostas] vítimas têm afirmado sua versão do ocorrido por 15 anos e têm persistido na busca por justiça. De todo momento, seus relatos são críveis e consistentes com o contexto geral em que ocorreram".

B.2. Fatos sobre os membros das diferentes famílias

B.2.1. Família Medina

199. O senhor Willian Medina Ferreras nasceu em Cabral, República Dominicana, em 14 de novembro de 1966, com cédula de identidade dominicana[180].

200. O senhor Medina viveu em Oviedo, Pedernales, República Dominicana, onde trabalhava como agricultor[181]. Morava com sua companheira, a senhora Lilia Jean Pierre, também conhecida como Lilia Pierre ou Lilia Pérez ou Liliana Pérez ou Lilia Jean (par. 83 *supra*), que nasceu no Haiti[182], e seus três filhos, nascidos na República Dominicana: Awilda Medina Pérez, nascida em 7 de fevereiro de 1989[183]; Luis Ney Medina, nascido em 14 de junho de 1990[184]; e Carolina Isabel Medina, que era bebê no momento da expulsão, e faleceu em 2004 no Haiti[185]. Os três possuem registro de nascimento e a primeira, também, identidade dominicana (par. 207 *infra*).

201. Em novembro de 1999 ou janeiro de 2000[186], durante a madrugada[187], funcionários estatais de Pedernales chegaram na casa da família Medina[188] e todos os seus membros foram levados, junto com outras pessoas, para uma prisão em Ovideo, onde foram detidos por várias horas, sem prévia verificação de sua

180 Cf. Cédula de identidade de Willian Medina Ferreras, expedida pela Junta Central Eleitoral (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 7, fl. 156); Certidão de nascimento de Willian Medina Ferreras; Extrato da certidão de nascimento de Willian Medina Ferreras, expedido pela Direção Nacional de Registros do Estado Civil, Junta Central Eleitoral (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B01, fl. 3.493); e Folha de informação geral de Willian Medina Ferreras, expedida pelo servidor da Justiça Eleitoral, Junta Central Eleitoral, em 2 de dezembro de 1999 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 38, fl. 341).

181 Cf. Cédula de identidade de Willian Medina Ferreras; Declaração de Willian Medina Ferreras, prestada em audiência pública, realizada perante a Corte, em 8 de outubro de 2013; e Folha de informação geral de Willian Medina Ferreras.

182 Cf. Título de eleitor e certidão de nascimento haitiana de Lilia Jean Pierre; e Declaração de Willian Medina Ferreras, prestada em audiência pública.

183 Cf. Certificado do Registro de Nascimento de Awilda Medina, expedido pela Junta Central Eleitoral, Cartório do Estado Civil (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 9, fl. 161); Cópia da certidão de nascimento de Awilda Medina e Folha de informação geral de Awilda Medina.

184 Cf. Certificado do Registro de Nascimento de Luis Ney Medina, expedida pela Junta Central Eleitoral, Cartório do Estado Civil (Expediente de anexos ao Relatório de mérito, anexo 10, fl. 163) e extrato do registro de nascimento de Luis Ney, expedida pela Direção Nacional de Registros do Estado Civil, Junta Central Eleitoral, em 17 de outubro de 1999 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B03, fl. 3.497). Nota-se que a certidão de nascimento é manuscrita e consta que Luis Ney é filho de Willian Medina, mas o segundo sobrenome está ilegível. Por outro lado, no extrato do registro de nascimento e na ata inextensa de nascimento Luis Ney aparece como filho de Willian Medina "Taveras", de modo que a Corte, na ausência de prova que indique o contrário, entende que se trata de um erro material na transcrição do sobrenome.

185 Cf. Certificado do Registro de Nascimento de Carolina Isabel, expedida pela Junta Central Eleitoral, Cartório do Estado Civil (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, fl. 1.685). O documento indica que a menina nasceu em 21 de setembro de 1995 e o nome de seu pai é Willian Medina. Cabe assinalar, que os representantes anexaram um extrato do registro de nascimento de Carolina Isabel, expedido pela Direção Nacional de Registros do Estado Civil, Junta Central Eleitoral, na qual indica que nasceu em 21 de novembro de 1999 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 3.499). Além disso, cabe notar que a certidão de nascimento é manuscrita e consta que Carolina Isabel é filha de Willian Medina, mas o segundo sobrenome se encontra ilegível, e no extrato do registro de nascimento aparece como filha de Willian Medina "Herrera", de modo que a Corte, na ausência de prova que indique o contrário, entende que se trata de um erro material na transcrição do sobrenome. Por outro lado, não se conta com uma certidão de óbito da criança, mas foi informado pelos representantes, em seu escrito de petições e argumentos.

186 Cf. Declaração de Awilda Medina prestada mediante *affidavit*, em 24 de setembro de 2013, (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 1.705); e Declaração de Willian Medina perante a Universidade de Columbia, em 1° de abril de 2000 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 14, fl. 186). Em sua declaração perante a Universidade de Columbia, Willian Medina manifestou que os fatos ocorreram em novembro de 1999. Awilda Medina, por sua vez, declarou que ocorreram em janeiro de 2000. Por outro lado, cabe salientar que o senhor Willian Medina Ferreras, na audiência pública perante a Corte, manifestou que a expulsão ocorreu em 1990. A respeito, o Estado indicou que se a expulsão tivesse ocorrido em 1990, teria ocorrido fora da competência deste Tribunal. No entanto, do depoimento de Willian Medina, na audiência pública, depreende-se que ele foi expulso junto com sua companheira e seus três filhos, e de acordo com as informações recebidas, no ano de 1990, sua filha Carolina Isabel ainda não tinha nascido. Em vista do exposto, este Tribunal considera que não é possível que a expulsão tenha acontecido em 1990, já que nessa data ainda não tinha nascido a filha de Willian Medina chamada Carolina Isabel. Em consideração ao exposto, e tendo em vista o manifestado por Awillda Medina, a Corte avalia que a expulsão ocorreu mais tarde, em novembro de 1999 ou janeiro de 2000.

187 Cf. Declaração de Awilda Medina prestada mediante *affidavit*, e Declaração de Willian Medina prestada na audiência pública.

188 Cabe assinalar que Awilda na sua declaração informou que nesse dia chegou "uma senhora Maribel que lhes ordenou que subisse em um ônibus" (cf. Declaração de Awilda Medina, prestada mediante *affidavit*). Igualmente, o senhor Medina Ferreras declarou que: "migração chegou na [sua] casa às três da manhã, ele não tinha problemas com ninguém. Quando bateram na porta. [...] Quando abriu a porta o pátio estava cheio de militares. Viu uma senhora, que era a Chefe da Migração, se chama Maribel e então o mandaram para a fortaleza. [...] Quando chegou na fortaleza viu uma pessoa e perguntou: Quem são essas pessoas? E me [disseram] que essas pessoas são da migração para recolher e repatriar os haitianos" (Declaração de Willian Medina Ferreras, prestada em audiência pública). No entanto, a senhora Carmen Maribel Ferreras Mella, em sua *affidavit,* afirmou que "é falso que, na sua qualidade de Encarregada das Deportações, se apresentasse às 3h da manhã, acompanhada de sete oficiais da Marinha de Guerra Dominicana, batendo na porta da residência da família MEDINA FERRERAS, e que, em novembro de 2000, já não estava no cargo" (Declaração de Maribel Ferreras Mella, prestada mediante *affidavit,* em 16 de setembro de 2013 (Expediente exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 1.697 a 1.698 (maiúsculas no texto original).

documentação[189]. Segundo Willian, ele apresentou seus documentos, uma "cópia de [sua] identidade e [uma] da [sua certidão de] nascimento [...] e os entregou às pessoas da migração", mas nesse momento "eles os rasgaram e [ele] tinha [sua] certidão de nascimento original"[190]. Posteriormente, foram embarcados, com outras pessoas, em um furgão e levados a fronteira com Haiti. Os cinco membros da família permaneceram juntos[191]. O Estado fez constar que não existe registro de deportação de tais pessoas[192].

202. Segundo Awilda Medina, durante sua detenção, não receberam comida ou água e, em todo o processo de expulsão, foram tratados muito mal e lhes diziam: "Haitianos, vão para o seu país! ". Quando chegaram ao Haiti. Awilda e Luis Ney não falavam crioulo mas aprenderam devido a expulsão[193].

203. Após a expulsão da República Dominicana, Awilda foi atropelada por um veículo em Anse-à-Pitres, Haiti, e a família tentou obter assistência médica, através de várias viagens a República Dominicana, nas quais não tiveram problemas para atravessar a fronteira, porque tinham papéis do hospital[194]. O Estado manifestou que "embora os membros da família vivessem em Anse-à-Pitres, [...] forneceu-lhes os serviços de saúde necessários para atender as necessidades da jovem Awilda Medina".

204. Após sua expulsão, a família Medina Ferreras continua vivendo em Anse-à-Pitres, Haiti, temendo voltar para a República Dominicana e sofrer uma expulsão novamente[195].

205. Em 20 de março de 2002, foram emitidos salvo-condutos para os membros da família Medina, como resultado do acordo obtido na tramitação das medidas provisórias perante a Corte Interamericana[196]. Posteriormente, em 10 de abril de 2010, como parte do processo de medidas provisórias, o Estado renovou e outorgou novos salvo-condutos aos membros da família Medina[197].

206. Em 3 de março de 2014, o Estado informou ao Tribunal que "depois do acontecido na audiência pública perante a Corte, realizada nos dias 8 e 9 de outubro de 2013", a Junta Central Eleitoral "suspendeu provisoriamente" a certidão de nascimento de Willian Medina Ferreras, e que "instruiu" a "Consultoria Jurídica da Junta Central Eleitoral a demandar a anulação do seu registro de nascimento. Da mesma forma, procedeu-se o cancelamento de sua cédula de identidade e do título de eleitor"[198]. Nesse ato, apresentou documentação que comprova fatos ocorridos a partir de 12 de setembro de 2013.

189 Cf. Declaração Awilda Medina prestada mediante *affidavit*, e Declaração de Willian Medina Ferreras, prestada em audiência pública.

190 Declaração de Willian Medina Ferreras, prestada em audiência pública. O Estado na contestação refuta, categoricamente, a alusão de que "um soldado destruiu as cópias da cédula dominicana e certidão de nascimento de Willian Medina Ferreras", já que "não existe prova, nem direta, nem circunstancial, que garanta que algo assim possa ter ocorrido. Nem sequer menciona o nome ou nome de guerra do soldado que teria cometido tal ação, ou sua descrição física, ou qualquer outra informação que permita identificá-lo".

191 Cf. Declaração de Willian Medina Ferreras, prestada em audiência pública perante a Corte.

192 Cf. Ofício n° 044-13 emitido pela Direção Geral de Migração do Ministério do Interior e de Polícia, em 23 de janeiro de 2013, no qual se confirma que não existe registro da deportação, entre outras pessoas mencionadas em uma lista que vem anexa ao ofício, de Willian Medina, de Awilda Medina, de Luis Ney Medina e de Lilia Jean Pierre (Expediente de anexos à contestação, fls. 6.371 a 6.373). Em sua contestação, o Estado alegou que "não há nenhuma prova [...] que demonstre [...] que os membros dessa família tenham sido realmente expulsos do território nacional".

193 Cf. Declaração de Awilda Medina, prestada mediante *affidavit*.

194 Cf. Declaração de Awilda Medina, prestada mediante *affidavit*.

195 Cf. Declaração de Awilda Medina, prestada mediante *affidavit* e Declaração de Willian Medina Ferreras, prestada em audiência pública. Em seu *affidavit*, Awilda manifestou que ela "quer voltar a viver na República Dominicana, mas seu pai não deixa, pois diz que irão expulsá-los".

196 Cf. Salvo-condutos outorgados a Willian Medina Ferreras, Awilda Medina e Luis Ney Medina, emitidos em 20 de março de 2002, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 17, fl. 200).

197 Cf. Salvo-condutos de Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina e Luis Ney Medina, expedidos em 10 de abril de 2010, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B06, fls. 3.516 a 3.519).

198 Cf. Ata n° 23-2013 da Junta Central Eleitoral, "ata da sessão ordinária da comissão de cartórios, realizada no dia dezoito (18) do mês de outubro do ano de dois mil e treze (2013) " (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 3.478 a 3.490).

207. A partir dos registros apresentados pelo Estado, percebe-se que, em 12 de setembro de 2013, em resposta a um pedido prévio, informou-se ao "Diretor-Geral de Inspeção" da Junta Central Eleitoral, dados sobre a "emissão" e "renovação" da "cédula de identidade e do título de eleitor [...] em nome de [...] Willian Medina Ferreras". Nos dias 26 e 27 de setembro de 2013, uma inspetora da Junta Central Eleitoral passou a realizar entrevistas, que foram gravadas, com diversas pessoas[199], como também o exame de várias documentações[200]. No respectivo registro, percebe-se que a inspetora agiu, tendo sida, juntamente com outras pessoas não mencionadas, "responsáveis pela investigação do registro de nascimento de Willian Medina Ferreras [...] já que o mencionado senhor está demandando ao Estado dominicano perante a Comissão Interamericana". A inspetora da JCE concluiu que se deveria "recorrer aos Tribunais Civis correspondentes para a anulação do "registro de nascimento de Willian Medina Ferreras" e de "Awilda, Luis Ney e Carolina Isabel, filhos do chamado Willian Medina Ferreras", bem como "desabilitar" tais documentos, e a "cancelar as cédulas de identidade e o título de eleitor [...], correspondentes a Willian Medina Ferreras e a Awilda Medina Pérez[201].

208. Em 18 de outubro e 2013, a "Comissão de Cartórios" da Junta Central Eleitoral decidiu, *inter alia*, "autorizar a suspensão provisória, [...] exceto para fins judiciais, [...] das expedições de certidões sobre os registros de nascimentos" de Willian Medina Ferreras e de seus filhos Awilda, Luis Ney e Carolina Isabel; que "solicite perante os tribunais competentes as anulações dos registros de nascimento" das pessoas citadas; "recomendar [...o] cancelamento das cédulas de identidade e do título de eleitor de Willian Medina Ferreras e Awilda Medina Ferreras", e "submeter à ação da justiça a Winet" (pessoa que supostamente teria se identificado como Willian Medina Ferreras)[202]. Em 13 de fevereiro de 2014, foi registrado que "o número" da "cédula de identidade e do título de eleitor [..] em nome de Willian Medina Ferreras" se "encontrava em processo de cancelamento por falsificação de dados"[203]. Em 4 de março de 2014, a Junta Central Eleitoral, representada por seu Presidente, "constituiu-se formalmente como querelante [...], através do Ministério Público, [...] e em ator civil", "requerendo a imposição de sanções penais e indenizações contra [...] Willian Medina Ferreras", acusando-o de ter tomado medidas a fim de "obter uma identidade falsa". Na apresentação da requerente, é citada a investigação realizada a partir de 26 de setembro de 2013. Em 5 de março de 2014, Willian Medina Ferreras foi notificado de uma "demanda de anulação de seu registro de nascimento por falsificação de dados"[204]. Na data desta Sentença, não havia chegado ao Tribunal maiores informações sobre o andamento dos referidos processos.

199 Quem, segundo indicou a inspetora da Junta Central Eleitoral, seriam os "senhores Argentina Medina Ferreras de Medina, Luis Medina Ferreras, Javiel Medina Ferreras [...], Carlos Manuel Medina Ferreras, Oscar Medina Cuello e Mario Medina Cuello" (Relatório sobre a investigação relativa a declaração de nascimento em nome de Willian Medina Ferreras, registrado na Folha n° 44, Livro n° 147, Ata n° 44, do Ano de 1994, do Cartório de Estado Civil de Cabral, subscrito pela Professora Kathia María Sánchez, Inspetora, enviada via Dr. Juan Bautista Tavárez Gómez, Diretor de Inspeção, ao Dr. Roberto Rosario Márquez, Presidente da Junta Central Eleitoral, em 15 de outubro de 2003.Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 3.545 a 3.553). A Corte observa que estas entrevistas seriam as mesmas exibidas no vídeo mostrado pelo Estado na audiência pública e como já se estabeleceu, tal apresentação não será considerada pela Corte (pars. 128 e 132 *supra*). Sem prejuízo do disposto, faz-se referência às entrevistas citadas, com base em documentos fornecidos pelo Estado depois da audiência, referindo-se a fatos supervenientes consistentes no início e no desenvolvimento de determinados processos internos (pars. 20, 140 e 144 *supra*).

200 A saber: "registro dos filhos do senhor Abelardo Medina", "certificado de [...] 2 de outubro de [...] 2012" no qual estabelece que o senhor "Willian Medina Ferreras [...] exerceu seu direito ao voto em [...]2002, 2006, 2008, 2010 e 2012", "cédula de identidade e título de eleitor [...], em nome de Willian Medina Ferreras" com o qual "se realizaram registros de nascimento [...] de Awilda, Luis Ney e Carolina (filhos do chamado Willian Medina Ferreras) " (Cf. Relatório sobre a investigação relativa a declaração de nascimento em nome de Willian Medina Ferreras).

201 Relatório sobre a investigação relativa a declaração de nascimento em nome de Willian Medina Ferreras.

202 Ata n° 23-2013 da "sessão ordinária da Comissão de Cartórios [da Junta Central Eleitoral], realizada em [...] 18 de[...] outubro de [...] 2013".

203 Nota n° RE/14 de 13 de fevereiro de 2014, assinada por Luis Mariano Matos, Diretor Nacional do Registro Eleitoral, dirigida à Dra. Rosario Altagracia Graciano de los Santos, Membro Titular e Coordenadora da Comissão de Cancelamentos e Inabilitações (Expediente de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, fl. 3.476).

204 Ata n° 162/2014, de 5 de março de 2013 (*sic*) feita por Ángel Luis Rivera Acosta, Oficial de Justiça da Suprema Corte de Justiça (Expediente de exceções preliminares, mérito, reparações e custas, fls. 3.702 a 3.707).

B.2.2. Família Fils-Aimé

209. O senhor Jeanty Fils-Aimé vivia com sua companheira Janise Midi, que nasceu no Haiti, com cédula de identidade haitiana[205]. Segundo manifestaram ele e Janise Midi, o senhor Jeanty Fils-Aimé nasceu em Las Mercedes, República Dominicana, viveu ali, e trabalhava como agricultor[206], e faleceu em 2009[207]. No entanto, foi fornecida cópia da cédula de identidade haitiana do senhor Fils-Aimé, emitida em 26 de julho de 2005[208]. A senhora Midi precisou que no momento da expulsão seus filhos Antonio, Diane e Endry estavam presentes. Acrescentou que "na época, tinha três filhos com seu esposo, mas este tinha mais [filhos] e que vivia com [eles] um filho de seu esposo que se chamava Nené". Embora tenha informado que seus filhos Antonio, Diane e Endry nasceram na República Dominicana,[209] disse que "registrou [seus] filhos no Haiti, porque necessitavam de documentos para ir para escola"[210].

210. Em 2 de novembro de 1999[211] o senhor Jeanty Fils-Aimé foi detido no mercado, e posteriormente, nesse mesmo dia, os agentes estatais foram à sua casa e também detiveram a Janise Midi com seus três filhos, que foram forçados a subir em um "caminhão", onde estavam muitas outras pessoas, e levados a "Fortaleza de Pedernales", ao lado da Alfândega", onde foram informados e expulsos, junto com as outras pessoas, aproximadamente às 8 da noite[212]. Uma vez em Ansé-a-Pitres, Haiti, a senhora Midi comunicou-se com o GARR, o qual acolheu a ela e seus filhos em seus escritórios, naquela noite e nos próximos seis dias. Depois, tiveram conhecimento que o senhor Jeanty Fils-Aimé estava no mesmo lugar, mas tinha muitas pessoas, o que impediu de encontrá-lo, em um primeiro momento. O Estado indicou, a este respeito, não ter qualquer registro de nascimento de Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé e Endry Fils-Aimé, nos registros de nascimentos oportunos e tardios do Cartório do Estado Civil de Perdenales, nem de Jeanty Fils-Aimé[213]. Acrescentou que não existe registro de deportações a respeito dessas pessoas[214].

211. Desde 1999 até a atualidade, a família Fils-Aimé vive em Ansé-a-Pitre, Haiti. A senhora Midi tem medo e não quer voltar a República Dominicana, mas manifestou que talvez quando seus filhos forem

205 Cf. Declaração de Janise Midi, prestada mediante *affidavit*; e Salvo-conduto de Janise Midi, expedido em 10 de abril de 2010, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B06, fl. 3.517).

206 Cf. Declaração de Janise Midi, prestada mediante *affidavit*; e Declaração de Jeanty Fils-Aimé perante a Universidade de Columbia.

207 Declaração de Janise Midi, prestada mediante *affidavit*. Nessa declaração, a senhora Midi manifestou que Jeanty Fils-Aimé faleceu em 2009. Não consta do acervo probatório o seu atestado de óbito.

208 Cf. cédula de identidade de Jeanty Fils-Aimé, emitida em 26 de julho de 2005, pela República do Haiti (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 3.750). Segundo os representantes, essa documentação foi oferecida pelo próprio senhor Fils-Aimé ainda em vida, por isso não teve a oportunidade de se pronunciar perante a Corte a respeito.

209 Cf. Declaração de Janise Midi, prestada mediante *affidavit*. Da mesma forma, o senhor Jeanty Fils-Aimé manifestou que Diane nasceu em 1991, que Antonio nasceu em 1998, e que Endry nasceu em 1993 (Cf. Declaração de Jeanty Fils-Aimé perante a Universidade de Columbia).

210 Cf. Declaração de Janise Midi, prestada mediante *affidavit*.

211 Cf. Declaração de Janise Midi, prestada mediante *affidavit*, em 24 de setembro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 1.711); e Declaração de Jeanty Fils-Aimé perante a Universidade de Columbia, de 1° de abril de 2000 (Cf. Declaração de Jeanty Fils-Aimé perante a Universidade de Columbia, de 1° de abril de 2000. Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, Anexo 19, fls. 212 a 219). Em seu *affidavit*, Janise Midi manifestou que a expulsão ocorreu em 1999, sem especificar o dia e o mês que foi realizada. O Estado questionou o fato devido à incerteza da data exata da expulsão. No entanto, na declaração de Jeanty Fils-Aimé, prestada perante a Universidade de Columbia, este indicou que foram expulsos em 2 de novembro de 1999.

212 Cf. Declaração de Janise Midi, prestada mediante *affidavit*.

213 Cf. Certificado emitida pelo Cartório do Estado Civil de Pedernales, de 18 de julho de 2012, que consta, *inter alia*, que "Nené Fils-Aimé Midi", "Diane Fils-Aimé Midi", "Antonio Fils-Aimé Midi" e "Endry Fils-Aimé Midi", "não se encontram registrados (inscritos) nos livros de registro de nascimentos oportunos e tardios deste Cartório do Estado Civil" (Expediente de anexos à contestação, fl. 6.222). Na última certificação, indica que "depois de fazer uma minuciosa busca nos arquivos sob sua responsabilidade, desde de 1958 até 2012 [...] não se encontram registrados neste cartório os inscritos: Nené, Diane, Antonio e Endry". A Corte entenderá que, conforme o estabelecido no artigo 39 da Lei n° 659 da República Dominicana, as declarações oportunas e tardias são as declarações de nascimento de filho natural realizadas perante o Oficial do Estado Civil, onde é verificado se o nascimento ocorreu no prazo de 30 dias, e é oportuno, ou se ocorreu em 60 dias, e, portanto, tardio (Cf. Lei n° 659, de 17 de julho de 1944, sobre Atos do Estado Civil que dispõe sobre os registros e as certidões de óbito. Expediente de Anexos à Contestação, fls. 5.705 a 5.750).

214 Ofício n° 044-13 da Direção Geral de Migração, no qual afirma que não há registro da deportação de Nené, Diane, Antonio, e Endry todos de sobrenome Fils-Aimé, nem de Janise Midi, entre outros mencionados em uma lista.

grandes, queiram voltar. Gostaria que seus filhos que nasceram na República Dominicana tivessem documentos dominicanos, porque assim poderiam regressar ao país, procurar emprego e fazer sua vida lá[215].

212. Em 20 de março de 2002, foram emitidos salvo-condutos a favor dos membros da família Fils-Aimé, como resultado do acordo obtido na tramitação das medidas provisórias perante a Corte Interamericana[216]. Uma cópia danificada do salvo-conduto do senhor Jeanty Fils-Aimé foi anexada[217]. Posteriormente, em 10 de abril de 2010, como parte do procedimento de medidas provisórias, o Estado renovou e outorgou novos salvo-condutos a todos os membros da família[218].

B.2.3. Bersson Gelin

213. O senhor Bersson Gelin manifestou ter nascido em Mencía, Pedernales, República Dominicana, e não tem certidão de nascimento, nem cédula de identidade dominicana, mas possui certidão de nascimento e documento de identidade haitianos[219]. Vive no Haiti desde 1999, com sua companheira e seus três filhos[220]. O senhor Bersson manifestou que foi expulso em duas ocasiões, a segunda vez em 1999, a qual ocorreu dentro da competência do Tribunal. Manifestou que, em 5 de dezembro daquele ano, enquanto ia trabalhar, o pararam e o colocaram em um "busão"[221], e depois o levaram para o Haiti[222].

214. O senhor Gelin tem um filho chamado William Gelin[223], que nasceu na República Dominicana, em La Romana e está separado dele. O senhor Bersson Gelin declarou que, em 2009, foi à República Dominicana tratar de uma ferida de bala na perna, e foi a última ocasião que teve para visitar seu filho William, e que fazem quase quatro anos que não o vê. O senhor Bersson Gelin não quer voltar para a República Dominicana, porque tem medo de ser expulso novamente[224]. O Estado registrou que não existem declarações oportuna, nem tardia, nem existe registro de deportação em seu nome[225].

215. Em 20 de março de 2002, foram emitidos os salvo-condutos do senhor Gelin e William Gelin[226] como resultado do acordo obtido na tramitação das medidas provisórias perante a Corte Interamericana. No entanto, o senhor Gelin declarou que em 2006, durante uma visita a seu filho William, em Santo

215 Cf. Declaração de Janise Midi, prestada mediante *affidavit*.

216 Salvo-condutos de: Janise Midi, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé e Jeanty Fils-Aimé, expedidos, em 20 de março de 2002, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 22, fls. 229 a 237).

217 Cf. Salvo-conduto danificado de Jeanty Fils-Aimé, expedido, em 20 de março de 2002, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao relatório de Mérito, anexo 23, fls. 253).

218 Salvo-condutos de: Janise Midi, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, expedidos, em 10 de abril de 2010, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B06, fls. 3.517 e 3.518). Também foi fornecido um salvo-conduto, em nome de Jeanty Fils-Aimé, e este Tribunal nota que foi expedido após sua morte.

219 Cf. Certidão de Nascimento da República do Haiti de Bersson Gelin (Expediente de exceções preliminares, mérito, reparações, fl. 3.749); e cédula de identidade haitiana, emitida em 29 de julho de 2005 (expediente de exceções preliminares, mérito, reparações, fl. 3.748).

220 Cf. Declaração de Bersson Gelin, prestada mediante *affidavit*, em 24 de setembro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito, reparações, fl. 1.708).

221 Este Tribunal, para efeitos da presente Sentença, entenderá "busão" como: veículo automotor que presta serviço urbano ou interurbano.

222 Cf. Declaração de Bersson Gelin, prestada mediante *affidavit*. Em seu *affidavit*, manifestou que a expulsão ocorreu em 1999, quando "foi detido em Romana, ia caminhando para o trabalho e os guardas o pararam, o maltrataram, e apontaram-lhe um fuzil" e "o empurraram para Anse-à-Pitres".

223 Cf. Declaração de Bersson Gelin, prestada mediante *affidavit*; e salvo-conduto de William Gelin, filho de Bersson Gelin, expedido em 20 de março de 2002, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 25, fl. 268).

224 Cf. Declaração de Bersson Gelin, prestada mediante *affidavit*.

225 Cf. Certificado do Cartório do Estado Civil de Perdanales, de 20 de junho de 2012, no qual registra que "o denominado BERSSON GELIN não se encontra registrado (inscrito) nos livros de nascimentos oportunos ou tardios deste cartório do Estado Civil". (Expediente anexos à contestação, fl. 2.204); e Ofício n° 044-13 da Direção Geral de Migração, no qual afirma que não exista registro de deportação, entre outras pessoas mencionadas em uma lista, de Bersson Gelin.

226 Cf. Salvo-conduto de Bersson Gelin, expedido em 20 de março de 2002, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 26, fl. 255), e salvo-conduto de William Gelin.

Domingo, os oficiais de migração o destruíram[227]. Contudo, em 7 de abril de 2010, outro salvo-conduto foi emitido em seu favor[228].

B.2.4. Família Sensión

216. O senhor Antonio Sensión nasceu em 24 de dezembro de 1958, em Savaneta de Cangrejo, República Dominicana[229], com cédula dominicana[230], e convivia com Ana Virginia Nolasco, cujo nome em crioulo é Ana Virgil Nolasco (par. 83 *supra*), que nasceu no Haiti, com cédula haitiana[231]. Tiveram duas filhas: Ana Lidia Sesión Nolasco, que nasceu em 3 de agosto de 1990, no Hospital Ricardo Limardo em Puerto Plata, República Dominicana, com cédula de identidade dominicana[232]; e Reyita Antonia Sesión Nolasco, que nasceu em 6 de janeiro de 1992, no Hospital de Santo Domingo Este, República Dominicana, com cédula de identidade dominicana[233]. O estado indicou que Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión são cidadãs dominicanas, segundo constava dos registros do Estado Civil correspondentes[234].

217. A família Sensión vivia em Mata Mamón, Santo Domingo, República Dominicana, e o senhor Sensión deslocava-se para Puerto Plata a trabalho, por temporadas[235]. Em data anterior ao reconhecimento pelo Estado da competência contenciosa da Corte, a senhora Nolasco e suas filhas foram detidas pelos oficiais de migração e levadas em um "caminhão", juntamente com outras pessoas, para a fronteira com o Haiti. Mais tarde, já no Haiti, conseguiram viajar para onde vivia a família de Ana Virginia Nolasco[236]. Por sua vez, o Estado indicou que não tem registro das deportações de tais pessoas[237].

227 Cf. Declaração de Bersson Gelin, prestada mediante *affidavit*.

228 Cf. Declaração de Bersson Gelin, prestada mediante *affidavit*; e salvo-conduto de Bersson Gelin, expedido em 7 de abril de 2010, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B07, fl. 3.525).

229 Cf. Cédula de identidade de Antonio Sensión (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 28, fl. 274); extrato do registro de nascimento de Antonio Sensión, expedido pela Junta Central Eleitoral (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B10, fl. 3.535); e Declaração de Antonio Sensión, prestada mediante *affidavit*. Quanto a data de nascimento de Antonio Sensión, os diversos documentos oficiais concordam que nasceu em 24 de dezembro de 1958, conforme determina a Sentença do Serviço Judicial da República Dominicana, n° 117 que ordena ao oficial do Estado do Município de Sousa "ratificar o registro de nascimento" do senhor Antonio Sensión, de 9 de janeiro de 2001 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 27, fl. 272). No entanto, em seu *affidavit*, o senhor Sensión manifestou que nasceu dia 23 de setembro de 1972. No entanto, este Tribunal considera que a data de seu nascimento é a que aparece nos documentos oficiais.

230 Cf. Cédula de identidade de Antonio Sensión.

231 Cf. Extrato do registro de nascimento de Ana Lidia, expedido pela Junta Central Eleitoral, em data ilegível (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B12, fl. 3.539); Folha de informação geral de Ana Lidia Sensión, expedida pelo servidor da Justiça Eleitoral em 23 de setembro de 2009 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, fl. 2.190), e extrato do registro de nascimento de Reyita Antonia, expedido pela Junta Central Eleitoral, em data ilegível (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B13, fl. 3.541). Em tais documentos consta como mãe de Ana Lidia e Reyita Antonia, a senhora Ana Virginia Nolasco, de nacionalidade haitiana.

232 Cf. Cédula de identidade de Ana Lidia Sensión Nolasco, expedida pela Junta Central eleitoral (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B14, fl. 3543); certidão de nascimento de Ana Lidia, expedida pela Junta Central Eleitoral em 20 de agosto de 1990 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, fl. 2.193); Extrato do registro de nascimento de Ana Lidia; Certificado de Registro de Nascimento de Ana Lidia, expedido pela Cartório do Estado Civil, em 25 de janeiro de 2001 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, fl. 2.162); Folha de informação geral de Ana Lidia Sensión; Certidão de Batismo de Ana Lidia Sensión, expedida em 11 de janeiro de 2000, pela Paróquia Santo Antônio de Pádua (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo29, fl. 276); Declaração de Ana Lidia Sensión Nolasco, prestada mediante *affidavit*, em 29 de setembro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 1.717); e Declaração de Antonio Sensión, prestada mediante *affidavit*.

233 Cf. Certidão de nascimento de Reyita Antonia, expedida pela Junta Central Eleitoral da República Dominicana, em 5 de fevereiro de 1992 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, fl. 2.196); Extrato do registro de nascimento de Reyita Antonia; Certidão de Batismo de Reyita Antonia Sensión, expedida em 11 de janeiro de 2000, pela Paróquia Santo Antônio de Pádua (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 30, fl. 278); Declaração de Antonio Sensión, prestada mediante *affidavit*; e Ata inextensa de nascimento de Reyita Antonia, expedida pela Junta Central Eleitoral, em 4 de julho de 2012 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, fl. 2.195).

234 Cf. Relatório do Governo da República Dominicana sobre as medidas adotadas para o cumprimento das recomendações da Comissão (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, fl. 2.164). O Estado também indicou na sua contestação que tais pessoas eram dominicanas.

235 Cf. Declaração de Antonio Sensión, prestada mediante *affidavit*.

236 Cf. Declaração de Ana Lidia Sensión Nolasco, prestada mediante *affidavit*; e Declaração de Antonio Sensión, prestada mediante *affidavit*. Em seu *affidavit*, o senhor Sensión manifestou que, em 1994, a senhora "Ana Virginia e as crianças viviam em Mata Mamón" e que sua "mãe faleceu no dia trinta de setembro do mesmo ano e como elas não voltavam [foi] buscá-las uma semana depois, uma senhora, que morava ali perto, disse a ele que a migração a tinha detido" [...] e deportado para o Haiti. Por outro lado, Ana Lidia Sesión Nolasco em seu *affidavit*, prestado em 29 de setembro de 2013, manifestou que os fatos ocorreram no natal de 1994. Assim, este Tribunal observa que, embora os dias e mês não coincidam, em ambos as declarações o ano coincide, por isso a data de expulsão é anterior ao reconhecimento pelo Estado da competência da Corte.

237 Ofício n° 044-13, emitido pela Direção Geral de Migração do Ministério do Interior e de Polícia, no qual afirma que não existe registro da deportação de Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión, entre outras pessoas mencionadas em uma lista.

218. Posteriormente, quando o senhor Sensión regressou a Mata Mamón, em 1994, ficou sabendo que sua família tinha sido expulsa para o Haiti, de acordo com que os vizinhos lhe contaram quando chegou em casa[238]. Após oito anos, o senhor Sensión, já dentro da jurisdição temporal deste Tribunal, encontrou sua família no mercado de Las Cahobas, no Haiti, e regressou com suas filhas a República Dominicana[239]. Uma semana depois, a senhora Nolasco também regressou à República Dominicana. Segundo manifestou Ana Lidia "sempre [tem] medo de encontrar-se com oficiais de migração"[240].

219. Em 13 de agosto de 2002, foram emitidos salvo-condutos a favor dos membros da família Sensión, como resultado do acordo obtido no âmbito da tramitação das medias provisórias perante a Corte[241]. Posteriormente, no ano de 2010, e como parte do processo das medidas provisórias, o Estado renovou e outorgou novos salvo-condutos a Antonio Sensión, Ana Virginia Nolasco e Ana Lidia Sensión[242]. Alguns dos integrantes desta família foram incapazes de participar da entrega de tais documentos, como foi o caso de Antonia Reyita Sensión[243].

B.2.5. Rafaelito Pérez Charles

220. O senhor Rafaelito Pérez Charles nasceu na República Dominicana em 18 de agosto de 1978, com cédula de identidade dominicana[244]. Seus pais são Clesineta Charles (par. 95 *supra*) e Rafael Pérez[245]. O Estado manifestou que o senhor Pérez Charles é cidadão dominicano, segundo a informação que constava em seus registros de Estado Civil, e, portanto, não teria nenhuma objeção para substituir a documentação correspondente, isto é, a certidão de nascimento ou a cédula de identidade[246].

221. Em 24 de julho de 1999[247], o senhor Pérez Charles foi detido por vários agentes de migração quando voltava do trabalho. Os oficiais pediram seus documentos, ele respondeu que estava em sua casa e pediu para que lhe dessem a oportunidade de buscá-los, mas não permitiram. Em seguida, os oficiais o colocaram em um ônibus, no qual havia muitas pessoas, e viu como batiam em algumas delas. As autoridades dominicanas os levaram a um centro de detenção "onde havia muitos haitianos presos" e, posteriormente, transportou-os para Jimaní, de onde foram expulsos para o território haitiano. No traslado, não lhes deram água ou comida. Quando o senhor Pérez Charles chegou ao Haiti, encontrou um homem que, depois de pagar, o ajudou a voltar a pé para a República Dominicana, e levou vários

238 Cf. Declaração de Antonio Sensión, prestada mediante *affidavit*.

239 Cf. Declaração de Antonio Sensión, prestada mediante *affidavit*; e Declaração de Ana Lidia Sensión Nolasco, prestada mediante *affidavit*.

240 Declaração Ana Lidia Sensión Nolasco, prestada mediante *affidavit*.

241 Cf. Salvo-condutos de Antonio Sensión, Ana Virginia Nolasco, Reyita Antonia Sensión e Ana Lidia Sensión, expedidos em 13 de agosto de 2002 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 34, fls. 290 e 291).

242 Cf. Salvo-condutos de Antonio Sensión, Ana Virginia Nolasco, e Ana Lidia Sensión, expedidos em 7 de abril de 2010 (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B07, fl. 3.522).

243 Declaração de Antonio Sensión, prestada mediante *affidavit*.

244 Cf. Cédula de identidade de Rafaelito Pérez Charles (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 36, fl. 296); Certidão de nascimento de Rafaelito Pérez Charles; e Declaração de Rafaelito Pérez Charles, prestada mediante *affidavit*, em 29 de setembro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 1.737).

245 Cf. Certidão de nascimento de Rafaelito Pérez. Na folha de informação geral de Rafaelito Pérez Charles, consta que sua mãe é Clesineta Charles e que seu pai é Rafael Pérez, igual sua certidão de nascimento.

246 Cf. Relatório do Governo dominicano sobre as medidas adotadas para o cumprimento das recomendações da Comissão, em relação ao caso, expedido pela Missão Permanente da República Dominicana perante à Organização dos Estados Americanos, em 6 de julho de 2012 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, fl. 216). Além disso, de acordo com o ofício da Junta Central Eleitoral de 5 de julho de 2012, informou que anexava "a impressão digital do Sistema Central da Justiça Eleitoral e o Registro de nascimento do senhor Rafaelito Pérez Charles, onde pode se verificar que se encontram livres de qualquer impedimento para sua expedição" e apresentou o certificado da Junta Central Eleitoral de 4 de julho de 2012 (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, fls. 2.171, 2.172 e 2.199).

247 Cf. Declaração de Rafaelito Pérez Charles, prestada mediante *affidavit*; e Declaração de Rafaelito Pérez Charles, perante a Universidade de Columbia, de 10 de janeiro de 2001 (anexos ao Relatório de Mérito, anexo 37, fls. 298 a 299), na qual declarou que a expulsão foi em 24 de julho de 1999.

dias caminhando para chegar a sua casa outra vez. Por causa da expulsão, perdeu seu emprego na cana-de-açúcar[248]. Vive com medo de que o expulsem novamente[249]. Segundo Rafaelito "a pessoa é detida porque é preta, porque é negra"[250]. O Estado fez constar que não existe registro de sua deportação[251].

B.2.6. Família Jean

222. O senhor Víctor Jean e seu filho Markenson manifestaram que o primeiro nasceu em Jimaní, República Dominicana[252], em 13 de abril de 1958. O senhor Víctor Jean vivia em Villa Faro, República Dominicana, com sua família composta pela senhora Marlene Mesidor, nascida no Haiti, em 3 de julho de 1972, com passaporte haitiano,[253] e seus quatro filhos: Markenson Jean Mesidor, nascido em 15 de novembro de 1992, no Haiti, com passaporte haitiano[254]; Miguel Jean, nascido em 13 de novembro de 1994[255]; Victoria Jean, nascida em 13 de novembro de 1996, falecendo em 20 de abril de 2014[256]; e Natalie Jean, nascida em 20 de julho de 2000, em Villa Faro, Santo Domingo[257]. Victoria, Miguel e Natalie nasceram no Centro Materno Infantil San Lorenzo de los Minas, Santo Domingo, República Dominicana[258]. A família Jean vive atualmente na República Dominicana. O Estado indicou que não existem registros oportunos, nem tardios, no que diz respeito a Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean[259].

223. Em dezembro de 2000, por volta das 7:30 da manhã, agentes estatais apareceram na casa da família Jean batendo na porta, em seguida, entraram na casa e ordenaram-lhes que saíssem e entrassem em

248 Cf. Declaração de Rafaelito Pérez Charles, prestada mediante *affidavit*. Na declaração, manifestou que tinha levado uma semana caminhando para chegar em sua casa. No entanto, na declaração prestada em 10 de janeiro de 2001, perante a Universidade de Columbia, disse que foram quatro dias.

249 Declaração de Rafaelito Pérez Charles, prestada mediante *affidavit*.

250 Cf. Declaração de Rafaelito Pérez Charles, prestada mediante *affidavit*.

251 Cf. Certificado expedido pela Direção Geral de Prisões, em 4 de fevereiro de 2013 (Expediente de anexos à contestação, fl. 6.220); Ofício nº 044-13, emitido pela Direção Geral de Migração do Ministério do Interior e de Polícia, no qual afirma que não existe registro de deportação de Rafaelito Pérez Charles, entre outras pessoas mencionadas em uma lista.

252 Cf. Declaração de Markenson Jean, prestada mediante *affidavit*, em 29 de setembro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito, reparações, fl. 1.730); e Declaração de Víctor Jean, prestada perante a Universidade de Columbia, de 11 de janeiro de 2001 (anexos ao Relatório de Mérito, anexo 39, fl. 350). O Estado apresentou um documento intitulado Certificado de não Declaração de Víctor Jean, emitido pelo Cartório Civil de Jimaní; correspondente ao Livro nº 18 de 1958, assim como um documento denominado Certificado de não Declarado, expedido pelo Cartório do Estado Civil do Município de La Descubierta, em 8 de fevereiro de 2013, o que refletiu que, após uma busca minuciosa nos livros de nascimentos oportunos e tardios de seus arquivos, desde 1958 até 2000, não foi possível localizar o nome de Víctor Jean, nascido em 13 de abril de 1958 (Expediente de anexos à contestação, fl. 6.550). Da mesma forma, o Estado apresentou outros certificados que comprovam o mesmo (Cf. Expediente de anexos à contestação, fls. 6.551, 6.552, 6.553, 6.554 e 6.555. Nota-se que em alguns desses certificados, o nome de Víctor Jean aparece como Jeam ou Jan).

253 Cf. Declaração de Marlene Mesidor, prestada mediante *affidavit*; Declaração de Markenson Jean, prestada mediante *affidavit*; e Salvo-conduto de Marlene Mesidor (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B07, fl. 3.523).

254 Cf. Certidão de Nascimento de Markenson Jean; Declaração de Markenson Jean, prestada mediante *affidavit*; e Declaração de Marlene Mesidor, prestada mediante *affidavit*. Segundo as declarações de Marlene Mesidor e de Markenson Jean, em 1991, Víctor Jean e Marlene Mesidor foram expulsos da República Dominicana. Afirmaram que depois de permanecer no Haiti, o senhor Jean regressou à República Dominicana para trabalhar, enquanto a senhora Mesidor, que estava novamente grávida, permaneceu no Haiti, onde nasceu seu filho Markenson. Depois, regressou à República Dominicana quando seu filho tinha um ano de idade, em 1993.

255 Cf. Declaração de Marlene Mesidor, prestada mediante *affidavit*; e Certificado de nascimento masculino [Miguel], expedido pelo Centro Materno Infantil "San Lorenzo de los Minas", em 8 de março de 2010, pela Secretaria de Saúde Pública e de Assistência Social (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B09, fl. 3.529).

256 Cf. Declaração de Marlene Mesidor, prestada mediante *affidavit*; Certificado de nascimento feminino [Victoria], expedido pelo Centro Materno Infantil "San Lorenzo de las Minas", em 8 de março de 2010, pela Secretaria de Saúde Pública e de Assistência Social (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B09, fl. 3.530). Na certidão de óbito, a qual foi emitida em 20 de abril de 2014, pelo Ministério da Saúde, aparece que ela é de nacionalidade haitiana (Certidão de óbito de Victoria Jean, expedida pelo Ministério da Saúde Pública, em 20 de abril de 2014. Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 3.751).

257 Declaração de Marlene Mesidor, prestada mediante *affidavit*; e Certificado de nascimento feminino [Natalie], expedido pelo Centro Materno Infantil "San Lorenzo de los Minas", em 8 de março de 2010, pela Secretaria de Saúde Pública e de Assistência Social (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B09, fl. 3.531).

258 Declaração de Marlene Mesidor, prestada mediante *affidavit*; Declaração de Markenson Jean, prestada mediante *affidavit*; Certificado de nascimento (nascido vivo) masculino (Miguel); Certificado de nascimento (nascida viva) feminino [Victoria]; e Certificado de nascimento (nascida viva) feminino [Natalie]. Marlene Mesidor declarou que seus filhos só possuem o certificado de nascimento com vida, porque não tinham a certidão de nascimento. Foi então que declarou que, uma vez, foi registrá-los e lhe disseram que se não tinha documentos dominicanos, não podia registrá-los.

259 Cf. Certificado de registro de nascimento, expedido pela Junta Central Eleitoral, em 4 de julho de 2012, no qual se constata que não existem registros oportunos, nem tardios, referente a: Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean (Expediente de anexos à contestação, fl. 2.204).

um ônibus[260], veículo no qual os quatro filhos do casal e a senhora Mesidor foram levados. O ônibus estava cheio de pessoas, inclusive, algumas em pé. Em seguida, os agentes estatais retornaram à casa, trouxeram o senhor Jean e colocaram-no no ônibus[261]. Era cedo, não foram permitidos se vestirem, nem a levar o leite da menina recém-nascida. Tampouco foi permitido chamarem alguém, não receberam "comida, nem foram autorizados a comprar" alimentos. Os oficiais pediram os documentos ao senhor Jean e à senhora Mesidor mas eles não tinham, e as crianças só tinham os certificados de nascimento com vida; nessa ocasião, Natalie tinha cerca de 4 meses de idade. A família Jean foi levada em um ônibus até a fronteira de Jimaní e deixados em território haitiano de tarde, aproximadamente às cinco horas[262]. O Estado fez constar que não existe registro de deportação de nenhuma dessas pessoas[263].

224. Em 13 de agosto de 2002, foram emitidos salvo-condutos a favor dos membros da família Jean, como resultado do acordo obtido na tramitação das medidas provisórias perante a Corte[264]. Posteriormente, em 7 de abril de 2010, e como parte do processo das medidas provisórias, o Estado renovou e outorgou novos salvo-condutos a todos os membros da família Jean[265].

VIII
Direito ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica, ao Nome, à Nacionalidade e à Identidade, em Relação aos Direitos da Criança, o Direito à Igualdade perante a Lei e às Obrigações de Respeitar os Direitos sem Discriminação e Adotar Disposições de Direito Interno

A. Introdução

225. No presente capítulo, a Corte analisará conjuntamente as alegadas violações ao reconhecimento da personalidade jurídica[266], ao nome[267], à nacionalidade[268] e à identidade (pars. 266 a 268 *infra*), devido à coincidência de fatos que poderiam ter gerado estas violações no presente caso. Em consideração aos argumentos das partes e da Comissão (pars. 230 a 251 *infra*), a Corte fará o exame dessas violações, naquilo que for pertinente, em relação aos direitos da criança[269] e à igualdade perante a lei[270], assim

260 Cf. Declaração de Markenson Jean, prestada mediante *affidavit*; Declaração de Marlene Mesidor, prestada mediante *affidavit*; e Declaração de Marlene Mesidor, prestada perante a Universidade de Columbia, em 11 de janeiro de 2001 (Expedientes anexos ao Relatório de Mérito, anexo 40, fls. 352 a 361). De tais declarações depreende-se que se tratava de "oficiais de migração". No entanto, em 11 de janeiro de 2001, a senhora Marlene Mesidor declarou que "tinham aparecido na sua casa membros do exército e inspetores da Direção Geral de Migração" (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 40, fl. 353).

261 Cf. Declaração de Marlene Mesidor, prestada mediante *affidavit*.

262 Cf. Declaração de Marlene Mesidor, prestada mediante *affidavit*; e Declaração de Markenson Jean, prestada mediante *affidavit*.

263 Ofício nº 044-13, emitido pela Direção Geral de Migração do Ministério do interior e de Polícia, no qual afirma que não existe registro de deportação de Miguel Jean, Victoria Jean, Natalie Jean, Víctor Jean, Marlene Mesidor e "M[ar]kenson" Jean, entre outras pessoas mencionadas em uma lista.

264 Salvo-condutos outorgados a Víctor Jean, Marlene Mesidor, Victoria Jean, Natalie Jean e "M[ar]kenson" Jean, emitidos em 13 de agosto de 2002 pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao Relatório de Mérito, anexo 41, fls. 363 e 364).

265 Cf. Salvo-condutos outorgados a Marlene Mesidor, Víctor Jean, "M[ar]kenson" Jean, Miguel Jean, Victoria Jean, e Natalie Jean, emitidos em 7 de abril de 2010, pela Direção Geral de Migração (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexo B07, fls. 3.521 a 3.524).

266 O artigo 3 da Convenção Americana estabelece que "toda pessoa tem direito ao reconhecimento de sua personalidade jurídica".

267 A Convenção, em seu artigo 18, indica que "toda pessoa tem direito a um prenome e aos nomes de seus pais ou ao de um destes. A lei deve regular a forma de assegurar a todos esses direitos, mediante nomes fictícios, se for necessário. "

268 O artigo 20 da Convenção americana dispõe: "1. Toda pessoa tem direito a uma nacionalidade. 2. Toda pessoa tem direito à nacionalidade do Estado em cujo território houver nascido, se não tiver direito a outra. 3. A ninguém se deve privar arbitrariamente de sua nacionalidade nem do direito de mudá-la. "

269 O artigo 19 da Convenção afirma: "toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado. "

270 O artigo 24 da Convenção Americana estabelece: "todas as pessoas são iguais perante a lei. Por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei. "

como às obrigações de respeitar e garantir os direitos sem discriminação[271] e de adotar as disposições de direito interno[272].

226. Em referência às referidas alegações, foram apresentados dois tipos de argumentos que serão avaliados separadamente. A primeira situação alegada é a destruição de documentos de identidade de pessoas dominicanas, ou a falta de apreciação destes documentos por parte das autoridades, no momento das expulsões, e a segunda é a omissão de registro de pessoas de ascendência haitiana, nascidas em território dominicano.

227. Por outro lado, enquanto as alegações em relação ao dever de adotar disposições de direito interno e o direito ao nome, a Corte salienta que a Comissão não alegou a violação dos artigos 2[273] e 18 da Convenção, apenas os representantes o fizeram[274]. A respeito, a Corte reitera que "as supostas vítimas, ou seus representantes, podem invocar direitos distintos dos compreendidos pela Comissão, com base nos fatos apresentados por esta"[275], e, portanto, é procedente examinar a aduzida violação do artigo 2 da Convenção.

228. Por último, no que se refere aos esclarecimentos preliminares necessários, é pertinente recordar que se determinou que não é possível certificar o local de nascimento de Bersson Gelin, Jeanty Fils-Aimé, Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé e Endry Fils-Aime (pars. 86 e 87 *supra*). Isto impede à Corte de analisar argumentos sobre a nacionalidade destas pessoas, ou supostas violações dos direitos vinculados. Por este motivo, não se revisará, nem se analisará os argumentos relacionados às aduzidas violações, em detrimento das pessoas mencionadas, dos direitos à nacionalidade, ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e, em relação ao conjunto dos três anteriores, à identidade, e, tampouco, desde que alegado de forma conexa a esses direitos, a violação do direito à igualdade de proteção da lei. Deste modo, não se considerará, nem se examinará as respectivas alegações, ao analisar a aduzida violação ao direito de circulação e de residência (par. 384 a 389 *infra*).

229. Postos os detalhamentos, em seguida revisa-se as alegações da Comissão e das partes, para depois apresentar as considerações da Corte a respeito.

271 A Convenção Americana, em seu artigo 1.1, na parte pertinente, prescreve: "Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social".

272 O artigo 2 da Convenção indica: "Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades".

273 Ainda que, em suas recomendações no Relatório de Mérito, a Comissão tenha indicado que se "inclua [...] a revisão da legislação interna sobre o registro e concessão da nacionalidade a pessoas de ascendência haitiana nascidas em território dominicano, e a revogação daqueles dispositivos que, de maneira direta ou indireta, tenham impacto discriminatório, baseado em características raciais ou a origem nacional, levando em conta o princípio *ius soli* recepcionado pelo Estado, a obrigação estatal de prevenir a apatridia, e os padrões internacionais do direito internacional dos direitos humanos aplicáveis".

274 Em referência ao artigo 2, em seu escrito de petições e argumentos, ao expressar suas alegações sobre os artigos 3, 18, 20 e 24 da Convenção, os representantes mencionaram e transcreveram o artigo 2, porém não especificaram os argumentos para justificar sua violação. Todavia, cabe destacar que, em resposta a uma pergunta do Tribunal na audiência pública, os representantes indicaram que a alegada violação do artigo 2 está "ligada com a violação do direito à nacionalidade e do direito à personalidade jurídica, à família e à vida privada e familiar, porque consideram que a violação surge da aplicação indevida do artigo 11 da Constituição Política [...], que, como explicaram em suas alegações, [trataram] de igual forma o termo em trânsito com a irregularidade migratória, e, por este motivo sua alegação do artigo 2". Não obstante, ao detalhar por escrito seu argumento, em suas alegações finais, indicaram outras normas (pars. 241 e 242 *infra*).

275 *Cf. Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru*, par. 155; e *Caso Veliz Franco Vs. Guatemala*, par. 132.

B. Alegações da Comissão e das partes

230. A **Comissão**, com relação a Willian Medina Ferreras e Rafaelito Pérez Charles, assim como às então crianças Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean, alegou que, de acordo com as declarações das supostas vítimas e a documentação apresentada pelo Estado, eram cidadãos dominicanos e possuíam a documentação pertinente para comprovar tal qualidade. Contudo, durante sua detenção arbitrária e expulsão, não tiveram a oportunidade de apresentar essa documentação ou esta foi destruída por oficiais dominicanos, e o anterior resultou em que as supostas vítimas se viram privadas de provar sua existência física e personalidade jurídica. Aduziu que "estas práticas" colocaram as vítimas em uma situação de extremo risco, privando-as do gozo e exercício de seus direitos, implicando, *de facto*, para as vítimas, na privação arbitrária do gozo ou reconhecimento de sua nacionalidade.

231. A Comissão alegou que, de acordo com as provas apresentadas, existiu uma "negativa" por parte dos funcionários dominicanos de registrar Víctor Jean como cidadão da República Dominicana, o que causou sua "exclusão da ordem jurídica e institucional do Estado, denegando o reconhecimento a sua existência como sujeito [...] de direito".

232. Ademais, a Comissão "reiterou o estabelecido pela Corte" no que se refere a que "o *status* migratório de uma pessoa não se transmite a seus filhos"[276], e acrescentou que, em qualquer caso, a nenhuma das supostas vítimas nascidas em território dominicano, seria aplicável a exceção ao *ius soli* que rege atualmente o direito dominicano, consistente com o "*status* legal dos pais", já que esta exceção foi implementada em 2004 e foi constitucionalizada em 2010. A Comissão considerou que os impedimentos existentes para conceder a nacionalidade às pessoas nascidas na República Dominicana, apesar do Estado recepcionar o princípio de *ius soli*, constituem uma privação arbitrária da nacionalidade que promove a detenção e possível deportação de cidadãos.

233. Concluiu que, "de acordo com o contexto comprovado, a legislação e práticas do Estado dominicano, no momento dos fatos, trazia uma série de impedimentos para que os migrantes haitianos regularizassem sua situação legal no país e pudessem registrar seus filhos e filhas nascidos em território dominicano". Ademais, ressaltou que a legislação e prática estatais, que levam à privação da nacionalidade por falta de registro das pessoas dominicanas descendentes de haitianos, constitui uma prática generalizada orientada especificamente para as pessoas de ascendência haitiana e para as pessoas cuja cor da pele seja mais escura. Considerou que, embora a legislação dominicana não estabeleça expressamente as disposições em detrimento de pessoas haitianas e de ascendência haitiana, "não é menos certo que sua interpretação e aplicação revelam um impacto discriminatório para essa população".

234. "A Comissão [...] considerou comprovados os obstáculos que existem na República Dominicana para o registro de crianças de ascendência haitiana" e recordou a afirmação da Corte no parágrafo 109 de sua Sentença sobre o *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, sobre a "dificuldade que [as mães] têm de locomover-se dos bateyes até os hospitais das cidades, a escassez de meios econômicos, e o temor de apresentar-se perante os funcionários do hospital, da polícia ou da administração local

276 A Comissão referiu-se à Sentença da Corte sobre o *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, assinalando, também, outros aspectos desta decisão, referidos no par. 157 desta.

e serem deportadas'". Neste contexto, sobre as supostas vítimas que eram crianças no momento dos acontecimentos[277], a Comissão assinalou que, "neste caso, é possível observar uma sequência de fatos que começou com a negativa do registro de nascimento, e a consequente impossibilidade de obter a nacionalidade, e ter acesso aos serviços básicos de saúde e educação [...] de tal forma que essa falha afetou o desenvolvimento completo e integral de sua personalidade e de seus projetos de vida". Portanto, concluiu que o Estado descumpriu suas obrigações internacionais ao não adotar as medidas necessárias que levem em conta o interesse maior da criança, que garantam seu direito a serem ouvidos, que protejam seu direito à identidade e que assegurem a proteção das crianças em seu território.

235. A Comissão declarou que a sentença TC/0168/13 do Tribunal Constitucional de 23 de setembro de 2013,

> poderia ter o efeito de desnacionalizar retroativamente a milhares de pessoas que adquiriram a nacionalidade dominicana, aplicando a Constituição então vigente e poderia constituir um obstáculo para a restituição do direito à nacionalidade das vítimas do presente caso, medida de reparação.

Outrossim, em 24 de junho de 2014, "sem efetuar um pronunciamento sobre o conteúdo da [Lei n° 169-14]", apresentada pelo Estado como fato superveniente (par. 13, 126, 180 *supra*, e par. 251 *infra*), "considerou que a referida não constitui evidência sobre a existência ou não de uma situação de discriminação estrutural. Por outro lado, a Comissão não tem conhecimento sobre a forma em que poderia afetar as [supostas] vítimas do presente caso".

236. A Comissão concluiu que o Estado violou o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica e o direito à nacionalidade, consagrados nos artigos 3 e 20 da Convenção Americana, em relação à obrigação de respeitar os direitos, sem discriminação, e com o princípio da igualdade e não discriminação, estabelecidos nos artigos 1.1 e 24 da Convenção, em detrimento de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Victoria Jean (falecida), Miguel Jean e Natalie Jean, assim como os direitos da criança, consagrados no artigo 19 do mesmo instrumento, em detrimento das supostas vítimas que no momento dos fatos eram crianças.

237. Os **representantes** alegaram que os funcionários que participaram das expulsões de Willian Medina Ferreras e Rafaelito Pérez Charles e das meninas Awilda Medina e Carolina Isabel Medina, e do menino Luis Ney Medina desconheceram sua personalidade jurídica, pois, apesar de terem documentação que demonstrava sua identidade e sua nacionalidade, não a solicitaram. Pelo contrário, naqueles casos onde esta documentação foi oferecida pelas vítimas, não foi recebida, ou, nos piores casos, foram despojados dela. Declararam que o ocorrido vinculou-se e afetou, também, o direito ao nome. Além disso, sustentaram que todas as alegadas violações tiveram uma gravidade especial no caso das vítimas que eram crianças no momento dos fatos, devido a que se encontravam em situação especial de vulnerabilidade.

238. Os representantes indicaram, por outro lado, que Victor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean, apesar de terem nascido na República Dominicana, não possuem documentos para comprovar sua identidade. Alegaram que existia uma "impossibilidade" para pessoas de ascendência haitiana,

277 A Comissão, entre elas, indicou Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean.

nascidas na República Dominicana, obterem documentos de identidade, que se referia a "aplicação indevida do artigo 11 da Constituição Política dominicana [de 1994]", especificamente, a aplicação da exceção estabelecida no artigo 11.1, que exclui do princípio de aquisição de nacionalidade por *ius soli* os filhos de estrangeiros "em trânsito". Apontaram que as autoridades dominicanas classificaram as pessoas haitianas, que se encontrem no território dominicano, sem levar em consideração o tempo que passaram naquele país, como pessoas estrangeiras "em trânsito" e, em consequência, seus filhos não têm direito a adquirir a nacionalidade dominicana, apesar de terem nascido naquele território. Declararam que "este foi precisamente o critério que se aplicou às vítimas deste caso, e que provocaram que até a presente data careçam de documentos de identidade e de nacionalidade". Alegaram, também, uma aplicação discriminatória da lei, indicando que, a aplicação do artigo 11 constitucional, no sentido de considerar que todas as pessoas haitianas se encontrem "em trânsito", cria uma distinção de tratamento que está baseada unicamente na raça e origem étnica dos afetados e, portanto, carece de justificação. Ressaltaram que esta definição foi incorporada textualmente na nova Constituição de 2010, que acrescenta uma terceira exceção, a qual exclui do direito à nacionalidade, via *ius soli,* os filhos daquelas pessoas "que residam ilegalmente em território dominicano".

239. Ademais, explicaram que, embora o Haiti recepcione o *ius sanguinis*, "existem impedimentos [...] *de iure et de facto* para a aquisição da nacionalidade deste país" para as supostas vítimas. Afirmaram que o artigo 11 da Constituição do Haiti, de acordo com a tradução para o espanhol feita pelos representantes, indica que "qualquer pessoa nascida de pai ou mãe haitiana, que também sejam haitianos de nascimento e nunca tenham renunciado sua nacionalidade, terão direito à nacionalidade haitiana desde seu nascimento". Afirmaram que, no entanto, "no caso do qual estamos tratando, as famílias que representam, para as quais foi questionado a nacionalidade dos filhos nascidos na República Dominicana, ao menos um dos pais é dominicano. Isto implica, supostamente, que o artigo 11 da Constituição haitiana não os seja diretamente aplicável". Acrescentaram que "a legislação sobre o acesso à nacionalidade haitiana de 1984 [...] estabelece [que] todas as pessoas nascidas em um país estrangeiro de mãe e pai haitianos, serão haitianos de origem", que o artigo 7 da mencionada lei estabelece (nas palavras dos representantes) que "um(a) menino(a) nascido(a) em um país estrangeiro de um pai estrangeiro e mãe haitiana terá a nacionalidade estrangeira até que ela ou ele alcance a maioridade, momento em que a criança terá direito a adquirir a nacionalidade haitiana", e que o artigo 8 da referida norma afirma, segundo a referência não textual feita pelos representantes, que "o maior de idade que deseje adquirir a nacionalidade haitiana deve viver naquele país e apresentar-se ao Tribunal competente do local de sua residência".

240. Ressaltaram que a condição de apátridas em que foram mantidas as referidas vítimas e o não reconhecimento de sua personalidade jurídica, nem de seu nome, desnaturalizou e negou a projeção externa ou social de sua personalidade e impediu que tivessem acesso a outros direitos.

241. Além disso, os representantes explicaram que sua alegação sobre a violação do artigo 2 da Convenção, relativo ao dever de adotar disposições de direito interno, que "a violação ao direito à nacionalidade [...] surge [...] da adoção e aplicação de uma série de normas e práticas estatais". Embora tenham se referido a "implementação [...] em diferentes momentos de normas e práticas do direito interno dominicano", apenas expressaram sua divergência com a Lei de Migração, aprovada em 2004; com a Resolução n° 02-07 da Junta Central Eleitoral, que cria e coloca em vigência o Livro de Nascimento

para filhos de mãe estrangeira na República Dominicana[278]; com "a Circular n° 017 [...], de 29 de março de 2007, da Câmara Administrativa da Junta Central Eleitoral; e com a Resolução N° 12-07, de 10 de dezembro de 2007, do Pleno da Junta Central Eleitoral". A primeira porque "proibia que funcionários do Registro Civil expedissem qualquer solicitação relacionada com certidões de nascimento possivelmente 'irregulares'", dado que "enquanto suas certidões de nascimento são 'investigadas' [...] os dominicanos de ascendência haitiana afetados se veem presos em um limbo legal". A segunda, porque "dispôs sobre a 'suspensão provisória dos atos do Estado Civil com indícios de irregularidade'". Declararam que "a medida, além de discriminatória, aplica-se retroativamente aos nascidos antes de 2007". Por fim, apontaram, em sua exposição, sobre suas alegações relativas à violação do artigo 2, a Sentença TC/0168/13, referida a seguir.

242. Em 2 de outubro de 2013, os representantes trouxeram ao conhecimento da Corte a Sentença TC/0168/13 do Tribunal Constitucional, de 23 de setembro de 2013 (par. 13 *supra*). A respeito, recordaram que, em seu artigo 11, "a Constituição Política de 1994 (e seus precedentes desde 1929) estabelecia que são dominicanas todas as pessoas que nascerem no território da República, com exceção dos filhos legítimos dos estrangeiros residentes no país, em representação diplomática, ou os que estão em trânsito'", e que a decisão "estabeleceu que 'a jurisprudência tradicional dominicana reconhece como estrangeiros em trânsito os que [...] carecem de permissão legal de residência'"[279]. Assinalaram que esta interpretação é "abertamente contrária" ao que determinou a Corte em sua Sentença no *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana* em relação ao conceito "em trânsito", o Tribunal Constitucional definiu-o, como um *status* que pode ser permanente, independentemente do tempo passado no território do Estado e dos vínculos desenvolvidos nele. Ainda, destacaram que a Sentença, em seu quinto ponto resolutivo, ordena à Junta Central Eleitoral a realizar uma revisão minuciosa dos registros de nascimento desde 1929, e realizar uma lista de "estrangeiros irregularmente registrados". Alegaram que isto "afeta a todas as [supostas] vítimas deste caso, pois todas elas nasceram após 1929 [...] além de pôr em risco o direito à nacionalidade daqueles que foram reconhecidos como dominicanos".

243. Por último, em 17 de junho de 2014, referiram-se ao Decreto n° 327-13, de novembro de 2013, e a Lei n° 169-14, de 23 de maio de 2014, normas que o Estado apresentou como fatos supervenientes (pars. 13, 26 e 180 *supra*, e par. 251 *infra*). Manifestaram que o Decreto n° 327-13, que estabelece um plano de regularização para estrangeiros em situação irregular, prevê o cumprimento de uma série de requisitos que torna "impossível para um grupo em [...] situação de vulnerabilidade, [...] como o que se encontra grande parte da população haitiana em situação irregular, e, portanto, seus integrantes não poderão ter acesso ao plano de regularização". A Lei n° 169-14 determinou que, sobre as pessoas nascidas em território dominicano que haviam obtido documentação e que são filhas de pais estrangeiros em situação irregular, que a lei "suspendia a concessão da nacionalidade por um requisito administrativo nunca antes estabelecido em nenhuma Constituição, quer dizer, o ato formal de registro". Com relação às pessoas que, estando na mesma situação que as primeiras, nunca haviam sido registradas, declararam que a Lei n° 169-14, que prevê um processo de "naturalização", as trata como estrangeiras, em desconhecimento ao *ius soli*. "Consideraram necessário que o Tribunal analise detalhadamente

278 Os representantes destacaram que, dada essa Resolução, "na prática o Estado [...], através do [respectivo] registro, nega a nacionalidade dominicana à criança, ao pretender estipular a nacionalidade de outro país através do seu registro em 'livro para estrangeiro'".

279 Salientaram que, neste sentido, o Tribunal Constitucional reiterou a interpretação do conceito de "estrangeiros em trânsito" que havia sido dado pela Corte Suprema Dominicana, na Sentença de 14 de dezembro de 2005, que compõe o marco probatório do presente caso (Suprema Corte de Justiça, Sentença de 14 de dezembro de 2005. N° 9. Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, anexos A19, fls. 3.366 a 3.373).

estas [normas], aplicando os padrões estabelecidos no sistema interamericano, em relação ao direito a não discriminação, ao direito à nacionalidade e à obrigação de erradicar e prevenir a apatridia".

244. Os representantes solicitaram à Corte que declare que o Estado é responsável pela violação dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à nacionalidade, ao nome e à igual proteção da lei (artigos 3, 20, 18 e 24 da Convenção, respectivamente), em detrimento das supostas vítimas assinaladas pela Comissão, em concordância com o descumprimento das obrigações contidas nos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, assim como do artigo 19 do tratado sobre as supostas vítimas que no momento dos fatos eram crianças[280].

245. Por sua vez, o **Estado** negou sua responsabilidade e pediu à Corte que declare que não violou os direitos referidos em detrimento das supostas vítimas mencionadas. No mesmo sentido, observou que "o procedimento referente à aquisição da nacionalidade faz parte das matérias reservadas ao domínio exclusivo do direito interno dominicano", sendo este "atributo inalienável da soberania dos Estados" unicamente limitado pelo respeito aos direitos humanos, e especificamente a existência do risco de apatridia e/ou a existência de uma norma discriminatória.

246. Em relação a Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina e Rafaelito Pérez Charles, em seu escrito de contestação, o Estado afirmou que os aceitou como dominicanos e emitiu a documentação correspondente, por que as alegações sobre eles "carecem de objeto". Especificamente sobre a alegada violação ao direito ao nome dessas pessoas, o Estado declarou que esta alegação também carece de objeto, já que todos se encontram registrados nos cartórios de registro civil correspondentes. Não obstante, na audiência pública do presente caso e posteriormente (par.89 *supra*), o Estado afirmou, também, que quem se apresentou perante a Corte como Willian Medina Ferreras não seria quem diz ser, e, portanto, não seria dominicano (par. 63 *supra*). Ainda apresentou informações sobre processos administrativos e judiciais em que se questiona a validade de documentos pessoais desta pessoa, bem como de Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina, dada a determinação estabelecida a respeito (par. 145 *supra*).

247. Com relação às pessoas que, segundo foi alegado, não obtiveram documentos de identidade dominicano[281], argumentou que, segundo a sua avaliação, não está obrigado a conceder a nacionalidade dado que não ficariam em condição de apátrida devido a que: a) todos são de origem haitiana; e b) o Estado do Haiti aplica o sistema *ius sanguinis* para o reconhecimento de sua nacionalidade[282]. Em referência ao princípio de igualdade perante a lei e de não discriminação, manifestou que a inclusão de requisitos para a aquisição da nacionalidade, por nascimento em território do Estado, não era discriminatória *per se*. Declarou que não há prova manifesta de que exista no país "discriminação

280 Ainda que não solicitaram formalmente que se declare sua violação, os representantes referiram-se ao "direito à identidade". "Sustentaram que os direitos à personalidade jurídica, à nacionalidade e ao nome, bem como o direito à família [...] conformam o direito à identidade". Não obstante, declararam que sobre "o direito à família", "fariam referência em uma seção posterior" do escrito de petição e argumentos, e não naquela em que desenvolveram seus argumentos sobre "os direitos à personalidade jurídica, ao nome, à nacionalidade e à igual proteção da lei". Ou seja, sem prejuízo da ressalva conceitual de que, a entender dos representantes, o "direito à identidade" vincula-se com o "direito à família", os representantes não apresentaram argumentos específicos sobre a suposta afetação ao "direito à família", em relação ao "direito à identidade".

281 O Estado indicou, entre outras, as seguintes pessoas: Víctor Jean, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean.

282 O Estado, em um Relatório sobre as medidas adotadas para dar cumprimento as recomendações da Comissão, em relação ao caso expedido pela Missão Permanente da República Dominicana perante a Organização dos Estados Americanos em 6 de julho de 2012, declarou que "sobre os casos dos senhores Miguel Jean, Victoria Jean, Natalie Jean e Víctor Jean [...], o Estado dominicano tem a maior disposição de cumprir com as recomendações da [...]Comissão [...], sempre que os peticionários proporcionem a documentação – não apenas afirmações – que demonstrem seu nascimento em território dominicano antes de 26 de janeiro de 2010"(Expediente perante a Comissão, fl. 2.164). No entanto, em sua contestação, o Estado manifestou que "ainda que o Estado reconheça que Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean nasceram em seu território dominicano, não existe prova alguma, além de sua própria declaração, que demonstre que o senhor Víctor Jean nasceu em território dominicano".

institucional" contra "haitianos que busquem obter a nacionalidade dominicana", já que a norma não o indica, nem a prática assim o demonstra.

248. Do mesmo modo, recordou que no momento dos supostos fatos do caso, a aquisição da nacionalidade dominicana se conformava de diferentes elementos[283] e apontou que as exceções implementadas pela Constituição para a aquisição da nacionalidade dominicana por *ius soli* são razoáveis, já que, de acordo com a jurisprudência da Corte, estão previstas na lei em sentido formal e material, perseguem um fim legítimo e cumprem com os requisitos de idoneidade, necessidade e proporcionalidade. Outrossim, invocou o princípio de que "a irregularidade não gera direito", indicando que "a pessoa que viola os parâmetros jurídicos fixados para ingressar no país como migrante, carece de legalidade [...] para exigir a este mesmo sistema institucional a concessão de nacionalidade", pelo qual os filhos nascidos de mães que ingressaram de forma irregular no país não teriam direito à nacionalidade dominicana.

249. Adicionalmente, em relação à suposta violação ao direito ao nome, o Estado declarou que, com relação às supostas "vítimas estrangeiras", não corresponde, a princípio, à República Dominicana garantir-lhes o direito ao nome.

250. Ademais, o Estado "considerou que [a Sentença TC/0168/13 do Tribunal Constitucional de 23 de setembro de 2013] deve ser descartada como prova superveniente, já que seu conteúdo não incide no marco fático do presente caso", e "subsidiariamente" declarou a "posição oficial" sobre esta Sentença. Indicou que, de acordo com o texto do artigo 184 da Constituição, o decidido pelo Tribunal Constitucional é "vinculante para os poderes públicos e todos os órgãos do Estado". Neste sentido, apontou que "o Tribunal Constitucional deliberou [...] acerca de uma série de procedimentos [...] que permitirão às pessoas afetadas adequar seu *status* e que "para implementar os procedimentos [ordenados pelo Tribunal Constitucional do Estado] empreendeu diversas ações". Elucidou, entretanto, que o disposto na aludida sentença "não afeta a todos os filhos de migrantes nascidos no país. Aquele com pelo menos um progenitor residente legal são, e continuarão sendo, de nacionalidade dominicana".

251. Ainda, em 9 de junho de 2014, o Estado trouxe ao conhecimento do Tribunal, como "fatos supervenientes", o "Decreto n° 327-13, de 29 de novembro de 2013, que institui o Plano Nacional de Regularização de estrangeiros em situação migratória irregular na República Dominicana" e a "Lei n° 169-14, de 23 de maio de 2014, que estabelece um regime especial para pessoas nascidas em território nacional inscritas irregularmente no registro civil dominicano e sobre naturalização" (pars. 13, 126 e 180 *supra*).

283 Os elementos que menciona o Estado são os seguintes: "a) O Estado aplicava o sistema híbrido de obtenção da nacionalidade: o *ius soli* e o *ius sanguinis*; b) O sistema do *ius soli* para a aquisição da nacionalidade não é automático, e previa duas grandes exceções: 1) O nascimento como membro de uma família que faça parte de uma representação diplomática ou consular; e 2) o nascimento como membro de uma família em trânsito no país; c) O acréscimo de uma terceira exceção à aquisição da nacionalidade, na Constituição de 2010, teve o objetivo de explicitar as consequências jurídicas previstas desde a revisão constitucional de 1934, em relação às pessoas nascidas em território nacional, cujos pais tenham estado em trânsito no país. Portanto, esta regra é aplicável desde 1934 até a presente data; d) como indicado na decisão de autoridade judicial dominicana, na função de Corte Constitucional, **a qualidade de pessoas transeuntes pressupõe uma autorização estatal prévia para ingressar ao país e permanecer nele por um tempo determinado**. Por conta disso, e seguindo o mesmo critério jurisprudencial, se as pessoas em trânsito, que contam com autorização oficial para permanecer no país, ainda que temporalmente, não conceda a nacionalidade por *ius soli* a seus filhos, muito menos poderia reconhecê-los, de acordo com a hermenêutica constitucional indicada, a nacionalidade dominicana por *ius soli* aos filhos de mãe estrangeira em situação irregular no país, e e) a norma constitucional é *race-blind*, isto é, não é resultado de considerações raciais, étnicas, culturais, nem de nenhuma outra **cláusula proibida** pela Constituição da República, nem pela Convenção Americana". (Grifo do texto original)

C. Considerações da Corte

252. A fim de examinar os argumentos da Comissão das partes, a Corte avalia ser conveniente iniciar assinalando pontos gerais relativos às alegações interpostas sobre os direitos e obrigações pertinentes. Em seguida, realizará a avaliação das violações aduzidas, em detrimento de pessoas que teriam sofrido o desconhecimento de sua documentação pessoal por parte das autoridades dominicanas e a análise das alegadas violações sofridas pelas supostas vítimas que carecem desta documentação. Finalmente, considerará os argumentos sobre a obrigação de adotar disposições de direito interno, disposto no artigo 2 da Convenção Americana.

C.1. Direitos à nacionalidade e à igualdade perante a lei

253. Com referência ao direito à nacionalidade, consagrado no artigo 20 da Convenção Americana, a Corte indicou que a nacionalidade "é o vínculo jurídico político que liga uma pessoa a um Estado determinado, permite que o indivíduo adquira e exerça os direitos e responsabilidades próprias de pertencer a uma comunidade política. Como tal, a nacionalidade é um pré-requisito para o exercício de determinados direitos"[284], e sendo, ademais, um direito de caráter irrevogável, em conformidade com o artigo 27 da Convenção[285]. A respeito, é pertinente mencionar que a nacionalidade é um direito fundamental da pessoa humana que está estabelecido em outros instrumentos internacionais[286].

254. No entanto, cabe assinalar que a Convenção Americana recorre ao direito à nacionalidade em um duplo aspecto: o direito a ter uma nacionalidade da perspectiva de dotar o indivíduo de um amparo jurídico mínimo, no conjunto das relações, ao estabelecer sua vinculação com um Estado determinado, e o de proteger o indivíduo contra a privação de sua nacionalidade, de forma arbitrária, porque, deste modo, estar-se-ia privando o indivíduo da totalidade de seus direitos políticos e daqueles direitos civis que se sustentam na nacionalidade[287].

255. Este Tribunal estabeleceu que:

> a nacionalidade, conforme aceito majoritariamente, deve ser considerada como um estado natural do ser humano. Tal estado é, não apenas o próprio fundamento de sua capacidade política, como também de parte de sua capacidade civil. Por isso que, apesar de tradicionalmente aceitar-se que a determinação e regulação da nacionalidade são competências de cada Estado, a evolução alcançada nesta matéria, demonstra que o direito internacional impõe certos limites à discricionariedade dos Estados[288].

284 *Cf. Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 137.

285 *Cf. Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 136. Sobre este tema, este Tribunal reconheceu os direitos não suscetíveis de suspensão, como um núcleo irrevogável de direitos, a respeito, cf. *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 119; e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro")*, par. 244. A Corte recorda que o direto à nacionalidade não é suscetível de ser suspendido, de acordo com o artigo 27 da Convenção. A respeito, cf. *Habeas Corpus* sob Suspensão de Garantias (artigos 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-8/87 de 30 de janeiro de 1987. Série A n° 8, par. 23.

286 Cf., entre outros, Declaração Americana de Direitos Humanos, artigo XIX; Declaração Universal dos Direitos Humanos, artigo 15; Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, artigo 24.3 (direitos da criança); Convenção sobre os Direitos da Criança, artigo 7; Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, artigo 5 (d) (iii); Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migratórios e de seus Familiares, artigo 29; Convenção para Reduzir os Casos de Apatridia, artigo 1.1; Convênio Europeu sobre a Nacionalidade, artigo 4; Carta Africana sobre os Direito e Bem-Estar da Criança, artigo 6.

287 Cf. Proposta de Modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada com a Naturalização. Parecer Consultivo OC-4/84 de 19 de janeiro de 1984. Série A n° 4, par. 34; e *Caso Gelman Vs. Uruguai. Mérito e Reparações*. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C n° 221, par. 128.

288 Cf. Proposta de Modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada com a Naturalização. OC-4/84, par. 32.

256. Neste sentido, a Corte considera que a determinação de quem é nacional ainda é competência interna dos Estados. Sem prejuízo, é necessário que esta atribuição estatal seja exercida em concordância com os parâmetros emanados das normas obrigatórias do direito internacional, as quais os próprios Estados, em exercício de sua soberania, submeteram-se. Assim, de acordo com o desenvolvimento atual do direito internacional dos direitos humanos, é necessário que os Estados, ao regular a concessão da nacionalidade, levem em consideração: a) seu dever de prevenir, evitar e reduzir a apatridia e b) seu dever de fornecer aos indivíduos uma proteção igualitária e efetiva da lei e sem discriminação[289].

257. Quanto ao seu dever de prevenir, evitar e reduzir a apatridia, os Estados têm a obrigação de não adotar práticas ou legislação, sobre a concessão da nacionalidade, cuja aplicação favoreça o incremento do número de pessoas apátridas. A apatridia tem como consequência impossibilitar o usufruto dos direitos civis e políticos de uma pessoa, e ocasionar-lhes uma condição de extrema vulnerabilidade[290].

C.1.1. Nacionalidade e dever de prevenir, evitar e reduzir a apatridia

258. Em relação ao momento em que se torna exigível a observância dos deveres estatais sobre o direito à nacionalidade e à prevenção da apatridia, no âmbito do direito internacional pertinente, é no momento do nascimento das pessoas. Neste sentido, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos[291] estabelece que as crianças nascidas no território adquiram a nacionalidade do Estado em que nascem, automaticamente, no momento do nascimento, de outro modo seriam apátridas. Assim, o Comitê de Direitos Humanos manifestou, em relação ao artigo 24 deste tratado (direitos da criança)[292], que "os Estados estão obrigados a adotar todas as medidas apropriadas, tanto no plano nacional, como em cooperação com outros Estados, para garantir que toda criança tenha uma nacionalidade no momento de seu nascimento[293]". Ademais, a Convenção sobre os Direitos da Criança[294], em seu artigo 7, expressa que:

> 1. A criança será registrada imediatamente após seu nascimento e terá direito, desde o momento em que nasce, a um nome, a uma nacionalidade [...]
>
> 2. Os Estados Partes zelarão pela aplicação desses direitos de acordo com sua legislação nacional e com as obrigações que tenham assumido em virtude dos instrumentos internacionais pertinentes, sobretudo se, de outro modo, a criança se tornaria apátrida.

259. O artigo 20.2 da Convenção Americana assinala que uma pessoa nascida no território de um Estado tem direito à nacionalidade deste Estado "se não tiver direito a outra". Este preceito deve ser interpretado à luz da obrigação de garantir, a toda pessoa sujeita à jurisdição estatal, o exercício dos direitos, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção. Portanto, o Estado deve se certificar de que uma criança

289 *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 140.

290 *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 142.

291 Em vigor desde 23 de março de 1976. Ratificado pela República Dominicana em 4 de janeiro de 1978.

292 O artigo 24 estabelece: 1. Toda criança tem direito, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, origem nacional ou social, situação econômica ou nascimento, às medias de proteção que a sua condição de menor requer por parte de sua família, da sociedade e do Estado. 2. Toda criança deverá ser registrada imediatamente após seu nascimento e deverá receber um nome. 3. Toda criança terá o direito de adquirir uma nacionalidade.

293 Observação Geral n° 17, sobre o artigo 24 PIDCP (direitos da criança), par. 8. Esta foi, também, a interpretação seguida pelo Comitê Africano de Especialistas sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança, *Instituto de Direitos Humanos e Desenvolvimento na África (IHRDA) e Sociedade Aberta para a Iniciativa Judicial pelas Crianças de Descendência Nubiana no Quênia Vs. Quênia* , de 22 de março de 2011, par. 42: "a leitura e interpretação objetivas das premissas relevantes sugerem, fortemente, que, na medida do possível, crianças devem ter uma nacionalidade que se inicia com o nascimento" (Tradução nossa). Ademais, o artigo 6.4 da Carta Africana sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança estabelece que: "Os Estados Partes da presente Carta devem realizar ações concretas de forma a assegurar que a sua Legislação Constitucional reconheça os princípios que de acordo com as quais, uma criança deve adquirir nacionalidade do Estado e do território onde nasceu, caso a mesma não tenha sido atribuída na altura de seu nascimento por qualquer outro Estado de acordo com as suas leis vigentes".

294 Em vigor desde 2 de setembro de 1990. Ratificada pela República Dominicana em 11 de junho de 1991.

nascida em seu território, de forma imediata, depois de seu nascimento, poderá efetivamente adquirir a nacionalidade de outro Estado[295], se não adquirir a nacionalidade do Estado em cujo território nasceu.

260. Levando em consideração o exposto, a Corte considera que o artigo 20.2 da Convenção Americana deve ser interpretado no mesmo sentido que o estabelecido no artigo 7 da Convenção sobre os Direitos da Criança (par. 258 *supra*)[296]. Este Tribunal teve a oportunidade de demonstrar, no *Caso das Crianças Yean e Bosico*, que "a condição do nascimento no território do Estado é a única a ser demonstrada para a aquisição da nacionalidade, no que se refere a pessoas que não teriam direito a outra nacionalidade, senão, adquirem a do Estado onde nasceram"[297].

261. Se o Estado não pode ter certeza de que a criança nascida em seu território terá a nacionalidade de outro Estado, por exemplo, a nacionalidade de um de seus pais através do *ius sanguinis*, aquele Estado permanece com a obrigação de conceder-lhe (*ex lege*, automaticamente) a nacionalidade, para evitar desde o nascimento uma situação de apatridia, de acordo com o artigo 20.2 da Convenção Americana. Esta obrigação aplica-se, também, no pressuposto de que os pais não possam (pela existência de obstáculos *de facto*) registrar seus filhos no Estado de sua nacionalidade[298].

C.1.2. Nacionalidade e o princípio da igualdade e da não discriminação

262. A Corte afirmou que o artigo 1.1 da Convenção Americana, que estabelece a obrigação dos Estados de respeitar e garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades ali reconhecidos "sem discriminação alguma", é uma norma de caráter geral cujo conteúdo se estende a todas às disposições do tratado. Isto é, qualquer que seja a origem ou a forma que assuma, todo tratamento que possa ser considerado discriminatório sobre o exercício de qualquer dos direitos garantidos na Convenção é *per se* incompatível com este instrumento[299]. Por outro lado, o artigo 24 consagra o direito de igual proteção da lei, e é aplicável no caso em que a discriminação se refira a uma proteção desigual da lei interna ou de sua aplicação[300].

263. Ademais, este Tribunal reitera "que o direito internacional dos direitos humanos, não apenas proíbe políticas e práticas deliberadamente discriminatórias, mas, também, aquelas cujo impacto

295 No mesmo sentido, veja Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, Observação Geral n° 17 sobre o artigo 24 PIDCP, par. 8; Comitê Africano de Especialistas sobre os Direitos e Bem-Estar da Criança, *Instituto de Direitos Humanos e Desenvolvimento na África (IHRDA) e Sociedade Aberta para a Iniciativa Judicial pelas Crianças de ascendência Nubiana no Quênia Vs. Quênia*, de 22 de março de 2011, par. 51 (o Comitê *observou que o Governo do Quênia não havia feito nenhum esforço para assegurar-se de que as crianças de ascendência Núbia haviam adquirido a nacionalidade de outro Estado, neste caso Sudão); Comitê Executivo do ACNUR, Diretriz sobre a Apatridia n° 4, de 21 de dezembro de 2012, par. 25. Para o Comitê Executivo do ACNUR, é aceitável que os Estados não concedam a nacionalidade às crianças nascidas em seu território que possam adquirir outra nacionalidade, apenas se a criança em questão puder adquirir a nacionalidade de um dos pais imediatamente após seu nascimento e o Estado da nacionalidade dos pais não tiver nenhuma faculdade discricional para denegar esta nacionalidade. Aos Estados que não concedem a nacionalidade em tais circunstâncias, é recomendado a eles ajudar aos pais a iniciar o processo pertinente com as autoridades de seu Estado ou Estados de sua nacionalidade.*

296 A Convenção para Redução dos Casos de Apatridia, que foi firmada pela República Dominicana em 5 de dezembro de 1961 em seu artigo 1, determina que os Estados devem conceder sua nacionalidade à pessoa nascida em seu território, que de outro modo seria apátrida. Ademais, estabelece que a nacionalidade será concedida de pleno direito, no momento do nascimento, ou, posteriormente, mediante requerimento apresentado à autoridade competente, na forma prescrita pela legislação "do Estado em questão". De qualquer forma, pelo exposto, a Corte entende que o Estado, ao ratificar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção sobre os Direitos da Criança, obrigou-se a um regime que obriga aos Estados a garantir, por si só ou em cooperação com outros Estados, que as pessoas tenham uma nacionalidade desde o momento de seu nascimento.

297 Cf. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 156.

298 Comitê Executivo do ACNUR, par. 26. Isso deve ser determinado em função do que se poderia considerar razoável para que uma pessoa tome medidas para adquirir nacionalidade, nas circunstâncias de seu caso particular. Por exemplo, filhos de pais refugiados, ver par. 27.

299 Cf. Proposta de Modificação à Constituição Política da Costa Rica relacionada a Naturalização, OC-4/84. Par. 53; *Caso das Comunidades Afrodescendentes na Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C n° 270, par. 332; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 204.

300 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 209; e *Caso Veliz Franco e Outros Vs. Guatemala*, par. 214.

seja discriminatório contra certas categorias de pessoas, ainda que não se possa provar a intenção discriminatória"[301]. Nesse sentido,

> uma violação do direito à igualdade e não discriminação se produz também em situações e casos de discriminação indireta, evidenciada no impacto desproporcional das normas, ações políticas ou em outras medidas que, ainda que sejam ou pareçam ser neutras em sua formação, tenham um alcance geral e não diferenciado, produzindo efeitos negativos para certos grupos vulneráveis[302].

Assim, como também foi apontado por este Tribunal "os Estados devem abster-se de realizar ações que, de qualquer maneira sejam dirigidas, direta ou indiretamente, a criar situações de discriminação *de jure* ou *de facto*"[303], e estão obrigados "a adotar medidas positivas para reverter ou mudar situações discriminatórias existentes em suas sociedades, em detrimento de determinado grupo de pessoas"[304].

264. Em relação ao direito à nacionalidade, a Corte reitera que o princípio do direito imperativo de proteção igualitária e efetiva da lei e não discriminação[305] determina que os Estados, ao regular os mecanismos de concessão da nacionalidade, devem abster-se de produzir regulamentações discriminatórias ou que tenham efeitos discriminatórios, nos diferentes grupos de uma população, no momento de exercer seus direitos[306]. Outrossim, os Estados devem combater as práticas discriminatórias em todos seus níveis, especialmente nos órgãos públicos, e finalmente deve adotar as medidas afirmativas necessárias para assegurar uma efetiva igualdade perante a lei de todas as pessoas[307]. A Corte também estabeleceu que os Estados têm a obrigação de garantir o princípio da igualdade perante a lei e não discriminação independente do *status* migratório de uma pessoa em um Estado, e tal obrigação projeta-se para o âmbito do direito à nacionalidade[308]. Assim, este Tribunal deixou estabelecido ao examinar um caso relativo à República Dominicana que o *status* migratório dos pais não pode ser transmitido a seus filhos[309].

C.2. Direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à identidade

265. Por outro lado, com relação ao direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, protegido no artigo 3 da Convenção Americana, a Corte afirmou que a personalidade jurídica "implica na capacidade de ser

301 *Cf. Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 234; e TEDH, *Caso D.H. e outros Vs. República Checa*. N° 57325/00. Sentença de 13 de novembro de 2007, par. 184 e 194.

302 Cf. *Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 235. Nessa oportunidade, a Corte referiu-se ao já estabelecido pelo Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, na sua Observação Geral n° 20 (a não discriminação e os direitos econômicos, sociais e culturais, par. 10, inciso b). A Corte, ademais, na referida Sentença, recordou que o Tribunal Europeu "estabeleceu que quando uma política geral ou medida tem um efeito desproporcional prejudicial a um grupo em particular, pode ser considerada discriminatória, mesmo que não tenha sido dirigida especificamente a este grupo" e apontou, neste sentido, a seguinte decisão: TEDH. "Hoogendijk Vs. Holanda, n° 58641/00. Primeira Seção. Decisão de 6 de janeiro de 2005, p. 21".

303 Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. Parecer Consultivo OC-18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A n° 18, par. 103; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 206.

304 Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. OC-18/03, par. 104; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 206.

305 Cf. Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. OC-18/3, par. 101.

1. 306 Cf. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par 141. Ver também: *Caso Yatama*. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C n° 127, par 135; Condição Jurídica e Direito dos Migrantes Indocumentados. OC-18/03, par. 88, e Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança. Parecer Consultivo OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Série A n° 17, par. 44. Ver, no que se refere ao princípio da não discriminação em matéria de concessão ou denegação da nacionalidade, outros sistemas e instrumentos internacionais: TEDH, *Caso Genovesa Vs. Malta*, n° 53124/09. Sentença de 11 de outubro de 2011 (discriminação entre filhos legítimos e filhos ilegítimos para efeitos da aquisição da nacionalidade por *ius sanguinis*); Comissão Europeia de Direitos Humanos, *Caso Slepcik Vs. Países Baixos e República Checa*, n° 30913/96, Decisão de 2 de setembro de 1996 (discriminação por razão de raça ou etnia); Convenção Europeia sobre a Nacionalidade de 1997, artigo 5; Convenção para Redução dos Casos de Apatridia, artigo 9; Convenção sobre os Direitos da Criança, artigos 2.2, 7 e 8; Comitê dos Direitos da Criança, Observações Gerais n° 6 (tratamento dos menores não acompanhados e separados de sua família fora de seu país de origem) de 2005, par. 12, Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, artigo 5 (d) (iii); Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de todos os Trabalhadores Migratórios e de seus Familiares, art. 29; Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, 54/91-61/91-96/93-98/93-164/07-196/97-210/98, Associação Africana Malawi, Anistia Internacional, senhora Sarr Diop, União Interafricana de Direitos do Homem e o RADDHO, Grupo de Viúvas com Direitos e Associação Mauritana de Direitos do Homem Vs., pars. 129 e 131 (desnacionalização de mauritanos de raça negra).

307 *Cf. Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 141.

308 *Cf. Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, pars. 155 e 156.

309 Cf. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 156.

titular de direitos (capacidade e usufruto) e de deveres"[310]. Portanto, o Estado deve respeitar e procurar os meios e condições jurídicas para que o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica possa ser exercido livre e plenamente por seus titulares[311]. Este reconhecimento determina sua existência efetiva perante a sociedade e o Estado, o que o permite ser titular de direitos e obrigações, exercê-los e ter a capacidade de atuar, constituindo um direito inerente ao ser humano, que não pode ser, em nenhum momento, revogado pelo Estado, em conformidade com a Convenção Americana[312]. Além disso, a Corte estabeleceu que "uma pessoa apátrida, *ex definitione*, não possui personalidade jurídica reconhecida, já que não estabeleceu um vínculo jurídico-político com nenhum Estado"[313].

266. Por sua vez, este Tribunal determinou que o direito à nacionalidade faz parte do que se denominou direito à identidade, definido por esta Corte como "o conjunto de atributos e características que permitem a individualização da pessoa em sociedade e, neste sentido, compreende vários outros direitos, segundo o sujeito de direitos ao qual se refere e as circunstâncias do caso"[314].

267. A respeito, a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (doravante "Assembleia da OEA") apontou "que o reconhecimento da identidade das pessoas é um dos meios através do qual se facilita o exercício dos direitos à personalidade jurídica, ao nome, à nacionalidade, à inscrição no registro civil, às relações familiares, entre outros direitos reconhecidos em instrumentos internacionais, como a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e a Convenção Americana"[315]. Além disso, determinou que "a falta de reconhecimento da identidade pode implicar que a pessoa não conte com o registro legal de sua existência, dificultando o pleno exercício de seus direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais"[316]. Neste sentido, o Comitê Jurídico Interamericano manifestou que o "direito à identidade é consubstancial aos atributos e à dignidade humana" e que, em consequência, "é um direito humano fundamental, aplicável *erga omnes*, como expressão de um interesse coletivo da comunidade internacional, em seu conjunto, que não admite derrogação, nem suspensão, nos casos previstos na Convenção Americana"[317].

310 *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 25 de novembro de 2000, Série C n° 70, par. 179 e *Caso Massacres do Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de setembro de 2012 Série C n° 250, par. 119.

311 *Cf. Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de março de 2006. Série C n° 146, par. 189; e *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de maio de 2010. Série C n° 212, par. 101.

312 Cf. Artigo 27 (Suspensão de Garantias) da Convenção Americana; e *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala*, par. 101.

313 Cf. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par 178.

314 *Caso Gelman Vs. Uruguai*, par. 122. O Tribunal indicou também que "o direito à identidade não se encontra expressamente contemplado na Convenção Americana. Não obstante, o artigo 29.c) deste instrumento estabelece que 'nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: [...] excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa do governo'. A respeito, [...] uma fonte de referência importante, em consideração ao artigo 29.c) da Convenção Americana e ao *corpus juris* do Direito Internacional dos Direitos Humanos, é a Convenção sobre os Direitos da Criança, instrumento internacional que reconheceu o direito à identidade de maneira expressa. Em seu artigo 8.1 aponta que 'os Estados Parte se comprometem a respeitar o direito da criança e a preservar sua identidade, inclusive a nacionalidade, o nome e as relações familiares, de acordo com a lei, sem interferências ilícitas'. Da regulamentação da norma contida na Convenção sobre Direitos da Criança, se infere que a identidade é um direito que compreende vários elementos, entre eles, encontra-se a nacionalidade, o nome e as relações familiares, inclusos no artigo de modo descritivo, mais não limitativo. Da mesma forma, o Comitê Jurídico Interamericano ressaltou que o 'direito à identidade é consubstancial aos atributos e à dignidade humana' e é um direito com caráter autônomo, o qual possui 'um núcleo central de elementos claramente identificáveis que inclui o direito ao nome, o direito à nacionalidade e o direito às relações familiares'. Efetivamente, é 'um direito humano fundamental, aplicável *erga omnes*, como expressão de um interesse coletivo da comunidade internacional, em seu conjunto, que não admite revogação, nem suspensão, nos casos previstos pela Convenção Americana' [(Parecer aprovado pelo Comitê Jurídico Interamericano sobre o alcance do Direito à Identidade no 71° período ordinário de sessões, CJI/doc. 276/07 ver. 1, de 10 de agosto de 2007, pars. 11.2, 12 e 18.3.3, aprovado no mesmo período de sessões mediante Resolução CJI/RES.137 (LXXI-O/07), de 10 de agosto de 2007, segundo ponto resolutivo)] ". *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n° 232, par. 112Sem prejuízo do indicado, levando em consideração o modo em que foram expressos os argumentos pertinentes pelos representantes (nota de rodapé p. 280 *supra* e nota de rodapé p. 346 *infra*), no presente caso, este Tribunal considera adequado realizar o exame do direito à identidade em vinculação com os direitos à personalidade jurídica, ao nome e à nacionalidade.

315 Cf. OEA, "Programa Interamericano para o Registro Civil Universal e 'Direito à Identidade'", Resolução AG/RES. 2286 (XXXVII-O/07) de 5 de junho de 2007; Resolução AG/RES. 2362 (XXXVIII-O/08) de 3 de junho de 2008; e Resolução AG/RES. 2602 (XL-O/10) de 8 de junho de 2010, sobre o cumprimento do programa, de 8 de junho de 2010. Sobre esse aspecto, o Comitê Jurídico Interamericano considerou que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, embora não consagra o direito à identidade sob esse nome expressamente, inclui, como já visto, o direito ao nome, o direito à nacionalidade e o direito relativo à proteção da família. A respeito, cf. Parecer aprovado pelo Comitê Jurídico Interamericano sobre o alcance do Direito à identidade de 10 de agosto de 2007, pars. 11.2 e 18.3.3. O exposto foi mencionado na Sentença da Corte sobre o caso *Gelman Vs. Uruguai* (Par. 123).

316 Cf. *Caso Gelman Vs Uruguai* par. 123.

317 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n° 232, par. 112.

268. Como manifestado anteriormente, também o direito ao nome vincula-se à identidade. A respeito daquele direito, consagrado no artigo 18 da Convenção, a Corte determinou que o mesmo "constitui um elemento básico e indispensável da identidade de cada pessoa, sem o qual não pode ser reconhecida pela sociedade, nem registrada perante o Estado. [Portanto,] os Estados [...] tem a obrigação, não apenas de proteger o direito ao nome, mas também, de oferecer as medidas necessárias para facilitar o registro da pessoa, imediatamente após seu nascimento"[318]. Este Tribunal declarou que:

> os Estados devem garantir que a pessoa seja registrada com o nome escolhido por ela ou por seus pais, segundo seja no momento do registro, sem nenhum tipo de restrição ao direito, nem interferência na decisão de escolha do nome. Uma vez registrada a pessoa, deve garantir a possibilidade de preservar e restabelecer seu nome e sobrenome. O nome e o sobrenome são essenciais para estabelecer formalmente o vínculo existente entre os diferentes membros da família[319].

C.3. Direitos da criança

269. A Corte destacou que estão revestidos de especial gravidade os casos nos quais as vítimas de violações aos direitos humanos são crianças[320], que são titulares dos direitos estabelecidos na Convenção Americana, além de contar com as medidas especiais de proteção contempladas em seu artigo 19, as quais devem ser definidas segundo as circunstâncias particulares de cada caso concreto[321]. Este Tribunal sustentou que toda decisão estatal, social ou familiar que envolva alguma limitação ao exercício de qualquer direito de uma criança deve levar em contar o princípio do interesse maior da criança e ajustar-se, rigorosamente, às disposições que regem esta matéria[322]. A esse respeito, o Comitê dos Direitos da Criança afirmou que a falta de registro de uma criança "pode repercutir negativamente no seu sentimento de identidade pessoal, e podem ter seus direitos à atenção de saúde, à educação e ao bem-estar social básicos recusados"[323].

C.4. Dever de adotar disposições de direito interno

270. Em relação ao dever de adotar disposições do direito interno, estabelecido no artigo 2 da Convenção, a Corte estabeleceu que esta norma impõe aos Estados Partes a obrigação geral de adequar seu direito interno às normas da própria Convenção, para garantir e tornar efetivo o exercício dos direitos e das liberdades reconhecidos neste instrumento[324]. A Corte manteve que tal adequação implica na adoção de medidas em duas vertentes, a saber: a) a expedição de normas e o desenvolvimento de práticas condizentes com a efetiva observância destas garantias; e b) a supressão de normas e práticas, de

318 Cf. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, pars 182 e 183; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 110.

319 *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 184; e *Caso do Massacre de Dos Erres. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 192.

320 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, pars. 146 e 191; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 133.

321 Cf. *Caso Fornerón e Filha Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de abril de 2012. Série C n° 242, par. 44; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, par. 217.

322 Cf. Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança. OC-17/02, par. 65; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, Par. 218.

323 ONU, Comitê dos Direitos da Criança, Observação Geral n° 7 (2005) "Efetivação dos Direitos da Criança na Primeira Infância", CRC/C/GC/7/Ver.1, 20 de setembro de 2006, par. 25.

324 Cf. *Caso Albán Cornejo e outros Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2007. Série C n° 171, par. 118; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 175.

qualquer natureza, que inibam as garantias previstas na Convenção[325], seja porque desconheçam esses direitos ou liberdades, ou obstaculizem seu exercício[326].

271. Como este Tribunal declarou em outras oportunidades, as disposições de direito interno que se adotem para tais fins devem ser efetivas (princípio de *effet utile*), o que significa que o Estado tem a obrigação de consagrar e adotar em seu ordenamento jurídico interno, todas as medidas necessárias para que o estabelecido na Convenção seja realmente cumprido e posto em prática[327].

C.5. Aplicação ao presente caso

C.5.1. Com relação às pessoas que haviam sofrido o desconhecimento de seus documentos de identidade, por parte das autoridades, no momento de suas expulsões

272. Em relação às pessoas que, segundo alegações dos representantes e da Comissão, possuíam documentação que comprovava sua nacionalidade dominicana, no momento de suas expulsões (pars. 230 e 237 *supra*), deve recordar-se que, de acordo com o estabelecido na determinação da qualidade de supostas vítimas de algumas pessoas, a Corte não considerará, para efeitos da presente Sentença, os questionamentos estatais a respeito da identidade de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina (pars. 78 e 91 *supra*).

273. De acordo com os fatos do caso (par. 201 *supra*), os documentos pessoais do senhor Willian Medina Ferreras foram destruídos por oficiais dominicanos durante sua expulsão, e Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina não tiveram a oportunidade de mostrar seus documentos aos oficiais, já que a expulsão se efetuou sem que houvesse uma devida comprovação de seus documentos e de sua nacionalidade. Por sua vez, o senhor Rafaelito Pérez Charles foi detido e expulso, por vários agentes que não permitiram que ele mostrasse seus documentos de identidade, embora o senhor Pérez Charles tenha informado que estes se encontravam em sua residência (par. 221 *supra*).

274. A atuação dos agentes estatais supõe o desconhecimento da identidade das vítimas, porque não lhes foi permitido identificar-se ou não foram considerados seus documentos apresentados. Esta situação produziu a afetação de outros direitos, tais como o direito ao nome, ao reconhecimento da personalidade jurídica e à nacionalidade, que, por sua vez, em conjunto, afeta o direito à identidade. Adicionalmente, a Corte considera que neste caso, o Estado, ao desconhecer da documentação de Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina, que eram crianças no momento dos fatos, não levou em consideração o interesse maior da criança.

275. Assim, dado o contexto estabelecido e a inserção dos fatos do caso neste contexto, a Corte considera que, em desrespeito ao dever de não discriminação, as aludidas violações foram baseadas em um

325 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C nº 52, par. 207; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs Chile*, par. 175.

326 Cf. *Caso Hilaire, Constantine e Benjamín e outros Vs. Trinidade e Tobago*, par. 113.

327 Cf. *Caso "A Última Tentação de Cristo" (Olmedo Bustos e outros)*. Sentença de 5 de fevereiro de 2001. Série C nº 73, par. 87; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, nota de rodapé 332.

tratamento pejorativo fundamentado nas características pessoais de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina e Rafaelito Pérez Charles que, no juízo das autoridades atuantes neste momento, denotavam sua ascendência haitiana.

276. Em conclusão ao exposto, a Corte considera que o desconhecimento da documentação de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina e Rafaelito Pérez Charles, no momento de sua expulsão por parte dos agentes estatais, constituiu uma violação de seus direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à nacionalidade, assim como pelo conjunto das mencionadas violações, ao direito à identidade. Isso implicou em uma transgressão dos artigos 3, 18 e 20 da Convenção Americana, respectivamente, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 do mesmo instrumento, e, adicionalmente, em relação aos direitos da criança consagrados no artigo 19 da Convenção, em detrimento de Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina (falecida).

C.5.2. Em relação às pessoas nascidas em território dominicano que não haviam sido registradas, nem possuíam documentação

277. Deve-se esclarecer que, como surge do exposto, a Comissão, diferentemente dos representantes, argumentou que Victoria, Natalie e Miguel, os três com o sobrenome Jean, que eram crianças no momento dos fatos, eram cidadãos dominicanos e possuíam a documentação pertinente para comprovar tal qualidade (pars. 230 e 238 *supra*). Não obstante, dos fatos do caso e das afirmações estatais (par. 222 e nota de rodapé n°282 *supra*) depreende-se que, embora o Estado tenha reconhecido que tais pessoas nasceram em território dominicano, não possuíam documentação que comprovasse a nacionalidade dominicana. Pelo contrário, o Estado afirmou que têm direito à nacionalidade haitiana que, portanto, no seu entender, não ficariam apátridas ao não conceder a nacionalidade dominicana (par. 247 *supra*). Quanto ao Víctor Jean, tal como indicado no que diz respeito aos fatos (par. 222 *supra*), depreende-se que ele nasceu na República Dominicana[328], embora, tampouco, possuía documentação que certificasse a nacionalidade desse país. A Corte observa que, embora o nascimento de algumas das pessoas referidas ocorreu antes do reconhecimento da competência temporal do Tribunal, a falta de documentação continuou depois de reconhecida a competência da Corte, e, portanto, é competente para examinar tal circunstância.

278. Em relação às pessoas mencionadas, o fato que deve ser examinado é a omissão, a partir de 25 de março de 1999, pela já referida falta de documentação que certifique sua identidade e nacionalidade. Diante de tal circunstância, o Estado alegou que não constitui uma violação a Convenção Americana sob a fundamentação de que a essas pessoas não cabe tal documentação, por motivos jurídicos. Assim, a fim de determinar a eventual responsabilidade estatal pela omissão mencionada, corresponde examinar a argumentação estatal, a seguir.

279. A Corte destaca que o Estado argumentou que, devido a seu regime jurídico interno, as supostas vítimas não tinham direito à nacionalidade dominicana pela aplicação do regime de *ius soli*, e que o Estado

328 328 De acordo com os critérios de valoração de provas (pars. 193 a 198 *supra*), a Corte, com base nas provas disponíveis, conclui que Víctor Jean nasceu em território dominicano, em 1958.

não tem obrigação de concedê-la pois, segundo seu entendimento, não ficariam apátridas (pars. 247, 248 e 277 *supra* e par. 293 *infra*). Dada a afirmação estatal de que, nesse caso, as supostas vítimas, por motivos jurídicos, não seriam dominicanas, a Corte considera desnecessário verificar aspectos factícios relativos a alegados obstáculos para a obtenção de documentação, ou a alegação da "negativa" das autoridades a concedê-los.

280. Em relação aos aspectos jurídicos aludidos, a Corte considera pertinente começar por recordar que a regulamentação da nacionalidade nas Constituições vigentes no momento do nascimento das referidas supostas vítimas, eram as Constituições de 1955 e 1994, e eram regidas pelo princípio de *ius soli*[329], com duas exceções. Assim, os artigos 12.2 e 11.1 dessas Constituições, respectivamente, disporiam, em textos praticamente equivalentes, que são dominicanos: "todas as pessoas que nasceram em território da República, com exceção dos filhos legítimos dos estrangeiros residentes no país em representação diplomática, ou que estão em trânsito nela" (Constituição de 1955), e que "são dominicanos: 1. Todas as pessoas que nasceram no território da República, com exceção dos filhos legítimos dos estrangeiros residentes no país em representação diplomática, ou os que estão em trânsito nele" (Constituição de 1994)[330].

281. Com relação à interpretação da exceção constitucional relacionada, aos filhos de "estrangeiros em trânsito", a Corte destaca que já teve oportunidade de observar que uma sentença da Câmara Civil da Corte de Apelação do Distrito Nacional, proferida em 16 de outubro de 2003, estabeleceu que "não se pode assimilar a condição de ilegalidade do estrangeiro ao conceito de trânsito, por tratar-se de figuras distintas"[331].

282. Contudo, a Lei n° 285-04, Geral de Migração, publicada em 27 de agosto de 2004 (par. 177 *supra*), em seu artigo 36 parágrafo 10 expressa: "os não residentes são considerados pessoas em trânsito, para os fins de aplicação do artigo 11 da Constituição".

329 A respeito, é oportuno assinalar que a Corte constatou que pelo menos a maioria dos Estados Partes da Convenção Americana baseiam-se em um sistema misto, que combina a regra da aquisição da nacionalidade por *ius soli* com elementos de *ius sanguinis*. Interessa ressaltar que o Chile conta com um regulamento similar ao das constituições dominicanas de 1955, 1966 e 1994. O artigo 10 da Constituição Política da República do Chile de 1980 estipula: "São chilenos: 1°. Os nascidos no território do Chile, com exceção dos filhos dos estrangeiros que se encontram no Chile a serviço do seu Governo, e dos filhos de estrangeiros transeuntes, todos os que, sem embargo, podem optar pela nacionalidade chilena". A este respeito, cabe destacar que a Corte Suprema do Chile tem sustentado que a noção de "filhos de estrangeiros transeuntes" deve ser entendida em seu sentido "natural e óbvio", referindo-se ao Dicionário da Real Academia, que define "transeunte" como "aquele que transita ou passa por um lugar, que está de passagem, que não reside, mas está temporariamente em um lugar". Para a Corte Suprema do Chile, "é possível distinguir no Chile as pessoas domiciliadas das transeuntes, consistindo o domicílio, na residência acompanhada de disposição, real ou presumida, de ali permanecer". Com este critério, a Corte Suprema do Chile considerou que cidadãos estrangeiros em situação migratória irregular que havia permanecido no país com a disposição de permanecer, e não podiam ser qualificados como simples "estrangeiros transeuntes", que, portanto, a exceção da aquisição de nacionalidade chilena, com base no princípio de *ius soli*, prevista no artigo 10 (1) da Constituição, não podia ser aplicada aos seus filhos nascidos em território chileno. Ver, por exemplo: Sentença de 28 de dezembro de 2009 da Corte Suprema do Chile, Rol. 6073/2009. Esta jurisprudência foi reiterada: Sentença 22 de janeiro de 2013 da Corte Suprema do Chile, Rol. 7580/2012. Ademais, cabe notar que o artigo 96.1(a) da Constituição colombiana de 1991, indica que "são cidadãos colombianos de nascimento, os naturais da Colômbia, com uma de duas condições: que o pai ou a mãe são naturais ou cidadão colombianos ou que, sendo filhos de estrangeiros, alguns de seus pais estiveram domiciliados na República no momento do nascimento". Os tribunais colombianos interpretaram "domicílio" como um domicílio ou residência legal. O Conselho do Estado indicou que "o domicílio, como conceito jurídico, pressupõe o ingresso legal ao país". A Corte Constitucional da Colômbia, por sua vez, entendeu que "nunca estiveram domiciliadas em território nacional" as pessoas estrangeiras para as quais "não se encontrou nenhum visto emitido" por parte da Colômbia e que "não apresentavam registro algum como estrangeiros residentes em território nacional, e não registravam saídas e entradas ao país nos pontos de controle migratório habilitados para esse fim". (Conselho do Estado da Colômbia, Radicação n° 1653, de 30 de junho de 2005; Corte Constitucional da Colômbia, Sentença T-1060/10, de 16 de dezembro de 2010).

330 Ambos os textos, por sua vez, são similares ao texto da Constituição de 1966, cujo artigo 11.1 indica que "são dominicanos: 1. Todas as pessoas que nasceram em território da República, com exceção dos filhos legítimos dos estrangeiros residentes no país em representação diplomática, ou os que estão em trânsito nele". Por outro lado, o artigo 10 c) da Lei n° 95 de Imigração, de 14 de abril de 1939, vigente no momento dos fatos, estabelecia que: "As pessoas nascidas na República Dominicana, são consideradas cidadãos da República Dominicana, sejam nacionais ou não de outros países". Além disso, o Estado apresentou como prova o Código Civil, de agosto de 2007, o qual em seu artigo 9 dispõe que: "são dominicanos: Primeiro – Todas as pessoas que tenham nascido ou nasceram no território da República, qualquer que seja a nacionalidade dos seus pais. Para os efeitos dessa disposição, não serão considerados como nascidos no território da República os filhos legítimos dos estrangeiros que residam nela em representação ou a serviço de sua pátria".

331 Cf. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana, par.* 154. A citação corresponde a Sentença n° 453 da Câmara Civil, da Corte de Apelação do Distrito Nacional, proferida em 16 de outubro de 2003.

283. A Suprema Corte de Justiça, "na função de Tribunal Constitucional", em sentença de 14 de dezembro de 2005, estabeleceu que:

> Quando a Constituição de 1994, no parágrafo 1 do seu artigo 11, exclui os filhos legítimos dos estrangeiros residentes no país em representação diplomática ou os que estão em trânsito nele, para adquirir a nacionalidade dominicana por *ius soli*, isto supõe que estas pessoas, as em trânsito, tenham sido de algum modo autorizadas a entrar e permanecer por um determinado tempo no país; que nesta circunstância, evidentemente legitimada, uma estrangeira dá a luz em território nacional, seu filho (a), por mandato da mesma Constituição, não nasce dominicano; que, por maior motivo, não o pode ser o filho(a) de mãe estrangeira que, no momento de dar à luz, se encontra em uma situação irregular e, portanto, não pode justificar sua entrada e permanência na República Dominicana[332].

284. Em 26 de janeiro de 2010, foi publicada uma reforma constitucional (par. 178 *supra*) que estabeleceu que "são dominicanas e dominicanos as pessoas nascidas em território nacional, com exceção dos filhos e filhas dos estrangeiros [...] que estão em trânsito ou residam ilegalmente em território dominicano. Considera-se pessoa em trânsito, todo estrangeira ou estrangeiro definido como tal nas leis dominicanas". Depois, o Regulamento em desenvolvimento n° 631-11 de 2011 (nota de rodapé n° 163 *supra*), no seu artigo 68 estabeleceu que "para os fins de aplicação da Lei [Geral de Migração] e deste regulamento, os estrangeiros não residentes e os estrangeiros que ingressem, ou tenham ingressado, e que residam, ou tenham residido, em território dominicano, sem um *status* migratório legal ao amparo das leis migratórias, são considerados pessoas em trânsito".

285. Outrossim, o Tribunal Constitucional na sentença TC/0168/13, de 23 de setembro de 2013 (pars. 13 e 179 *supra*), reiterou o expresso pela Corte Suprema na referida sentença de 2005, quanto ao conceito de "estrangeiros em trânsito", e afirmou que:

> Os estrangeiros que permanecem no país carecendo de permissão de residência legal ou que tenham entrado ilegalmente, encontra-se em situação migratória irregular e, portanto, violam as leis nacionais [...]. Nesse sentido, estas pessoas não podem invocar que seus filhos, nascidos no país, tenham o direito de obter a nacionalidade dominicana, ao amparo do já mencionado artigo 11.1 da Constituição de 1966, tendo em vista que é juridicamente inadmissível, fundamentar o nascimento de um direito a partir de uma situação ilícita de fato[333].

286. Por outra parte, na mesma sentença de 2013, o Tribunal Constitucional especificou que:

> Os **estrangeiros em trânsito** que figuram em todas as Constituições dominicanas a partir de [...] 1929 [...] correspondem ao conjunto dos quatro grupos que, posteriormente, foi globalmente designado como **trabalhadores estrangeiros não imigrantes** no [...] artigo 3 da Lei de Imigração n° 95 de 1939[334] e na referida segunda Seção do Regulamento de [...] Migração n° 279 do mesmo ano[335]. Nesse sentido, **os estrangeiros em trânsito** não devem ser confundidos com os

332 Suprema Corte de Justiça, na função de Tribunal Constitucional, Sentença de 14 de dezembro de 2005. O perito Gómez Pérez, ao prestar declaração em audiência pública, confirmou que "no ano de 2005 [...] a Suprema Corte de Justiça [...] em atribuições de Tribunal Constitucional, interpretou que o conceito 'trânsito', que estabelece a Constituição, refere-se, para efeitos de atribuição da nacionalidade dominicana, àquelas pessoas, filhas de estrangeiros, que se encontram de maneira regular na República Dominicana [...] e, pelo contrário, [...] os filhos dos estrangeiros em trânsito na República Dominicana, não se qualificam para invocar a nacionalidade dominicana". (Parecer pericial prestado por Cecilio Gómez Pérez perante a Corte, durante a audiência pública). Por sua vez, o perito Rodríguez Gómez indicou que "o principal efeito que teve a sentença [de 14 de dezembro de 2005] da Corte Suprema de Justiça consiste em que, amparado na sentença, a Junta Central Eleitoral começou a aplicar, administrativamente, uma política de desnacionalização de uma quantidade indeterminada de dominicanos, sob a alegação de que não os mesmos [sic] não podiam demonstrar que, no momento do seu nascimento, seus pais encontravam-se em situação de regularidade jurídica". Vinculou o anterior à emissão e à aplicação da Circular n° 017 do Presidente da Junta Central Eleitoral (par. 177 *supra*) (Cf. Declaração pericial de Cristóbal Rodríguez Gómez, prestada mediante *affidavit*).

333 Tribunal Constitucional, Sentença TC/0168/13, de 23 de setembro de 2013, pp. 65 e 66.

334 A Lei de Imigração n° 95 estabelece, em seu artigo 3: "os estrangeiros que desejam ser admitidos no território dominicano, serão considerados como imigrantes ou não imigrantes. Os estrangeiros que desejam ser admitidos serão imigrantes, a menos que se encontrem dentro de uma das seguintes classes de não imigrantes: 1° Visitantes em viagem de negócio, estudo, lazer ou curiosidade. 2° Pessoas quem transitem através do território da República em viagem ao estrangeiro. 3° Pessoas que estejam servindo em algum emprego em naves marítimas ou aéreas. 4° Jornalistas temporários e suas famílias.

335 O Regulamento de Migração n° 279, expressa que "a) As seguintes classes de estrangeiros que buscam ser admitidos na República Dominicana, são não imigrantes: 1) Visitantes e viagem de negócios, estudos, lazer ou curiosidade; 2) Pessoas que transitam através do território da República em viagem ao estrangeiro; 3) Pessoas que estão servindo em algum emprego em naves marítimas e aéreas; 4) Jornalistas temporários e seus familiares. b) Todos os demais estrangeiros serão considerados imigrantes, exceto as pessoas que tenham investidura Diplomática ou Consular, segundo determina o artigo 16 da Lei de Migração".

> **estrangeiros transeuntes** [...] que [...] não são mais que o segundo dos aludidos quatro grupos de pessoas que integram a categoria dos indicados como **trabalhadores estrangeiros não imigrantes** [...], ou seja, **dos estrangeiros em trânsito** [...].
>
> Os filhos nascidos no país de progenitores que fazem parte desses quatro grupos de pessoas ficam excluídos, como exceção, da [...] aquisição da nacionalidade dominicana por aplicação do critério de *ius soli*. [...] Os **estrangeiros em trânsito** que modifiquem sua situação migratória e obtenham uma permissão legal de residência no país passam a integrar a categoria de **estrangeiros imigrantes**, [...] que, assim, seus filhos, nascidos em território nacional, adquirem a nacionalidade dominicana pelo princípio de *ius soli*. (Grifo do texto original).

287. Além disso, o Tribunal Constitucional referiu-se ao parágrafo 157 da Sentença da Corte Interamericana no caso *Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, no qual indica o seguinte:

> Além do exposto, o Tribunal [Interamericano] considera oportuno remeter-se à Seção V do Regulamento de Migração da República Dominicana n° 279 de maio de 1939, [...] que estabelece, claramente, que o transeunte tem somente a finalidade de passar pelo território, e, portanto, é fixado um prazo no máximo de dez dias[336].

288. A respeito, o Tribunal Constitucional manifestou que:

> No parágrafo transcrito, a Corte [Interamericana] induz à confusão, ao considerar o prazo de dez dias outorgado ao **estrangeiro transeunte**, como se também correspondesse ao **estrangeiro em trânsito**, o que resulta um flagrante erro interpretativo, dada a distinção que existe entre ambas as categorias de estrangeiros, segundo explicado anteriormente (Grifo do texto original)[337].

289. Do anterior observa-se, em primeiro lugar, que as Constituições de 1955 e 1994, assim como a de 1966, não expressavam, de forma literal, que as pessoas nascidas em território dominicano, filhas de pessoas estrangeiras em situação irregular, não poderiam adquirir a nacionalidade dominicana, por esta circunstância, e tampouco, que em relação a aquisição da nacionalidade dominicana, houvesse uma semelhança entre a irregularidade migratória e o conceito da pessoa "estar em trânsito no território dominicano". Além disso, houveram interpretações judiciais, anteriores à sanção da Lei Geral de Migração, em 27 de agosto de 2004, que afirmam que o conceito de "trânsito" não pode ser assemelhado à "condição de ilegalidade do estrangeiro" (par. 281 *supra*).

290. Em segundo lugar, do exposto surge que, em 2005 e 2013, isto é, após o nascimento das supostas vítimas e, de modo geral, após os fatos do presente caso, a Suprema Corte de Justiça e o Tribunal Constitucional efetuaram, respectivamente, uma interpretação do artigo 11.1 das Constituições de 1994 e 1966, bem como de norma similar incorporada em "todas as Constituições dominicanas a partir de [...] 1929" (pars. 283 e 285 a 288 *supra*). Segundas tais interpretações judiciais, as pessoas cujos pais são pessoas estrangeiras que residem, de forma irregular, em território dominicano não podem adquirir a nacionalidade dominicana. Assim, nos termos já citados pelo Tribunal Constitucional, "estas pessoas não poderiam invocar, que seus filhos nascidos no país, tenham o direito a obter a nacionalidade dominicana, amparados pelo já mencionado artigo 11.1 da Constituição de 1966" (par. 285 *supra*), cujo texto é praticamente idêntico ao das Constituições de 1955 e 1994 (par. 280 e nota de rodapé n° 330 *supra*). Isto, levando em consideração a já mencionada falta de literalidade destes textos constitucionais neste sentido[338].

336 A Seção V do Regulamento de Migração n° 279, de 12 de maio de 1939, estabelecia que: "a) Aos estrangeiros que buscam entrar na República Dominicana, com o objetivo principal de prosseguir através do país com destino ao exterior, se lhes concederão os privilégios de transeuntes. Estes privilégios serão concedidos mesmo que o estrangeiro seja inadmissível como imigrante, se sua entrada não for contrária à saúde e à ordem pública. Ao estrangeiro será exigido declarar seu destino, os meios de transporte escolhido e a data e local de saída da República. Um período de 10 dias será considerado, ordinariamente, suficiente para passar pela República. b) A um estrangeiro admitido com o objetivo de prosseguir através do país, será concedido uma Permissão de Desembarque, válida por 10 dias [...]".

337 Tribunal Constitucional, sentença TC/0168/13, de 23 de setembro de 2013, p. 70.

338 De outra parte, em 2004, a Lei Geral de Migração de 2004 estabeleceu que "os não residentes são considerados pessoas em trânsito, para os fins de aplicação do artigo 11 da Constituição".

291. Em terceiro lugar, cabe destacar que a inclusão expressa, na norma constitucional dominicana, da "residência legal" dos pais, de pessoas nascidas em território dominicano, como causal para negar esta nacionalidade dominicana, foi recentemente realizada em 2010. Assim, a Constituição, de acordo com o texto derivado da reforma constitucional, publicada em 26 de janeiro de 2010, indica, em seu artigo 18.3, que não serão dominicanas as pessoas nascidas em território nacional "filhos e filhas [...] de estrangeiros em trânsito ou com residência ilegal no território dominicano"[339].

292. Com relação ao exposto, deve ser assinalado que é verdadeira a afirmação da República Dominicana, ao observar que a inclusão de requisitos para aquisição da nacionalidade, por nascimento no território do Estado, não é discriminatória *per se* (par. 247 *supra*). Não obstante, como bem notou o Estado, o "atributo" estatal, com relação à regulamentação da nacionalidade, encontra-se limitado pelo respeito aos direitos humanos; em particular, pelo dever de evitar o risco de apatridia (par. 245 *supra*). A perita Harrington manifestou-se no mesmo sentido[340].

293. Posto isso, o Estado argumentou que, no seu entendimento, as supostas vítimas (par. 277 *supra*) "não nasceram dominicanas, aplicando-se o princípio de *ius soli* […], pois, nem eles, nem seus progenitores demostraram ter [...] *status* migratório regular, no momento de seu nascimento". Ademais, afirmou que tais pessoas não ficariam apátridas, pois o Haiti é regido pelo *ius sanguinis* e destacou que a fixação de requisitos para a aquisição da nacionalidade não é discriminatória e que não havia prova de uma "discriminação institucional" contra os "haitianos que buscam obter a nacionalidade dominicana" (par. 247 *supra*)[341]. O argumento estatal é consistente com a afirmação da Suprema Corte de Justiça e do Tribunal Constitucional, de 2005 e 2013, respectivamente, no sentido de entender que, apesar da falta de referência explícita nos textos constitucionais anteriores, a reforma constitucional, publicada em 26 de janeiro de 2010, com base no regime jurídico constitucional interno vigente desde antes desse ano, as pessoas de pais estrangeiros em situação irregular não têm direito a adquirir a nacionalidade dominicana.

294. A este respeito, a Corte avalia ser conveniente notar que, independentemente dos termos legais das normas estatais, assim como de sua interpretação pelos órgãos do Estado competentes, de acordo com o assinalado por este Tribunal, no caso das *Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, é necessário a observância de pontos elementares de razoabilidade, no que diz respeito a matérias vinculadas aos direitos e obrigações estabelecidos na Convenção Americana. Dessa forma, como indicou a Corte Interamericana nesse caso "para considerar uma pessoa como transeunte ou em trânsito, independentemente da classificação que se utilize, o Estado deve respeitar um limite temporal razoável, e ser coerente com o fato de um estrangeiro, que desenvolva vínculos em um Estado, não pode ser equiparado a um transeunte ou a uma pessoa em trânsito"[342].

339 Apesar de se tratar de uma nova exceção, o Estado argumentou, perante este Tribunal, que tal "adição" teve o "objetivo de explicitar as consequências jurídicas previstas desde a revisão constitucional de 1934, em relação às pessoas nascidas no território nacional, cujos pais estavam em trânsito no país. Portanto, [considerou que] tal regra é aplicável desde 1934 até a presente data".

340 A perita agregou que, além da privação de nacionalidade por motivos discriminatórios, no caso de produzir a condição apatridia, também era arbitrária a privação de nacionalidade sem o devido processo legal. Destacou que a "privação de nacionalidade" que é proibida, à luz do direito internacional, quando for arbitrária, "abarca [tanto] situações de pessoas que foram reconhecidas previamente como cidadãos de um Estado são posteriormente privadas do reconhecimento dessa nacionalidade, [como] os casos de pessoas que têm direito à nacionalidade de um determinado Estado, com base em uma primeira leitura da legislação nacional, porém não conseguem obter reconhecimento dessa nacionalidade como resultado de práticas, costumes locais ou outros aspectos do processo de reconhecimento". (Parecer pericial de Julia Harrington, prestado mediante *affidavit*, em 1° de outubro de 2013 (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 1.778 a 1.733).

341 Com relação ao exame do argumento estatal, deve-se notar que não há controvérsia entre as partes sobre a ascendência haitiana das supostas vítimas, como, também, não há questionamento da Comissão a esse respeito. Em particular, interessa destacar que o Estado salientou que todas elas "são de origem haitiana" (par. 247 *supra*).

342 *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 157.

295. Além do mais, este Tribunal constata que antes da vigência da reforma constitucional de 2010, ou ao menos antes da sanção, em 2004, da Lei Geral de Migração, não havia uma prática estatal constante, nem uma interpretação judicial uniforme no sentido de negar a nacionalidade dos filhos de estrangeiros em situação irregular. Assim, é ilustrativo remeter à já referida decisão judicial interna, de 16 de outubro de 2003, que negou a semelhança entre "a condição de ilegalidade do estrangeiro e o conceito de trânsito" (par. 281 *supra*). O perito Rodríguez Gómez, em sua declaração prestada por *affidavit,* em 1° de outubro de 2013, afirmou que mesmo antes da sanção da Lei Geral de Migração "a jurisprudência nacional [...] foi constante e categórica sobre o tema", no mesmo sentido da referida decisão judicial. No entanto, também é ilustrativo o assinalado pela Lei n° 169-14 (par. 180 *supra e* pars. 320 a 324 *infra*), em seus "*Consideranda*", ao observar, a partir de afirmações do Tribunal Constitucional na Sentença TC/0168/13 que de 1929 em diante se outorgou documentação "que fez presumir" a nacionalidade dominicana de pessoas que, de acordo com interpretações jurídicas efetuadas nessa sentença, não o seriam. Assim, nestes "*Consideranda*" assinala-se que em tal pronunciamento judicial "o Tribunal Constitucional referiu-se [...] ao que qualificou como 'imprecisões legais da política migratória dominicana e deficiências institucionais e burocráticas do Registro Civil', apontando que tais imprecisões 'remontam à época imediatamente depois da proclamação da Constituição de [...] 20 [...] de junho de [...] 1929', o que provocou que um determinado número de pessoas nascidas em território dominicano recebesse do próprio Estado dominicano a documentação que presumia tratar-se de cidadãos dominicanos, com base no qual desenvolveram sua vida civil com certezas e expectativas concretas em função dessa condição". Por outro lado, Cristóbal Rodríguez Gómez, em sua perícia, afirmou que "a Junta Central Eleitoral começou, há mais de 6 anos, a retirar a nacionalidade de [...] pessoas que haviam nascido 15, 20, 30 e 40 anos antes da aprovação da nova Lei Geral de Migração n° 285-04". O descrito pelo perito demonstra que, antes de 2004, efetivamente foi outorgada a nacionalidade dominicana a pessoas que, eventualmente, não cumpriam os requisitos para detê-la, mas somente a partir de critérios jurídicos explicitados posteriormente.

296. De outra parte, como o próprio Estado admitiu (par. 245 *supra*), não pode estabelecer regulamentos que levem pessoas nascidas em seu território a ficarem com risco de apatridia. Nesse sentido, a Corte afirmou que "a condição de nascimento no território do Estado é a única a ser demostrada para a aquisição da nacionalidade, no que se refere a pessoas que não teriam direito a outra nacionalidade, se não adquirirem do Estado onde nasceram"[343]. Por isso, é relevante examinar o argumento do Estado de que as supostas vítimas poderiam adquirir a nacionalidade haitiana, considerando que, no Haiti, se aplicava o sistema de *ius sanguinis* para conceder a nacionalidade (par. 247 *supra*).

297. A respeito, o Tribunal nota que, no pertinente ao caso, é insuficiente o argumento estatal baseado na mera afirmação de que no Haiti rege o *ius sanguinis*. Isso porque o Estado não demonstrou que as supostas vítimas, desprovidas da nacionalidade dominicana, estão em condições efetivas de obter

343 Cf. *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 156.c).

a nacionalidade haitiana[344]. Assim, para demonstrar a insuficiência do argumento estatal, basta confrontar certas circunstâncias de público e notório conhecimento, tal como que ao momento do nascimento das supostas vítimas, crianças em 25 de março de 1999, vigorava a Constituição haitiana de 1987, que em seu artigo 11 dispõe que pode adquirir a nacionalidade de origem, todo indivíduo nascido de pai ou mãe haitiana, nascidos eles próprios haitianos, e que jamais tivessem renunciado a essa nacionalidade. Não obstante, o Decreto Lei sobre nacionalidade, de 6 de novembro de 1984, em seus artigos 7 e 8, estabelece que a criança nascida no exterior de mãe haitiana e pai estrangeiro, como é o caso das supostas vítimas, não pode adquirir a nacionalidade haitiana até a sua maioridade, quando poderá escolher entre a nacionalidade estrangeira e a nacionalidade haitiana, desde que vá se estabelecer ou encontre-se estabelecido no Haiti. Com referência a Víctor Jean, a Constituição haitiana vigente no momento do seu nascimento, no ano de 1958, era a Constituição de 1957, que em seu artigo 4.a) dispunha que poderia adquirir a nacionalidade por nascimento todo aquele indivíduo de pai haitiano[345]. Em relação ao anterior, cabe esclarecer que o mencionado não implica que a Corte, no contexto do presente caso, realize um exame da legislação haitiana, mas somente demonstrar, com base em alguns dados públicos, que o argumento estatal da possibilidade de obtenção da nacionalidade haitiana, por parte das supostas vítimas, se tivesse requerido, necessitava, para sua sustentação adequada, de maior fundamentação. De tal forma, a informação apresentada pelo Estado a esse respeito não permite ao Tribunal ter certeza se o Estado adotou ações para constatar que as supostas vítimas em questão efetivamente poderiam obter a nacionalidade do Haiti.

298. Posto isso, surge que as supostas vítimas nunca obtiveram documentação que certificasse sua nacionalidade. A este respeito, a afirmação estatal de que as supostas vítimas não são dominicanas, tem correlação com a interpretação das normas constitucionais vigentes antes de 26 de janeiro de 2010, a partir de decisões judiciais emitidas em 2005 e 2013 (pars. 283 a 288 *supra*), após o nascimento das pessoas em questão e, de modo geral, após os fatos do presente caso. Assim, tal entendimento do regime jurídico aplicável implicaria, em termos práticos, em uma aplicação retroativa das normas, afetando a segurança jurídica e o usufruto do direito à nacionalidade. Além disso, o exposto, nas circunstâncias do caso, implicaria no risco de apatridia, em detrimento das supostas vítimas, pois o Estado não chegou a demonstrar suficientemente que tais pessoas realmente obteriam outra nacionalidade. Portanto, o Estado não demonstrou suficientemente que existam argumentos jurídicos válidos que justifiquem

344 O Estado apresentou como prova a perícia do senhor Cecilio Gómez Pérez que indicou, aludindo à Constituição haitiana de 1987, que "todo filho de mãe ou pai haitianos, sem importar seu local de nascimento, nasce haitiano, é haitiano, tem de origem, pelo *ius sanguinis*, a nacionalidade haitiana, portanto, ao não se beneficiar da nacionalidade, por *ius soli*, ante a exceção constitucional dominicana, jamais poderia entender-se que ficaria na condição de apátrida [...]". Embora o objeto da perícia do senhor Gómez Pérez relacionava-se com o direito dominicano, e não com o haitiano, a Corte toma nota de sua afirmação no que se refere a avaliação do regime de nacionalidade dominicano, nos aspectos que podem incidir sobre a situação das supostas vítimas. Não obstante, este Tribunal observa que o perito, ao ser perguntado oralmente, pelos representantes sobre se conhecia a "Lei de Nacionalidade haitiana de 1984 que estabelece, em seus artigos 7 e 8, duas restrições", o Estado indicou que "a Legislação que mencionou o [...] representante das supostas vítimas não faz parte do objeto para o qual o perito foi convocado". Quando o Presidente da Corte consultou o perito se poderia "responder ao esclarecimento" solicitado pelos representantes, o senhor Gómez Pérez fez considerações em que não manifestou se conhecia ou não a referida legislação haitiana. Em face do exposto, a Corte considera insuficiente o afirmado pelo perito sobre a suposta impossibilidade de apatridia. De outra parte, a perita Julia Harrington, em considerações sustentadas, segundo ela indicou, nas "diretrizes" e "orientações" do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, adotadas, conforme observou a perita, na "Convenção [...] sobre o Estatuto dos Apátridas de 1954", expressou que "uma nacionalidade **teórica** disponível em outro Estado, não constitui cidadania nesse Estado. Embora se possa pensar que uma pessoa possua ou possa obter outra nacionalidade pelos seus antecedentes étnicos ou nacionais, não pode presumir que tenha essa nacionalidade, a menos que esteja de posse de uma prova ou reconhecimento da mesma. Em particular, a possibilidade de reclamar outra nacionalidade não constitui nacionalidade em si mesma" (Grifo do texto original). A Corte entende que as considerações apresentadas pela perita são, também, apropriadas para o exame das obrigações estatais, sob o artigo 1.1 e 20 da Convenção Americana. A perita referiu-se a "diretrizes" e "orientações", citando um documento que, segundo o expresso, se intitula em inglês "ACNUR, *Guidelines on Statelessness n° 1: The definition of 'Stateless Person' in Article I (1) of the 1954 Convention relating to the Status of Stateless Persons*, doc. ONU HCR/GS/12/01, 20 de fevereiro de 2010"). A perita, por outro lado, fazendo referência geral ao "direito internacional", e não a uma norma internacional especifica, indicou que " as leis que distinguem entre grupos de pessoas com base em uma característica imutável, particularmente quando essa característica se relaciona com a origem étnica ou nacional, são intoleráveis no direito internacional. As disposições que restringem o acesso a nacionalidade, somente com base na situação migratória de uma pessoa e de seus pais, além de constituir discriminação [...] apresenta o risco de deixar as crianças sem acesso a nenhuma nacionalidade, resultando na condição de apátridas" (Declaração de Julia Harrington prestada mediante *affidavit*).

345 Sem prejuízo da afirmação geral, com a qual acordam as partes, de que as supostas vítimas são de ascendência haitiana, os dados de filiação de Víctor Jean não foram acreditados, assim, não está comprovado se seus progenitores eram ambos haitianos, ou se somente sua mãe ou somente seu pai o eram. Isto gera incerteza sobre se a situação de Víctor Jean ajusta-se às premissas previstas no texto constitucional haitiano aludido.

que a omissão estatal de fornecer documentos às referidas pessoas não redundou em privação do seu acesso à nacionalidade. Sendo assim, a negação estatal do direito das supostas vítimas à nacionalidade dominicana consubstancia uma violação arbitrária desse direito.

299. Resta deixar estabelecido que, de acordo com o já indicado, a negação da nacionalidade das supostas vítimas gerou, também, uma violação ao direito ao reconhecimento de sua personalidade jurídica. De igual modo, a não obtenção da documentação de identificação pessoal implica em uma violação ao direito ao nome. Já se observou, de outra parte, a estreita conexão entre os três direitos indicados, que foram violados, e o direito à identidade, que, portanto, também foi afetado (pars. 265 a 268 *supra*)[346].

300. Igualmente, a Corte considera, neste caso, que a conduta estatal não levou em consideração o interesse maior da criança, ao não conceder a documentação de Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean, crianças a época dos fatos e depois de 25 de março de 1999.

301. Em razão do exposto, este Tribunal considera que o Estado violou os direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à nacionalidade, consagrados nos artigos 3, 18 e 20 da Convenção Americana, bem como, em seu conjunto, o direito à identidade, em relação ao descumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean, e ainda em conjunção com os direitos da criança, consagrado no artigo 19 desse instrumento, em detrimento das três últimas pessoas mencionadas.

C.5.3. Sobre a alegada violação do artigo 2 da Convenção Americana, em relação aos seus artigos 1.1, 3, 18, 20 e 24

302. Adicionalmente, os representantes argumentaram a violação do artigo 2 da Convenção Americana, em relação ao direito à nacionalidade, com base em diversas normas e decisões de autoridades dominicanas exaradas após a ocorrência dos fatos de expulsão (par. 241 *supra*): A Lei de Migração n° 285-04, aprovada em 2004; a Resolução n° 02-07 da Junta Central Eleitoral; "a Circular n° 017 [...], de 29 de março de 2007, da Câmara Administrativa da Junta Central Eleitoral; a Resolução n° 12-07, de 10 de dezembro de 2007, do Pleno da Junta Central Eleitoral"; e a sentença TC/0168/13. De outra parte, o Estado apresentou, como fato superveniente, a Lei n° 169-14, de 23 de maio de 2014 (par. 13 *supra*), a qual é regulamentada pelo Decreto n° 250-14 (par. 146 *supra*).

303. Antes de passar a examinar a alegada violação do artigo 2 da Convenção, a Corte considera pertinente indicar que na presente Sentença já se analisou a estreita relação entre os direitos à nacionalidade e ao reconhecimento da personalidade jurídica, na medida em que o primeiro constitui um pré-requisito para exercer determinados direitos, e o segundo "implica na capacidade de ser titular de direitos (capacidade e usufruto) e de deveres", bem como sua vinculação com o direito ao nome, "elemento básico e indispensável da identidade da pessoa" (pars. 265 a 268 *supra*), e concluiu que o Estado é responsável pela violação de tais direitos, e pelo conjunto de tais violações, o direito à identidade (pars. 276 e 301 *supra*).

346 Quanto ao alegado pela Comissão e pelos representantes sobre os "impactos" ou "aplicações" discriminatórias da "lei" ou sua "interpretação ou aplicação" (pars. 233 e 238 *supra*), este Tribunal remete-se ao examinado mais adiante (pars. 314 a 317, *e* 323 *infra)*. De outra parte, como notado (nota de rodapé n° 280 *supra*), os representantes destacaram a vinculação do direito à identidade com "o direito à família", sem apresentar argumentação específica concernente. A indicada falta de apresentação de argumentação pontual sobre o "direito à família" impede o Tribunal de fazer uma análise sobre a suposta violação a esse direito. Isso, sem prejuízo do exame do artigo 17 da Convenção que, com base em outros fundamentos, é realizado, posteriormente, no Capítulo X.

304. O descumprimento do artigo 2 da Convenção foi alegado somente pelos representantes no que se refere ao direito à nacionalidade. Nem a Comissão Interamericana em seu escrito de submissão ou no Relatório de Mérito, nem os representantes em seus escritos de petições desenvolveram argumentos referentes a tal descumprimento, em relação aos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica e ao nome[347]. Contudo, não há obstáculos para analisar se existiu tal descumprimento da obrigação do dever de adotar disposições do direito interno referente aos referidos direitos. No caso *sub judice,* é relevante este exame tendo em vista que a Corte declarou a violação de tais direitos, como consequência do desconhecimento dos documentos pessoais, por parte das autoridades estatais, ou a impossibilidade de obtê-los referente a algumas supostas vítimas (pars. 276 e 301 *supra*). Assim, este Tribunal fará este exame, em relação ao direito à igualdade perante a lei, cuja violação foi alegada pela Comissão e os representantes (pars. 236 e244 *supra*).

305. Neste ponto, a Corte reitera o principio *iura novit curia*, o qual se encontra solidamente respaldado na jurisprudência internacional e permite estudar a possível violação das normas da Convenção que não foram alegadas nos escritos apresentados pelas partes, sempre e quando estas tenham tido a oportunidade de expressar suas respectivas posições em relação aos fatos que as sustentam[348]. Neste sentido, a Corte utilizou tal princípio, desde sua primeira sentença, e em diversas oportunidades[349], para declarar a violação de direitos que não haviam sido diretamente alegados pelas partes, porém que se depreendiam da análise dos fatos sob controvérsia, porque esse princípio autoriza este Tribunal, sempre e quando o marco fático da causa é respeitado, ao qualificar a situação ou relação jurídica em conflito de maneira distinta da qual fizeram as partes[350].

306. Por esta razão, este Tribunal, em aplicação do princípio *iura novit curia* e em atendimento aos fatos do caso, observa que o possível descumprimento do artigo 2, a partir das normas e decisões indicadas (par. 302 *supra*), poderia afetar, também, os direitos (par. 303 *supra*). Em consequência, nesta seção, a Corte analisará os argumentos apresentados pelos representantes sobre o direito à nacionalidade, estendendo seu exame aos demais direitos aludidos, conforme já examinados e declarados violados por este Tribunal.

307. A Corte ressalta que não há evidências de que a Lei Geral de Migração n° 285-04, aprovada em 2004, e a Resolução n° 02-07 da Junta Central Eleitoral, que cria e põe em vigência o Livro de Nascimento para filhos de mãe estrangeira na República Dominicana, ambas normas indicadas pelos representantes (par. 241 *supra*), foram aplicadas às vítimas deste caso ou afetaram, de outro modo, no gozo de seus

347 Não obstante o exposto, cabe indicar que na audiência pública, em resposta às perguntas formuladas pelos Juízes Ventura Robles e Ferrer Mac-Gregor Poisot, sobre o artigo 2 da Convenção, os representantes manifestaram que a alegada violação "se encontra ligada à violação do direto à nacionalidade e o direito à personalidade jurídica, à família e à vida privada e familiar, porque consideraram que a violação surge da aplicação indevida do artigo 11 da Constituição Política dominicana; que como explicaram, o Estado pretendeu usar igualmente o termo em trânsito e irregularidade migratória, então, surge daí sua alegação do artigo 2". Posteriormente, em suas alegações finais escritas incluíram uma seção intitulada "violação aos direitos à personalidade jurídica, ao nome, à nacionalidade e à igual proteção da lei [...], em concordância com o descumprimento das obrigações contidas nos artigos 1.1, 2 e 19 do mesmo instrumento", e mencionaram que "explicariam porquê se viola o artigo 2" em resposta à pergunta dos referidos Juízes na audiência pública, mas na conclusão da seção não fizeram menção ao artigo 2, nem se referiram a este em suas petições finais. A respeito, esta Corte faz notar a falta de consistência e clareza nas alegações dos representantes, referente a mencionada alegada violação. Portanto, não será possível examinar tais alegações. Este Tribunal, como esclarecido (*par. 306 infra*), realizará o vínculo da aludida violação do artigo 2 da Convenção com direitos distintos do direito à nacionalidade, com base no princípio *iura novit curia*.

348 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, par. 163; e *Caso Furlan e Familiares Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2012. Série C n° 246, par. 55.

349 Como exemplo, nos seguintes casos, *inter alia*, declarou-se a violação de direitos não invocados pelas partes, na aplicação do princípio *iura novit curia*: i) no caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras* foi declarada a violação do artigo 1.1 da Convenção; ii) no caso *Usón Ramírez Vs. Venezuela* foi declarada a violação do artigo 9 da Convenção Americana; iii) no caso *Bayarri Vs. Argentina* foi declarada a violação dos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Sancionar a Tortura; iv) no caso *Heliodoro Portugal Vs. Panamá* foi declarada a violação do artigo I da Convenção sobre Desaparecimento Forçado, em relação ao artigo II de tal instrumento; v) no caso *Kimel Vs. Argentina* foi declarada a violação do artigo 9 da Convenção Americana; vi) no caso *Bueno Alves* foi declarada a violação do artigo 5.1 da Convenção Americana, em detrimento dos familiares do senhor Bueno Alves; vii) no caso dos *Massacres de Ituango Vs. Colômbia* foi declarada a violação do artigo 11.2 da Convenção ; viii) no caso *Comunidade Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguai* foi declarado a violação do artigo 3 da Convenção Americana; ix) no caso *Vélez Loor Vs. Panamá* foi declarada a violação do artigo 9 da Convenção Americana; e x) no caso *Furlán e Familiares Vs. Argentina* foi declarada a violação do artigo 5 do mesmo instrumento.

350 Cf. *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 164, par. 70; e *Caso Furlán e Familiares Vs. Argentina*, par. 55.

direitos. Portanto, a Corte não pode se pronunciar sobre a suposta incompatibilidade dessas normas com a Convenção Americana.

308. Não obstante, a Corte considera necessário pronunciar-se sobre a sentença TC/0168/13 do Tribunal Constitucional, de 23 de setembro de 2013, e, por sua estreita vinculação com esta sentença, sobre a Lei n° 169-14 (pars. 319 a 324 *infra)*. Dessa forma, pelos motivos expostos (pars. 326 a 328 *infra*) é pertinente que o Tribunal examine a circular n° 017, de 29 de março de 2007, do Presidente da Câmara Administrativa da Junta Central Eleitoral e a "Resolução n° 12-2007, de 10 de dezembro de 2007, do Pleno da Junta Central Eleitoral".

309. Quanto à sentença TC/0168/13, os representantes a apresentaram como um "fato superveniente", ao que o Estado se opôs (pars. 13 e 250 *supra*). Referente à Circular e à Resolução indicadas, deve-se esclarecer, também, que foram anexadas pelos representantes como prova documental ao apresentar seu escrito de petições e argumentos[351].

310. A Corte considera que, embora a sentença TC/0168/13 não resulte de um processo do qual as supostas vítimas fazem parte, nem foi indicada diretamente sua aplicação a elas, a mesma não só estabelece a interpretação de normas pertinentes para a situação dessas pessoas, como se refere a "todas as Constituições dominicanas a partir de [...] 1929", como foi indicado (par. 286 *supra*), bem como ordena uma política geral de revisão, desde 1929, com o objetivo de detectar "estrangeiros irregulares inscritos", o qual pode afetar o gozo do direito à nacionalidade das vítimas consideradas neste capítulo[352]. Por este motivo, será pertinente avaliar a sentença TC/0168/13 como fato superveniente e, portanto, examinar suas consequências jurídicas referente ao caso *sub examine*[353].

311. Com referência à sentença TC/0168/13, é necessário recordar que a Corte Interamericana, em sua jurisprudência, estabeleceu que tem consciência de que as autoridades internas estão sujeitas ao império da lei e, dessa forma, estão obrigadas a aplicar as disposições vigentes no ordenamento jurídico[354]. Porém quando um Estado é parte em um tratado internacional, como a Convenção Americana, todos

351 Em relação a tais Circular e Resolução, o perito Rodríguez Gómez afirmou que " ambas as diretrizes geraram um processo de desnacionalização de fato que produziu, a sua vez, uma situação de apatridia de uma quantidade indeterminada de pessoas descendentes de imigrantes haitianos". De acordo com o perito Rodríguez Gómez, a Circular n° 017 foi emitida com base na sentença de 14 de dezembro de 2005 da Suprema Corte de Justiça (par. 283 *supra*). O perito expressou, também, que, em virtude de tal Circular, a Junta Central Eleitoral começou a retirar a nacionalidade de dominicanos que haviam nascido antes da aprovação da nova Lei Geral de Migração n° 285-04 e que a Corte Suprema de Justiça emitiu sua decisão da qual, no entender do perito, não se deduz "um mandato de aplicação retroativa" (Cf. Declaração Pericial de Cristóbal Rodríguez Gómez, prestada mediante *affidavit*). O perito Gómez Pérez, afirmou que a Resolução n° 12-2007, foi emitida a raiz da comprovação, por parte dos organismos de inspeção da Junta Central Eleitoral, de uma série de anomalias na expedição das certidões do Estado Civil, particularmente de nascimento, a partir de solicitações de cédulas de identidade e títulos de eleitor, que numerosas pessoas realizaram e que garante [...] o devido processo da lei a favor do titular de qualquer certidão do Estado Civil, que se considera suspeita de irregularidade (Cf. Declaração pericial de Cecilio Gómez Pérez, prestada mediante *affidavit*).

352 A respeito, embora a sentença TC/0168/13 não seja uma lei, surge do seu texto que sua decisão tem alcances gerais, que transcendem às partes envolvidas no processo que deu origem a tal decisão. Isso não só não foi controvertido pelo Estado (como tampouco foi pelos representantes ou pela Comissão), mas surgiu das próprias afirmações da República Dominicana, pois informou que é "vinculante para os poderes públicos e todos os órgãos do Estado", e de suas palavras depreende-se que afeta às pessoas nascidas, em territórios dominicano, de pais estrangeiros que não possuem, pelo menos, um progenitor "residente legal" (par. 250 *supra*). De acordo com a jurisprudência da Corte, a possibilidade deste Tribunal examinar uma lei ou norma de alcance geral, como também o são a Resolução n° 12-07 a Circular n° 017 e a Lei n° 169-14, não se restringe estritamente ao fato de ter sido aplicada às vítimas de um caso, pois, de acordo com o caso, também pode ser procedente que este Tribunal se pronuncie sobre normas ou medidas de caráter geral quando, mesmo sem existir um ato concreto e atual de sua aplicação referentes às supostas vítimas, existe a possibilidade de incidência ou dos efeitos daquelas, em relação a vigência, exercício ou usufruto dos direitos convencionais de tais pessoas, ou constitui–se um obstáculo ou impedimento para a devida observância das obrigações estatais correspondentes. (Isto se depreende do exame efetuado pela Corte no *Caso García Lucero e outras Vs. Chile,* pars. 156, 157 e 160).

353 Ademais, como indicado, o Estado apresentou, em 9 de junho de 2014, como "fatos supervenientes" atos que fazem referência a sentença TC/0168/13. Trata-se do "Decreto n° 327-13, de 29 de novembro de 2013"e da "Lei n° 169-14, de 23 de maio de 2014" (par. 13 *supra*). Em primeiro lugar, a Corte infere, da apresentação por parte do Estado de tais fatos, que este os considera pertinentes, em relação ao caso *sub examine*, embora não tenha desenvolvido argumentos sobre como incidem sobre os fatos. A Corte observa que as citadas normas consideram, entre seus fundamentos, a sentença TC/0168/13 e a Lei n° 169-14 e, em seus "*Consideranda*" o explicitam de forma principal. Isto reafirma que, embora o Estado tenha objetado a que a Corte examinasse tal sentença do Tribunal Constitucional, esta é relevante para o presente caso.

354 *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n° 154, par. 124; e *Caso García Cruz e Sánchez Silvestre Vs. México. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n°273, nota de rodapé n° 76.

seus órgãos, incluindo seus juízes, também estão submetidos àquele, o qual os obriga a velar, para que os efeitos das disposições da Convenção, não sejam reduzidos pela aplicação de normas contrárias a seu objetivo e fim. Os juízes e órgãos vinculados à administração da Justiça em todos os níveis estão na obrigação de exercer, *ex officio,* um "controle de convencionalidade" entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no marco de suas respectivas competências e das regulamentações processuais correspondentes. Nessa tarefa, os juízes e órgãos vinculados à administração de justiça devem levar em consideração não somente o tratado, mas também a interpretação que tem feito a Corte Interamericana do mesmo, como última intérprete da Convenção Americana[355].

312. Na sentença TC/0168/13, o Tribunal Constitucional indicou que está em conformidade com o direito, de acordo com o texto do artigo 11.1 da Constituição de 1966 (como já indicado, é praticamente igual às normas das constituições de 1955 e 1994, par. 280 e nota de rodapé n° 330 *supra*) e, de forma geral, como direito constitucional dominicano a partir de 1929, a aplicação da exceção a aquisição da nacionalidade dominicana por *ius soli,* pelo fato dos pais da pessoa nascida em território dominicano sejam estrangeiros que residam irregularmente no país[356]. Partindo desse entendimento, o Tribunal Constitucional no quinto ponto resolutivo da sentença TC/0168/13 ordenou o seguinte:

> **QUINTO: DISPÕE,** ademais, que a Junta Central Eleitoral execute as medidas que se indicam a seguir: (i) **Efetuar uma auditoria minuciosa dos livros de registro de nascimento do Registro Civil da Republica Dominicana desde (21 de junho de 1929) até a presente data**, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta sentença (e prorrogável por mais um ano, a critério da Junta Central Eleitoral) para identificar e integrar em uma lista documental e/ou digital todos os estrangeiros inscritos nos livros de registro de nascimentos do Registro Civil da República Dominicana. (ii) **Consignar em uma segunda lista os estrangeiros que se encontram irregularmente inscritos, por carecer das condições requeridas pela Constituição da República, para a atribuição da nacionalidade dominicana por *ius soli*, a qual se denominará Lista de estrangeiros irregularmente inscritos no Registro Civil da República Dominicana**. (iii) Criar livros anuais de registro especial de nascimentos de estrangeiros, a partir de vinte um (21) de junho de mil novecentos e vinte e nove (1929) até o dia dezoito (18) de abril de dois mil e sete (2007), data em que a Junta Central Eleitoral colocou em vigência o **Livro de Registro do nascimento de Crianças de Mãe Estrangeira Não Residente na República Dominicana** mediante Resolução n° 02-2007; e, **depois, transferir administrativamente os nascimentos que aparecem na Lista de estrangeiros irregularmente inscritos no Registro Civil da República Dominicana para os novos livros de registro de nascimentos de estrangeiros**, segundo o ano que corresponda a cada um deles. (iv) **Notificar todos os nascimentos transferidos, em conformidade com o parágrafo anterior, ao Ministério das Relações Exteriores, para que este, por sua vez, realize as notificações que correspondam**, tanto às pessoas as quais concernem os nascimentos, como aos consulados e/ou embaixadas ou delegações diplomáticas, segundo o caso, para os fins legais pertinentes[357] (Grifo da Corte).

355 Cf. *Caso Liakat Alibux Vs. Suriname*, par. 87.

356 Quanto ao direito constitucional dominicano, é pertinente deixar assentado que os representantes assinalaram que o critério de interpretação da expressão "em trânsito", inserido no artigo 11 da Constituição de 1994 que, no seu entendimento, cria uma injustificada distinção de tratamento, foi incorporado textualmente na Constituição de 2010, que exclui o direito da nacionalidade aos filhos de quem "resida ilegalmente em território dominicano" (par. 238 *supra*). No entanto, não argumentaram que a constituição tenha sido aplicada ou incida, de algum outro modo, no usufruto dos direitos das supostas vítimas, nem apresentaram alegações sobre a eventual violação do artigo 2 da Convenção Americana, ou de outras normas do tratado, a partir do texto constitucional de 2010. Tampouco surge dos fatos do caso que esteja demonstrada uma aplicação direta do texto constitucional de 2010 às supostas vítimas, nem tampouco outra forma de incidência direta do texto constitucional na situação destas pessoas.

357 Na sentença TC/0168/13, o Tribunal Constitucional notou: "Referente às medidas que devem ser adotadas, o Tribunal Constitucional avalia o seguinte [...] a lei de Migração n° 285 (de 2004) e o Regulamento de Migração n°631 (de 2011) [...] substituíram a Lei n° 95, de[...] 1939, e seu Regulamento n° 279, do mesmo ano, que tiveram vigência durante um período de cerca de setenta anos; período extremamente longo, no qual as imprecisões legislativas propiciaram a criação das condições que incidiram negativamente no Registro Civil Dominicano. Não obstante, felizmente, o país dispõe hoje desses dois importantes instrumentos legais, cujas normas abrigam as soluções para a problemática migratória atual e a recuperação da confiabilidade do nosso sistema de registro". Após referir-se detalhadamente ao conteúdo das referidas (e de outras) novas fontes normativas, o Tribunal Constitucional continuou: "Nessa ordem de ideias, convém indicar que os elementos que configuram a espécie obrigam ao Tribunal Constitucional a adotar medidas que transcendem a situação particular da senhora Juliana Dequis (ou Deguis) Pierre, outorgando a esta sentença efeitos *inter comunia*, posto que tende a proteger os direitos fundamentais de um grande grupo de pessoas imersas em situações que do ponto de vista fático e jurídico coincidem ou são similares com as da recorrente. Nesse sentido, o Tribunal [Constitucional] avaliou que, nos casos como esse que ocupou sua atenção, a ação de amparo ultrapassa o âmbito de violação particular que reclama a requente, e que seu mecanismo de tutela deve gozar do poder expansivo e vinculante que permita estender a proteção dos direitos fundamentais a outras pessoas alheias ao processo que se encontrem em situações análogas. " (Cf. Tribunal Constitucional, sentença TC/0168/13, pp. 91 a 97).

313. A Corte considera que o transcrito acima reflete a ordem de uma política geral que aplica retroativamente, segundo o mandato do Tribunal Constitucional, a todas as pessoas nascidas na República Dominicana desde o dia 21 de junho de 1929, entre as quais se encontram as vítimas deste caso[358]. O Estado, ademais, informou que a sentença é vinculante para os poderes públicos e todos os órgãos do Estado, e que "empreendeu diversas ações" para seu cumprimento (par. 250 *supra*).

314. A Corte conclui, então, que a sentença TC/0168/13 implica uma medida geral que afetaria as supostas vítimas no gozo de seus direitos. Assim, privaria de segurança jurídica no desfrute do direito à nacionalidade daqueles que possuem a nacionalidade dominicana e possuíam, no momento em que foram levados da República Dominicana (pars. 201 e 221 *supra*), documentação oficial para certificar tal qualidade: Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina e Rafaelito Pérez Charles. O exposto, levando em consideração suas certidões de nascimento ou sua inscrição nos registros de nascimento serão objeto da revisão da Junta Central Eleitoral que poderia encontrá-los "irregularmente inscritos". Isso despreza, dessa forma, os direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, e ao nome, assim como, pelo conjunto de tais violações, o direito à identidade.

315. Vejamos: a sentença TC/0168/13 ordenou uma política retroativa com base no entendimento de que a ordem jurídica interna anterior a 2010 previa a impossibilidade de adquirir a nacionalidade dominicana com fundamento no *ius soli* para as pessoas nascidas, em território dominicano, cujos pais fossem estrangeiros que residissem irregularmente no país. Portanto, dada a distinção que existe entre tais pessoas e outras também nascidas em território dominicano, cumpre verificar se as supostas vítimas tiverem seus direitos à igualdade perante a lei desvalorizados.

316. A Corte considera que, tendo em vista a diferença de tratamento indicada, baseada em regulações normativas (ou em práticas ou decisões que determinem sua aplicação ou interpretação), entre pessoas nascidas em território da República Dominicana[359], cabe ao Estado demonstrar que tal tratamento diferenciado não implica, referente ao grupo de pessoas que tendo nascido em território dominicano não podem adquirir a nacionalidade desse país, uma violação do direito à igual proteção da lei. A respeito, a Corte determinou que uma diferença de tratamento é discriminatória quando esta não tem uma justificativa objetiva e razoável[360], isto é, quando não persegue um fim legítimo e não existe uma relação razoável de proporcionalidade entre os meios utilizados e o fim perseguido[361].

317. A respeito, a Corte observa que o Tribunal Constitucional, na sentença TC/0168/13, como já foi referido (par. 285 *supra*), indicou que a diferença entre os filhos de estrangeiros que "obtenham uma permissão de residência legal", e "os estrangeiros que [...] se encontram em situação migratória irregular [...] [é que

358 Nesse sentido, o perito Carlos Quesada expressou que a sentença do Tribunal Constitucional "instala [...] o perigo de desnacionalização massiva de dominicanos de ascendência haitiana, na República Dominicana, [visto que] serão revisadas as certidões de nascimentos desde 1929, que no caso de serem avaliadas como irregulares, estas poderiam desnacionalizar as pessoas que hoje têm nacionalidade dominicana" (Cf. Declaração pericial, prestada por Carlos Quesada Quesada perante a Corte, durante a audiência pública).

359 É conveniente enfatizar que a diferença no tratamento observada é entre quem nasce em território estatal, não referente a seus pais. A Corte toma nota de que o perito Gómez Pérez afirmou que "em termos de nacionalidade, não existe a prescrição aquisitiva ou usucapião, de forma tal que, independentemente do tempo que uma pessoa deixou transcorrer, primeiro, violando uma norma, segundo, sem regularizar sua situação [...] o fato dessa pessoa passar cinco, 10, 15, 20, ou 30 anos, não dá a ela o direito de [...] adquirir por prescrição aquisitiva, o direito à nacionalidade". Não obstante, a premissa que se analisa não é o da pessoa estrangeira em situação irregular no território do Estado, que é o informado pelo perito, mas o das pessoas que nascem em tal território. (Cf. Declaração pericial, prestada por Cecilio Gómez Pérez, perante a Corte, durante a audiência pública).

360 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. OC-17/02, par. 46; *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*. OC-18/03 de 17 de setembro de 2003, par. 84; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 200.

361 Cf. *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 200. (Em tal sentença se cita a seguinte jurisprudência: TEDH, *Caso D.H. e outros Vs. República Checa*, n° 57325/00. Sentença de 13 de novembro de 2007, par. 196; e TEDH, *Caso Sejdic e Finci Vs. Bósnia e Herzegovina*, n° 27996/06 e 34836/06. Sentença de 22 de dezembro de 2009, par. 42).

estes] não poderiam invocar que seus filhos nascidos no país tenham direito a obter a nacionalidade dominicana [...], tendo em vista que é juridicamente inadmissível fundamentar o nascimento de um direito a partir de uma situação ilícita de fato". A Corte Interamericana nota, por um lado, que o argumento sobre a "situação ilícita" do estrangeiro que "se encontra em situação migratória irregular" refere-se aos estrangeiros em situação irregular e não a seus filhos. Quer dizer, a diferença entre as pessoas nascidas em território dominicano que são filhas de estrangeiros não é estabelecida baseada em uma situação referente a elas mesmas, mas sim na diferente situação de seus pais, quanto à regularidade ou irregularidade migratória. Por isso, tal diferença entre a situação dos pais, em si mesma, não constitui uma explicação para a motivação ou a finalidade da diferença de tratamento entre pessoas que nasceram no território dominicano. Portanto, a Corte entende como insuficientes os argumentos identificados na sentença TC/0168/13, pois não permitem elucidar qual é o fim perseguido com a distinção analisada e, portanto, impedem que sua razoabilidade e proporcionalidade sejam apreciadas.

318. Como já se fez menção (*par. 264 supra*), um limite a faculdade estatal de determinar quem são cidadãos é o dever de oferecer aos indivíduos uma proteção igualitária e efetiva da lei, sem discriminação. Este Tribunal não encontrou motivos, então, para afastar-se do exarado em sua Sentença sobre o caso das *Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, "o *status* migratório de uma pessoa não se transmite para seus filhos"[362]. Assim, a introdução do critério da situação de permanência irregular dos pais, como exceção a aquisição da nacionalidade em virtude de *ius solis*, culmina por revelar-se discriminatória como tal, na República Dominicana, quando se aplica em um contexto previamente indicado como discriminatório da população dominicana de ascendência haitiana, que, por sua vez, demonstra ser um grupo desproporcionalmente afetado pela introdução do critério diferenciado[363]. Do exposto, percebe-se uma violação do direito à igualdade perante a lei, reconhecido no artigo 24 da Convenção.

319. Por outro lado, como indicado, em 9 de junho de 2014, o Estado apresentou, como "fato superveniente", a "Lei n° 250-14, de 23 de maio de 2014" (par.13 *supra*)[364], regulamentada pelo Decreto n° 250-14 (par. 146 *supra*). Dada a estreita conexão que existe destas normas com a sentença TC/0168/13, este Tribunal considera necessário fazer referência a elas.

320. A Lei n° 169-14, nas suas considerações, indica que a norma tem por base o estabelecido na sentença TC/0168/13 e que, em tal sentido, "regularizar certidões de estado civil não implica em uma negação, nem um questionamento à interpretação dada pelo Tribunal Constitucional". Em seus artigos, a lei distingue a situação de certas pessoas inscritas no Registro Civil de outras que não estão.

362 *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 156.

363 A respeito, juntamente com as referências já feitas sobre o contexto do presente caso (par. 171 *supra*), interessa destacar que, em sua sentença TC/1068/13, o Tribunal Constitucional indicou não somente que a migração haitiana na República Dominicana é maior que a proveniente de outros países, mas também que uma porcentagem muito alta dessa migração haitiana é irregular. Assim, afirmou na sentença mencionada, que "os estrangeiros originários de outros países diferentes do Haiti, acendem a cem mil, seiscentos e trinta e oito (100.638) pessoas, enquanto os de origem haitiana somam seiscentos e sessenta e oito mil, cento e quarenta e cinco (668.145). Os imigrantes haitianos e seus descendentes [...] constituem 6,87% da população que habita o território nacional. De acordo com as informações publicadas pela imprensa dominicana, a Direção Geral de Migração da República Dominicana somente tem legalmente registrados onze mil (11.000) imigrantes haitianos, o qual representa um ínfimo 0,16% do total." A população haitiana e de ascendência haitiana na República Dominicana é, então, maior que a população estrangeira ou de ascendência estrangeira cuja origem seja de outros países e, ademais, uma porcentagem de migrantes haitianos não se encontram "legalmente registrados"; por outro lado, já se fez referências contextuais sobre a situação de dificuldade para a obtenção de documentação pessoal e a vulnerabilidade das pessoas haitianas ou de ascendência haitiana na República Dominicana (par. 171, *supra*).

364 O Estado, na mesma oportunidade, também apresentou como fato superveniente o Decreto n° 327-13, que indicou que sua publicação obedece a uma ordem do Tribunal Constitucional na referida sentença. O Decreto estabelece os "termos e condições" "para que os estrangeiros que se encontrem radicados no território [dominicano], em condição irregular, possam adquirir um "*status* de legalidade documental sob [...] a Lei Geral de Migração n° 285-04". Suas disposições, embora se refiram ao "estrangeiros" e às condições para a regularização de sua permanência no território dominicano, não se vinculam à questão do direito à nacionalidade e, portanto, não são suscetíveis de afetar, nesse aspecto, as supostas vítimas. Por tal razão, não é pertinente que a Corte analise o conjunto da norma em questão.

321. Referente às primeiras, a Lei n° 169-14 ordena no artigo 2 "regularizar [...] as certidões das pessoas que", segundo indica o artigo anterior em seu item "a", são "filhos de pais e mãe estrangeiros, não residentes, nascidos em território nacional, durante o período compreendido entre 16 de junho de 1929 a 18 de abril de 2007, inscritos nos livros de Registro Civil dominicano, com base em documentos não reconhecidos pelas normas vigentes para esses fins, no momento da inscrição". Não foi alegado à Corte elementos suficientes que lhe permitam ter provas de que as supostas vítimas estejam na situação assinalada, pelo que, portanto, não é pertinente a análise dos artigos 2 a 5 da Lei n°169-14, com relação às pessoas aludidas no parágrafo "a" do seu artigo 1[365].

322. Quanto aos filhos "de pais estrangeiros em situação migratória irregular que havendo nascido no território nacional, não figurem inscritos no Registro Civil dominicano" (artigo 6, de termos concordantes do artigo 1, item "b"), a Lei n° 169-14 prevê, em seu sexto artigo que "poderiam registrar-se no livro para estrangeiros comtemplados na Lei Geral de Migração n° 285-04". De acordo com o artigo 6 da Lei n° 169-14 e do artigo 3 do seu regulamento, o Decreto n° 250-14, existe um prazo de 90 dias, a partir da entrada em vigência do Regulamento, para que as pessoas interessadas apresentem a solicitação para "beneficiar-se do registro de estrangeiros". Cumpridos certos requisitos, a partir de tal registro as pessoas podem "recorrer ao estabelecido no Decreto n°327-13", que regula o "Plano Nacional de Regularização de Estrangeiros em situação migratória irregular". A Lei também prevê, em seu artigo 8, a "naturalização" dos "filhos de estrangeiros nascidos na República Dominicana, regularizados em conformidade com o disposto no Decreto n° 327-13. O artigo 11, finalmente, estabelece que a vigência das disposições relativas a essas pessoas que não estão inscritas no Registro Civil dominicano, assim como a da "naturalização", será " enquanto dure a execução do Plano Nacional de Regularização de estrangeiros em situação migratória irregular", e o artigo 3 do Decreto n° 327-13 indica que "o estrangeiro que deseja se beneficiar do plano, deverá fazer sua solicitação dentro de um prazo de dezoito (18) meses, contados a partir de sua vigência"[366].

323. A Corte nota que a Lei n° 169-14, como a sentença TC/0168/13 na qual se baseia, parte do princípio que são estrangeiras as pessoas nascidas em território dominicano, filhas de estrangeiros em situação irregular. Esse entendimento, aplicado a pessoas que nasceram antes da reforma constitucional de 2010, implica, de fato, em uma privação retroativa da nacionalidade que, em relação às supostas vítimas do presente caso, já se determinou contrária à Convenção (pars. 298 a 301 *supra*). Posto isso, deve se analisar o indicado na Lei n° 169-14, em relação à possível afetação dos direitos de Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean (falecida) e Natalie Jean, os quais nunca tiveram acesso ao registro pela lei.

324. O Tribunal nota que a Lei n° 169-14 implica um obstáculo à plena vigência do direito à nacionalidade das vítimas. Assim, não apenas conceitualmente parte do princípio que são estrangeiras. Além

365 Neste sentido, os representantes, em 17 de junho de 2014, ao apresentar observações a respeito, indicaram apenas que estariam na situação contemplada "algumas das [supostas] vítimas do presente caso, que, embora tiveram, em algum momento, um documento de identidade, se viram impossibilitadas, pela situação de discriminação e arbitrariedade existentes, de registrar seus filhos. Nessa situação, encontrar-se-ia uma das filhas do Antonio Sensión". Os representantes, embora tenham aludido a "algumas" das supostas vítimas, não esclareceram a quem se referia. De outra parte, a referência a uma das filhas de Antonio Sensión é confusa, pois, pelo modo em que foi expressada, não indica de que filha se trata, nem se ela está em "situação" de "se ver impossibilitada" de "registrar seus filhos", ou se ela mesma é que não pôde ser "registrada". As observações dos representantes são insuficientes para que este Tribunal proceda a um exame do assunto.

366 Outras disposições da Lei n° 169-14, como são os artigos 9 e 10, respectivamente, estabelecem normas sobre "sanções" por "falsidades" ao realizar uma solicitação de registro de estrangeiros, ou "falsidades de escritura pública ou qualquer outra infração penal incorrida por Funcionários do Estado Civil". O artigo 12 indica que " o Poder Executivo determinará o regulamento de aplicação do disposto nos capítulos II e III desta lei", referindo-se ao "registro de filhos estrangeiros nascidos na República Dominicana", (artigos 6 e 7), e a "naturalização" (artigo 8), em um prazo máximo de sessenta (60) dias, a partir da data da sua promulgação, regulamento que, entre outras disposições, conterá os meios através dos quais se certificará o fato do nascimento, bem como as adequações pertinentes ao Plano Nacional de Regularização de estrangeiros em situação migratória irregular para estas pessoas". Por último, o artigo 13 da Lei n° 169-14, estabelece que "o disposto na presente lei não gerará taxa ou custo algum para os beneficiários".

disso, preceitua, referente a elas, a possibilidade de apresentarem a solicitação correspondente no prazo de 90 dias (par. 322 *supra*), para se submeterem a um plano de "regularização de estrangeiros", estabelecido pelo já assinalado Decreto n° 327-13. Isto, se for o caso, pode acarretar em um processo de "naturalização" que, por definição, é contrário à aquisição da nacionalidade de pleno direito, pelo fato de ter nascido em território estatal. Embora o que precede, aparentemente, poderia resultar na "aquisição" da nacionalidade dominicana por parte das pessoas em questão, isso, precisamente, resulta em dar-lhes o tratamento de estrangeiros, o que não condiz com a plena observância de seu direito à nacionalidade, ao qual deveriam ter tido acesso desde o seu nascimento. Portanto, submeter as referidas pessoas a uma possibilidade, somente por tempo limitado, de ter acesso a um processo que, eventualmente, pode derivar na "aquisição" de uma nacionalidade que, em realidade, já deveriam deter, implica em submetê-las a um obstáculo no gozo do seu direito à nacionalidade. Portanto, neste aspecto, a Lei n° 169-14, em seus artigos 6, 8 e 11, redunda em um ato de violação das obrigações convencionais, inclusive de adotar disposições de direito interno, em relação aos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à nacionalidade, assim como, em relação a tais direitos, o direito à identidade, em detrimento de Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean. Por sua vez, por motivos análogos aos já expressos (pars. 316 e 317 *supra*), viola o direito à igualdade de proteção da lei.

325. Em conclusão, a sentença TC/0168/13, dado seu alcance geral, constitui uma medida que não cumpre com o dever de adotar disposições do direito interno, regulado no artigo 2 da Convenção Americana, em relação aos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à nacionalidade, reconhecidos nos artigos 3, 18 e 20, respectivamente, do mesmo Tratado, e em relação a tais direitos, o direito à identidade, assim como o direito à igualdade de proteção da lei, reconhecido no artigo 24 da Convenção Americana; tudo isso em relação ao descumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 1.1 do mesmo instrumento. Tal descumprimento afetou os direitos indicados, em detrimento de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina (falecida) e Rafaelito Pérez Charles. De outra parte, nos termos indicados (pars. 323 e 324 *supra*), diante dos artigos 6, 8 e 11, da Lei n° 169-14, o Estado violou as mesmas normas convencionais assinaladas anteriormente, em detrimento de Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean (falecida) e Natalie Jean.

326. Resta fazer referência a outras normas indicadas pelos representantes, a Circular n° 017 e a Resolução n° 12-07 (pars. 241 e 302 *supra*).

327. A Circular n° 017, ao fixar uma política retroativa, assim como a Resolução n° 12-07, ao incluir nas suas determinações relativas às "Certidões do Estado Civil" emitidas anteriormente à publicação da Resolução, poderiam, eventualmente, afetar as supostas vítimas e, portanto, é pertinente seu exame.

328. Quanto à Circular n° 017, do seu texto se observa que existe uma instrução aos "Funcionários do Estado Civil" para que examinem "certidões de nascimento ao expedir cópias ou qualquer documento relativo ao Estado Civil das pessoas" (parágrafo 1), a fim de detectar "qualquer irregularidade" (parágrafo 3). Isto fundamentado pelo fato da "Câmara Administrativa ter recebido denúncia de que em alguns Cartórios do Estado Civil, foram expedidas, no passado, certidões de nascimento de forma irregular, para pais estrangeiros que não comprovaram sua residência ou situação legal na República Dominicana". A Corte observa que a Circular n° 017, igual a sentença TC/0168/13, ordena uma política de aplicação retroativa. Não obstante, embora não se esclareça com que critérios "procederá" a Câmara Administrativa, a

Circular n° 017, *per se*, não parece que possa afetar os direitos das vítimas do presente caso[367] e os representantes não argumentaram suficientemente o contrário. Portanto, no entendimento de que, quando for o caso, a Câmara Administrativa possa atuar em conformidade com a Convenção Americana, e com os pontos estabelecidos na presente Sentença, a Corte não considera que a referida norma, em si mesma, seja contrária a Convenção Americana.

329. Com relação à Resolução n° 12-07, em suas considerações, indica que a Junta Central Eleitoral, "geralmente [...] por requerimento", "efetua [...] de maneira permanente verificações das Certidões do Estado Civil que estão guardadas nos arquivos dos Cartórios do Estado Civil e do Cartório Central do Estado Civil", e que " com frequência" se observa "graves irregularidades" nos registros, mas que para sua nulidade necessita-se de um processo judicial. Por isso, "se faz necessário" que a Junta Central Eleitoral "adote uma fórmula [...] que impeça a emissão de certidões com registros irregulares ou com atos do Estado Civil manifestamente ilícitos, sem necessidade de esgotar o procedimento judicial correspondente, salvo quando estas emissões se façam com fins exclusivamente judiciais". Com base nestes fundamentos determina, em seu primeiro parágrafo, "que seja suspendida, provisoriamente, a expedição de Certidões do Estado Civil que contenham irregularidades ou vícios que impossibilitem legalmente sua expedição, e que somente sejam emitidas para fins estritamente judiciais". Outros parágrafos da Resolução estabelecem normas processuais relativas à suspensão provisória ou à anulação definitiva, prevendo para esse último caso, a intervenção judicial, e também, no primeiro, a intervenção dos "interessados em levantar a suspensão provisória de emissão das Certidões do Estado Civil". Assim, da leitura dos pontos resolutivos da Resolução, assim como de seus Vistos e *Consideranda*, não se observa nenhuma referência direta aos aspectos vinculados à nacionalidade ou à situação migratória como causas da suspensão ou anulação dos registros ou das Certidões do Estado Civil[368]. Portanto, igual à Circular n° 017, a Corte observa que, no entendimento de que, ao aplicar a Resolução n° 12-07, as autoridades respectivas podem interpretá-la em conformidade com a Convenção Americana e com os pontos estabelecidos nesta Sentença, não está suficientemente fundamentada a alegação dos representantes para concluir que tal Resolução apresenta, *per se*, uma incompatibilidade com o referido tratado, que tenha prejudicado ou afetado os direitos das vítimas do presente caso. Este Tribunal nota, ademais, que o Estado informou que a Junta Central Eleitoral, "por meio da Circular n° 32-2011, de 19 de outubro de 2011, tornou sem efeito a Resolução n° 12-07, emitida pelo Plenário de tal instituição".

367 Em tal sentido, o perito Gómez Pérez indicou que "conforme [a Resolução 12-2007] será, eventualmente, determinada pelos tribunais de justiça" a "falsidade" das "Certidões do Estado Civil [...] suspeitas de falsidade", e agregou "o afetado" pode "recorrer ao Tribunal correspondente, para impugnar a decisão ou o critério utilizado pela Junta Central Eleitoral e em um julgamento oral, público e contraditório, o Tribunal decidirá se acolhe a recomendação da Junta Central Eleitoral ou se acolhe a solicitação do afetado" (Cf. Declaração pericial d Cecilio Gómez Pérez, prestada na audiência pública).

368 Em tal sentido, em um de seus *Consideranda*, a Resolução indica que "entre os casos de irregularidades mais típicos, se encontram os seguintes: certidões contidas em folhas inseridas; certidões com escritos em tintas diferentes; certidões inscritas depois do encerramento dos livros; certidões modificadas de maneira ilegal, com dados substituídos, tais como nome do inscrito, datas, nome dos pais ou do declarante, etc.; duplicidade de declaração de nascimento; omissão de formalidades substanciais, entre outros."

IX
Direitos à liberdade pessoal, às garantias judiciais, de circulação e de residência e à proteção judicial, em relação aos direitos das crianças e da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação

A. Alegações da Comissão e das partes

330. A **Comissão** alegou que, contrariamente à Constituição e ao marco normativo aplicável ao processo de repatriação, agentes estatais detiveram, arbitrariamente, determinadas supostas vítimas em local público ou em suas residências, sem que existisse uma ordem de detenção de autoridade competente ou um processo administrativo ou judicial aberto em relação a estas pessoas, os quais não foram individualizados, nem informados das acusações que motivaram a detenção. As supostas vítimas foram expulsas, em menos de 24 horas, do território da República Dominicana para o território do Haiti. Agregou que os fatos "se deram no auge do contexto de expulsões coletivas e massivas de pessoas", que "afetavam especificamente" a pessoas consideradas "como haitianas", sendo as características fenotípicas e a cor da pele "elementos determinantes" para a seleção das pessoas que iam ser detidas e posteriormente expulsas. Argumentou que as expulsões afetaram igualmente a nacionais e estrangeiros, documentados e indocumentados que tinham "sua residência permanente e um vínculo estreito de relações de trabalho e familiares na República Dominicana". Acrescentou que "a expulsão das [supostas] vítimas implicou na perda automática, e de fato, de todos os seus pertences que ficaram no território dominicano, o que constitui uma privação ilegal de seus bens, para os quais não teve nenhuma indenização adequada". Em relação às supostas vítimas de nacionalidade dominicana, a Comissão indicou que algumas delas careciam de documentação, enquanto outras contavam com documentação oficial de identidade, e a respeito dessas últimas, algumas foram impedidas de comprovar sua nacionalidade, e, em outros casos, as autoridades dominicanas analisaram, retiveram e destruíram sua documentação.

331. Ademais, a Comissão indicou que as supostas vítimas não contaram com a possibilidade de que seus casos fossem submetidos a um exame individual, objetivo e razoável por parte das autoridades dominicanas. Destacou que o Estado não apresentou prova ou informação alguma que evidencie a realização de uma "análise detalhada das circunstâncias particulares de cada uma das supostas vítimas". Segundo a Comissão, as supostas vítimas "não contaram com tempo e meios adequados para poder comprovar sua nacionalidade ou seu *status* legal na República Dominicana. Não lhes foi prestada assistência jurídica, nem tiveram possibilidade de recorrer da decisão adotada, nem existiu uma ordem da autoridade competente, independente e imparcial que decidisse pela deportação das vítimas". Apontou, também, que, no presente caso, existiam importantes obstáculos de acesso à justiça vinculados com "a urgência que tiveram as expulsões, a impossibilidade geográfica de recorrer a qualquer juiz e a impossibilidade de comprovar sua identidade". A Comissão indicou que as supostas vítimas "não contaram com as garantias do devido processo, [...] nem existia um recurso judicial efetivo no direito interno que lhes permitisse contestar a decisão das autoridades dominicanas de expulsá-los". Os procedimentos que comportam a detenção ou a devolução de estrangeiros do território de um Estado, por exclusão, expulsão ou extradição, estão sujeitas às mesmas proteções processuais básicas e não derrogáveis que se aplicam aos procedimentos de caráter penal. Por último, remeteu ao princípio da excepcionalidade da detenção em matéria migratória "ao sustentar que se deve partir de

uma presunção de liberdade e não de uma presunção de detenção, onde a exceção migratória fosse a exceção, e seja justificada só quando for legal e não arbitrária".

332. A Comissão considerou que o Estado violou o direito à liberdade pessoal (artigo 7), o direito de circulação e de residência (artigo 22.1)[369], a proibição de expulsão de nacionais (artigo 22.5), a proibição de expulsões coletivas de estrangeiros (artigo 22.9), o direito à igual proteção perante a lei (artigo 24) e os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial (artigo 8.1 e 25.1), da Convenção Americana, em relação à obrigação de respeitar os direitos da Convenção sem discriminação, estabelecido no artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de determinadas supostas vítimas[370], e adicionalmente, com relação aos direitos das crianças (artigo 19) da Convenção, em detrimento das supostas vítimas, crianças no momento dos fatos.

333. Os **Representantes** alegaram que as supostas vítimas foram detidas por suas características físicas, com base em sua raça ou origem étnica, pelas quais foram identificadas como haitianos, ou descendentes de haitianos, e tratadas como migrantes em situação de irregularidade, sem que existisse uma ordem de detenção ou uma investigação prévia, em cumprimento das formalidades estabelecidas na legislação dominicana para a "detenção" de pessoas por razões migratórias. Indicaram que em nenhum dos casos foram cumpridos os requisitos estabelecidos por lei, e, portanto, as detenções das referidas pessoas haviam sido ilegais e arbitrárias. Agregaram que as supostas vítimas não foram informadas das razões de sua detenção, nem levadas à presença de uma autoridade judicial, nem proporcionado um recurso efetivo para solicitar a revisão da legalidade de sua detenção. Após terem sido detidas, foram levadas, por diferentes meios, para a fronteira com Haiti e obrigadas a ficarem do lado haitiano. Segundo os representantes, as expulsões ocorreram em um contexto de detenções e expulsões coletivas e massivas de pessoas haitianas ou dominicanas de ascendência haitiana que afetaram a dezena de milhares de pessoas e se realizaram de forma coletiva. Destacaram que, embora algumas das vítimas tenham voltado para a República Dominicana, o fizeram por seus próprios meios, e sem a assistência das autoridades dominicanas. De acordo com a forma em que se deram as expulsões e, inclusive com base nas expressões das autoridades que as executaram, é evidente que sua intenção foi para que os afetados não tivessem a possibilidade de voltar a este país. Agregaram que as supostas vítimas não tiveram a oportunidade de levar consigo seus bens, e não puderam voltar a seu lugar de origem por muito tempo. Em alguns casos, as vítimas foram privadas dos bens que levavam consigo pelas autoridades que as detiveram.

334. De outra parte, os representantes indicaram que em nenhum dos casos foi respeitado o procedimento previsto pela norma interna. Alegaram que "não foi comunicado às vítimas as acusações que existiam contra elas, nem foi concedida a oportunidade de defender-se, e muito menos, foi fornecido acesso a um advogado que lhes assistisse na defesa de seus direitos". Agregaram que as supostas vítimas foram impossibilitadas de utilizar os recursos internos, porque: a) foram expulsas de maneira coletiva, sem ordem judicial, que, portanto, não existia decisão judicial que pudessem impugnar e a expulsão imediata do território dominicano os impediu de ter acesso a qualquer recurso, e b) uma vez expulsas,

369 A Comissão alegou de forma geral, sem especificar de que maneira afetaria esse direito de cada uma das supostas vítimas.

370 370 A Comissão, entre outros, indicou a: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Diana Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Nené Fils-Aimé, Bersson Gelin, Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión, Reyita Antonia Sensión, Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean, segundo o caso.

as supostas vítimas permaneceram fora do território nacional dominicano, e, portanto, não tiveram acesso a um recurso efetivo.

335. Pelo exposto, os representantes solicitaram à Corte que declarasse violados os direitos à liberdade pessoal, às garantias judiciais, de circulação e de residência e à proteção judicial, consagrados nos artigos 7, 8.1, 22.1, 22.5 e 22.9 e 25.1, da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1, em detrimento de diferentes vítimas[371] e o artigo 19 do mesmo instrumento, tendo em vista que as violações são "particularmente graves no caso das vítimas que eram crianças no momento dos fatos", e portanto, o Estado teria, também, descumprido com sua obrigação de adotar medidas de proteção especial em seu favor.

336. Além disso, sem o vincular a uma norma especifica da Convenção Americana, os representantes, em seu escrito de 17 de junho de 2014, expressaram, em relação aos processos vinculados com a documentação de Willian Medina e seus familiares, que "o Estado não demonstrou que garantiu o direito à defesa do senhor Medina Ferreras e sua família, ou que as autoridades estatais tenham realizado uma investigação imparcial que se tenha demonstrado a responsabilidade do senhor Medina Ferreras nas irregularidades de que é acusado".

337. O **Estado**, de sua parte, refutou o "suposto esquema" do controle migratório ou as batidas que levem à prisão e subsequente deportação de haitianos e dominicanos, de origem haitiana, e reiterou que a Direção Geral de Migração, na época dos supostos fatos e atos, aplicava um processo que constava de três fases: a) detenção e identificação; b) investigação e depuração, e c) verificação e confirmação.

338. Em relação a determinadas supostas vítimas cujas alegações informam terem estado em centros de detenção[372], apresentou duas certificações emitidas pela Direção Geral de Prisões que indicam que estas pessoas não estiveram detidas em tais centros, na época dos fatos. Por este motivo, e diante da suposta falta de provas da alegada "retenção" das supostas vítimas, o Estado considerou desnecessário abordar o suposto descumprimento das garantias previstas no artigo 7 da Convenção Americana.

339. De outra parte, o Estado rejeitou todos as alegações relacionadas com as expulsões coletivas de cidadãos haitianos ao afirmar que "não realiza deportações coletivas nem massivas em detrimento de haitianos". Segundo o Estado, "de acordo com a versão [...] da Comissão [...] e dos representantes", "todas as supostas vítimas [...] tinham sido questionadas pelos agentes de migração em relação a seu documento de identidade e nenhum o apresentou, nem oportunamente nem depois. Em consequência, os agentes estatais tinham indagado sobre a legalidade de sua permanência no país, e, portanto, o processo de deportação havia sido individualizado. Qualquer das supostas vítimas estrangeiras que tenham apresentado um passaporte haitiano com visto, ou uma carteira de trabalho autorizada pela Direção Geral de Migração não tinha sido deportada". Ademais, a respeito das expulsões de cidadãos dominicanos de origem ou ascendência haitiana, manifestou que "nunca repatriou um dominicano que tenha sido detido e que no mesmo processo de verificação tenha demonstrado, de forma documentada, sua condição de nacional".

371 371 Os representantes indicaram, entre outras, como supostas vítimas a: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Mide, Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Bersson Gelin, Rafaelito Pérez Charles, Victor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean, segundo o caso.

372

340. Além disso, o Estado ressaltou que as supostas vítimas, depois de terem sido supostamente deportadas ou expulsas, voltavam sem nenhum tipo de impedimento ao país, sejam escondidos no ônibus que transportava trabalhadores migrantes ou cruzando a pé pela fronteira custodiada. Segundo o Estado, diante de tal facilidade de ingressar no território nacional, não se poderia demonstrar irrefutavelmente, com situações circunstanciais, que os agentes de migração do Estado tenham efetivamente deportado ou expulso nenhuma das supostas vítimas. Com respeito a uma política migratória nacional orientada para perfis raciais ou de cor da pele, o Estado rejeitou as alegações e expressou que isto seria inoperável, posto que a fisionomia haitiana coincide, em altas proporções, com uma grande parte da população dominicana.

341. O Estado alegou, ademais, que na época dos fatos existiam vários recursos internos efetivos, a ação de amparo, a possibilidade de *habeas corpus*, estabelecido pela lei n° 5.353, de 22 de outubro de 1914, e o procedimento contencioso-administrativo previsto pela lei n° 1494, de 9 de agosto de 1947, que permitiria, a qualquer uma das supostas vítimas, questionar a legalidade de sua detenção e a decisão das autoridades dominicanas de deportá-los ou expulsá-los. O Estado apontou que as supostas vítimas "tiveram a oportunidade real e efetiva de interpor" os recursos e que não existem provas no expediente que comprove que alguma delas tenham interposto algum dos recursos previstos pela jurisdição contencioso-administrativa. Por último, o Estado manifestou que "não existem provas no expediente que deem fé das perdas materiais das supostas vítimas", nem "que, em algum momento, tenham possuído tais objetos, dinheiro ou bens".

342. Com base no exposto e "na falta de provas no expediente do presente caso", o Estado solicitou à Corte declarar que não violou os direitos consagrados nos artigos 7, 8, 22.1, 22.9 e 25 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de determinadas supostas vítimas[373].

373 372 O Estado em seu escrito de contestação apontou em relação às "supostas detenções" que Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina (falecida) no centro penitenciário de Oviedo, Pedernales; Rafaelito Pérez Charles no centro penitenciário de San Cristóbal; Jeanty Fils-Aimé (falecido) no centro penitenciário de Pedernales; e "Bersson Gelin" no centro penitenciário de Barahona.

B. Considerações da Corte

343. No presente capítulo, a Corte analisará conjuntamente as alegadas violações aos direitos à liberdade pessoal[374], de circulação e de residência[375], às garantias judiciais[376] e à proteção judicial[377], em relação aos direitos da criança, e à obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, tendo em vista a coincidência de fatos que poderiam ter gerado tais violações.

344. Previamente, em consideração as características do presente caso, a Corte ressalta que dez das supostas vítimas que foram privadas de liberdade e em seguida expulsas eram crianças, no momento dos fatos, a saber: Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Markenson Jean, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean. A respeito, dos fatos do presente caso não se depreende que o Estado tenha tomado medidas especiais de proteção orientadas pelo princípio do interesse maior das crianças afetadas. As referidas crianças receberam um tratamento igual aos adultos, durante a privação de liberdade e posterior expulsão, sem considerar sua condição especial.

345. De outra parte, referente às supostas vítimas Bersson Gelin, Jeanty Fils-Aimé, Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, a Corte não pode determinar com certeza onde nasceram (par. 86 *supra*), e, portanto, não pode analisar, com relação a eles, a alegada violação ao artigo 22 da Convenção, em nenhum de seus incisos. Não obstante, com exceção de Nené Fils-Aimé, a Corte já estabeleceu que estas supostas vítimas foram efetivamente privadas de sua liberdade e expulsas do território dominicano para o Haiti, e, portanto, examinará a suposta violação dos artigos 7, 8, e 25 da Convenção em relação a eles. Quanto a Nené Fils-Aimé, não ficou estabelecida uma base fática suficiente que permita analisar a suposta violação, em seu prejuízo, das normas indicadas.

374 373 O Estado, entre outras, indicou: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antônio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Bersson Gelin, Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Marlene Mesidor, MarKenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean, segundo o caso.

374 O artigo 7 dispõe: "1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais. 2. Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições fixadas previamente pelas constituições políticas dos Estados Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas. 3. Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários. 4. Toda pessoa detida ou retida deve ser informada das razões da sua detenção e notificada, sem demora, da acusação formulados contra ela. 5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo. 6. Toda pessoa privada da liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção e ordene sua soltura se a prisão ou a detenção forem ilegais. Nos Estados Partes cujas leis preveem que toda pessoa que se vir ameaçada de ser privada de sua liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente a fim de que este decida sobre a legalidade de tal ameaça, tal recurso não pode ser restringido nem abolido. O recurso pode ser interposto pela própria pessoa ou por outra pessoa".

375 O artigo 22 da Convenção, na parte pertinente, estabelece: "1. Toda pessoa que se ache legalmente no território de um Estado tem direito de circular nele e de nele residir em conformidade com as disposições legais (...) 5. Ninguém pode ser expulso do território do Estado do qual for nacional nem ser privado do direito nele entrar. 9. É proibida a expulsão coletiva de estrangeiros".

375

376 O artigo 8 do Tratado, no pertinente, indica: "1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, Independiente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, laboral, fiscal ou de qualquer outro carácter".

377 O artigo 25 do mesmo instrumento, na parte relevante, estabelece: "1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais."

B.1. Garantias mínimas nos procedimentos migratórios que possam implicar em medidas privativas de liberdade e na expulsão ou deportação

B.1.1. Considerações gerais

346. Cabe recordar que a Corte tem sustentado que o artigo 7 da Convenção Americana contém uma regulação geral, estabelecida no primeiro inciso, segundo a qual "toda pessoa tem o direito à liberdade e à seguridade pessoais", e outra regulação, de caráter específico, que se compõe de garantias que protegem o direito de não ser privado da liberdade ilegalmente (art. 7.2) ou arbitrariamente (art. 7.3), de conhecer as razões da detenção e as acusações formuladas contra o detido (art. 7.4), ao controle judicial da privação da liberdade (art. 7.5) e a impugnar a legalidade da detenção (art. 7.6) [378]. No que concerne a obrigação geral, a Corte tem reiterado que "qualquer violação dos incisos 2 ao 7, necessariamente acarretará na violação do artigo 7.1 do mesmo instrumento"[379].

347. Dessa forma, a Corte assinalou que qualquer restrição ao direito à liberdade pessoal deve se dar unicamente pelas causas e nas condições fixadas previamente nas Constituições Políticas ou pelas leis estabelecidas em conformidade a elas (aspecto material) e, ademais, com estrita sujeição aos procedimentos objetivamente definidos nessas constituições (aspecto formal)[380]. Além disso, o Tribunal tem reiterado que toda detenção, independentemente do motivo ou de sua duração, tem que ser devidamente registrada em documento pertinente, apontando com clareza as causas da detenção, quem a realizou, a hora da detenção e a hora em que foi posta em liberdade, assim como o registro de que o juiz competente foi avisado, no mínimo, a fim de proteger contra toda interferência ilegal ou arbitrária da liberdade física[381]. O contrário constitui uma violação dos direitos consagrados nos artigos 7.1 e 7.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 deste instrumento[382].

348. Ademais, a Corte indicou que as batidas e as detenções programadas e coletivas, que não são fundamentadas na individualização de condutas puníveis e que carecem de controle judicial, são incompatíveis com o respeito aos direitos fundamentais, entre outros, são contrárias à presunção de inocência, restringem indevidamente a liberdade pessoal e transformam a detenção preventiva em um mecanismo discriminatório, pelo que o Estado não pode realizá-las, em circunstância alguma[383].

349. De outra parte, a Corte assinalou que o direito às garantias judiciais, consagrado no artigo 8 da Convenção Americana, se refere ao conjunto de requisitos que devem ser observados nas instâncias processuais para que as pessoas estejam em condições de defender adequadamente seus direitos perante qualquer ato do Estado, adotado por qualquer autoridade pública, seja administrativa, legislativa ou judicial,

378 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 51, e *Caso J. Vs. Peru*, par. 125.

379 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador*, par. 54; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 125.

380 Cf. *Caso Gangaram Panday Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de janeiro de 1994. Série C n° 16, par. 47; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito Reparações e Custas*. Sentença de 24 de outubro de 2012. Série C n° 258, par. 100.

381 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador,* par. 53; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala*, par. 100.

382 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 54; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala*, par. 100.

383 Cf. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C n° 100, par. 137; e *Caso Servellón García e outros Vs. Honduras*. Sentença 21 de setembro de 2006. Série C n° 152, pars. 93 e 96.

que possa afetá-los[384]. Assim, em sua jurisprudência, a Corte tem reiterado que "embora o artigo 8 da Convenção Americana se intitule 'Garantias Judiciais', sua aplicação não se limita aos recursos judiciais em sentido estrito"[385]. Ao contrário, a "lista de garantias mínimas do devido processo legal" aplica-se na determinação de direitos e obrigações de ordem "civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outro caráter"[386]. Ou seja, "qualquer ação ou omissão dos órgãos estatais dentro de um processo, seja administrativo, sancionatório ou jurisdicional, deve respeitar o devido processo legal" [387].

B.1.2. Padrões relacionados com processos de expulsão

350. Em matéria migratória, a Corte assinalou que, no exercício de sua faculdade de fixar políticas migratórias[388], os Estados podem estabelecer mecanismos de controle de entrada em seu território e de saída dele para as pessoas que não são seus cidadãos, sempre que tais políticas sejam compatíveis com as normas de proteção dos direitos humanos estabelecidas na Convenção Americana. Isto é, embora os Estados guardem um âmbito de discricionariedade ao determinar suas políticas migratórias, os objetivos perseguidos devem respeitar os direitos humanos das pessoas migrantes[389].

351. Neste sentido, a Corte decidiu que "o devido processo deve ser garantido a toda pessoa independentemente do *status* migratório", posto que "o amplo alcance da intangibilidade do devido processo aplica-se não só *ratione materiae,* mas também *ratione personae* sem discriminação alguma" [390], e perseguindo o objetivo de que "os migrantes tenham a possibilidade de fazer valer seus direitos e defender seus interesses de forma efetiva e em condições de igualdade processual com outros litigantes"[391].

352. A Corte julga conveniente destacar que normas, e órgãos internacionais de proteção dos direitos humanos coincidem em apontar garantias mínimas aplicáveis a tais tipos de processo[392].

384 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C n° 71, par. 69; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, par. 130.

385 Cf. Garantias judiciais em Estados de Emergência (arts. 27.2, 25 e 8 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-9/87 de 6 de outubro de 1987. Serie A n° 9, par. 27; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, par. 166.

386 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito*, par. 70; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, par. 130.

387 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de fevereiro de 2001. Série C n° 72, par. 124; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia,* par. 130.

387 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de fevereiro de 2001. Série C n° 72, par. 124; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia,* par. 130.

388 A política migratória de um Estado está constituída por todo ato, medida ou omissão institucional (leis, decretos, resoluções, diretrizes, atos administrativos, etc.) que versa sobre a entrada, saída ou permanência da população nacional ou estrangeira dentro de seu território. Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*. OC-18/03, par. 163; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, par. 97.

389 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*. Parecer Consultivo OC-18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A n° 18, par. 168; *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, par. 97; *e Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional.* OC-21/14, par. 39. Ver também: Perícia de Pablo Ceriani Cernadas, prestada perante a Corte, no qual, entre outras coisas, manifestou que "independentemente das distintas categorias migratórias que um Estado trace e para tanto, em princípio, há um âmbito de discricionariedade para desenvolver essas categorias, para outorgar a permissão de residência, e essa definição de categorias, e a forma em que se implementa tem uma defasagem muito importante com a própria realidade de fato dos fluxos migratórios, o que irá se derivar disso. Essa experiência não é só dos países da região, nem América Latina, é a situação dos Estados Unidos, de muitos países da União Europeia, da Ásia, deriva em um número grande de pessoas em situação migratória regular, o que sem dúvida, vai ter um impacto negativo em matéria de direitos humanos dessas pessoas, além do impacto que pode ter para políticas, por exemplo, de desenvolvimento humano e outro tipo de políticas de integração social que o país queira desenvolver" (Opinião pericial de Pablo Ceriani Cernadas, prestada perante a Corte, durante a audiência pública realizada nos dias 7 e 8 de outubro de 2013).

390 390 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*. OC-18/03, par. 122; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana,* par. 159.

391 Cf. O Direito a Informação sobre a Assistência Consular no Marco das Garantias do Devido Processo Legal. Parecer Consultivo OC-16/99, de 1° de outubro de 1999. Serie A n° 16, pars. 117 e 119; *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 159, e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 113.

392 *Mutatis mutandi*, *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 160.

353. Assim, por exemplo, no âmbito do sistema universal de proteção dos direitos humanos, o artigo 13 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos[393]aponta que:

> Um estrangeiro que se ache legalmente no território de um Estado Parte do presente Pacto só poderá dele ser expulso em decorrência de decisão adotada em conformidade com a lei e, a menos que razões imperativas de segurança nacional a isso se oponham, terá a possibilidade de expor as razões que militem contra sua expulsão e de ter seu caso reexaminado pelas autoridades competentes, ou por uma ou várias pessoas especialmente designadas pelas referidas autoridades, e de fazer-se representar com esse objetivo.

354. O Comitê de Direitos Humanos, interpretando tal norma, determinou que "os direitos estabelecidos no artigo 13 só protegem aos estrangeiros que se encontrem licitamente no território de um Estado Parte. Não obstante, se a questão controvertida é a licitude de sua entrada ou permanência, toda decisão a este respeito que desemboque em sua expulsão ou deportação deve ser adotada seguindo o previsto no artigo 13" [394].

355. Finalmente, a Comissão de Direito Internacional, em seu projeto de artigos sobre a proteção de direitos humanos das pessoas expulsas ou em vias de expulsão, tem expressado que tais pessoas devem receber as seguintes garantias processuais: a) condições mínimas de detenção durante o procedimento; b) direito a ser notificado da decisão de expulsão; c) direito a recorrer e a ter acesso a recursos eficazes para recorrer da decisão de expulsão; d) direito de ser ouvido por uma autoridade competente; e) direito a ser representado perante tais autoridades competentes; f) direito a contar com a assistência gratuita de um intérprete; e g) assistência consular[395].

356. Em consideração aos pontos assinalados e às obrigações associadas com o direito às garantias judiciais, a Corte considerou que um processo que possa resultar na expulsão de um estrangeiro, deve ser individual, de modo a avaliar as circunstâncias pessoais de cada sujeito e cumprir com a

393 O Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos foi ratificado pela República Dominicana em 4 de janeiro de 1978.

394 Comitê de Direitos Humanos, Observação Geral n° 15 relativa à situação dos estrangeiros em conformidade com o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos. Aprovada na 27° período de sessões, 1986, par. 9. Quanto aos sistemas regionais de proteção dos direitos humanos, a Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos considerou que: "[...] é inaceitável deportar indivíduos sem dar-lhes a possibilidade de argumentar seu caso perante as cortes nacionais competentes, já que isso é contrário ao espírito e texto da Carta [Africana dos Direitos Humanos e dos Povos] e do direito internacional" (Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, Comunicação n° 159/96, Sessão Ordinária n° 22, 11 de novembro de 1997, par. 20). Portanto, em casos de processos de expulsões durante os quais não foram observadas as garantias mínimas do devido processo, a Comissão Africana frequentemente tem determinado a violação dos direitos protegidos no artigo 7.1(a) da Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos ("1. Toda pessoa tem o direito a que sua causa seja apreciada. Esse direito compreende: (a) o direito de recorrer aos tribunais nacionais competentes contra qualquer ato que viole os direitos fundamentais que lhe são reconhecidos e garantidos pelas convenções, leis, regulamentos e costumes em vigor") e, em alguns casos, o artigo 12.4 desse tratado ("O estrangeiro legalmente admitido no território de um Estado Parte na presente Carta só poderá ser expulso em virtude de uma decisão legal"). (Ver, por exemplo: Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, Comunicação n° 313/05, Sessão Ordinária n° 47, de 12 ao 26 de maio de 2010, par. 205; Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, Comunicações 27/89, 46/91, 49/91, 99/93, Sessão Ordinária n° 20, 31 de outubro de 1996, par. 34: *"By expelling these refugees from Rwanda, without giving them the opportunity to be heard by the national judicial authorities, the government of Rwanda has violated article 7.1 of the Charter* (Ao expulsar esses refugiados de Ruanda, sem dar a eles a oportunidade de serem ouvidos por uma autoridade nacional competente, o Governo de Ruanda violou o artigo 7.1 do Pacto)"; Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, Comunicação n° 71/92, Sessão Ordinária n° 20, 31 de outubro de 1996, par 30: *"the Commission has already established that none of the deportees had the opportunity to seize the Zambian courts to challenge their detention or deportation. This constitutes a violation of their rights under Article 7 of the Charter and under Zambian national law* (a Comissão já estabeleceu que nenhum dos deportados teve a oportunidade de recorrer às cortes da Zâmbia para impugnar sua detenção ou deportação. Isto constitui uma violação dos direitos consagrados no artigo 7 do Pacto e nas leis nacionais da Zâmbia)" Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, Comunicação n° 212/98, Sessão Ordinária n° 25, 5 de maio de 1999, par. 61: *"The Zambian government by denying Mr. Chinula the opportunity to appeal his deportation order has deprived him of a right to fair hearing which contravenes all Zambian domestic laws and international human rights laws* (O Governo da Zâmbia, ao negar ao Sr. Chinula a oportunidade de apelação contra a ordem de sua deportação, privou-o do direito ao devido processo legal, o que contradiz todas as leis internas da Zâmbia e as leis internacionais de direitos humanos"). No sistema europeu de proteção aos direitos humanos, o artigo 1.1 do Protocolo n° 7 da Convenção Europeia estabelece uma série de garantias específicas para o procedimento em caso de expulsão de estrangeiros legalmente residindo no território de um Estado Membro. Assim, deverá ser permitido ao estrangeiro: a) expor as razões contra a sua expulsão; b) que seu caso seja examinado; e c) fazer-se representar para tais fins perante autoridade competente. O Tribunal Europeu de Direitos Humanos, em sua jurisprudência, tem considerado que o direito a um recurso efetivo (artigo 13 da Convenção Europeia para a proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais: "Qualquer pessoa cujos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção tiverem sido violados tem direito a recurso perante uma instância nacional, mesmo quando a violação tiver sido cometida por pessoas que atuem no exercício das suas funções oficiais."), e a possível afetação de outros direitos protegidos pela Convenção pela expulsão, como o direito à vida (artigo 2), ao tratamento humano (artigo 3), e ao respeito à vida privada e familiar (artigo 8), geram a obrigação do Estado de proporcionar, a cada pessoa sujeita a uma decisão de expulsão, uma possibilidade "efetiva" de questionar a ordem de sua deportação ou expulsão, e a ter seu caso examinado com a devida diligência e as garantias processuais mínimas, por parte de uma autoridade competente, independente e imparcial. (Ver por exemplo: TEDH, *Caso Al-Nashif Vs. Bulgária*, Aplicação n° 50963/99, Sentença Final de 20 de setembro 2002, par. 133).

395 Comissão de Direito Internacional. Expulsão de estrangeiros. Texto dos projetos do artigo 1 a 32 aprovados provisoriamente, em primeira leitura, pelo Comitê de Redação no 64° período de sessões, A/CN.4/L.797, 24 de maio de 2012, artigos 19 e 26; Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 163; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, nota de rodapé n° 157.

proibição de expulsões coletivas. No entanto, tal procedimento não deve ser discriminatório por motivo de nacionalidade, cor, raça, sexo, língua, religião, opinião política, origem social ou outros *status*. A pessoa submetida ao processo de expulsão deve poder contar com as seguintes garantias mínimas[396]: a) ser informada expressa e formalmente das acusações contra ela e os motivos da expulsão ou deportação. Essa notificação deve incluir informações sobre seus direitos, tais como: i) a possibilidade de expor suas razões e se opor às acusações contra ela, e ii) a possibilidade de solicitar e receber assistência consular[397], assistência legal e, se for o caso, tradução ou interpretação; b) em caso de decisão desfavorável, deve ter direito a submeter seu caso à revisão perante a autoridade competente e apresentar-se perante ela para tal fim, e c) ser formal e irrefutavelmente notificada da eventual decisão de expulsão, que deve estar devidamente motivada conforme a lei.

357. A Corte reitera que, nos processos de expulsão envolvendo crianças, o Estado deve observar, ademais, as garantias apontadas anteriormente, outras cujo o objetivo seja a proteção do interesse maior da criança, entendendo que tal interesse se relaciona diretamente com seu direito à proteção da família e, em particular, ao gozo da vida em família, mantendo, ao máximo possível, a unidade familiar[398]. Neste sentido, qualquer decisão de órgão judicial ou administrativo que deva decidir sobre a separação familiar, em razão da condição migratória de um ou ambos os progenitores, deve contemplar as circunstâncias particulares do caso concreto, garantindo assim uma decisão individual399, deve perseguir um fim legítimo, de acordo com a Convenção, ser idônea, necessária e proporcional[400]. Na consecução desse fim, o Estado deverá analisar as circunstâncias particulares de cada caso, isto é: a) a história migratória, o período de estadia e a extensão dos laços do progenitor e/ou de sua família com o país receptor; b) a consideração sobre a nacionalidade[401], guarda e residência dos filhos da pessoa que se pretende deportar; c) o alcance da afetação que gera a ruptura familiar devido a expulsão, incluindo as pessoas com quem vive a criança, assim como o período em que a criança permaneceu nesta unidade familiar, e d) o alcance da perturbação na vida diária da criança ao mudar sua situação familiar, por uma medida de expulsão de uma pessoa responsável pela criança. Esta análise deve ponderar estritamente tais circunstâncias, à luz do interesse maior da criança, em relação ao interesse público imperativo que se busca proteger[402].

358. Em relação aos procedimentos ou medidas que afetam direitos fundamentais, como a liberdade pessoal, e que podem culminar na expulsão ou deportação, a Corte considerou que "o Estado não pode exarar atos administrativos ou adotar decisões judiciais sem respeitar determinadas garantias mínimas, cujo conteúdo coincide substancialmente com as estabelecidas no inciso 2 do artigo 8 da Convenção" [403].

396 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 175; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs.* Bolívia, par. 133. Ver também perícia de Pablo Ceriani Cernadas, no qual se referiu as distintas garantias do devido processo que devem ser asseguradas no marco de um processo de expulsão. Em específico, ressaltou que "a expulsão, sem dúvida, tem natureza sancionatória e daí a necessidade de assegurar todas as garantias processuais, com o fim de respeitar e garantir os direitos que podem estar em jogo em cada caso. Além do Princípio da Legalidade que obriga a regular por lei o procedimento a seguir nestes casos, um elemento chave está na adoção dos mecanismos a serem aplicados em cada caso, de maneira individualizada, para examinar, cuidadosamente, a infração que se atribui à pessoa, as provas e outros elementos da causa para garantir, evidentemente, seu direito de defensa. " Declaração pericial de Pablo Ceriani Cernadas, prestada na audiência pública.

397 Cf. Convenção de Viena sobre as Relações Consulares, Artigo 36.1.b; e o *Direito à Informação sobre a Assistência Consular no Marco das Garantias do devido Processo Legal*. OC-16/99, par. 103.

398 Cf. *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 275.

399 Cf. *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional.* OC-21/14, par. 281.

400 Cf. *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 153.

401 Cf. *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 279.

402 Cf. *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 279.

403 *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia,* par. 132. Ver também, *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana,* par. 157; e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 112.

B.1.3. Padrões relacionados com medidas privativas de liberdade, inclusive com relação às crianças, em procedimentos migratórios

359. A Corte estabeleceu a incompatibilidade, com a Convenção Americana, de medidas privativas de liberdade, de caráter punitivo, para o controle dos fluxos migratórios, em particular daqueles de caráter irregular[404]. Assim, determinou que a detenção de pessoas por descumprimento das leis migratórias nunca deve ser com fins punitivos. As medidas privativas de liberdade só deveriam ser utilizadas quando fosse necessário e proporcional no caso concreto, com o objetivo de assegurar a presença da pessoa no processo migratório ou para garantir a aplicação de uma ordem de deportação, e, unicamente, durante o menor prazo possível[405]. Portanto, "serão arbitrárias as políticas migratórias cujo eixo central é a detenção obrigatória dos migrantes irregulares, sem que as autoridades competentes verifiquem, em cada caso, em particular, e mediante uma avaliação individualizada, a possibilidade de utilizar medidas menos restritivas que sejam efetivas para alcançar aqueles fins"[406]. Neste sentido, o Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitrária manifestou que:

> No caso de recorrer a detenção administrativa, terá que fazê-lo como último recurso, de acordo com o princípio da proporcionalidade, no marco de estritas limitações legais, e prevendo as devidas garantias judiciais. Terá que definir claramente e enumerar de forma exaustiva, na legislação, os motivos que poderão alegar os Estados para justificar essa detenção [...] Ainda maior deverá ser a justificativa para deter um menor [...] [407].

360. Além disso, segundo critério da Corte, os Estados não podem recorrer à privação de liberdade de crianças que se encontram junto a seus progenitores, assim como daquelas que se encontram não acompanhadas ou separadas dos seus progenitores, com o objetivo de cautelar um processo migratório, tampouco podem fundamentar tal medida no descumprimento dos requisitos para ingressar ou permanecer em um país, no fato de que a criança se encontre só ou separada de sua família, ou com a finalidade de assegurar a unidade familiar, toda vez que podem e devem dispor de alternativas menos lesivas e, concomitantemente, proteger de forma prioritária e integral os direitos da criança[408].

B.1.4. A proibição de expulsões coletivas

361. De outra parte, do exposto relativo ao devido processo em procedimentos migratórios (pars. 356 a 358 *supra*), surge a improcedência das expulsões coletivas, estabelecida no artigo 22.9 da Convenção, que expressamente as proíbe[409]. Este Tribunal considerou que o critério fundamental para determinar o caráter "coletivo" de uma expulsão, não é o número de estrangeiros objeto da decisão de expulsão, mas quando esta não se baseia uma análise objetiva das circunstâncias individuais de cada estrangeiro[410]. A Corte, retomando o indicado pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, determinou que uma

404 Cf. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*; par. 167; e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 151.

405 Cf. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*; par. 171; e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 151.

406 *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*; *par*. 171, e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, par. 131.

407 Nações Unidas, Relatório do Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitraria, A/HRC/13/30, 18 de janeiro de 2010, pars. 59 e 60.

408 Cf. *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 160.

409 A respeito, vários tratados internacionais de direitos humanos são consistentes em proibir as expulsões coletivas em termos similares à Convenção Americana, Cf. Protocolo n° 4 da Convenção Europeia, artigo 4: "São Proibidas as expulsões coletivas de estrangeiros"; Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, artigo 12.5: "A expulsão coletiva de estrangeiros é proibida. A expulsão coletiva é aquela que visa globalmente grupos nacionais, raciais, étnicos ou religiosos"; e Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias, artigo 22.1: "os trabalhadores migrantes e os membros da sua família não podem ser objeto de medidas de expulsão coletiva. Cada caso de expulsão será examinado e decidido individualmente".

410 *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*; pars. 171 a 172.

expulsão coletiva de estrangeiros é "qualquer [decisão] tomada pela autoridade competente que obrigue aos estrangeiros como grupo a abandonar o país, exceto quando tal medida tenha sido tomada com base em um exame razoável e objetivo dos casos particulares de cada estrangeiro do grupo" [411].

362. Ainda, o Comitê das Nações Unidas sobre a Eliminação da Discriminação Racial indicou, em sua Recomendação Geral n° 30, que os Estados Partes da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial[412] devem "garantir que os não cidadãos não serão objeto de uma expulsão coletiva, em particular, quando não há garantias suficientes de que foram levadas em consideração as circunstâncias pessoais de cada uma das pessoas afetadas"[413].

363. Adicionalmente, o Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, no seu relatório sobre direitos dos cidadãos, destacou que "o procedimento de expulsão de um grupo de não cidadãos deve apoiar-se em suficientes garantias que demostrem que as circunstâncias pessoais, de cada um desses não cidadãos afetados, tenham sido genuína e individualmente levadas em consideração" [414].

B.2. Qualificação jurídica dos fatos no presente caso

B.2.1. Direito à liberdade pessoal

B.2.1.1. Alegadas ilegalidade e arbitrariedade das privações de liberdade (artigo 7.2 e 7.3)

364. Em relação ao artigo 7.2 da Convenção, a Corte destacou que a limitação da liberdade física "seja por período breve, inclusive aquelas com meros fins de identificação"[415], deve "ajustar-se estritamente ao estabelecido pela Convenção Americana e pela legislação interna a respeito, sempre e quando esta seja compatível com a Convenção"[416]. Portanto, a alegada violação do artigo 7.2 deve ser analisada à luz das já referidas disposições legais e constitucionais em nível interno (pars. 181 a 189 *supra*), "qualquer requisito estabelecido nestas que não seja cumprido, faz com que a privação de liberdade seja ilegal e contrária à Convenção Americana"[417]. Quanto à arbitrariedade da detenção, o artigo 7.3 da Convenção estabelece que "ninguém pode ser submetido à detenção ou encarceramento arbitrários". Sobre esta disposição, em outras oportunidades a Corte considerou que ninguém pode ser submetido à detenção ou encarceramento por motivos e métodos que - ainda que qualificados de legais – podem

411 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana;* par. 171. Cf. TEDH, *Caso Andric Vs. Suécia.* Aplicação n° 45917/99. Primeira Câmara. Decisão de 23 de fevereiro de 1999, par. 1; *Caso Conka Vs. Bélgica.* Aplicação n° 51564/99. Terceira Câmara. Sentença de 5 de fevereiro de 2002, par. 59. Cf., também, Comité de Ministros do Conselho da Europa, "Vinte diretrizes sobre o Retorno Forçado", a Diretriz n° 3 estabelece a proibição de expulsões coletivas. Indica que "uma ordem de expulsão deve basear-se em um exame individual, razoável e objetivo de cada caso, levando em consideração as circunstâncias particulares de cada estrangeiro".

412 República Dominicana ratificou a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial em 25 de maio de 1983.

413 Cf. Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, Recomendação Geral n° 30, par. 26.

414 Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. "Os Direitos dos Não Cidadãos", 2006, p. 20.

415 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 126.

416 *Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de agosto de 2011. Série C, n° 229, par. 76; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 126.

417 *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador,* par. 57; *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 126.

ser considerados incompatíveis com os direitos fundamentais do indivíduo por serem, entre outras coisas, irrazoáveis, imprevisíveis, ou sem proporcionalidade[418].

365. A Constituição de 1994 (par. 181 *supra*), vigente no momento dos fatos, no que condiz, estipulava em seu artigo 8.2 que:

> (...)
>
> b. Ninguém poderá ser levado à prisão, nem coibido em sua liberdade, sem ordem motivada e escrita de funcionário judicial competente, salvo em caso de flagrante delito.
>
> (...)
>
> d. Toda pessoa privada de sua liberdade será submetida à autoridade judicial competente dentro de quarenta e oito horas de sua detenção ou colocada em liberdade.
>
> (...)
>
> f. Fica terminantemente proibido o traslado de qualquer detido de um estabelecimento carcerário a outro lugar sem ordem escrita e motivada pela autoridade judicial competente.
>
> (...)

366. Por sua vez, a Lei de Migração n° 95 de 1939 (par. 186 *supra*), vigente no momento em que ocorreram os fatos, dispunha em seu artigo 13 os motivos específicos pelos quais um estrangeiro poderia ser "detido e deportado" sob mandado do Secretário de Estado do Interior e de Polícia ou de outro funcionário designado por ele, indicando, entretanto, que "nenhum estrangeiro será deportado sem ter sido informado das acusações específicas que motivam sua deportação, nem sem que tenha sido dada uma justa oportunidade para refutar as referidas acusações (...)"[419].

367. Por fim, o Regulamento de Migração n° 279 de 1939 (par. 189 *supra*), vigente na época dos fatos, requeria a realização de uma investigação completa, todas as vezes que existissem indícios de uma violação da Lei de Imigração, com base na qual, se fosse pertinente, o Inspetor de Migração poderia solicitar ao Diretor Geral de Migração um mandado de detenção. A referida solicitação do mandado deveria expressar os fatos e mostrar as razões específicas pelas quais o estrangeiro se encontra sujeito a ser deportado[420]. Além disso, indicava que, no caso de expedição de um mandado de detenção,

> o Inspetor de Migração, chamará o estrangeiro para ser ouvido sobre as acusações expressas no mandado de detenção. A informação relativa ao estrangeiro será anotada no Formulário G-1, ao ser ouvido a menos que tenha sido ouvido previamente. (...) Se nenhuma das acusações, constantes do mandado, forem admitidas pelo estrangeiro, serão buscadas provas para apoiar as acusações, e chamar-se-á novamente o estrangeiro, e ser-lhe-á dada nova oportunidade para declarar, bem como, para introduzir provas de oposição a sua deportação".

418 Cf. *Caso Gangaram Panday Vs. Suriname*, par. 47; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 127.

419 De acordo com o artigo 13.e. Ademais, conforme a Lei n° 4.658 de 1957, a deportação de um estrangeiro "que incorra em uma das infrações prevista pelo artigo 13" da Lei de Imigração n° 95, ou "tenha cometido um crime ou delito cuja gravidade, ao juízo do Tribunal responsável mereça essa sanção", também poderá ser ordenada pelos tribunais dominicanos (Artigo 1). No referido caso, o estrangeiro "poderá ser detido por até três meses, por ordem do Procurador competente" (Artigo 2).

420 A respeito, indica "se o mandado de detenção tivesse sido expedido, o Inspetor de Migração deveria convocar o estrangeiro para ser ouvido sobre as acusações expressas no mandado de detenção. A informação relativa ao estrangeiro deveria ser anotada no "formulário G-1" (...) Se nenhuma das acusações expressas no mandado for admitida pelo estrangeiro, se deveria recolher provas para apoiar as acusações e permitir ao estrangeiro uma nova oportunidade para se opor à decisão de sua deportação".

368. No entanto, a Corte observa que dos fatos não se depreende que as privações de liberdade dos membros da família Jean[421], Fils-Aimé[422] e Medina[423], bem como, de Rafaelito Pérez Charles[424] e Bersson Gelin[425], antes de serem expulsos do território dominicano ao Haiti, foram efetuadas de acordo com o procedimento estabelecido na norma interna. Por isso, foram consideradas ilegais, em contravenção ao artigo 7.2 da Convenção. Além disso, não foram realizadas com a finalidade de levar adiante um procedimento migratório formal[426]. É evidente que a maneira com que se realizou a privação de liberdade das supostas vítimas, por parte dos agentes estatais, indica que foi por perfis raciais por aparentemente pertencer ao grupo de pessoas haitianas ou dominicanas de origem ou ascendência haitiana (par. 168 *supra* e pars. 403 e 404 *infra*), o que é manifestamente irrazoável e, portanto, arbitrário. Assim, foi infringido o artigo 7.3 do tratado. Consequentemente, este Tribunal considera que as privações de liberdade foram ilegais e arbitrárias, e o Estado violou os incisos 2 e 3 do artigo 7 da Convenção.

B.2.1.2 Notificação das razões das privações de liberdade (artigo 7.4)

369. Com relação ao artigo 7.4 da Convenção Americana, a Corte sustenta que "se deve analisar os fatos sob o direito interno e a norma convencional, uma vez que a informação dos 'motivos e razões' da detenção deve ser comunicada 'quando esta se produz', implicando em duas obrigações: a) a informação, de forma oral ou escrita, sobre as razões da detenção, e b) a notificação, por escrito, das acusações"[427].

370. No caso *sub judice*, tanto a Lei de Imigração n° 95, como o Regulamento de Migração n° 279 exigiam que os estrangeiros detidos ou presos, para fins de deportação, fossem informados das razões específicas pelas quais estavam sujeitos a serem deportados. Conforme o Regulamento de Migração, as acusações específicas contra eles deveriam ser notificadas no mandado de detenção ordenado pelo Diretório Geral de Migração. No entanto, conforme assinalado acima, não se depreende dos fatos estabelecidos que os membros das famílias Medina, Fils-Aimé e Jean, Rafaelito Pérez Charles, e Bersson Gelin foram informados sobre as razões e motivos da privação de sua liberdade, de forma verbal ou escrita. Ademais, não existe documento que comprove que lhes fora comunicado, por escrito, sobre a existência de algum tipo de acusação contra eles, como requeria a norma interna vigente na época dos fatos. Portanto, conclui-se que o Estado não observou a garantia estabelecida no artigo 7.4 da Convenção.

421 A família Jean, composta no momento dos fatos por Víctor Jean, Marlene Mesidor, as meninas Victoria Jean (falecida) e Natalie Jean, e os meninos Miguel Jean e Markenson, que, em dezembro de 2000, por volta das 7:30 da manhã foram detidos por agentes estatais em sua residência, colocados em um ônibus e depois levados ao território haitiano, onde chegaram à tarde, aproximadamente às cinco (pars. 222 e 223 *supra*).

422 Primeiro Jeanty Fils-Aimé, e depois o restante de sua família, Janise Midi e sua filha Diane Fils-Aimé e seus filhos Antonio Fils-Aimé e Endry Fils-Aimé foram detidos e levados à "Fortaleza de Pedernales", e depois foram expulsos para o Haiti, por volta das 8 da noite (pars. 209 e 210 *supra*).

423 A família Medina, composta por Willian Medina Ferreras, o menino Luis Ney Medina, e as meninas Awilda Medina e Carolina Isabel Medina (falecida), de nacionalidade dominicana, com documento oficial, e Lilian Jean Pierre, de nacionalidade haitiana, foram detidos, em novembro de 1999 ou janeiro de 2000, em sua residência e levados a um cárcere em Oviedo, onde permaneceram antes de serem expulsos ao Haiti (pars. 200 e 201 *supra*).

424 O senhor Pérez Charles foi detido, em 24 de julho de 1999, por agentes de migração e levado a um centro de detenção, onde permaneceu por um breve período. Depois foi transportado a Jimaní, de onde foi expulso ao território haitiano (par. 221 *supra*).

425 O senhor Gelin foi detido, em 5 de dezembro de 1999, e depois expulso ao Haiti (par. 213 *supra*).

426 Pelo contrário, a Corte observa que as referidas privações de liberdade não foram registradas ou justificadas formalmente. O Estado não demonstrou, em nenhum dos casos, que as privações de liberdade das supostas vítimas tenham sido efetuadas com base em ordem motivada e escrita por uma autoridade competente, como requeria o artigo 8.2.b) da Constituição de 1994. Quanto aos requerimentos das normas migratórias, o Estado não comprovou, em nenhum dos casos, que foi seguido um procedimento migratório, e que a respeito dessas pessoas tenha sido realizada uma investigação completa sobre uma possível infração da Lei de Imigração, nem que tenha sido solicitado, nem emitido um mandado de detenção, como previsto na seção 13 do Regulamento de Migração n° 279. Ademais, em nenhum momento durante a privação de sua liberdade, as supostas vítimas foram levadas à presença de uma autoridade competente, como o Inspetor de Migração, nem lhes foi dada uma oportunidade para se pronunciarem sobre as acusações supostamente expressas no mandado de detenção, conforme o instrumento assinalado. Pelo contrário, não há evidência de que, em algum momento, foi informado às supostas vítimas das razões de sua detenção ou prisão, nem de forma escrita, nem verbal, nem que tiveram possibilidade alguma de se opor à sua detenção, em contravenção evidente à Lei de Imigração e ao Regulamento de Migração. Da mesma forma, a Corte observa que as autoridades não cumpriram com a obrigação de anotar a informação relativa aos estrangeiros detidos ou presos, com o objetivo de serem deportados. A informação não foi registrada no "formulário G-1", estabelecido na seção 10.d) do Regulamento de Migração. Por fim, o traslado das pessoas detidas à fronteira com o Haiti, sem ordem motivada, em contravenção à proibição de transportar detidos de um estabelecimento carcerário a outro, sem ordem escrita e motivada pela autoridade judicial competente, estabelecida no artigo 8.2.f) da Constituição de 2014.

427 Cf. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceções preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C, n° 220, par. 106; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 149.

B.2.1.3. Apresentação perante uma autoridade competente (artigo 7.5)

371. Em relação ao artigo 7.5 da Convenção, o qual estabelece que toda pessoa detida ou presa deve ser levada, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei para exercer funções judiciais, a Corte ressaltou que "corresponde ao julgador garantir os direitos ao detido, autorizar a adoção de medidas cautelares ou de coerção, quando for estritamente necessário, e procurar, no geral, que o detido seja tratado de maneira condizente com a presunção da inocência", como uma "garantia tendente a evitar a arbitrariedade ou ilegalidade das detenções[428], bem como, a garantir o direito à vida e à integridade pessoal"[429].

372. Diferentemente da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais[430] (doravante "Convenção Europeia"), a Convenção Americana não estabelece um limite para o exercício da garantia estabelecida no artigo 7.5 da Convenção, com base nos motivos e circunstâncias pelas quais a pessoa é presa ou detida[431]. Por conseguinte, "em virtude do princípio *pro persona*, esta garantia deve ser executada sempre que exista uma prisão ou uma detenção de uma pessoa devido a sua situação migratória, conforme os princípios do controle judicial e imediação processual"[432]. Este Tribunal considerou que, a fim de constituir um verdadeiro mecanismo de controle diante de detenções ilegais e arbitrárias, "a revisão judicial deve ser realizada sem demora e de forma tal que garanta o cumprimento da lei e gozo efetivo dos direitos do detido, levando em conta sua especial vulnerabilidade[433]". Neste sentido, o Grupo de Trabalho das Nações Unidas sobre Detenção Arbitrária sustenta que "Todo [...] imigrante preso deverá comparecer, o quanto antes, perante um juiz ou outra autoridade"[434].

373. A respeito, a Constituição de 1994, vigente no momento das detenções, estabelecia em seu artigo 8.2.d) que "toda pessoa privada de sua liberdade será submetida à autoridade judicial competente, dentro das quarenta e oito horas de sua detenção ou colocada em liberdade".

374. As privações de liberdade dos membros das famílias Jean, Fils-Aimé e Medina, e Bersson Gelin e Rafaelito Pérez Charles, duraram um breve período de apenas algumas horas. As referidas privações de liberdade prolongaram-se por um período inferior às 48 horas correspondentes ao prazo estabelecido pela Constituição para a apresentação do detido perante uma autoridade judicial competente. No entanto, a cessação da privação de liberdade das supostas vítimas não se produziu por sua liberação em território dominicano, mas ocorreu no momento em que os agentes estatais as expulsaram do território dominicano, sem que as referidas pessoas fossem levadas perante uma autoridade competente que, conforme o caso, poderia decidir a eventual procedência de sua liberdade. Portanto, no caso, foi violado,

428 *Caso Bulacio Vs. Argentina*, par. 129; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 135.

429 *Caso Tibi Vs. Equador. Exceções preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de setembro de 2004. Série C, n° 114, par. 118; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 135.

430 Na Convenção Europeia, o direito de ser levado prontamente perante um juiz ou outra autoridade, previsto no parágrafo 3 do artigo 5, se relaciona exclusivamente com a categoria de detidos mencionados no parágrafo 1.c do referido artigo, ou seja, os que estão esperando para serem levados perante a autoridade judicial competente quando existirem indícios razoáveis de terem cometido uma infração ou quando se considere necessário para impedir que cometam uma infração ou que fujam depois de tê-la cometido. Cf. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, nota de rodapé n° 106.

431 Cf. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, par. 107; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 136.

432 Cf. *Caso Tibi Vs. Equador,* par. 118; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 136.

433 *Caso Bayarri Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de outubro de 2008. Série C n° 187, par. 67; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 136.

434 Nações Unidas, Grupo de Trabalho sobre Detenção Arbitrária, Relatório do Grupo, Anexo II, Deliberação n° 5: Situação relativa aos imigrantes e aos solicitantes de asilo, 1999, E/CN.4/2000/4, Princípio 3. Cf. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, par. 107.

em detrimento dos membros das famílias Jean, Fils-Aimé, Medina, e de Bersson Gelin e Rafaelito Pérez Charles, o artigo 7.5 da Convenção.

B.2.1.4. Revisão judicial da legalidade das privações de liberdade (artigo 7.6)

375. Por fim, o artigo 7.6 da Convenção protege o direito de toda pessoa presa ou detida de recorrer perante um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua privação ou detenção e, se esta for ilegal, ordene sua soltura.

376. A respeito, a Corte assinalou que "a autoridade que deve decidir sobre a legalidade da prisão ou detenção deve ser um juiz ou tribunal. Com isso a Convenção está resguardando que o controle da privação da liberdade deve ser judicial"[435]. Além disso, em relação à natureza de tais recursos em nível interno, a Corte destacou que estes "devem, não só, existir formalmente na legislação, como devem ser efetivos, isto é, cumprir com o objetivo de obter, sem demora, uma decisão sobre a legalidade da prisão ou da detenção"[436].

377. Em relação ao caso concreto, a Corte observa que a Constituição de 1994 dispunha, em seu artigo 8.2.g) que:

> toda pessoa que tenha sob sua guarda um detido, estará obrigada a apresentá-lo prontamente, como requerido, à autoridade competente.
>
> (...)
>
> A Lei de *Habeas Corpus* determinará a maneira de proceder sumariamente para o cumprimento das disposições contidas nas letras a), b), c), d), e), f) e g) e estabelecerá as sanções procedentes.

378. Dessa forma, a Lei n° 5.353, de *Habeas Corpus,* de 1914 (par. 182 *supra*), vigente na época dos fatos, estabelecia, em seu artigo 1:

> Toda pessoa que, por qualquer motivo, tenha sido privada de sua liberdade, na República Dominicana, tem direito, por petição sua ou de qualquer outra pessoa, [...] a um mandado de Habeas Corpus, com fins de averiguar quais são as causas da prisão ou privação de sua liberdade e para que, nos casos previstos, essa lhe seja devolvida.

379. Em relação às alegações sobre alegadas violações dos artigos 8 e 25 da Convenção, o Estado referiu-se à citada lei n° 5.353 de *Habeas Corpus* argumentando que este instrumento estabelecia o "recurso interno efetivo" de *Habeas Corpus*, que teria permitido a qualquer uma das supostas vítimas de questionar a legalidade de sua detenção (par. 341 *supra*). Não obstante, conforme assinalado anteriormente, a Corte reitera que os recursos não só devem existir formalmente na legislação, mas devem ser efetivos. Neste sentido, este Tribunal pronunciou-se sobre o artigo 7.6 da Convenção assinalando que este "implica que o detido efetivamente exerça este direito, no pressuposto de que possa fazê-lo e de que o Estado efetivamente forneça este recurso e o resolva"[437]. Sem embargo, em consideração às circunstâncias nas quais se deram as privações de liberdade, especialmente em razão da expulsão expedida, as referidas supostas vítimas detidas careceram de qualquer oportunidade para acionar um recurso efetivo que examinasse a legalidade da detenção. Portanto, este Tribunal considera que o Estado violou o artigo 7.6

435 *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, par. 126; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 140.

436 *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, par. 129; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 170.

437 *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de maio de 2008. Série C n° 180, par. 114; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 143.

da Convenção, em detrimento dos membros das famílias Medina, Fils-Aimé e Rafaelito Pérez Charles, bem como, dos integrantes da família Jean e de Bersson Gelin.

B.2.1.5. Conclusão

380. De acordo com o exposto nos parágrafos precedentes, o Estado violou o direito à liberdade pessoal estabelecido no artigo 7 incisos 1, 2, 3, 4, 5 e 6 da Convenção Americana, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos, estabelecida no artigo 1.1 do tratado, em detrimento de Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Jeanty Fils-Aimé (falecido), Janise Midi, Antonio Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Rafaelito Pérez Charles, Bersson Gelin, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean (falecida), Miguel Jean e Natalie Jean, e, adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, referente àquelas vítimas que eram crianças no momento da expulsão.

B.2.2. Direitos de circulação e de residência, às garantias judiciais e à proteção judicial

B.2.2.1. Expulsões coletivas dos nacionais haitianos (artigo 22.9)

381. Como indicado acima, a Corte sustentou que para cumprir com a proibição das expulsões coletivas, um processo que possa resultar na expulsão ou deportação de um estrangeiro, deve ser individual, de modo a avaliar as circunstâncias pessoais de cada sujeito o que requer no mínimo, a identificação da pessoa, e esclarecimento das circunstâncias particulares de sua situação migratória. Ademais, o referido procedimento não deve discriminar em razão de nacionalidade, cor, raça, sexo, língua, religião, opinião política, origem social ou outro *status*, e deve observar as assinaladas garantias mínimas (pars. 356 a 358 *supra*)[438].

382. Contudo, dos fatos, no caso *sub judice,* depreende-se que Lilia Jean Pierre, Janise Midi, Marlene Mesidor e e Markenson Jean, de nacionalidade haitiana, foram detidos e expulsos em menos de 48 horas junto com seus familiares e outras pessoas, sem evidência alguma de que tenham sido sujeitos a exame individualizado, de natureza já previamente descrita, antes de serem expulsos (pars. 201, 210 e 223 *supra*). O Estado não apresentou qualquer prova que demonstre, com relação às mencionadas pessoas, ter sido iniciado um procedimento formal para identificá-las, tampouco para avaliar as circunstâncias particulares de sua situação migratória.

438 Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 175; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, par. 133. Ver também: Perícia de Pablo Ceriani Cernadas. Em sua declaração indicou que o termo perfis raciais "relaciona-se, sobretudo, com a utilização desses perfis em termos negativos, relaciona-se com o programa, a prática, a política, as medidas concretas pelas quais forças gerais de segurança, neste caso podemos falar de forças de segurança no âmbito migratório, estabelecem explicita ou implicitamente para acionar, sobretudo medidas de investigação e controle, e, neste caso, de controle ou verificação de infrações migratórias, determinados critérios baseados em uma possível origem étnica, ou no idioma, na nacionalidade de origem de uma pessoa como uma justificação razoável e objetiva, para sobrepujar esse tipo de mecanismos de controle que tem depois toda uma série de impactos negativos, não somente para as pessoas migrantes, mas também para a sociedade". Além disso, assinalou que "uma medida de expulsão coletiva, proibida não somente pela Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, mas também por outros tratados em nível regional e universal, como a Convenção sobre os Direitos dos Trabalhadores Migrantes, leva a decisão de expulsão de uma pessoa que não tenha sido consequência de um devido processo no qual, com as garantias adequadas, se pôde avaliar, com suficiente detalhe e exaustividade, as diferentes circunstâncias, sobretudo pessoais e dos fatos concretos, em cada um dos casos, para, eventualmente, chegar a uma decisão sancionatória que poderia constituir uma eventual expulsão, se não são dadas essas circunstâncias, em termos de garantias processuais, que, ao mesmo tempo, significam garantias substantivas de debate no âmbito do procedimento, estaríamos falando do que se costuma denominar em temas migratórios de mecanismos de expulsão automática, que, em muitos casos, pode constituir o chamado de expulsões coletivas". Agregou que "o número de pessoas é irrelevante, com relação à expulsão coletiva, o que tem que ser analisado é como foi o procedimento, como se chegou à decisão, quais foram as etapas processuais e substantivas derivaram-na qual derivou em uma ordem de expulsão e na implementação dessas medidas. (Declaração pericial de Pablo Ceriani Cernadas, submetida em audiência pública).

383. De outra parte, das declarações das supostas vítimas depreende-se que as expulsões se realizaram de forma coletiva e sumária[439]. Assim, a Corte recorda que os membros da família Medina, inclusive Lilia Jean Pierre, foram levados até a fronteira com o Haiti, junto com outras pessoas (par. 201 *supra*). Ademais, o ônibus que foram colocados Marlene Mesidor e outros membros da família Jean, para serem expulsos ao território haitiano, já estava "cheio de pessoas" (par. 223 *supra*). Embora estes fatos, *per se*, não demonstrem um ato de expulsão coletiva de pessoas, reforça a convicção de que os fatos referidos às vítimas se enquadram em procedimentos coletivos de privação da liberdade, não fundamentados no prévio exame da situação de cada pessoa privada de sua liberdade.

384. Em razão do exposto, a Corte conclui que as expulsões de Lilia Jean Pierre, Janise Midi, Marlene Mesidor e Markenson Jean não foram realizadas com base nas avaliações individuais das circunstâncias particulares de cada um deles, conforme o artigo 22.9 da Convenção Americana, e, portanto, suas expulsões são consideradas como expulsões coletivas de estrangeiros, em contravenção ao referido artigo.

B.2.2.2. Sobre as expulsões e a alegada infração de livre circulação e de residência das pessoas de nacionalidade dominicana (artigos 22.1 e 22.5)

385. A Corte indicou que o direito de circulação e de residência das pessoas que se encontrem legalmente em um país, protegido no artigo 22.1 da Convenção Americana, "é uma condição indispensável para o livre desenvolvimento da pessoa, e contempla, *inter alia*, o direito, daqueles que se encontrem legalmente dentro de um Estado, a circular livremente nele, assim como a escolher seu local de residência"[440]. Outrossim, a Corte assinalou que "este direito pode ser violado de maneira formal ou por restrições de fato quando o Estado não estabeleceu as condições nem previu os meios que permitem exercê-lo"[441].

386. De outra parte, o artigo 22.5 da Convenção Americana estabelece a proibição de expulsão de uma pessoa do território do Estado do qual é nacional, bem como, a proibição da privação do direito a ingressar neste. A respeito, cabe indicar que vários instrumentos internacionais coincidem em estabelecer a proibição da expulsão de nacionais[442]. No mesmo sentido, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos manteve que se pode falar de expulsão de nacionais quando uma pessoa é obrigada a abandonar o território do qual é nacional, sem que depois tenha a possibilidade de retornar[443] e encontrou violações da norma equivalente ao artigo 22.5 da Convenção Americana do sistema europeu, o artigo 3.1 do Protocolo n° 4 da Convenção Europeia, em casos de expulsão de cidadãos[444].

439 De acordo com as declarações das supostas vítimas, foram privadas de liberdade, ou retiradas de suas casas, sem que lhes fosse dada a oportunidade de levar consigo bens e sem que pudessem voltar ao seu lugar de origem por muito tempo. Segundo as supostas vítimas, contavam com o mobiliário de sua casa, pertences pessoais, roupas, animais, poupanças e dinheiro ou salários pendentes de pagamento. Em outros casos, as supostas vítimas foram privadas dos bens que levavam consigo pelas autoridades que as detiveram.

440 Cf. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31de agosto de 2004. Série C n° 111, par. 115; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 169.

441 *Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname*, pars. 119 e 120; e *Caso Vélez Restrepo e familiares Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 220.

442 Protocolo n° 4 à Convenção Europeia, artigo 3.1, que expressa que" ninguém poderá ser expulso, em virtude de disposição individual ou coletiva, do território do Estado de que for cidadão"; Carta Árabe de Direitos Humanos, artigo 27.b, que indica que ninguém pode ser expulso de seu país nem impedido de voltar para ele ("*No one may be exiled from his country or prohibited from returning thereto*"), e Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, artigo 12(4): "Ninguém poderá ser privado arbitrariamente do direito de entrar em seu próprio país.". Cf. Em sua perícia, submetida mediante *affidavit*, Julia Harrington mencionou o artigo 12.4 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, o artigo 22.5 da Convenção Americana, e o artigo 3 do Protocolo n° 4 à Convenção Europeia. (Declaração pericial, submetida por Julia Harrington mediante *affidavit*).

443 TEDH, *Caso A.B. Vs. Polônia*. Aplicação n° 33878/96. Decisão de admissibilidade, terceira seção, 13 de março de 2003, par. 4.

444 TEDH, *Caso Slivenko Vs. Letônia*, Aplicação n° 48321/99. Sentença de 9 de outubro de 2003, par. 120.

387. A Corte constata que Rafaelito Pérez Charles, Willian Medina Ferreras e as então crianças Awilda Medina, Carolina Isabel Medina e Luis Ney Medina, eram cidadãos dominicanos que possuíam documentação oficial de identidade no momento da ocorrência dos fatos, e já foi determinado que, precisamente, o desconhecimento de tais documentos violou seus direitos à nacionalidade (par. 276 *supra*). De outra parte, as meninas Victoria Jean e Natalie Jean, o menino Miguel Jean, e o senhor Víctor Jean nasceram na República Dominicana, mas, no momento dos fatos, não possuíam documentação oficial de identidade. Também referente a essas pessoas, a Corte determinou que a ausência da referida documentação se vinculou a uma violação ao direito à nacionalidade (par. 301 *supra*). Portanto, todas as referidas pessoas devem ser consideradas como cidadãos dominicanos, em relação à aplicação do artigo 22 da Convenção.

388. O Estado afirmou que nunca havia repatriado um cidadão dominicano que tivesse como confirmar sua nacionalidade. No entanto, das provas apresentadas pelo Estado não se evidencia que tenha tomado medidas para identificar e verificar formalmente a nacionalidade das referidas supostas vítimas.

389. A Corte considera que, embora algumas das supostas vítimas tenham de fato retornado ao território dominicano[445], de acordo com a forma em que os fatos ocorreram (pars. 221 e 222 *supra*), a destruição ou desconhecimento dos documentos de cidadãos dominicanos documentados, bem como, a expulsão de dominicanos que não possuíam documentação oficial, resultou no impedimento das vítimas de poderem regressar ao território dominicano de forma legal, e de circular e residir livre e legalmente na República Dominicana. Em consequência, a Corte considera que o Estado violou os direitos de ingressar no país do qual são cidadãos e de circular e de nele residir, consagrados nos artigos 22.5 e 22.1 da Convenção Americana, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos estabelecidos no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Willian Medina Ferreras, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean (falecida) e Natalie Jean.

B.2.2.3. Sobre o cumprimento das garantias mínimas processuais (artigo 8.1)

390. A Corte observa que nos procedimentos que podem levar a uma expulsão ou deportação, faz-se relevante o cumprimento do direito às garantias judiciais, estabelecido no artigo 8 da Convenção Americana, o que acarreta na observância de uma série de garantias mínimas do devido processo (pars. 356 a 358 *supra*).

391. Outrossim, a Corte recorda que as normas migratórias vigentes no momento dos fatos do presente caso eram a Lei n° 95 de Imigração, de 14 de abril de 1939, a Lei n° 4.658, de 24 de março de 1957, e o Regulamento de Migração n° 279, de 12 de maio de 1939, os quais previam uma série de procedimentos para o processo de expulsão ou deportação (pars. 186 a 189 *supra*).

392. Adicionalmente, os procedimentos de repatriação de migrantes haitianos, no momento dos fatos, encontravam-se regulados pelo "Protocolo de Entendimento sobre os Mecanismos de Repatriação entre a República Dominicana e a República do Haiti de [...] 2 de dezembro de 1999"[446]. Este acordo

445 Conforme os fatos, regressaram à República Dominicana de forma permanente Rafaelito Pérez Charles, e a família Jean no ano 2002. De outra parte, alguns membros da família Medina realizaram várias viagens à República Dominicana, por razões médicas relacionadas ao acidente de Awilda Medina (par. 203 *supra*).

446 Isso também foi observado pela Corte em sua Sentença sobre o caso *Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 167 e nota de rodapé n° 234.

estabelecia que: i) as autoridades dominicanas reconheceriam e respeitariam os direitos humanos dos repatriados; ii) não reteriam os documentos pessoais dos repatriados; iii) entregariam a cada repatriado uma cópia do formulário individual com a ordem de sua repatriação; iv) comunicaria, previamente, dentro de um prazo razoável, às autoridades diplomáticas ou consulares haitianas autorizadas no território dominicano, as listas de pessoas em processo de repatriação para que estas pudessem exercer sua função de assistência consular (par. 190 *supra*).

393. Não é necessário que a Corte se pronuncie, neste caso, sobre a concordância das normas internas referidas com as obrigações internacionais do Estado. No entanto, basta constatar que, especificamente em relação às expulsões, objetos do presente caso, a República Dominicana não apresentou evidência alguma de que se tenha aplicado o procedimento previsto na referida legislação interna, nem que tenha tomado outras medidas para garantir às vítimas as garantia mínimas do devido processo para cumprir com suas obrigações sob os padrões internacionais e a Convenção Americana[447], isto sem prejuízo da proibição da expulsão de cidadãos, estabelecida no artigo 22.5 da Convenção.

394. Pelo exposto, este Tribunal conclui que a expulsão das referidas pessoas não seguiu os padrões internacionais na matéria, nem os procedimentos previstos na legislação interna (pars. 356 a 358 e 391 *supra*). Assim, não se concedeu às vítimas as garantias mínimas a que tinham direito como pessoas sujeitas a uma expulsão ou deportação, o que violou o artigo 8.1 da Convenção Americana, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos estabelecida no artigo 1.1, em detrimento de: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Jeanty Fils-Aimé (falecido), Janise Midi, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Miguel Jean, Victoria Jean (falecida), Natalie Jean, Rafaelito Pérez Charles e Bersson Gelin; e, adicionalmente, em relação aos direitos da criança, protegidos pelo artigo 19 da Convenção, referente àquelas vítimas que eram crianças no momento da expulsão.

B.2.2.4. Sobre a existência de um recurso efetivo para impugnar a detenção e expulsão (artigo 25.1)

395. A Corte recorda que o Estado reiterou a existência de três recursos internos, no momento dos fatos, na legislação interna, a ação de amparo, o *habeas corpus* (Lei n° 5.353 de *Habeas Corpus*, de 22 de outubro de 1914), e os recursos da jurisdição contenciosa-administrativa (Lei n° 1.494, de 9 de agosto de 1947) (pars. 182 a 185, 191 e 341 *supra*), e assinalou que as supostas vítimas tiveram a "oportunidade real e efetiva" de interpor os referidos recursos, os quais haviam permitido que estes questionassem a legalidade de sua detenção e a decisão das autoridades dominicanas de deportar ou expulsá-los (par. 341 *supra*).

447 Pelo contrário, a Corte constata que dos fatos e das provas fornecidas se depreende que não foi realizada investigação completa das circunstâncias particulares, de cada uma das referidas supostas vítimas, baseada em indícios fundamentados em uma possível infração da Lei de Imigração. Ademais, em nenhum caso, foi emitido um mandado de detenção, nem se iniciaram os procedimentos formais para conceder às supostas vítimas a possibilidade de serem ouvidas e se oporem à decisão de sua expulsão e de se defender das acusações contra elas. Não foi exarada, nem comunicada às supostas vítimas, uma decisão final de deportação do Secretário de Estado do Interior e de Polícia, nem nenhuma outra ordem oficial que determinasse às expulsões. Tampouco foi informado às vítimas sobre os motivos de sua expulsão ou as acusações específicas contra elas, nem sobre os possíveis recursos judiciais para impugnar a decisão de sua expulsão, nem foi fornecida assistência jurídica. Além disso, no caso das supostas vítimas de nacionalidade haitiana: Lilia Jean Pierre, Janise Midi, Marlene Mesidor e Markenson Jean, não foi facilitada a assistência consular, nem receberam uma cópia de sua ordem de repatriação (que não existia), nem as autoridades diplomáticas ou consulares haitianas foram informadas de sua expulsão.

396. As imprevistas privações de liberdade e expulsões das vítimas foram efetuadas em menos de 48 horas, sem notificação prévia. Diante do exposto, não é necessário que, no presente caso, a Corte examine se, em termos gerais, os recursos indicados pelo Estado poderiam ser adequados e efetivos, em circunstâncias análogas às ocorridas às supostas vítimas. Com efeito, basta constatar que, dadas as circunstâncias particulares dos fatos, especificamente, a forma em que foram realizadas as expulsões no presente caso, as supostas vítimas não tiveram a sua disposição a possibilidade de interpor os recursos mencionados pela República Dominicana, nem contaram com os procedimentos efetivos.

397. Posto isso, a Corte conclui que, devido às circunstâncias particulares do caso, as vítimas não contaram com a possibilidade de acesso real ou efetivo ao direito de recorrer, o qual violou o direito à proteção judicial, reconhecido no artigo 25.1 da Convenção Americana, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Jeanty Fils-Aimé (falecido), Janise Midi, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Miguel Jean, Victoria Jean (falecida), Natalie Jean, Rafaelito Pérez Charles e Bersson Gelin; e, adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, em detrimento daqueles já assinalados que eram crianças no momento dos fatos.

B.2.3. Sobre o caráter discriminatório das expulsões (artigo 1.1)

398. Conforme já assinalado (par. 262 *supra*), a Corte estabeleceu que o artigo 1.1 da Convenção "é uma norma de caráter geral, cujo conteúdo se estende a todas as disposições do tratado, dispõe a obrigação dos Estados Partes de respeitar e garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades ali reconhecidos sem qualquer discriminação". Ou seja, qualquer que seja a origem ou forma, todo tratamento que possa ser considerado discriminatório, referente ao exercício de qualquer um dos direitos garantidos na Convenção é, *per se,* incompatível com a mesma[448]. Por conseguinte, o descumprimento pelo Estado, mediante qualquer tratamento discriminatório, da obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos, gera responsabilidade internacional[449]. Por isso, este Tribunal tem sustentado que existe um vínculo indissolúvel entre a obrigação de respeitar e garantir os direitos humanos e o princípio de igualdade e não discriminação[450]. O artigo 24 da Convenção consagra um direito que também acarreta obrigações ao Estado de respeitar e garantir o princípio da igualdade e não discriminação na salvaguarda de outros direitos e em toda a legislação interna que aprove[451], pois protege o direito à "igual proteção da lei"[452], de modo que veda também a discriminação derivada de uma desigualdade proveniente da lei interna ou de sua aplicação[453].

448 Cf. *Proposta de Modificação à Constituição Política da Costa Rica Relacionada com a Naturalização. OC-4/84*, par. 53; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 204.

449 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. OC-18/03,* par. 85; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 204.

450 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. OC-18/03,* par. 53; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 204.

451 Cf. *Caso Yatama Vs. Nicarágua*, par. 186; e *Caso Norín Catrimán e Outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 199.

452 *Proposta de Modificação à Constituição Política da Costa Rica Relacionada com a Naturalização. OC-4/84*, par. 54; e *Caso Norín Catrimán e Outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 199.

453 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte de Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*, par. 209; e *Caso Norín Catrimán e Outros (Dirigentes, membros e ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 199.

399. No presente caso, os representantes e a Comissão alegaram que as privações de liberdade e as expulsões se basearam em motivos raciais, isto é, em atos discriminatórios ou em uma prática discriminatória, por parte dos agentes estatais (pars. 330 e 333 *supra*).

400. A respeito, o Estado argumentou que não havia realizado privações de liberdade e posterior expulsões das supostas vítimas (pars. 337 a 339 *supra*). A Corte reitera que já estabeleceu que na época em que ocorreram os fatos, na República Dominicana, existia um contexto de expulsões, inclusive coletivas, de haitianos e dominicanos de origem ou ascendência haitiana (pars. 171 *supra*). Os fatos relacionados com as supostas vítimas coincidem com este contexto e o *modus operandi* aplicado nessas práticas (pars. 167 a 169, 201, 210, 213, 221 e 223 *supra*).

401. Quanto à discriminação racial[454], a Corte reconheceu "a dificuldade de demonstrar casos de preconceito racial por parte de quem é objeto de discriminação" e coincide com o Tribunal Europeu, ao entender que, em certos casos de violações aos direitos humanos motivados por discriminação, a carga da prova recai sobre o Estado, que tem o controle dos meios para esclarecer fatos ocorridos dentro de seu próprio território[455].

402. De outra parte, em relação aos direitos dos migrantes, a Corte estabeleceu que é permissível que o Estado outorgue um tratamento diferente aos migrantes documentados dos migrantes indocumentados, ou entre migrantes e cidadãos, "sempre que esse tratamento seja razoável, objetivo e proporcional e não lese direitos humanos"[456]. Não obstante, "o dever de respeitar e garantir o princípio da igualdade perante a lei e não discriminação é independente do *status* migratório de uma pessoa em um Estado". Isto é, os Estados têm a obrigação de garantir este princípio fundamental a seus cidadãos e a todas as pessoas estrangeiras que se encontrem em seu território, sem discriminação alguma, em relação a sua permanência regular ou irregular, a sua nacionalidade, ao gênero ou por qualquer outro motivo[457].

403. Outrossim, já foi estabelecido que as privações de liberdade não foram realizadas com a finalidade de consubstanciar um procedimento migratório formal, e a maneira em que as supostas vítimas foram detidas na rua ou em suas residências indica uma presunção por parte dos agentes estatais de que, por suas características físicas, as supostas vítimas deveriam pertencer a um grupo específico: haitianos ou de origem haitiana.

404. Do exposto, a Corte considera que se depreende dos fatos determinados, e do contexto no qual se deram os fatos no presente caso, que as vítimas não foram privadas de liberdade com a finalidade de realizar um procedimento migratório formal, mas, principalmente, foram detidas e expulsas por suas características físicas e por pertencerem a um grupo específico, ou seja, por serem haitianos ou de origem haitiana. O anterior constitui uma atuação discriminatória em detrimento das vítimas por

454 A respeito, a Convenção Americana estabelece no artigo 1.1 o respeito e garantia dos direitos reconhecidos nela, "sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, [...] origem nacional ou social, posição econômica, [...] ou qualquer outra condição social". Além disso, na Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial define a discriminação como: [...] qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência fundada na raça, cor, ascendência ou origem nacional ou étnica que tenha como objetivo ou como efeito destruir ou comprometer o reconhecimento, o gozo ou o exercício, em condições de igualdade, dos direitos do homem e das liberdades fundamentais nos domínios político, econômico, social e cultural ou em qualquer outra domínio da vida pública, Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, de 4 de janeiro de 1969, artigo 1. Cf. *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 231.

455 Cf. *Caso González Medina e familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2012 Série C n° 240, par. 132; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 229.

456 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. OC-17/02*, par. 119; *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 233; e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional. OC-21/14*, nota de rodapé n° 74.

457 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. OC-18/03*, par. 118; e *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, par. 155.

sua condição de haitianos e dominicanos de ascendência haitiana, o que resultou em uma violação no usufruto dos direitos que a Corte considerou violados. Portanto, este Tribunal conclui que, em relação aos direitos cuja violação já tenha sido declarada, o Estado descumpriu com o dever estabelecido no artigo 1.1 da Convenção Americana, de respeitar os direitos sem discriminação.

B.3. Conclusão

405. O Estado violou os direitos à liberdade pessoal, conforme exposto (pars. 364 a 380 e 400 a 404 *supra*), estabelecido no artigo 7 incisos 1, 2, 3, 4, 5 e 6 da Convenção Americana, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento das pessoas que foram privadas de liberdade: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Jeanty Fils-Aimé (falecido), Janise Midi, Antonio Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Rafaelito Pérez Charles, Bersson Gelin, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean (falecida), Miguel Jean e Natalie Jean; e, adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, em detrimento das vítimas que no momento dos acontecimentos eram crianças.

406. Ademais, a Corte conclui que, pelos motivos expostos (pars. 381 a 389 e 400 a 404 *supra*), o Estado violou a proibição de expulsão coletiva de estrangeiros, reconhecida no artigo 22.9 da Convenção Americana, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento das vítimas de nacionalidade haitiana: Lilia Jean Pierre, Janise Midi, Marlene Mesidor e Markenson Jean; e, adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, em detrimento de Markenson Jean, que no momento dos acontecimentos era uma criança. Além disso, este Tribunal considera que o Estado violou o direito de residência e de circulação, reconhecido nos artigos 22.1 e 22.5 da Convenção Americana, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento das pessoas de nacionalidade dominicana: Willian Medina Ferreras, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Victoria Jean (falecida), Miguel Jean e Natalie Jean; e, adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, em detrimento das vítimas que no momento em que ocorreram os fatos eram crianças.

407. Por fim, em consideração aos termos assinalados (pars. 390 e 397 e 400 a 404 *supra*), a Corte conclui que o Estado violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos da Convenção sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Jeanty Fils-Aimé (falecido), Janise Midi, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Miguel Jean, Victoria Jean (falecida), Natalie Jean, Rafaelito Pérez Charles e Bersson Gelin, bem como, em relação as suas obrigações derivadas dos direitos da criança, protegidos pelo artigo 19 da Convenção, em detrimento das vítimas que no momento em que aconteceram os fatos eram crianças.

X
Direitos à Proteção da Honra e da Dignidade e à Proteção da Família458, em Relação aos Direitos da Criança e à Obrigação de Respeitar os Direitos

A. Argumentos da Comissão e alegações das partes

408. A **Comissão** observou que a expulsão das supostas vítimas levou a uma situação de incomunicabilidade e desintegração familiar, com um impacto direto nas dinâmicas e nos papéis familiares. Segundo a Comissão, nos casos Bersson Gelin, Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión, Reyita Antonia Sensión, e Rafaelito Pérez Charles, sua expulsão implicou, *ipso facto*, na ruptura dos vínculos com sua família nuclear. No caso do senhor Gelin a separação de seu filho William Gelin, e no caso da Ana Lidia e Reyita Antonia Sensión, a separação de seu pai Antonio Sensión. De outra parte, a Comissão considerou comprovado que Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión enfrentaram sérias dificuldades para garantir suas necessidades básicas e nenhuma das meninas puderam continuar estudando. Em relação à família Medina e à família Fils-Aimé, a Comissão observou que a sua expulsão culminou com que se encontrassem em um país estranho, sem nenhum tipo de recursos, nem de documentação. Os membros adultos da família não conseguiram trabalho para poder alimentar e educar seus filhos, enquanto que as crianças se viram impedidas de continuar os seus estudos. Assim, a Comissão considerou que o Estado violou o direito à proteção da família, consagrado no artigo 17 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, bem como em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção.

409. Os **representantes** assinalaram que as famílias Sensión, Fils-Aimé, Gelin e Pérez Charles foram separadas como resultado da expulsão de alguns de seus membros do território dominicano. Em relação à família Sensión, indicaram que a senhora Ana Virginia Nolasco e suas filhas Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión foram expulsas do território dominicano em 1994, não puderam informar o acontecido ao pai das meninas, o senhor Antonio Sensión, porque desconheciam seu paradeiro, e somente 8 anos depois, após vários esforços para localizar a sua família, que pôde encontrá-la e reunir-se com ela. Esta separação continuou após a aceitação da competência do Tribunal, em 25 de março de 1999, e, portanto, a Corte é competente para se pronunciar sobre ela. Por fim, argumentou que, embora seja verdade que o senhor Sensión não vivia permanentemente com sua família, tinha uma relação familiar com elas, a prova disso é que as procurou por anos até encontrá-las. Alegaram que a senhora Janise Midi e seus filhos foram expulsos de forma separada do senhor Jeanty Fils-Aimé, esposo da senhora Midi e pai das crianças, e permaneceram separados por 8 dias até que puderam se reencontrar no Haiti. Por sua vez, os representantes destacaram que o senhor Bersson Gelin permaneceu separado do seu filho William Gelin, que nasceu na República Dominicana e ainda vive nesse país desde 1999. Rafaelito Pérez Charles, ao ser expulso, foi separado de sua mãe e seus irmãos, que viviam na República Dominicana. Durante um período aproximado de cinco dias, eles não souberam o que lhe havia acontecido. Os representantes alegaram que as expulsões das famílias

458 O artigo 11 da Convenção Americana (Proteção da Honra e da Dignidade), no pertinente, expressa: [...] 2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas na sua vida particular, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação [...] No artigo 17 da Convenção Americana (Proteção à família), no pertinente, indica: "1. A família é o elemento natural e fundamental da sociedade e deve ser protegida pela sociedade e o Estado".

Sensión, Fils-Aimé e do senhor Gelin tiveram consequências particularmente graves, o que levou a separação das crianças de seus pais por diferentes períodos.

410. Ademais, os representantes alegaram que a expulsão das vítimas constituiu uma interferência ilegal e arbitrária no direito à vida particular das famílias Medina Ferreras, Fils-Aimé, Sensión, Jean, Gelin, Pérez Charles. Neste sentido, argumentaram que os membros das famílias assinaladas haviam nascido na República Dominicana ou tinham muitos anos que viviam neste país, e, por conseguinte, tinham estreitas relações com as pessoas ao seu redor e as distintas comunidades em que viviam, sendo a República Dominicana a única realidade que conheciam. Com a expulsão, viram-se expostos a uma nova realidade, um lugar com uma cultura diferente da sua, onde um outro idioma era falado, e onde não tinham nenhum tipo de rede de apoio. Além disso, as expulsões afetaram gravemente suas condições de vida, em muitos casos, inclusive sua saúde. Argumentaram que esta violação foi particularmente grave no caso das crianças que foram afetadas pela expulsão, dada a sua especial situação de vulnerabilidade e a obrigação do Estado de adotar medidas especiais de proteção a seu favor, obrigação descumprida pelo mesmo.

411. Com base no exposto, os representantes consideraram que o Estado violou os direitos à família e à vida familiar dos membros das famílias indicadas, que foram separadas, assim como o direito à vida particular de todas as vítimas que foram expulsas, em violação dos artigos 11.2 e 17 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 19 do mesmo instrumento.

412. Por sua vez, o **Estado** negou os fatos referentes às expulsões. Em relação às supostas separações, o Estado assinalou que, na comunicação de 21 de agosto de 2001, os representantes indicaram que: "Berson Gelin foi reunificado no Haiti com seu filho mais novo, William, e, portanto, não há necessidade de insistir com as medidas da Corte Interamericana a esse respeito". Além disso, teria indicado que o senhor Gelin reside atualmente na República Dominicana. No caso do senhor Rafaelito Pérez Charles, que, por causa de sua suposta expulsão, alegou uma suposta separação de sua mãe e seus irmãos por um período de cinco dias, o Estado entende que esse prazo não pode ser considerado um tempo não razoável para estabelecer que um Estado tenha violado o direito de proteção à família. Nos casos dos membros das famílias Medina, Fils-Aimé e família Jean Mesidor, o Estado ressaltou que estes alegam que foram deportados juntos, que, portanto, não houve violação à proteção da família pela presunção de separação familiar. No que diz respeito a situação da família Sensión, o Estado, na contestação, assinalou que Antonio Sensión encontrava-se trabalhando em Puerto Plata, no momento da suposta deportação da senhora Ana Virginia Nolasco e de suas filhas Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión, e, portanto, já vivia separado de sua família. Além disso, Antonio Sensión tomou conhecimento da suposta deportação meses após sua conclusão. Outrossim, o Estado precisou que, desde 25 de março de 1999 até 2002, transcorreram apenas três anos, pois a partir do mês de março de 2002, o Estado outorgou salvo-condutos, que foram renovados em 2010. Portanto, o Estado assinalou que não violou os direitos consagrados nos artigos 11 e 17 da Convenção, em relação com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento das referidas supostas vítimas.

B. Considerações da Corte

B.1. Separação familiar (artigo 17.1)

413. A Corte observa que algumas das alegações da Comissão e dos representantes, relacionados com a suposta violação do direito à proteção da família, consagrado no artigo 17 da Convenção Americana, em relação aos direitos da criança, reconhecidos no artigo 19 do mesmo instrumento, referem-se ao impacto das expulsões, tais como as condições de vida das vítimas que foram expulsas, e não às obrigações relacionadas com o direito à proteção da família *stricto sensu*. A respeito das alegadas violações do artigo 17 da Convenção, em relação ao seu artigo 19, a Corte considera procedente, de acordo com os fatos apurados, referir-se unicamente à separação familiar dos membros das famílias Fils-Aimé, Sensión, Gelin e Pérez Charles.

414. Quanto às obrigações relacionadas com a proteção da família, a Corte já destacou que este direito implica não somente em dispor e executar diretamente medidas de proteção das crianças, como também favorecer, de maneira mais ampla, o desenvolvimento e o fortalecimento do núcleo familiar[459], uma vez que o disfrute mútuo da convivência entre pais e filhos constitui um elemento fundamental na vida da família[460]. Somando ao anterior, foi indicado que a separação das crianças de sua família constitui, sob determinadas condições, uma violação do direito em questão[461]. Isto porque "a criança tem o direito de viver com sua família, responsável por satisfazer suas necessidades materiais, afetivas e psicológicas"[462].

415. Das normas contidas na Convenção sobre os Direitos da Criança, as quais integram o *corpus juris* dos direitos da criança, depreende-se a obrigação de prevenir a separação familiar e preservar a unidade familiar[463]. Além disso, o Estado não só deve abster-se de interferir indevidamente nas relações privadas ou familiares das crianças, mas também que, conforme as circunstâncias, deve adotar medidas positivas para garantir o exercício e usufruto de seus direitos[464]. Isto exige que o Estado, como responsável pelo bem comum, resguarde o papel preponderante da família na proteção da criança e preste assistência do poder público à família, adotando medidas para promover a unidade familiar[465].

459 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. OC – 17/02, par. 66; e *Caso Norín Catrimán e Outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 404.

460 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. OC – 17/02, par. 72; e *Direitos e Garantias da Criança no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC – 21/14, par. 264.

461 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. OC – 17/02, pars. 71 e 72; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, par. 226.

462 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. OC – 17/02, par. 71; Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala, par. 157 e *Direitos e Garantias da Criança no contexto da Migração e/o em Necessidade de Proteção Internacional*. OC -21/14, par. 158. Neste sentido, o Tribunal Europeu estabeleceu que o desfrute mútuo da convivência entre pais e filhos constitui um elemento fundamental na vida da família; e que embora os pais estejam separados de seus filhos, a convivência familiar deve ser garantida. As medidas que impedem esse gozo constituem uma interferência no direito protegido pelo artigo 8 da Convenção. O mesmo Tribunal assinalou que o conteúdo essencial desta premissa é a proteção do indivíduo diante da ação arbitrária das autoridades públicas. Uma das interferências mais graves é a que tem como resultado a divisão da família. (Cf. Condição Jurídica e Direitos Humanos das Crianças. OC-17/02, par. 72).

463 Convenção sobre os Direitos da Criança, artigo 9.1: "Os Estados Partes deverão zelar para que a criança não seja separada dos pais contra a vontade dos mesmos, exceto quando, sujeito à revisão judicial, as autoridades competentes determinaram, em conformidade com a lei e com os procedimentos legais cabíveis, que tal separação é necessária ao interesse maior da criança. Tal determinação pode ser necessária em casos específicos, por exemplo, nos casos em que a criança sofra maus tratos ou descuido por parte de seus pais ou quando estes vivem separados e uma decisão deve ser tomada a respeito do local da residência da criança". Cf. Comitê dos Direitos da Criança (CRC), Observação Geral n° 14 sobre o direito da criança que seu interesse maior seja uma consideração primordial (artigo 9, par. 1), CRC/C/CG/14, 29 de maio de 2013, par. 60. Cf. *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC-21/14, par. 273.

464 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 107, referindo-se aos artigos 7, 8, 9, 11, 16, e 18 da Convenção sobre os Direitos da Criança.

465 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos das Crianças*. OC – 17/02, par. 88; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 107. Ver também artigos 9.3 e 9.4 da Convenção sobre os Direitos da Criança.

416. Quanto à possível separação familiar por razões migratórias, a Corte lembra que os Estados tem a faculdade de elaborar e executar suas próprias políticas de imigração, incluindo o controle de entrada, residência e expulsão de estrangeiros[466]. No entanto, quando um Estado adota uma decisão que envolva alguma limitação ao exercício de qualquer direito de uma criança, deve levar em consideração seu interesse maior e cumprir rigorosamente as disposições que regem esta matéria[467]. A este respeito, cabe ressaltar que uma medida de expulsão ou deportação pode ter efeitos prejudiciais sobre a vida, o bem-estar e o desenvolvimento da criança, assim, seu interesse maior deve ser uma consideração primordial[468]. Deste modo, "qualquer decisão relativa à separação da criança de sua família deve estar justificada pelo interesse da criança"[469]. Especificamente, a Corte tem mantido que "a criança deve permanecer em seu núcleo familiar, a menos que existam razões determinantes, em função de seu interesse maior, para optar pela separação de sua família"[470]. Por conseguinte, as separações legais da criança de sua família somente podem ocorrer se estiverem devidamente justificadas no interesse maior da criança, se forem excepcionais e, no possível, temporais[471].

417. No entanto, a Corte considera que o direito à vida familiar da criança não supera *per se* a faculdade soberana dos Estados Partes de implementar suas próprias políticas migratórias em consonância com os direitos humanos. A respeito, cabe assinalar que a própria Convenção sobre os Direitos da Criança também contempla a possibilidade de separação familiar devido a deportação de um ou ambos os progenitores[472].

418. Destarte, aplicando os princípios jurisprudenciais anteriormente expostos, Bersson Gelin foi expulso da República Dominicana para o território haitiano em 1999, o que provocou a separação de seu filho William Gelin, que era então menor de idade. A privação da liberdade e expulsão do senhor Gelin foram atos que descumpriram o dever estatal de respeitar os direitos convencionais sem discriminação, não foram realizadas no âmbito de um procedimento migratório, conforme a legislação interna, nem seguiram as garantias processuais mínimas exigidas pela lei interna nem as obrigações internacionais do Estado (par. 213, 405 e 407 *supra*). Portanto, a medida não seguiu um fim legítimo, nem se ajustou aos requerimentos previstos pela lei, o que torna desnecessária a ponderação entre a proteção da unidade familiar e a medida, e converte a separação de Bersson Gelin de seu filho William Gelin em uma separação familiar injustificada. Por outro lado, a Corte considera que desde o momento da separação em 1999, o Estado tinha a obrigação positiva de realizar medidas destinadas a reunificar a unidade familiar, para garantir que a criança William Gelin pudesse conviver com seu progenitor. A este respeito, este Tribunal constata que, por um lado, não consta que o Estado tenha adotado, a

466 Cf. *Caso Vélaz Loor Vs. Panamá*, par. 97; e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC – 21/14, par. 273.

467 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. OC – 17/02, par. 65, e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC- 21/14, par. 273.

468 Cf. CRC, Observação Geral n° 14 sobre o direito da criança que seu interesse maior seja uma consideração primordial (artigo 9, par. 1), CRC/C/CG/14, par. 60; e *Direitos e garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC – 21/14, par. 278.

469 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*, par. 73; e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou Necessidade de Proteção Internacional*. OC – 221/14, par. 273.

470 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. OC – 17/02, par. 77; e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou Necessidade de Proteção Internacional*. OC – 21/14, par. 273.

471 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. OC- 14/02, par. 77; *Caso Gelman Vs. Uruguai*, par. 125; e *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/o em Necessidade de Proteção Internacional*. OC – 21/14, par. 273.

472 No artigo 9.4 indica o seguinte: "Quando essa separação for o resultado de uma medida adotada por um Estado Parte, como a detenção, prisão, exílio, deportação ou morte (inclusive o falecimento por qualquer motivo enquanto a pessoa estiver sob a custódia do Estado) de um dos pais da criança, ou de ambos, ou da criança, o Estado Parte fornecerá, quando for solicitado, aos pais, à criança ou, se for o caso, a outro familiar, as informações básicas acerca do paradeiro do familiar ou familiares ausentes, a não ser que isto seja prejudicial ao bem-estar da criança. Os Estados Partes asseguraram, ademais, que a apresentação de tal petição não acarrete, por si própria, consequências desfavoráveis para a pessoa ou pessoas interessadas". Cf. *Direitos e Garantias de Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional*. OC – 21/14, par. 274.

partir de 1999, ações que permitissem que Bersson Gelin e seu filho pudessem se reencontrar, só em março de 2002, quando o senhor Gelin obteve um salvo-conduto. Por sua vez, o Estado, em suas alegações, referiu-se a uma suposta indicação dos representantes de que Bersson Gelin já tinha sido reunificado com seu filho e que, atualmente, reside na República Dominicana (par. 412 *supra*). A Corte considera que o argumento anterior não altera a natureza injustificada da separação e da ausência de medidas adotadas pelo Estado para facilitar a reunificação familiar entre os anos de 1999 e 2002[473]. Pelo exposto, a Corte considera que o Estado violou o direito à proteção da família, reconhecido no artigo 17.1 da Convenção, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Bersson Gelin e William Gelin, e adicionalmente, em relação aos direitos da criança, reconhecidos no artigo 19 da Convenção, em detrimento da criança William Gelin.

419. Com relação à separação da família Sensión, este Tribunal recorda que em 1994, data anterior ao reconhecimento pelo Estado da competência contenciosa da Corte, a senhora Ana Virginia Nolasco e suas filhas Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión foram detidas e expulsas para o Haiti, enquanto o pai das meninas, Antonio Sensión, encontrava-se trabalhando em Puerto Plata. O senhor Sensión soube da expulsão de sua esposa e filhas, quando regressou a casa e começou a busca, que durou 8 anos, até 2002, quando as encontrou e foram reunificados (par. 218 *supra*). A Corte reitera que embora não tenha competência para se pronunciar sobre a expulsão da senhora Ana Virginia Nolasco e suas filhas, a partir do momento do reconhecimento da competência da Corte pelo Estado, em 25 de março de 1999, veio a obrigação de adotar medidas dirigidas a reunificar os membros da família Sensión. A este respeito, o Estado argumentou que, por um lado, a senhora Virginia Nolasco e as meninas Ana Lidia e Reyita Antonia ambas de sobrenome Sensión já viviam separadas do senhor Sensión antes de sua expulsão, porque este trabalhava em Puerto Plata, e, além disso, o senhor Sensión não soube da expulsão de sua família até meses depois. Por outro lado, o Estado afirmou que se passaram "apenas três anos" entre o reconhecimento da competência em 1999 e 2002, quando este procedeu a outorga-lhes os salvo-condutos aos membros da família Sensión (par. 412 *supra*). A Corte considera que o fato de que Antonio Sensión trabalhava em outro lugar, e não vivia com sua família de forma permanente, não implica que a família Sensión não tenha tido uma vida familiar antes da expulsão. Por outro lado, a afirmação do Estado confirma que, entre os anos de 1999 e 2002, este não tomou nenhuma medida dirigida a facilitar a reunificação dos membros da família Sensión.

420. Consequentemente, o Estado não cumpriu com seu dever de adotar medidas destinadas a reunificar os membros da família Sensión, a Corte considera que o Estado violou suas obrigações relacionadas com o direito à proteção da família, reconhecido no artigo 17.1 da Convenção, em conjunto com o descumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Antonio Sensión, Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión, e adicionalmente em relação aos direitos da criança, protegidos no artigo 19 do tratado, em detrimento das meninas Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión.

421. De acordo com os fatos Jeanty Fils-Aimé foi detido separadamente de Janise Midi, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé e Endry Fils-Aimé (par. 210 *supra*). Entretanto, a Corte não conta com elementos

473 No entanto, cabe assinalar a este respeito que, embora o senhor Gelin tenha conseguido visitar seu filho em várias ocasiões, até a presente data não ocorreu uma reunificação familiar permanente, uma vez que, segundo as declarações de Bersson Gelin, ele continua vivendo no Haiti por medo de ser expulso novamente.

probatórios suficientes para determinar com certeza a natureza exata e a duração da separação familiar, por isso não pode se pronunciar sobre o assunto. Tal impossibilidade de pronunciar-se, por falta de elementos probatórios suficientes, inclui questões relativas a Nené Fils-Aimé, a respeito do qual não ficou estabelecido se foi expulso, nem as circunstâncias próprias da hipotética separação familiar.

422. No que diz respeito à separação de Rafaelito Pérez Charles de María Esthel Matos Medina e de Jairo Pérez e Gimena Pérez Medina, a Corte recorda que não foi demonstrado o vínculo familiar que alegadamente uniria a primeira com as últimas três pessoas citadas; ademais, estas não são consideradas supostas vítimas (par. 95 *supra*). Além do exposto, a Corte observa que os representantes não especificaram como a separação de Rafaelito Pérez Charles, no momento dos fatos e pelo período de uma semana, teria afetado o suposto vínculo familiar do senhor Pérez Charles com as demais pessoas mencionadas. Com base no exposto, a Corte considera que não cumpre pronunciar-se sobre a alegada violação do direito à proteção da família, em detrimento do senhor Pérez Charles.

B.2. Ingerência no domicílio familiar (artigo 11.2)

423. A Corte observa que os representantes alegaram que a expulsão das supostas vítimas constituiu uma interferência ilegal e arbitrária em seu direito a vida privada, protegido no artigo 11.2 da Convenção Americana. A Comissão não alegou a violação do artigo 11.2 e o Estado não se pronunciou especificamente a respeito. Em relação a isso, a Corte reitera que "as supostas vítimas, ou seus representantes, podem invocar direitos distintos dos compreendidos pela Comissão, com base nos fatos apresentados por esta" (par. 227 *supra*).

424. A Corte recorda que o artigo 11 da Convenção Americana, intitulado Proteção da Honra e da Dignidade, requer a proteção estatal dos indivíduos contra as ações arbitrárias das instituições estatais que afetam a vida privada e familiar. Proíbe toda a ingerência arbitrária ou abusiva na vida privada das pessoas, enunciando seus diversos âmbitos, como a vida privada de suas famílias. Neste sentido, a Corte sustentou que o âmbito da privacidade se caracteriza por deixar isento e imune das invasões ou das agressões abusivas ou arbitrárias, por parte de terceiros ou de autoridade pública[474]. Do mesmo modo, este Tribunal observou que "em virtude do artigo 11.2 da Convenção, toda pessoa tem direito a receber proteção contra ingerências arbitrárias ou abusivas em sua família, e em especial as crianças, uma vez que a família tem um papel essencial em seu desenvolvimento"[475].

425. Assim, a Corte considera pertinente examinar se a intromissão no domicílio nas ações do Estado, no que diz respeito aos membros das famílias Medina, Jean, e Fils-Aimé, que foram detidas em suas casas a fim de ser expulsos, constituiu uma ingerência arbitrária ou abusiva em sua vida privada, em violação do artigo 11.2 da Convenção.

426. Neste caso, os agentes estatais se apresentaram nas casas das famílias Jean, Medina, e Fils-Aimé sem ordem judicial escrita e detenção motivada, e sem que a subsequente privação de liberdade e expulsão das vítimas formasse parte de um processo migratório ordinário, em conformidade com a norma

474 Cf. *Caso Artavia Murillo e Outros (Fecundação in vitro) Vs. Costa Rica. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de novembro de 2012, par. 142.

475 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. OC – 17/02, par. 71; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 106.

interna. Cabe recordar que, no caso da família Jean, os oficiais se apresentaram, em dezembro de 2000, por volta das 7:30 da manhã, na casa da família, bateram à porta e obrigaram os membros da família a saírem de casa e subirem em um ônibus. Em seguida, os oficiais estatais voltaram e prenderam o senhor Jean que ainda permanecia em casa e também o colocaram no ônibus (par. 223 supra). Em relação à família Medina Ferreras, em novembro de 1999, ou janeiro de 2000, durante a madrugada, funcionários estatais de Pedernales chegaram a casa da família Medina, e os levaram, junto com outras pessoas, para a "prisão de Ovideo" (par. 201 *supra*). Por fim, quanto à família Fils-Aimé, agentes estatais apresentaram-se a casa da família, em 2 de novembro de 1999, onde se encontravam Janise Midi e seus filhos Antonio, Diane e Endry Fils-Aimé e os obrigaram a sair de casa e foram colocados à força em um caminhão e levados à "Fortaleza de Pedernales" (par. 210 *supra*).

427. Tendo em vista que as descritas ingerências nos domicílios das famílias Jean, Medina Ferreras e Fils-Aimé não foram justificadas porque não estavam conforme os procedimentos previsto na lei interna, a Corte determina que devem ser consideradas como ingerências arbitrárias na vida privada de tais famílias, em violação do artigo 11.2 da Convenção. Ademais, estiveram vinculadas a atos que resultaram no descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação (pars. 400 a 407 *supra*).

428. Tais ingerências arbitrárias foram particularmente graves nos casos das crianças afetadas. Devido a sua especial situação de vulnerabilidade, o Estado tinha a obrigação de adotar medidas de proteção especiais, em seu favor, nos termos do artigo 19 da Convenção. Não obstante, os fatos demonstram que, apesar da presença e das necessidades especiais das crianças, no caso das três famílias, os agentes estatais não lhes permitiram vestir-se, nem levar nada. No caso da família Jean, não lhes deixaram levar nem o leite de Natalie Jean, um bebê de aproximadamente 4 meses de idade (par. 223 *supra*).

B.3. Conclusão

429. Em consideração ao exposto anteriormente, nos termos indicados (par. 418 *supra*), a Corte conclui que o Estado violou o direito à proteção da família, reconhecido no artigo 17.1 da Convenção, com relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos convencionais sem discriminação, nos termos do artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Bersson Gelin e William Gelin, e adicionalmente com relação aos direitos da criança, reconhecidos no artigo 19 da Convenção, em detrimento do menino William Gelin. Do mesmo modo, nos termos descritos (par. 420 *supra*), a Corte considera que o Estado violou suas obrigações relacionadas com o direito à proteção familiar, reconhecido no artigo 17.1 da Convenção, em conexão com o descumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 1.1 da do mesmo instrumento, em prejuízo de Antonio Sensión, Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión, e, adicionalmente, em conjunção com os direitos da criança, protegidos no artigo 19 da Convenção, em detrimento das meninas Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión.

430. Além disso, nos termos indicados (pars. 427 e 428 *supra*), a Corte considera que o Estado violou o direito à proteção da honra e da dignidade, pela violação do direito de não ser objeto de ingerências arbitrárias na vida privada e familiar, reconhecido no artigo 11.2 da Convenção Americana, com relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 deste tratado, em detrimento de Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean (falecida), Miguel Jean, Natalie Jean, Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina

(falecida), Jeanty Fils-Aimé (falecido), Janise Midi, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé e Endry Fils Aimé, e, adicionalmente, em conexão com os direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, em prejuízo das crianças Victoria Jean (falecida), Natalie Jean, Markenson Jean, Miguel Jean, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Diane Fils-Aimé, Antonio Fils Aimé e Endry Fils Aimé.

XI
Direito à Integridade Pessoal[476]

A. Alegações da Comissão e das partes

431. A **Comissão** alegou que as supostas vítimas foram detidas de maneira arbitrária e ilegal e que, durante sua detenção, não receberam água, alimentos, nem assistência médica, permaneceram incomunicáveis e não puderam entrar em contato com seus familiares para informa-los de sua detenção e expulsão. Acrescentou que durante as detenções, as supostas vítimas foram agredidas verbalmente pelos agentes estatais. Isso, juntamente com a incerteza referente aos motivos da detenção, a falta de apresentação diante de uma autoridade competente, e a posterior expulsão também afetou a integridade psíquica das supostas vítimas. Segundo a Comissão estas circunstâncias produziram sofrimentos mentais ou psicológicos, nas supostas vítimas, os quais, tendo em vista a situação das pessoas haitianas e dominicanas de ascendência haitiana, são injustificáveis. Ademais, assinalou que, em alguns casos, a destruição dos documentos de identificação estaria destinada a privar seus titulares de sua personalidade jurídica, enquanto que em outros, estariam orientadas com o objetivo de romper o vínculo legal de nacionalidade que as une com seu Estado, para, assim, provocar que estas pessoas fossem deportadas. Considerou que a destruição arbitrária e deliberada de documentos de identidade[477], pelas autoridades estatais, se enquadra no contexto de discriminação das as pessoas haitianas e dominicanas de ascendência haitiana na República Dominicana, e constitui um tratamento degradante.

432. Argumentou, ainda, que os familiares que permaneceram na República Dominicana sofreram por não saber sobre o paradeiro de seu familiar expulso, e que a própria expulsão das supostas vítimas levou a um desmembramento dos laços e estrutura familiar que afetou o desenvolvimento das relações familiares, inclusive para os novos membros da família.

433. Portanto, a Comissão considerou que o Estado violou o direito à integridade pessoal e à proibição de tratamentos cruéis, desumanos e degradantes, consagrados no artigo 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1, em detrimento dos familiares das supostas vítimas[478] e avaliou como violado, também, o direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.1 da Convenção, em relação ao artigo 1.1, em detrimento dos familiares das supostas vítimas[479].

476 O artigo 5 da Convenção, no pertinente, diz: "1. Toda pessoa tem direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com respeito devido à dignidade inerente ao ser humano".

477 Os documentos de identificação de Willian Medina Ferreras, e os salvos-condutos de Jeanty Fils-Aimé e Bersson Gelin.

478 Entre as supostas vítimas das quais alegaram violações: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Diana Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Bersson Gelin, Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión, Reyita Antonia Sensión, Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean, e Natalie Jean.

479 Entre eles: William Gelin e Antonio Sensión.

434. Por sua vez, os **representantes** alegaram que muitas das supostas vítimas foram tiradas de suas casas ou detidas enquanto se encontravam na rua e não foram informadas das razões de sua detenção, nem foram autorizados a comunicar-se com seus familiares, ou com um advogado para procurar assistência. Assinalaram que as supostas vítimas foram obrigadas a subir em veículos, nos quais outras pessoas, com as mesmas características físicas, se encontravam, e foram transportadas, em alguns casos, a centros de detenção para presos comuns, inclusive crianças de pouca idade, sem saber o que aconteceria com eles. Ademais, alegaram que as supostas vítimas observaram como outras pessoas detidas, nas mesmas circunstâncias, eram maltratados fisicamente pelas autoridades, e que eles mesmos foram agredidos verbalmente. Isso provocou, nas supostas vítimas, um sentimento de angústia e impotência e um temor de que elas, ou alguns de seus familiares, pudessem ser vítimas de violência e maus-tratos pelas autoridades. Vários grupos familiares foram levados a centros de detenção, sem condições adequadas, antes de sua deportação, apesar que nenhum deles ter cometido uma conduta punível. Além disso, nunca foi demostrado que cometeram uma infração migratória, o que lhes causou um profundo sofrimento. Outrossim, indicaram que as supostas vítimas foram transportadas para a fronteira sem condições adequadas, não lhes foi dado comida, nem água.

435. Tal como a Comissão, os representantes apontaram que algumas das supostas vítimas foram despojadas dos seus documentos de identidade e outras não puderam obter documentos de identidade para eles e seus filhos, produto do contexto de discriminação que impera na República Dominicana, com relação às pessoas dominicanas de ascendência haitiana. Pelo que viviam em uma situação de incerteza ao não possuir nenhum registro de sua identidade ou personalidade. Acrescentaram que as pessoas expulsas sofreram profundamente ao se verem obrigadas a viver em um país que não conheciam. Ademais, remeteram-se ao indicado pela perita Rosa Del Rosario Lara, a qual explicou o conjunto de transtornos de ansiedade e de depressão que sofreram as vítimas, relacionado com os fatos ocorridos durante a expulsão e a situação que enfrentaram durante o período antes do reencontro familiar. De outra parte, indicaram que as distintas violações, cometidas em detrimento das supostas vítimas nesse caso, causaram profundos sofrimentos aos seus familiares.

436. Por fim, os representantes solicitaram que fosse declarada a violação do direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5 da Convenção, referente aos membros das famílias Medina, Fils-Aimé, Sensión, Jean, Gelin e Pérez Charles que foram detidas ou expulsas, em concordância com o descumprimento das obrigações do artigo 1.1 da Convenção e das obrigações contidas no artigo 19 desse instrumento, no caso das crianças.

437. O **Estado** manifestou que a detenção das pessoas que serão deportadas faz parte do processo habitual de deportação e que são trasladadas a "refúgios especiais" para "imigrantes indocumentados". Tal processo de deportação estava regido pela Lei de Imigração n° 95 de 1939[480]. Por outro lado, o Estado alegou que não consta do expediente nenhum certificado médico, foto o qualquer outro documento que certifique que se tenha produzido algum dano físico às supostas vítimas. Tampouco existe registro de que realmente houve uma agressão verbal que permita determinar se a detenção realmente foi

480 O artigo 13 de tal lei estabelecia que: "os seguintes estrangeiros serão detidos e deportados sob mandado do Secretário de Estado do Interior e de Polícia ou de outros funcionários designados para esses fins: 1. Qualquer estrangeiro que entre na Republica depois da data de publicação desta Lei, por meio de declarações falsas ou enganosas, ou sem a inspeção e admissão das autoridades de migração, em um dos portos designados de entrada; [...] 7. Qualquer estrangeiro que permanecer na República, em violação a qualquer limitação ou condição sob as quais foi admitido como imigrante; [...] 10. Qualquer estrangeiro que tenha entrado na República antes da data de vigência dest Lei, que não possua permissão de residência e que, dentro de três meses, a partir desta data, não solicite uma permissão de residência, conforme requer esta Lei".

arbitrária, isto é, que não responderam ao exercício legítimo da soberania estatal na manutenção da ordem pública. Considerando as argumentações legais apresentadas, a jurisprudência da Corte e, em particular a falta de provas no expediente do presente caso, o Estado concluiu que não violou o direito à integridade pessoal, referente às supostas vítimas[481].

B. Considerações da Corte

438. No caso *sub judice,* o Tribunal considera oportuno assinalar que estabeleceu a responsabilidade internacional do Estado por violação aos direitos à nacionalidade, ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome, à liberdade pessoal, às garantias e proteção judiciais, de circulação e de residência, e à proteção da família referente às distintas vítimas, e no caso das crianças, dos direitos da criança, vinculados a situação de vulnerabilidade das vítimas, já que, de acordo com os fatos do presente caso, sua situação se enquadra em um contexto de expulsões ou deportações coletivas. Algumas das vítimas foram expulsas da República Dominicana, apesar de serem de nacionalidade dominicana, e de estarem com suas certidões de nascimento e/ ou cédula de identidade, as quais foram desconhecidas ou destruídas pelas autoridades estatais. Em outros casos, o Estado não havia concedido às vítimas a documentação correspondente, apesar de terem nascido na República Dominicana, e tiveram dificuldades para obtê-las. Em razão disso, o Estado não reconheceu sua nacionalidade, nem a personalidade jurídica, nem o nome, bem como, pelo conjunto dessas violações, o direito à identidade. Igualmente, algumas vítimas de nacionalidade haitiana foram expulsas. Além disso, as vítimas foram detidas de forma ilegal e arbitrária sem conhecer das razões da privação de liberdade, nem foram levadas perante uma autoridade competente, e foram expulsas, em menos de 48 horas, sem observar as garantias mínimas do devido processo. Com relação a algumas das vítimas, o Estado tampouco cumpriu seu dever de proteger à família, e proteger esta de ser objeto de ingerência arbitrária na vida e proteger de interferência arbitrária em sua vida familiar ou privada. A Corte observa que a maioria das alegações da Comissão e dos representantes estão vinculadas com os fatos que já foram examinados. Em consequência, este Tribunal considera que não procede pronunciar-se, no presente caso, sobre alegações que se referem aos mesmos fatos que já foram analisados à luz de outras obrigações convencionais.

XII
Direito à Propriedade[482]

A. Alegações da Comissão e das partes

439. A **Comissão** considerou que "a expulsão das vítimas implicou na perda automática e *de facto* de todos aqueles pertences que ficaram em território dominicano, o que constitui uma privação ilegal de seus

481 O Estado fez referência, entre outras, às seguintes supostas vítimas: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina (falecida), Jeanty Fils-Aimé (falecido), Janise Midi, Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Carolina Fils-Aimé, Bersson Gelin, William Gelin, Antonio Sensión, Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean.

482 O artigo 21, em sua parte pertinente, expõe: "1. Toda pessoa tem direito ao uso e gozo dos seus bens. A lei pode subordinar esse uso e gozo ao interesse social. 2. Nenhuma pessoa pode ser privada de seus bens, salvo mediante o pagamento de indenização justa, por motivo de utilidade pública ou de interesse social e nos casos e na forma estabelecidos pela lei. 3. Tanto a usura como qualquer outra forma de exploração do homem pelo homem devem ser reprimidas pela lei".

bens e, ademais, não tiveram nenhuma indenização adequada". Acrescentou que as supostas vítimas contavam com o mobiliário de sua casa, objetos de uso pessoais, roupa, animais, poupanças e dinheiro ou salários pendentes de pagamento. Além disso, observou que a apreensão de bens pessoais, nos casos de deportação, não se encontrava previsto na legislação dominicana e que apesar das disposições internas vigentes, as supostas vítimas não tiveram a oportunidade de buscar seus pertences, objetos pessoais e dinheiro, no momento de sua expulsão. Em consequência, considerou que o Estado violou o direito à propriedade estabelecido no artigo 21 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1, em detrimento de algumas das supostas vítimas[483].

440. Os **representantes** indicaram, fazendo alusão aos fatos de que algumas supostas vítimas foram retiradas de suas casas sem que lhes fosse dada oportunidade de levar consigo bens, e sem que pudessem regressar ao seu local de origem por muito tempo. Em outros casos, alegaram que as supostas vítimas foram privadas de bens que levavam consigo pelas autoridades que as detiveram. Consideraram que "a expulsão das supostas vítimas implicou, para todas, uma interferência no gozo do direito à propriedade de vários de seus bens". Em consequência, solicitaram à Corte que declare que o Estado violou o artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Willian Medina Ferreras, Jeanty Fils-Aimé, Víctor Jean, Bersson Gelin e Rafaelito Pérez Charles.

441. Por sua vez, o **Estado** manifestou que não existem provas no expediente que atestem as perdas materiais, "não existe prova documental, nem circunstancial, além das declarações das próprias vítimas, de que em alguma ocasião tenham possuído tais objetos, dinheiro ou bens". Portanto, o Estado afirmou que não é responsável pelas supostas violações do direito contido no artigo 21 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de algumas das supostas vítimas[484].

B. Considerações da Corte

442. A Corte já determinou que a expulsão de Ana Virginia Nolasco e de suas filhas Ana Lidia e Reyita Antonia, ambas de sobrenome Sensión, está fora da competência temporal do Tribunal, e, portanto, não cabe analisar a alegada violação do direito à propriedade, reconhecido no artigo 21 da Convenção, referente a elas.

443. No que se refere aos membros das famílias Medina, Jean, Fils-Aimé, Bersson Gelin e Rafaelito Pérez Charles, embora tanto a Comissão como os representantes tenham alegado a perda de mobiliário de sua casa, objetos pessoais, roupa, animais (porcos, galinhas, vacas, cavalos), poupanças e dinheiro ou salários pendentes de cobrança pelas supostas vítimas, este Tribunal considera que os fatos referidos e alegados pela Comissão e pelos representantes, se encontram vinculados com os fatos já examinados no Capítulo IX da presente Sentença, que, assim, não é necessário pronunciar-se a respeito.

483 Entre elas: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Nené Fils-Aimé, Diana Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Bersson Gelin, Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión, Reyita Antonia Sensión, Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean.

484 Entre elas: Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina (fallecida), Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Nené Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Bersson Gelin, Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean.

XIII
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

444. Com base no disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana, a Corte já determinou que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano comporta o dever de repará-lo adequadamente, e que essa disposição recorre a uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade de um Estado[485]. No presente caso, a Corte considerou a necessidade de conceder diversas medidas de reparação, a fim de garantir o direito violado e ressarcir os danos de maneira integral.

445. Deve-se indicar que este Tribunal estabeleceu que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, com as violações declaradas, com os danos comprovados, bem como com as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos. Portanto, a Corte observará tal concorrência para pronunciar-se adequadamente e conforme o direito[486].

446. De acordo com as considerações expostas sobre o mérito e as violações da Convenção Americana declaradas nos Capítulos VIII, IX e X, o Tribunal procederá a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão e pelos representantes, assim como os argumentos do Estado, à luz dos critérios fixados em sua jurisprudência, em relação à natureza e alcance da obrigação de reparar, com o objetivo de dispor as medidas dirigidas a reparar os danos ocasionados as vítimas[487].

A. Parte lesada

447. O Tribunal reitera que considera parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, as pessoas que foram declaradas vítimas da violação de algum direito reconhecido nesse instrumento. Portanto, esta Corte considera como "parte lesionada" a Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Antonio Fils-Aimé Midi, Diane Fils-Aimé Midi, Endry Fils-Aimé Midi, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean, Natalie Jean, Antonio Sensión, Ana Virginia Nolasco, Reyita Antonia Sensión, Ana Lidia Sensión, Rafaelito Pérez Charles, Bersson Gelin e William Gelin, as quais, em seu caráter de vítima das violações nos Capítulos VIII, IX e X, serão consideradas beneficiárias das reparações que ordene o Tribunal.

485 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*. Sentença de 21 de julho de 1989. Série C n° 7, par. 25; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Mapuche) Vs. Chile*, par. 412.

486 Cf. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191, par. 110; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Mapuche) Vs. Chile*, par. 414.

487 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*, pars. 25 a 27; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Mapuche) Vs. Chile*, par. 415.

B. Medida de reparação integral: restituição, satisfação, e garantias de não repetição

448. A jurisprudência internacional, e em particular da Corte, estabeleceu reiteradamente que a sentença constitui *per se* uma forma de reparação[488]. Não obstante, considerando as circunstâncias do caso e os danos às vítimas derivadas das violações da Convenção Americana declaradas em seu detrimento, a Corte avalia ser pertinente determinar as seguintes medidas de reparação.

B.1. Medidas de restituição

B.1.1. Reconhecimento da nacionalidade das pessoas dominicanas e permissão de residência para as pessoas haitianas

B.1.1.1. Willian Medina Ferreras e seus familiares

449. A **Comissão** solicitou que o Estado permitisse, a todas as vítimas que ainda se encontram no território do Haiti, que regressassem ao território da República Dominicana e que implementasse as medidas necessárias para: a) reconhecer a nacionalidade dominicana de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean e conceder ou substituir toda a documentação necessária para acreditá-los como cidadãos dominicanos; b) entregar a "Bersson Gelin e Víctor Jean a documentação necessária para comprovar seu nascimento em território dominicano e avançar nos trâmites correspondentes ao reconhecimento da sua nacionalidade dominicana", c) permitir que Lilia Jean Pierre, Janise Midi, Ana Virginia Nolasco, Marlene Mesidor e Markenson Jean, cidadãos haitianos, possam permanecer legalmente no território dominicano com seus familiares.

450. Os **representantes** solicitaram à Corte que ordene ao Estado entregar o mais rapidamente possível "os documentos oficiais reconhecidos pelo Estado para a comprovação da identidade das pessoas dominicanas, de modo que possam ser utilizados por elas para os fins correspondentes". Solicitaram também que o Estado "conceda o *status* migratório que corresponda a cada uma das vítimas de nacionalidade haitiana para que possam permanecer legalmente no território dominicano junto com seus familiares".

451. O **Estado** afirmou que "com relação ao reconhecimento da nacionalidade dominicana das supostas vítimas [...] somente podem atuar dentro do marco legal interno vigente e [...] não podem ignorar os requisitos legais para a concessão da nacionalidade". Afirmou que, conforme o caso, de acordo com o determinado pela Corte, "procederá de modo correspondente, toda vez que as supostas vítimas cumpram os requisitos dispostos, em nível interno, para a concessão da nacionalidade dominicana, no caso de lhes corresponder".

452. A **Corte** determinou que o desconhecimento por parte das autoridades da documentação pessoal de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina (falecida), implicou

488 Cf. *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C nº29, par. 56, e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Mapuche) Vs. Chile*, par. 394.

na violação, *inter alia*, de seu direito à nacionalidade (par. 276 *supra*). Este Tribunal recorda, ainda, que em sua contestação o Estado ressaltou que havia "indicado de forma oportuna que 'Willian Medina Ferreras, Awilda Medina e Luis Ney Medina […] são cidadãos dominicanos […] que, portanto, não existe nenhuma objeção de substituir a documentação correspondente, isto é, a certidão de nascimento ou cédula de identidade, conforme o caso'". Portanto, a Corte considera que a República Dominicana deve adotar, no prazo de seis meses, as medidas necessárias para assegurar que Willian Medina Ferreras, Awilda Medina e Luis Ney Medina contem com a documentação necessária para comprovar sua identidade e nacionalidade dominicana, devendo, se for necessário, proceder a substituição ou restituição da documentação, bem como adotar qualquer outra ação que seja necessária para cumprir o disposto, de forma gratuita.

453. A Corte observa que a Lei n° 169-14 prevê um processo de regularização documental. O Tribunal determinou que os artigos 6, 8 e 11 desta Lei são contrários à Convenção, mas não que a norma, em seu conjunto, o seja. Posto isso, cabe notar que não é pertinente que a Corte Interamericana se pronuncie sobre tal norma, nos artigos cuja declaração de inconvencionalidade não foi efetuada por esse Tribunal, e se é um mecanismo apto ou não para o cumprimento da medida ordenada no parágrafo precedente. Entretanto, é pertinente ressaltar que, se for o caso, a aplicação da Lei n° 169-14, ou de qualquer outro procedimento, deve realizar-se em conformidade com o estabelecido na presente Sentença e, em particular, ao disposto no parágrafo anterior.

454. Dessa forma, este Tribunal destaca que o artigo 3 da Lei n°169-14 exclui da possibilidade de regularização os "registros instrumentados com falsificação de dados, falsificação de identidade ou qualquer outro fato que configure delito de falsidade na escritura pública, sempre e quando o fato seja diretamente imputável ao beneficiário". A Corte foi informada de processos administrativos e judiciais que visam a determinação da nulidade de registros e documentação de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina e Luis Ney Medina, além de Carolina Isabel Medina, já falecida, assim como a sanção penal dos supostos atos ilícitos vinculados ao exposto. Tais atos se originaram de uma investigação administrativa que esteve motivada pelo fato do senhor Willian Medina Ferreras ter demandado, no marco do sistema interamericano, a declaração de responsabilidade internacional da República Dominicana (par. 208 *supra*). Assim, dos fatos depreende-se que as ações e entrevistas, nos dias 26 e 27 de setembro de 2013, que motivaram outros procedimentos, inclusive judiciais (par. 207 *supra*), foram realizadas "porque tal senhor é demandante contra o Estado dominicano perante a Comissão Interamericana dos Direitos Humanos [(sic)]" (par. 207 *supra*).

455. Considerando o exposto, cabe recordar que o artigo 53 do Regulamento da Corte estabelece que os Estados não poderão processar as supostas vítimas […] nem exercer represálias contra os mesmos […] em virtude de suas declarações […] ou sua defesa legal ante a Corte"[489].

456. É pertinente recordar que os Estados têm o poder de iniciar os procedimentos para sancionar ou anular atos contrários a suas ordens jurídicas. Não obstante, o artigo 53 do Regulamento proíbe, em geral, o "ajuizamento" ou a adoção de "represálias" em virtude de "declarações ou defesa legal" ante

489 Cabe registrar que, em suas observações de 10 e 14 de abril de 2014 (par. 19 *supra*), tanto os representantes como a Comissão, respectivamente, afirmaram que as ações judiciais relacionadas com a documentação de Willian Medina Ferreras e seus familiares "poderiam ser uma retaliação […] por recorrerem aos órgãos do sistema [interamericano]", ou o Estado poderia estar "incorrendo em violação da norma regulamentar, na qual os Estados não podem exercer represálias contra as pessoas que declaram perante o Tribunal".

este Tribunal. Tal norma tem por finalidade garantir que quem intervém no processo perante a Corte possa fazê-lo livremente, com a segurança de não se ver prejudicado por este motivo. Por isso, de forma independente se a documentação relativa a Willian Medina Ferreras e seus familiares é ou não nula, ou se existiu o cometimento de um delito, questões que o Estado pode investigar, no presente caso, o motivo explícito do início das investigações administrativas já referidas, que deram origem às ações judiciais, foi o fato de que o Estado estava sendo demandado no âmbito internacional. Em tais circunstâncias, a Corte nota que a conduta estatal prejudicou a segurança dos atos processuais que o citado artigo 53 busca proteger. Com base em tal entendimento, os atos derivados de uma violação ao artigo 53 do Regulamento não podem ser consideradas válidos pela Corte, pois a norma não poderia cumprir sua missão se continuassem válidas as ações eivadas por sua transgressão. Assim, sem prejuízo do poder do Estado de realizar ações, no marco da lei interna, bem como das suas obrigações, internacionalmente assumidas, para sancionar ações contrárias à ordem jurídica interna, os processos administrativos e judiciais assinalados não podem ser um impedimento para o cumprimento de nenhuma das medidas de reparação ordenadas na presente Sentença, inclusive a relacionada a adoção de medidas apropriadas para que Willian Medina Ferreras, Awilda Medina e Luis Ney Medina recebam a documentação necessária para comprovar suas identidade e nacionalidade dominicana[490].

457. Do exposto se deriva, ainda, que a República Dominicana deve adotar, no prazo de seis meses, as medidas necessárias para tornar sem efeito as investigações administrativas já indicadas, bem como os processos judiciais civis e penais em curso (par. 208 *supra*), vinculados ao registro e documentação de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina. O eventual seguimento dos mesmos, e seus possíveis resultados, carecerão de efeitos, referentes a tais vítimas, em relação ao cumprimento da presente Sentença.

B.1.1.2. Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean

458. De outra parte, a Corte determinou que a ausência de registro e documentação de Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean (falecida) e Natalie Jean, violou, *inter alia*, os direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à nacionalidade destas pessoas, assim como, pelo conjunto dessas violações, o direito à identidade. Por esta razão, o Estado deve adotar, no prazo de seis meses, as medidas necessárias para que Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean, sejam, conforme o caso, registrados e disponham da documentação necessária para comprovar sua identidade e nacionalidade dominicana, isto é, sua certidão de nascimento, e, conforme o caso, sua cédula de identidade. O Estado não pode subordinar o cumprimento do ordenado ao início ou prosseguimento de procedimento ou trâmite algum por parte das vítimas ou de seus representantes, nem pode exigir nenhum custo monetário deles.

B.1.1.3. Marlene Mesidor

459. O Tribunal observa que Marlene Mesidor tem filhos que são dominicanos, entre eles uma filha que atualmente é criança, e é, também, vítima do presente caso: Natalie Jean. Portanto, levando em

490 Neste sentido, se eventualmente for o caso, os processos administrativos e judiciais atualmente seguidos contra essas pessoas não podem motivar a aplicação do artigo 3 da Lei n° 169-14 (par. 454 *supra*).

consideração os direitos à proteção da família, assim como os direitos da criança[491], a Corte considera que o Estado deve adotar, no prazo de seis meses, as medidas necessárias para que Marlene Mesidor possa residir ou permanecer, de forma regular, no território da República Dominicana, junto com seus filhos, alguns dos quais ainda são crianças (nota de rodapé n° 69 *supra*), a fim de manter o núcleo familiar unido, à luz da proteção do direito à família.

B.2. Medidas de satisfação

B.2.1. Publicação da Sentença

460. A Corte ordena, como fez em outros casos[492], que o Estado publique, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença: a) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, apenas uma vez, no Diário Oficial da República Dominicana; e b) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, apenas uma vez, em um jornal de ampla divulgação nacional. Além disso, a presente Sentença, na íntegra, deverá permanecer disponível, por um período de um ano, em um sitio *web* oficial do Estado, de fácil acesso.

B.3. Garantias de não repetição

461. Em casos como o presente, as garantias de não repetição adquirem uma maior relevância, a fim de que fatos similares não voltem a se repetir e de que contribuam para a prevenção[493]. Neste sentido, a Corte recorda que o Estado deve prevenir a recorrência de violações aos direitos humanos como as descritas neste caso e, portanto, deve adotar todas as medidas legais, administrativas e de qualquer outra índole que sejam necessárias para efetivar o exercício dos direitos humanos, em conformidade com as obrigações de respeitar e garantir as disposições dos artigos 1.1 e 2 da Convenção[494].

B.3.1. Medidas de capacitação para operadores estatais em direitos humanos

462. A **Comissão** solicitou ao Tribunal que ordene ao Estado "garantir que as autoridades dominicanas que realizem funções migratórias recebam uma formação intensiva em direitos humanos para garantir que, no cumprimento de suas funções, respeitem e protejam os direitos fundamentais de todas as pessoas, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, idioma, origem nacional ou étnica ou outra condição social". Solicitou, ainda, que se ordene ao Estado adotar medidas de não repetição que

491 Deve ser levado em consideração que a Convenção sobre os Direitos da Criança prevê, como parte do regime de proteção integral à criança, a obrigação de prevenir a separação familiar e preservar a unidade familiar. Cf. CRC, Observação Geral n° 14 sobre o direito das crianças que seu interesse maior seja uma consideração primordial (artigo 9, parágrafo 1), CRC/C/CG/14, 29 de maio de 2013, par.60.

492 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C n° 88, par. 79; e *Caso Norín Catrimán e Outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 428.

493 Cf. *Caso Pacheco Teruel e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de abril de 2012. Série C n° 241, par. 92; *e Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 260. Ver também, "As garantias de não repetição [...] contribuíram para a prevenção". ONU, Princípios e diretrizes básicas sobre o direito das vítimas de violações manifestas das normas internacionais de direitos humanos e de violações graves do direito internacional humanitário de interpor recursos e obter reparações, Resolução aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, UN Doc. A/Res/60/14716, 16 de dezembro de 2005, princípio 23.

494 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito,* par. 166; *e Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala,* par. 260.

"assegurem o fim das expulsões coletivas e a adequação dos processos de repatriação aos padrões internacionais de direitos humanos [...] garantindo o princípio da igualdade e não discriminação e levando em consideração as obrigações especificas em relação às crianças e às mulheres". Acrescentou que o Estado deve implantar medidas efetivas para erradicar a prática de batidas ou operações de controle migratório baseados em perfis raciais, assim como estabelecer recursos judiciais efetivos para casos de violação de direitos humanos no contexto de procedimentos de expulsão ou de deportação.

463. De sua parte, os **representantes** solicitaram à Corte que ordene ao Estado a implementação "de um programa de capacitação e formação intensiva de padrões em matéria de igualdade e não discriminação para agentes estatais, que inclua os funcionários de migração e de registro civil em todos os níveis". Indicaram que tal programa deve ter um "componente dedicado a incompatibilidade dos perfis raciais como mecanismo para a realização de detenções, seja por razões migratória ou penais" e que este programa de capacitação deve ser acompanhado por uma campanha nacional de sensibilização, focada principalmente no caráter fundamental dos princípios de não discriminação e igual proteção da lei e sua relação com o respeito à dignidade humana. Ademais, indicaram que para evitar a repetição dos fatos, como os deste caso, é essencial que a Corte ordene ao Estado a adequação dos processos de deportação e de expulsão ao direito internacional dos direitos humanos, e para tal fim a adoção de medidas de caráter legislativo e administrativo necessários para proibir, de maneira absoluta, as expulsões coletivas, e garantir o respeito ao devido processo para as pessoas que estejam sujeitas aos procedimentos de expulsão e de deportação, assim como o estabelecimento de sanções para aquelas autoridades que as executem.

464. A Corte considerou que a eficácia e o impacto da implementação dos programas de educação em direitos humanos aos funcionários públicos são cruciais para gerar garantias de não repetição de violações de direitos humanos[495].

465. Considerando os fatos e as violações declaradas no caso *sub judice*, este Tribunal considera relevante fortalecer o respeito e garantias dos direitos da população dominicana de ascendência haitiana e haitiana, mediante a capacitação dos membros das Forças Armadas, agentes de controle fronteiriço, e agentes responsáveis pelos processos migratórios e judiciais, vinculados com matéria migratória, a fim de que fatos como os do presente caso não se repitam. Para atingir este objetivo, considera que o Estado deve realizar, dentro de um prazo razoável, programas de capacitação de caráter contínuo e permanente sobre temas relacionados com tal população, a fim de assegurar que: a) os perfis raciais não constituam, de modo algum, motivo de detenção ou de expulsão; b) a observância estrita das garantias do devido processo durante qualquer procedimento relacionado com a expulsão ou deportação de estrangeiros; c) não sejam efetuadas, sob nenhuma condição, expulsões de pessoas de nacionalidade dominicana, e d) não se realize expulsões de caráter coletivo de estrangeiros.

B.3.2. Adoção de medidas de direito interno

466. A **Comissão** considerou que o Estado deve realizar uma "revisão da legislação interna sobre a inscrição e concessão de nacionalidade de pessoas de ascendência haitiana nascidas no território dominicano,

495 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala*, par. 252; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 269.

e a revogação daqueles dispositivos que, de maneira direta ou indireta, tenham um impacto discriminatório, baseado nas características raciais ou de origem nacional, levando em consideração o princípio de *ius soli* recepcionado pelo Estado, a obrigação estatal de prevenir a apatridia e os padrões internacionais do Direito Internacional dos direitos humanos aplicáveis".

467. Os **representantes** solicitaram que a Corte ordene ao Estado a adequação da legislação e práticas internas sobre a inscrição e a concessão de nacionalidade ao Direito Internacional dos direitos humanos, e mais especificamente, a adoção de medidas legislativas e administrativas para eliminar a distinção estabelecida na legislação dominicana, que impede que os filhos de estrangeiros, nascidos na República Dominicana, possam adquirir esta nacionalidade.

468. A **Corte** estabeleceu que a sentença TC/0168/13 e os artigos 6, 8 e 11 da Lei n° 169-14 violam a Convenção Americana (par. 325 *supra*). Portanto, a República Dominicana deve, em um prazo razoável, adotar as medidas necessárias para evitar que tais atos continuem produzindo efeitos jurídicos.

469. A Corte estabeleceu que, na República Dominicana, a irregularidade migratória dos pais estrangeiros como motivo de exceção para a aquisição da nacionalidade em virtude de *ius soli* é discriminatória e, portanto, viola o artigo 24 da Convenção, e "não encontrou motivos [...] para afastar-se do exarado em sua Sentença sobre o caso das *Crianças Yean e Bosico, Vs. República Dominicana*, 'o *status* migratório de uma pessoa não se transmite para seus filhos" (par. 318 *supra*). Ademais, este Tribunal indicou que a aplicação desse critério, priva as pessoas de segurança jurídica no disfrute do direito à nacionalidade (pars. 298 e 314 *supra*), o que viola os artigos 3, 18 e 20 da Convenção, e pelo conjunto dessas violações, o direito à identidade (pars. 301 e 325 *supra*). Portanto, de acordo com a obrigação estabelecida pelo artigo 2 da Convenção Americana, o Estado deve adotar, em um prazo razoável, as medidas necessárias para deixar sem efeito toda norma, de qualquer natureza, seja esta constitucional, legal, regulamentar ou administrativa, bem como toda prática, decisão ou interpretação, que estabeleça, ou tenha como efeito, que a estadia irregular dos pais estrangeiros motive a negação da nacionalidade dominicana de pessoas nascidas no território da República Dominicana, porque tais normas, práticas, decisões ou interpretações são contrárias à Convenção Americana.

470. Além do exposto, com a finalidade de evitar a repetição de fatos como os deste caso, este Tribunal avalia ser pertinente dispor que o Estado adote, em um prazo razoável, as medidas legislativas, inclusive, se for necessário, constitucionais, administrativas e de qualquer outra natureza, necessárias para regular um procedimento de inscrição de nascimento que deve ser acessível e simples, de modo a assegurar que todas as pessoas nascidas em seu território possam ser inscritas, imediatamente, após seu nascimento, independentemente de sua ascendência ou origem e da situação migratória de seus pais[496].

496 *Caso das Crianças Yean e Bosico Vs. República Dominicana*, pars. 239 a 241. A respeito, no parágrafo 240 estabelece-se que "este Tribunal considera que o Estado, ao fixar os requisitos para a inscrição tardia de nascimento, deverá levar em consideração a situação de especial vulnerabilidade das crianças dominicanas de ascendência haitiana. Os requisitos exigidos não devem constituir um obstáculo para a obtenção da nacionalidade dominicana e devem ser apenas os indispensáveis para estabelecer que o nascimento ocorreu na República Dominicana. Assim, a identificação do pai ou da mãe da criança não pode estar restrita a apresentação da cédula de identidade e título de eleitor, o Estado deve aceitar, para tal fim, outros documentos públicos apropriados, já que a referida cédula é exclusiva dos cidadãos dominicanos. Outrossim, os requisitos devem estar claramente determinados, serem uniformes e não deixarem sua aplicação sujeita à discricionariedade dos funcionários do Estado, garantindo, assim, a segurança jurídica das pessoas que recorram a este procedimento, e para uma efetiva garantia dos direitos consagrados na Convenção Americana, em conformidade com o artigo 1.1 da Convenção".

471. Por fim, esta Corte considera pertinente recordar, sem prejuízo do ordenado, que no âmbito de sua competência "todas as autoridades e órgãos de um Estado Parte da Convenção tem a obrigação de exercer um 'controle de convencionalidade'"[497].

B.3.4. Outras medidas

472. Nas circunstâncias do presente caso, o Tribunal considera oportuno que o Estado adote outras medidas, para efetuar os procedimentos de expulsão ou de deportação, em pleno cumprimento das garantias do devido processo, e não empreender detenções ou expulsões de caráter coletivo de estrangeiros.

B.3.5. Outras medidas solicitadas

473. A **Comissão** solicitou à Corte que ordene ao Estado "investigar os fatos do caso, determinar os responsáveis das violações comprovadas, e estabelecer as sanções apropriadas".

474. Os **representantes** indicaram que "as vítimas foram detidas de maneira ilegal e arbitrária e posteriormente expulsas do território dominicano". Em função disso, solicitaram que se ordene ao Estado: a) "a investigação dos fatos e a sanção dos responsáveis, incluindo a persecução de processos administrativos e penais necessários, abarcando todas as pessoas que participaram dos [fatos]"; b) realizar um ato de "reconhecimento público da responsabilidade estatal"; c) fornecer "assistência médica e psicossocial gratuitas às vítimas e seus familiares de maneira que possam ter acesso a um centro médico estatal para receberem uma atenção adequada e personalizada, que os ajude a sanar as feridas físicas e psicológicas derivadas das violações sofridas". O tratamento deverá "incluir o custo dos medicamentos prescritos" e deverá ocorrer após uma "avaliação individual" de cada uma das vítimas. Igualmente, solicitaram que o centro médico a fornecer a atenção necessária "seja em um local acessível de suas residências". Finalmente, indicaram que para as vítimas que residem no Haiti, o Estado deve "conceder uma soma de dinheiro razoável para cobrir os gastos correspondentes à assistência médica, psicológica, e a compra de medicamentos prescritos".

475. A **Corte** já determinou que não procede no presente caso, de acordo com os argumentos expostos sobre esta matéria, analisar a alegada inobservância do dever de investigar os fatos do caso. Quanto ao tratamento psicossocial solicitado pelos representantes, a Corte considera que tais medidas não estão intrinsicamente relacionadas com as violações declaradas na presente Sentença, portanto, não avalia ser pertinente ordená-las. Igualmente não considera ser apropriado ordenar o ato de reconhecimento público de responsabilidade. Não obstante o exposto, o Tribunal reitera que a emissão da presente Sentença constitui *per se* uma forma de reparação e avalia que as reparações ordenadas neste capítulo são suficientes e adequadas para remediar as violações sofridas pelas vítimas.

497 Cf. *Caso Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C nº 259, par. 142; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Mapuche) Vs. Chile*, par. 436.

C. Reparações por danos materiais e imateriais

476. A **Comissão** solicitou o pagamento de uma indenização integral às vítimas ou a seus herdeiros, se for o caso, que compreenda os danos materiais e morais causados, e os bens que as vítimas deixaram na República Dominicana no momento de sua expulsão.

477. Os **representantes** solicitaram que ao determinar o dano material se leve em consideração o dano emergente e os lucros cessantes. Alegaram que "as vítimas foram detidas sem que fosse permitido levar qualquer bem, e muito menos documentos que confirmassem a posse ou a propriedade deles". Ademais, indicaram que "pela maneira em que foram executadas as expulsões, as vítimas tiveram que abandonar os poucos bens com que contavam e não puderam recuperá-los posteriormente". Portanto, solicitaram a Corte "que fixe uma quantia para o Estado pagar às vítimas em [...] equidade". Além disso, argumentaram que "as vítimas desse caso e seus familiares perderam receitas, devido às violações sofridas em distintas circunstâncias", e, portanto, solicitaram que seja fixado um valor em equidade a favor dessas pessoas. Ainda, solicitaram à Corte que determine ao Estado "que compense os danos morais causados aos membros das famílias Medina Ferreras, Fils-Aimé, Jean, Gelin e Pérez Charles que foram detidos e expulsos, pela violação de seus direitos". A este respeito, solicitaram que a Corte fixe "a quantia de US$10.000,00 (dez mil dólares americanos) para cada um dos beneficiários" e a quantia de US$5.000,00 (cinco mil dólares americanos) para os familiares das supostas vítimas que foram afetadas pelas expulsões de seus entes queridos.

478. O **Estado** solicitou a Corte que rejeite em sua totalidade as reparações, "pois, da valoração das provas do expediente, das alegações das partes, e da sua jurisprudência, não se depreende que o Estado tenha incorrido em responsabilidade internacional e, portanto, não surgiu o direito à reparação em favor de nenhuma das supostas vítimas. Além disso, argumentou que "os representantes das vítimas não apresentaram, além das declarações de cada um deles, provas que comprovem a existência, nem o valor dos bens que estes possuíam no momento dos fatos, nem suas ocupações". Subsidiariamente, o Estado considera que a apreciação dos eventuais danos morais por parte dos representantes das possíveis vítimas é exagerada, e solicita ao Tribunal a determinação, em conformidade com os critérios de jurisprudência sustentados nesses tipos de casos. O Estado indicou, ainda, que, "no momento de determinar as quantias a título de compensação pecuniária, se deve levar em consideração a realidade econômica do Estado Dominicano, [já que] diante da crise financeira mundial, o desenvolvimento econômico do país se vê prejudicado, e é nesse sentido que as quantias solicitadas pelos representantes das supostas vítimas não necessariamente se ajustam a realidade econômica do Estado".

C.1. Dano material

479. A Corte desenvolveu, em sua jurisprudência, o conceito de dano material e estabeleceu que este pressupõe "a perda ou deterioração da renda das vítimas, os gastos decorrentes dos fatos e as consequências de natureza pecuniária que tenham nexo causal com os fatos do caso"[498].

498 *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C nº 91, par. 43; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Mapuche) Vs. Chile*, par. 441.

480. A partir das informações fornecidas, em razão da detenção e expulsão, a família Medina perdeu um cavalo, no valor de RD$3.400 pesos dominicanos; uma mula, no valor de RD$2.800 pesos dominicanos; quatro vacas, no valor de RD$5.000 pesos dominicanos cada; 43 galinhas, no valor de RD$200 pesos dominicanos cada; sua casa em Oviedo, aproximadamente, no valor de RD$10.500 pesos dominicanos; duas camas, uma mesa e quadro cadeiras, no valor de RD$ 10.500 pesos dominicanos. A família Fils-Aimé perdeu duas camas, oito cadeiras, roupas, 19 porcos, um burro, uma cabra, várias galinhas, 36 perus no valor de RD$500 pesos dominicanos cada; e um terreno no qual o senhor Jeanty plantava milho, mandioca, inhame, tudo por um valor aproximado de RD$50.000 pesos dominicanos. A família Jean Mesidor perdeu duas camas, uma mesa, quatro cadeiras, uma geladeira, um fogão, um tanque de gás, ventiladores, uma televisão, um rádio, roupas e lençóis para seis pessoas e o senhor Víctor Jean não pode cobrar os RD$1.000 pesos dominicanos. Bersson Gelin perdeu aproximadamente RD$3.000 pesos dominicanos que foram furtados durante a expulsão, e, como resultado da detenção e expulsão, não pode cobrar três meses de salário que seu empregador lhe devia, no valor de RD$42.000 pesos dominicanos. Quanto aos supostos gastos incorridos, no caso da família Medina, pelos cuidados médicos da menina Awilda Ferreras Medina, das provas apresentadas à Corte não ficou demonstrado o nexo causal entre o sofrido e as violações declaradas nesta Sentença.

481. A respeito, este Tribunal considera, de acordo com os fatos, que as vítimas foram expulsas pelo Estado de forma sumária, sem qualquer possibilidade de levarem consigo seus pertences, nem de recuperá-los, nem de dispor deles. Por esta razão, é presumível que tiveram perdas econômicas ao serem expulsas, e, de acordo com a situação fática, é evidente a impossibilidade de contar com os elementos probatórios para comprová-las. Levando em consideração que as famílias Medina, Fils-Aimé e Jean Mesidor, e Bersson Gelin foram expulsas dentro da competência temporal do Tribunal, a Corte fixa, em equidade, a soma de US$8.000,00 (oito mil dólares americanos) para cada uma das famílias pelo conceito de dano material. A soma correspondente a cada família deverá ser entregue, respectivamente, a Willian Medina Ferreras, Janise Midi, Bersson Gelin, e Víctor Jean. No que se refere ao pedido relativo aos gastos com transporte e hospedagem relacionados com as viagens do senhor Antonio Sesión e de Rafaelito Pérez Charles, este Tribunal os indeferem tendo em vista que não foi demonstrado que tais gastos estavam vinculados, com as violações declaradas a este respeito.

482. Ainda, quanto à alegação de perda de receitas dos senhores Antonio Sensión, Bersson Gelin, Rafaelito Pérez Charles, Jeanty Fils-Aimé, Willian Medina Ferreras e Víctor Jean ao perder seus trabalhos e seus meios de subsistência, os representantes embora tenham se referido às diversas atividades que realizavam, não apresentaram provas relacionadas com as receitas percebidas pelas vítimas, nem possíveis receitas futuras, nem dados relacionados com seu salário. Portanto, a Corte não dispõe de elementos suficientes para declarar-se a respeito, pelo que indefere esta petição.

C.2. Dano imaterial

483. Este Tribunal desenvolveu, em sua jurisprudência, o conceito de dano imaterial e estabeleceu que este "pode compreender tanto o sofrimento e as aflições causados pela violação, como pela lesão de valores muito importantes para as pessoas, assim como qualquer alteração, de natureza não pecuniária,

na condição de vida da vítima"[499]. Como não é possível atribuir ao dano imaterial um equivalente monetário preciso, este pode, somente, ser objeto de compensação, para os fins da reparação integral à vítima, mediante o pagamento de uma quantia ou a entrega de bens ou serviços apreciáveis em dinheiro, determinado pelo Tribunal em aplicação razoável da discricionariedade judicial e em termos de equidade[500]. Ademais, a Corte reitera o caráter compensatório das indenizações, cuja natureza e quantia dependem do dano ocasionado, e não podem significar nem o enriquecimento, nem o empobrecimento das vítimas ou de seus herdeiros[501].

484. Este Tribunal sustentou que o dano imaterial é evidente, pois é próprio da natureza humana de toda pessoa que sofre uma violação a seus direitos humanos vivenciar o sofrimento[502]. Com relação às vítimas do presente caso, a Corte declarou a responsabilidade internacional do Estado por diversas violações dependendo da situação concreta da vítima. Nesse sentido, estabeleceu à violação dos direitos à nacionalidade, ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome, e pelo conjunto de tais violações ao direito à identidade, à liberdade pessoal, à integridade pessoal, às garantias e proteção judiciais, à proteção da família, à proteção da honra e da dignidade, em relação com a ingerência no domicílio, de circulação e de residência, à igualdade perante a lei e a proibição da discriminação referente a distintas vítimas, bem como, em relação aos direitos da criança no caso das crianças do presente caso.

485. Considerando o exposto, este Tribunal fixa, em equidade, as seguintes somas a título de danos imateriais:

a) *Família Medina Ferreras*

Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, e Carolina Isabel Medina (falecida), fixa a quantia de US$10.000,00 (dez mil dólares americanos) para cada um. A soma correspondente à Carolina Isabel Medina, será entregue, em partes iguais, às demais vítimas pertencentes a sua família.

b) *Família Fils-Aimé*

Jeanty Fils-Aimé (falecido), Janise Midi, Endry Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé e Diane Fils-Aimé: a quantia de US$10.000,00 (dez mil dólares americanos) para cada um. O valor correspondente a Jeanty Fils-Aimé, será entregue, em partes iguais, às demais vítimas pertencentes a sua família.

c) *Família Gelin*

Bersson Gelin e William Gelin: a quantidade de US$10.000,00 (dez mil dólares americanos) para cada um.

d) *Família Sensión*

Antonio Sensión, Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión: a quantia de US$10.000,00 (dez mil dólares americanos) para cada um.

499 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros)*, par. 84; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Mapuche) Vs. Chile*, par. 441.

500 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru*. Reparações e Custas, par. 53; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 295.

501 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença, de 25 de maio de 2001. Série C n° 76, par. 79; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 295.

502 Cf. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela*, par. 176; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, par. 299.

e) *Família Jean*

Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Miguel Jean, Victoria Jean (falecida), e Natalie Jean: a quantia de US$10.000,00 (dez mil dólares americanos) para cada um. A soma correspondente à Victoria Jean, será entregue, em partes iguais, às demais vítimas pertencentes a sua família.

f) *Família Pérez Charles*

Rafaelito Pérez Charles: a quantia de US$10.000,00 (dez mil dólares americanos).

D. Custas e gastos

486. Os representantes indicaram que o CEJIL, o MUDHA, o GAAR e a Universidade de Columbia representaram as supostas vítimas e seus familiares durante todo o processo perante a Corte. Portanto, manifestaram que "o CEJIL atuou como representante das vítimas [...] desde 2009" e que "no exercício de tal representação incorreu em gastos que inclui viagens, alojamentos, comunicações, fotocópias, material de papelaria e correio". Ainda, indicaram que "o CEJIL incorreu em despesas correspondentes ao trabalho jurídico desempenhado especificamente para o caso e à investigação, à colheita e apresentação de provas". Em função do exposto, solicitaram a fixação de uma quantia de US$8.927,00 (oito mil novecentos e vinte sete dólares americanos). Em suas alegações finais escritas, argumentaram que depois da apresentação do escrito de petições e argumentos, o CEJIL incorreu em gastos relativos a viagem de duas pessoas de Washington D.C. à República Dominicana e uma viagem de três pessoas de Washington D.C. ao México, entre as despesas realizadas encontram-se recibos aéreos, de transporte terrestre, de alojamento, de comunicações, de fotocópias, de material de papelaria e correio. Indicaram que o gasto estimado foi dede US$9.742,00 (nove mil setecentos e quarenta e dois dólares americanos).

487. Quanto aos gastos incorridos pelo MUDHA, os representantes indicaram que tal organização representou às vítimas "durante uma década, realizando diversas ações em nível nacional e internacional". Não obstante, indicaram que "não possui os comprovantes de todos os gastos incorridos" que, portanto, solicitaram a fixação, em equidade, da quantia de RD$200.000,00 (duzentos mil pesos da República Dominicana) a título de gastos. Acrescentaram, nas alegações finais escritas, que suportaram todos os gastos de sua equipe de trabalho para participar da audiência pública, e que o MUDHA mandaria os comprovantes correspondentes ao Tribunal, mas não apontou nenhuma quantia específica.

488. Com relação aos gastos do GARR, foi solicitado que "a Corte determine, em equidade, a título de gastos de representação no presente caso". Os representantes indicaram que o GARR incorreu nos gastos de uma pessoa para participar da audiência pública realizada no México.

489. Por último, quanto aos gastos incorridos pela Clínica de Direitos Humanos da Universidade de Columbia, indicaram que esta "realizou pelo menos nove viagens para reunir-se com as vítimas, recolher seus testemunhos e discutir os avanços do caso, incluindo o processo de solução amistosa". Indicaram, que embora não contem com os comprovantes de cada uma dessas viagens, "nos registros, observa-se que foram adquiridos pelo menos 23 bilhetes de ida e volta de Nova York à República Dominicana, com custo aproximado de US$650 [dólares americanos] cada um, o que representa aproximadamente

US$14.950,00 [(quatorze mil novecentos e cinquenta dólares americanos)]" Além disso, indicaram que "incorreram em despesas adicionais associadas às viagens [...] incluindo hospedagem na República Dominicana". Em razão disso, solicitaram que "se reconheça a soma de US$20.000,00 (vinte mil dólares americanos) a título de gastos incorridos por esta organização". Alegaram que depois do escrito de petições e argumentos, a Clínica de Direitos Humanos apoiou diversas ações executadas na República Dominicana e na fronteira com o Haiti, com a finalidade de recolher prova para a audiência pública e suportou todos os gastos de sua equipe de trabalho para participar da audiência pública, e indicou que remeteria, diretamente ao Tribunal, os comprovantes dos gastos.

490. O **Estado** indicou que "nenhum dos membros da equipe dos representantes especifica, nem aponta de quando são os gastos correspondentes aos comprovantes fornecidos, nem sua relação com o caso". Quanto ao CEJIL, indicou ao Estado que "fornece ao menos cento e dezessete páginas de fotocópias dos supostos recibos [... dos quais] muitos [contêm] rasuras, faltam assinaturas e/ou carimbos, o qual compromete sua autenticidade". Ainda indicou que "este representante não faz uma associação lógica, detalhada e ilustrativa do emprego dos recursos econômicos supostamente efetuados, [...] portanto, surge, para o Estado, uma dúvida razoável se todos esses gastos associam-se com este expediente" e solicitou a Corte que os rejeite. Não obstante, assinalou que, no caso de a Corte indeferir sua solicitação, a quantia solicitada pelo CEJIL parece "exorbitante", razão pela qual solicitaram que "se determine, em equidade, o montante dos gastos comprovados".

491. Com relação à Clínica de Direitos Humanos, o Estado indicou que "não forneceu todos os documentos que comprovam os alegados gastos incorridos, como, por exemplo, as supostas viagens internacionais", tampouco "faz relação lógica, detalhada e ilustrativa do emprego dos recursos", e solicitou o indeferimento das pretensões. Ademais, considerou que "é inadmissível que tal Clínica solicite o reconhecimento de mais do que o dobro dos custos exigidos pelo CEJIL, já que somente participou do processo a partir de 2001, enquanto a ONG trabalhou no caso desde de 1999". Em razão do exposto acima, solicitou à Corte "que determine, em equidade, o montante dos gastos".

492. Por fim, quanto ao MUDHA e ao GARR, o Estado solicitou que o Tribunal "os rejeite pura e simplesmente, posto que não se encontram sustentados por nenhum documento, nem qualquer comprovante, e tampouco apresentam uma relação detalhada e específica que justifiquem tais despesas". Sobretudo, manifestou que "não seja aplicado o reconhecimento de qualquer gasto por equidade, visto que estes representantes não forneceram nenhum comprovante de dispêndio".

493. Quanto aos gastos futuro, o Estado manifestou que se reserva o direito de apresentar observações acerca desses, uma vez que os representantes, de maneira conjunta ou individualmente, fornecem comprovantes de despesas incorridas, com a devida vinculação com o presente caso.

494. Nas suas observações aos anexos apresentados pelos representantes junto com as alegações finais escritas, o Estado apresentou diversos "questionamentos" referentes aos documentos apresentados. A respeito, assinalou: 1) que os documentos relacionados com as reservas de hotel: "utilizados ou não, não há como verificar a quantia efetivamente paga"; do Hotel Francés de Santo Domingo, não há a identificação de quem foi o hóspede, e a outra reserva refere-se a uma suposta testemunha, não coberta pelo Fundo, mas não especifica quem; 2) quanto aos gastos com transporte: há uma fatura de pagamento de táxi de ida e volta para reunir-se com a senhora Tahira Vargas, em 10 de julho de

2013, o Estado observou que os representantes renunciaram a essa declaração, que, portanto, não pode reconhecer esse gasto, já que a prova nunca foi apresentada no processo, e o alegado gasto a título de transporte para Pedernales, entre 7 e 9 de julho de 2013, o CEJIL não forneceu recibo que o sustente, portanto, o Estado desconhece tais supostas despesas, e 3) quanto aos gastos de comunicação (telefonia, internet e correspondência) e administrativos (insumos e gastos do escritório, fotocópias), o CEJIL não depositou as faturas que sustentam tais supostas despesas, nem sustenta tais supostas despesas com seu trabalho de representação legal do presente caso. Destarte, o Estado desconhece tais supostas despesas. Em consequência, solicitou excluir do estudo do expediente, ou rejeitar, a solicitação dos representantes quanto ao ressarcimento de tais custas e gastos por carecer de sustentação probatória. Negou qualquer outra demanda que possam apresentar as três organizações representantes, o MUDHA, o GARR e a Clínica de direitos Humanos da Universidade de Columbia.

495. A Corte reitera que, conforme sua jurisprudência[503], as custas e os gastos fazem parte do conceito de reparação, toda vez que a atividade empreendida pelas vítimas com o fim de obter justiça, tanto em nível nacional como internacional, implicam em despesas que devem ser compensadas quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada mediante uma sentença condenatória.

496. Ademais, a Corte reitera que não é suficiente a remissão de documentos probatórios; requer-se, ainda, que as partes formulem uma argumentação que relacione a prova com o fato ao qual se considera vinculado, e que, ao se tratar de ressarcimentos econômicos alegados, se estabeleçam com clareza as despesas e sua justificativa[504].

497. No presente caso, em consideração a argumentação dos representantes em relação à solicitação de custas e gastos e as provas fornecidas a respeito, a Corte constatou que em alguns casos não foi possível uma justificativa completa das quantias solicitadas. Dessa forma, o Tribunal leva em consideração as observações do Estado referente à inconsistência notada entre as quantias cobradas e os comprovantes fornecidos em alguns casos, a falta de envio de comprovantes e, finalmente, a inconformidade do Estado referente a emissão ou cobrança de certas despesas que não se encontram justificadas. Em razão disso, a Corte analisará as alegações de cada organização representante das vítimas separadamente.

498. Quanto ao CEJIL, depois de examinar os comprovantes apresentados como anexos ao escrito de petições e argumentos e ao escrito de alegações finais, a Corte constatou que, como notou o Estado, existem comprovantes que não podem ser levados em consideração porque tais gastos não foram justificados devidamente[505] , e não derivam de uma atividade probatória do caso[506] , ou referem-se a gastos que são cobertos pelo Fundo de Assistência Legal a Vítimas[507], ou, simplesmente, não foram comprovados sua

503 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C n° 39, par. 79; e *Caso Norín Catrimán e Outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 449.

504 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Iñiguez Vs. Ecuador*, par. 277; *e Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Mapuche) Vs. Chile*, par. 451.

505 Anexaram faturas sem nenhuma descrição da atividade ou data: fls. 3.572, 3.590, 3.602, 3.604, e 3.599.

506 A saber: pagamento do táxi ida e volta para reunir-se com a senhora Tahira Vargas, em 10 de julho de 2013, referente a qual os representantes renunciaram a sua apresentação como perita (par. 112 *supra*). (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fl. 3.581).

507 A saber: Diárias para os peritos Carlos Quesada e Bridget Wooding (Expediente de exceções preliminares, mérito e reparações, fls. 3.423 a 3.438).

existência pela falta de respaldo por meio de faturas[508]. Adicionalmente, o CEJIL apresentou uma lista de distintos gastos incorridos e indicou que 30% de cada despesa corresponde à atividade realizada no presente caso. Considerando o exposto, e devido às incoerências entre as quantias solicitadas e as quantias comprovadas, a Corte fixa, em equidade, o montante de US$10.000,00 (dez mil dólares americanos), que deverá ser entregue ao CEJIL.

499. Com relação às organizações MUDHA e GARR, solicitaram à Corte a determinação, em equidade, de quantia correspondente às custas e aos gastos e não apresentaram comprovantes que justifiquem as alegações das despesas, entretanto, apresentaram simplesmente uma lista dessas. O Tribunal considera que como se depreende do expediente do presente caso, ambas as organizações realizaram distintas atividades processuais, tanto perante a jurisdição interna como perante os órgãos do sistema interamericano de direitos humanos com o objetivo de tramitar o caso. Assim, a Corte fixa, em equidade, a soma de US$3.000,00 (três mil dólares americanos), a serem entregues ao MUDHA e a quantia de US$3.000,00 (três mil dólares americanos), a ser entregue ao GARR.

500. Com referência à Clínica de Direitos Humanos da Universidade de Columbia, a Corte ordena, em equidade, o valor de US$3.000,00 (três mil dólares americanos) que deverá ser entregue a referida Clínica.

501. Na etapa de supervisão do cumprimento da presente Sentença, a Corte poderá determinar o ressarcimento, pelo Estado, às vítimas ou aos seus representantes de gastos posteriores razoáveis e devidamente comprovados[509].

E. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas

502. Em 2008, a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos criou o Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano dos Direitos Humanos, com o "objetivo [de] facilitar o acesso ao sistema interamericano de direitos humanos àquelas pessoas que atualmente não têm recursos necessários para levar seu caso ao sistema"[510]. No presente caso, mediante as Resoluções do Presidente, de 1 de março, e 6 e 11 de setembro de 2013, (pars. 10 e 12 *supra*) disponibilizou-se a assistência do Fundo de Assistência Legal para cobrir as despesas razoáveis e necessárias, que, no presente caso, consistiram em: i) comprar bilhetes aéreos de Willian Medina Ferreras, Bridget Frances Wooding e Carlos Enrique Quesada Quesada; ii) as diárias para hospedagem e alimentação na Cidade do México D.F., durante os dias 7, 8 e 9 de outubro de 2013, para os dois primeiros e durante os dias 7 e 8 de outubro de 2013, para o último; assim como os correspondentes ao senhor Medina Ferreras na República Dominicana, e iii) gastos finais para as três pessoas mencionadas.

508 Documento que menciona gastos realizados pelo CEJIL, porém que não contam com respaldo por meio de faturas, que se relacionam com viagens a República Dominicana, alojamento, alimentação e transporte na República Dominicana (Expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 3.570, 3.571, 3.585, 3.586, 3.593, 3.594, 3.595, 3.596, 3.598, 3.600, 3.601, 3.603, 3.613, 3.619, 3.620, 3.621, 3.623, 3.624, 3.625, 3.626, 3.627, 3.628, 3.649, 3.650, 3.651, 3.655, 3.659, 3.668, 3.670, 3.671, 3.674, 3.678, 3.680 e 3.682; e também gastos incluídos na tabela de gastos que não foram justificados devidamente: fl. 3.569 (gastos de comunicação e gastos administrativos).

509 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença, de 1 de setembro, de 2010. Série C nº 217, par. 291; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 454.

510 AG/RES. 2426 (XXXVIII-O/08), Resolução adotada pela Assembleia Geral da OEA durante a realização do XXXVIII Período Ordinário de Sessões da OEA, na quarta sessão plenária, realizada em 3 de junho de 2008, "Criação do Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", Ponto Resolutivo 2.a); e CP/RES. 963 (1728/09), Resolução adotada em 11 de novembro de 2009, pelo Conselho Permanente da OEA, "Regulamento para o Funcionamento do Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Diretos Humanos", artigo 1.1.

503. Ulteriormente, mediante nota da Secretaria, de 31 de janeiro de 2014, deu-se oportunidade processual ao Estado de apresentar suas observações ao relatório sobre os desembolsos realizados em aplicação do Fundo de Assistência Legal a Vítimas, as quais não foram apresentadas na oportunidade[511].

504. Em razão das violações declaradas na presente Sentença, a Corte ordena ao Estado o ressarcimento ao Fundo no valor de US$5.661,75 (cinco mil seiscentos e sessenta e um mil dólares e setenta e cinco centavos americanos) pelos gastos incorridos. Esta quantia deverá ser ressarcida à Corte Interamericana no prazo de noventa dias, contados a partir da notificação da presente Decisão.

F. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados

505. O Estado deverá efetuar o pagamento da indenização a título de dano material e imaterial e o ressarcimento de custas e gastos estabelecidos na presente Sentença diretamente às pessoas nela indicadas, no prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes.

506. Em caso dos beneficiários já falecidos, Jeanty Fils-Aimé, Carolina Isabel Medina e Victoria Jean, as indenizações fixadas a seu favor deverão ser entregues, respectivamente, às pessoas indicadas no parágrafo 484, da presente Sentença.

507. O Estado deverá cumprir suas obrigações monetárias mediante o pagamento, em dólares americanos. Se por motivos atribuídos aos beneficiários das indenizações, ou de seus herdeiros, não for possível o pagamento das quantias determinadas dentro do prazo indicado, o Estado consignará os referidos montantes a seu favor em conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira dominicana solvente, em dólares americanos, e nas condições financeiras mais favoráveis permitidas pela legislação e a pela prática bancária. Se a indenização correspondente não for reclamada em dez anos, esta será devolvida ao Estado acrescidas dos juros.

508. As quantias atribuídas na presente Sentença como indenização e como ressarcimento de custas e gastos deverão ser entregues às pessoas e organizações indicadas em forma integral, conforme estabelecido nesta Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

509. No caso de atraso no pagamento pelo Estado, este deverá pagar juros sobre a quantia devida no valor dos juros bancários de mora na República Dominicana.

510. Conforme a sua prática constante, a Corte reserva-se a faculdade inerente às suas atribuições e derivada, também, do artigo 65 da Convenção Americana, de supervisionar o total cumprimento da presente Sentença. O caso dar-se-á por concluído uma vez que o Estado tenha cumprido integralmente o disposto na presente Sentença.

511 Sem embargo, em suas observações aos anexos apresentados como provas pelos representantes, junto com o escrito de alegações finais, o Estado apresentou "questionamentos" sobre alguns comprovantes relacionados aos gastos vinculados com o Fundo a Vítimas. A este respeito, este Tribunal, ao fixar a quantia das despesas em aplicação do Fundo, só levou em consideração aqueles comprovantes incluídos no relatório que foram remetidos oportunamente (par. 21 *supra*).

511. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

XIV
Pontos Resolutivos

512. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

Por unanimidade:

1. Indeferir as exceções preliminares interpostas pelo Estado relativas à ausência de esgotamento de recursos internos e à ausência de competência *ratione personae*, nos termos dos parágrafos 30 a 34 e 52 a 57 da presente Sentença.

2. Admitir parcialmente exceção preliminar sobre a falta de competência *ratione temporis* da Corte referente a determinados fatos e ações, nos termos dos parágrafos 40 a 47 da presente Sentença.

DECLARA,

Por unanimidade, que:

3. O Estado violou os direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à nacionalidade e ao nome, consagrados nos artigos 3, 20 e 18 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, bem como, pelo conjunto de tais violações, o direito à identidade, em relação à obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecido no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina e Rafaelito Pérez Charles, e adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, em detrimento das vítimas que no momento em que ocorreram os fatos eram crianças, nos termos dos parágrafos 272 a 276 da presente Sentença.

4. O Estado violou os direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à nacionalidade, consagrados nos artigos 3, 18 e 20 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, assim como pelo conjunto de tais violações, o direto à identidade, em relação com o descumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean e Natalie Jean, e adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 do mesmo tratado, em detrimento das vítimas que no momento em que ocorreram os fatos e, depois de 25 de março de 1999, eram crianças, nos termos dos parágrafos 277 a 301 da presente Sentença.

5. O Estado violou o direito à liberdade pessoal, reconhecido no artigo 7 incisos 1, 2, 3, 4, 5 e 6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de

Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Antonio Fils-Aimé, Diane Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Rafaelito Pérez Charles, Bersson Gelin, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean, e adicionalmente, em relação aos direitos da criança, protegidos no artigo 19 do mesmo instrumento, em detrimento das vítimas que no momento em que ocorreram os fatos eram crianças, nos termos dos parágrafos 364 a 380, e 400 a 405 da presente Sentença.

6. O Estado violou a proibição de expulsão coletiva de estrangeiros, reconhecida no artigo 22.9 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento das vítimas de nacionalidade haitiana: Lilia Jean Pierre, Janise Midi, Marlene Mesidor e Markenson Jean, e adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrado no artigo 19 do mesmo tratado, em detrimento de Markenson Jean que no momento em que ocorreram os fatos era criança, nos termos dos parágrafos 381 a 384, 400 a 404 e 406 da presente Sentença. Ademais, o Estado violou o direito de residência e de circulação, e a proibição de expulsão de cidadãos, reconhecidos nos artigos 22.1 e 22.5 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento das vítimas de nacionalidade dominicana: Willian Medina Ferreras, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina, Rafaelito Pérez Charles, Víctor Jean, Victoria Jean, Miguel Jean e Natalie Jean, e adicionalmente, em relação aos direitos da criança, protegidos no artigo 19 da Convenção, em detrimento das vítimas que no momento em que ocorreram os fatos eram crianças, nos termos dos parágrafos 385 a 389, 400 a 404 e 406 da presente Sentença.

7. O Estado violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecido nos artigos 1.1 da Convenção, em detrimento de Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Luis Ney Medina, Awilda Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé, Endry Fils-Aimé, Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Miguel Jean, Victoria Jean, Natalie Jean, Rafaelito Pérez Charles e Bersson Gelin, e adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, em detrimento das vítimas que no momento que ocorreram os fatos eram crianças, nos termos dos parágrafos 390 a 397, 400 a 404 e 407 da presente Sentença.

8. O Estado violou o direito à proteção à família, reconhecido no artigo 17.1 da Convenção, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos convencionais sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Bersson Gelin e William Gelin, e adicionalmente em relação aos direitos da criança, reconhecidos no artigo 19 do mesmo instrumento, em detrimento do menino William Gelin, nos termos dos parágrafos 413 a 418 e 429. Além disso, o Estado violou o direito à proteção da família, reconhecido no artigo 17.1 da Convenção, em relação ao descumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Antonio Sensión, Ana Virginia Nolasco, Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión, e adicionalmente em relação aos direitos da criança, protegidos no artigo 19 do tratado, em detrimento das então crianças Ana Lidia Sensión e Reyita Antonia Sensión, nos termos dos parágrafos 413 a 417, 419, 420 e 429.

9. O Estado violou o direito à proteção da honra e da dignidade, pela violação do direito a não ser objeto de ingerências arbitrárias na vida privada e familiar, reconhecido no artigo 11.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao descumprimento da obrigação de respeitar os direitos sem discriminação, estabelecida no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Víctor Jean, Marlene Mesidor, Markenson Jean, Victoria Jean, Miguel Jean, Natalie Jean, Willian Medina Ferreras, Lilia Jean Pierre, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina, Jeanty Fils-Aimé, Janise Midi, Diane Fils-Aimé, Antonio Fils-Aimé e Endry Fils-Aimé, e, adicionalmente, em relação aos direitos da criança, consagrados no artigo 19 da Convenção, em detrimento das vítimas que, no momento em que ocorreram os fatos, eram crianças, nos termos dos parágrafos 423 a 428 e 430 da presente Sentença.

10. O Estado descumpriu, referente à sentença TC/0168/13, seu dever de adotar disposições de direito interno, estabelecido no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à nacionalidade, assim como, em relação a estes direitos, o direito à identidade e o direito à igualdade perante a lei, reconhecidos nos artigos 3, 18, 20 e 24 da Convenção, com relação ao descumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina, Carolina Isabel Medina e Rafaelito Pérez Charles, nos termos dos parágrafos 302 a 325 da presente Sentença. Outrossim, o Estado descumpriu, mediante os artigos 6, 8 e 11 da Lei n° 169-14, seu dever de adotar disposições de direito interno, estabelecido no artigo 2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, com relação aos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, ao nome e à nacionalidade, bem como em relação a estes direitos, o direito à identidade, e o direito à igualdade perante a lei, reconhecidos nos artigos 3, 18, 20 e 24 da Convenção, em relação ao descumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean, e Natalie Jean, nos termos dos parágrafos 302 a 325 da presente Sentença.

11. Não procede pronunciar-se no que concerne à alegação de violação dos direitos à integridade pessoal e à propriedade privada, reconhecidos nos artigos 5.1 e 21.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nos termos dos parágrafos 438, 442 e 443 da presente Sentença.

E DISPÕE,

Por unanimidade, que:

12. Esta Sentença constitui *per se* uma forma de reparação.

13. O Estado deve adotar, em um prazo de seis meses, contado a partir da notificação desta Sentença, as medidas necessárias para que Willian Medina Ferreras, Awilda Medina e Luis Ney Medina recebam a documentação necessária para comprovar sua identidade e nacionalidade dominicana, nos termos do parágrafo 452 da presente Sentença. Ademais, o Estado deve adotar as medidas necessárias para deixar sem efeito as investigações administrativas, assim como os processos judicias civis e penais em curso vinculados ao registro e documentação de Willian Medina Ferreras, Awilda Medina, Luis Ney Medina e Carolina Isabel Medina, nos termos do parágrafo 457 da presente Sentença.

14. O Estado deve adotar, em um prazo de seis meses, contando a partir da notificação desta Sentença, as medidas necessárias para que Víctor Jean, Miguel Jean, Victoria Jean, Natalie Jean, sejam, segundo o

caso, devidamente registrados e recebam a documentação necessária para comprovar sua identidade e nacionalidade dominicana, nos termos dos parágrafos 458 da presente Sentença.

15. O Estado deve adotar, em um prazo de seis meses, contado a partir da notificação desta Sentença, as medidas necessárias para que Marlene Mesidor possa residir ou permanecer de forma regular no território da República Dominicana, nos termos dos parágrafos 459 da presente Sentença.

16. O Estado deve realizar as publicações ordenadas, indicadas no parágrafo 460 da presente Sentença, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença. Além disso, o Estado deve disponibilizar, por um prazo de um ano, esta Sentença, em um sítio *web* oficial do Estado, nos termos do parágrafo 460 da presente Sentença.

17. O Estado deve realizar, dentro de um prazo razoável, programas de capacitação de caráter contínuo e permanente sobre temas relacionados com a referida população com a finalidade de assegurar que: a) os perfis raciais não constituam, de modo algum, motivo para realizar uma detenção ou expulsão; b) a observância estrita das garantias do devido processo, durante qualquer procedimento relacionado com a expulsão ou deportação de estrangeiros; c) não se realize, sob qualquer circunstância, expulsões de pessoas de nacionalidade dominicana, e d) não se realize expulsões de caráter coletivo de estrangeiros, nos termos do parágrafo 465 da presente Sentença.

18. O Estado deve adotar, em um prazo razoável, as medidas necessárias para evitar que a sentença TC/0168/13 e o disposto nos artigos 6, 8 e 11 da Lei n° 169-14 continue produzindo efeitos jurídicos, nos termos do parágrafo 468 da presente Sentença.

19. O Estado deve adotar, em um prazo razoável, as medidas necessárias para deixar sem efeito toda norma, de qualquer natureza, seja ela constitucional, legal, regulamentar ou administrativa, assim como toda prática, ou decisão, ou interpretação, que estabeleça ou tenha como efeito que a estadia irregular dos pais estrangeiros motive a negação da nacionalidade dominicana das pessoas nascidas em território da República Dominicana, nos termos do parágrafo 469 da presente Sentença.

20. O Estado deve adotar, em um prazo razoável, as medidas legislativas, inclusive, se for o caso, constitucionais, administrativas e de qualquer outra natureza, necessárias para regular um procedimento de inscrição de nascimento que deve ser acessível e simples, de modo a assegurar que todas as pessoas nascidas em seu território possam ser registradas imediatamente após seu nascimento independentemente da sua ascendência ou origem e da situação migratória de seus pais, nos termos do parágrafo 470 da presente Sentença.

21. O Estado deve pagar, no prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, as quantias fixadas nos parágrafos 481, 485, 498 a 500, da presente Sentença a título de indenizações por dano material e imaterial, e ressarcimento de custas e gastos, bem como de ressarcimento ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas, nos termos do parágrafo 504 da presente Sentença.

22. O Estado deve, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, submeter ao Tribunal um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

23. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres, conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e dará por concluído o presente caso uma vez que o Estado tenha cumprido integralmente com o disposto nesta Sentença.

Redigida em espanhol em São José, Costa Rica, em 28 de agosto de 2014.

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Roberto F. Caldas

Manuel E. Ventura Robles

Eduardo Vio Grossi

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Humberto Antônio Sierra Porto
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS•

CASO DEFENSOR DE DIREITOS HUMANOS E OUTROS VS. GUATEMALA*

SENTENÇA DE 28 DE AGOSTO DE 2014
(*Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*)

No caso *Defensor de direitos humanos e outros*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes**:

Humberto Antonio Sierra Porto, Presidente;
Roberto F. Caldas, Vice-Presidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Eduardo Vio Grossi, Juiz; e
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz;

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e
Emilia Segare s Rodríguez, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante "a Convenção Americana" ou "a Convenção") e com os artigos 31, 32, 42, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante "o Regulamento"), profere a presente Sentença, que se estrutura na seguinte ordem:

• Tradução de Márcia Maria da Silva, Marília Evelin Monteiro Moreira, Nayara de Farias Souza, Paula Michiko Matos Nakayama, Paulo Ricardo Ferreira Barbosa; revisão da tradução de Ana Teresa Perez Costa.

* A Corte Interamericana ordenou, a pedido das supostas vítimas, a preservação de seus nomes. Como resultado, o Tribunal desenvolveu duas versões desta sentença: uma original, para fins de notificação às partes e à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, e outra com as iniciais para sua publicação. O Tribunal tomou as medidas a seu dispor para manter o sigilo das identidades das pessoas envolvidas. Por decisão da Corte, a presente Sentença é proferida com o nome *Defensor de direitos humanos e outros Vs. Guatemala*.

** Os Juízes Diego García-Sayán e Alberto Pérez Pérez eximiram-se de conhecer da presente Sentença, por apresentação de escusa e por motivos de força maior, respectivamente.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 650

II Processo perante a Corte 652

III Competência 653

IV Exceções Preliminares 653

A. Exceção preliminar pela ausência de esgotamento de recursos internos 654

A.1. Argumentos das partes e da Comissão 654

A.2. Considerações da Corte 656

B. Sobre a alegada violação do direito de defesa do Estado 658

B.1. Argumentos das partes e da Comissão 658

B.2. Considerações da Corte 658

V Considerações Prévias 660

A. Alegada falta de representação legal e legítima das representantes 660

A.1. Argumentos das partes e da Comissão 660

A.2. Considerações da Corte 661

B. Marco fático 663

B.1. Alegações das partes e da Comissão 663

B.2. Considerações da Corte 663

C. Determinação das supostas vítimas 664

C.1. Argumentos das partes e da Comissão 664

C.2. Considerações da Corte 664

VI Prova 665

A. Prova documental, testemunhal e pericial 666

B. Admissibilidade da prova 666

B.1. Admissibilidade da prova documental 666

B.2. Admissibilidade da prova testemunhal e pericial 670

VII Fatos 671

A. Contexto pertinente ao caso 671

A.1. Vulnerabilidade dos defensores e defensoras de direitos humanos 671

A.2. Situação em Santa Lucía Cotzumalguapa, Escuintla 676

B. Vida e trabalhos anteriores de A.A. e B.A. 677

B.1. Vida e trabalho de A.A. 677

B.2. Trabalho de B.A. 679

C. Fatos do caso 680

C.1. Fatos anteriores à morte de A.A. 680

C.2. Morte do senhor A.A. 680

C.3. Fatos posteriores à morte do senhor A.A. 681

D. Investigações 683

D.1. Investigações relacionadas à morte de A.A. 683

D.2. Investigação em torno da alegação de intimidação contra B.A. 691

VIII Mérito 691

VIII.1 Direito à Vida e à Integridade Pessoal, em Relação à Obrigação de Garantir os Direitos 691

A. Qualidade de defensores de direitos humanos de A.A. e B.A. 692

A.1. Argumentos da Comissão e das partes 692

A.2. Considerações da Corte 693

B. Direitos à vida e à integridade pessoal em relação à obrigação de garantir os direitos 695

B.1. Acusações da Comissão e das partes 695

B.2. Considerações da Corte 697

VIII.2 Direito de Circulação e de Residência, com Relação à Obrigação de Garantir os Direitos 706

A. Argumentos da Comissão e das partes 706

B. Considerações da Corte 707

VIII.3 Direito à Participação Política, em Relação à Obrigação de Garantir os Direitos 712

A. Argumentos da Comissão e das partes 712

B. Considerações da Corte 713

VIII.4 Direito às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial, em Relação à Obrigação de Respeitar e Garantir os Direitos 715

A. Argumentos da Comissão e das partes 715

B. Considerações da Corte 717

B.1. A respeito da morte violenta de A.A. 718

B.2. A respeito das alegadas ameaças à família A. 730

IX Reparações 731

A. Parte lesada 732

B. Obrigação de investigar os fatos e identificar, julgar e, conforme o caso, punir os responsáveis 732

C. Medidas de reparação integral: restituição, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição 733

C.1. Restituição 733

C.2. Reabilitação 734

C.3. Satisfação 735

C.4. Garantias de não repetição 735

D. Indenizações compensatórias por danos material e imaterial 737

D.1. Argumentos da Comissão e das partes 737

D.2. Considerações da Corte 738

E. Custas e gastos 739

F. Outras medidas de reparação solicitadas 740

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos determinados 741

X Pontos Resolutivos 741

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *O caso submetido à Corte*. Em 17 de julho de 2012, em conformidade com o disposto nos artigos 51 e 61 da Convenção Americana e no artigo 35 do Regulamento da Corte, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu à jurisdição da Corte (doravante "escrito de submissão") o caso *Defensor de direitos humanos e outros contra a República da Guatemala* (doravante o "o Estado" ou "Guatemala"). Segundo a Comissão, o presente caso está relacionado com a alegada "falta de prevenção do assassinato do defensor de direitos humanos [A.A.], ocorrido em 20 de dezembro de 2004, o qual se encontra na impunidade, em consequência das irregularidades cometidas no início da investigação e da falta de diligência para investigar as hipóteses relacionadas com a motivação do assassinato. Além disso, a investigação não foi realizada em um prazo razoável e foi comprometida pela falta de proteção às pessoas que participaram ativamente no processo". Argumentou, ainda, que a situação de desproteção em que se encontrou a família deu origem ao seu deslocamento, violando o direito à liberdade de circulação e de residência. Também alegou que a Guatemala violou o dever de garantir os direitos políticos, em virtude do cargo público que ocupava o senhor A.A. e da impossibilidade de sua filha, B.A., dar continuidade ao exercício desses direitos.

2. *Trâmite perante a Comissão*. O trâmite perante a Comissão foi o seguinte:

   a) *Petição*. Em 9 de dezembro de 2005, a Comissão recebeu uma petição apresentada pelas senhoras Claudia Samayoa e B.A.[1].

   b) *Relatório de Admissibilidade*. Em 8 de setembro de 2010, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade n° 109/10 (doravante "o Relatório de Admissibilidade"). Nesse documento, declarou-se admissível a petição "no que se refere às supostas violações dos direitos reconhecidos no artigo 4 da Convenção Americana, em concordância com o disposto no artigo 1.1 deste tratado, em relação ao senhor A.A. Além disso, decidiu declarar o caso admissível sobre a suposta violação dos direitos consagrados nos artigos 5.1, 8.1 e 25, em consonância com o artigo 1.1 deste tratado, a respeito de [B.A.] e seus familiares".

   c) *Relatório de Mérito*. Em 21 de março de 2012, a Comissão aprovou, em conformidade com o artigo 50 da Convenção, o Relatório de Mérito n° 56/12 (doravante "o Relatório de Mérito") no qual chegou a uma série de conclusões e formulou várias recomendações ao Estado.

      i. *Conclusões*. A Comissão concluiu que o Estado era responsável por:

> [1.] Violação das garantias judiciais e da proteção judicial, consagradas nos artigos 8(1) e 25(1) da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1(1) do mesmo Tratado, em detrimento de [C.A.]; [D.A.]; [E.A.]; [B.A.]; [F.A.]; [G.A.]; [H.A.]; [I.A.] e seus irmãos; [J.A.]; [K.A.]; [L.A.]; [M.A.] e [N.A.];
>
> [2.] Violação do direito à vida, consagrado no artigo 4(1) da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1(1) do mesmo Tratado, em detrimento de [A.A];
>
> [3.] Violação do direito de circulação e de residência, consagrado no artigo 22 da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1(1) do mesmo Tratado, em detrimento de [C.A.]; [E.A.]; [B.A.]; [F.A.]; [G.A.], [H.A.]; [J.A.]; [K.A.]; [L.A.]; [M.A.] e [N.A.];

1 O Estado questionou a qualidade de representantes das pessoas acima mencionadas (pars. 13 e 33 *infra*). Sem prejuízo da decisão da Corte sobre este ponto, a seguir a Corte referir-se-á a tais pessoas como "as representantes".

> [4.] Violação do direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5(1) da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1(1) do mesmo Tratado, em detrimento de [C.A.]; [D.A.]; [E.A.]; [B.A.]; [F.A.]; [G.A.], [H.A.]; [I.A.] e seus irmãos; [J.A.]; [K.A.]; [L.A.]; [M.A.] e [N.A.]; e
>
> [5.] Violação do direito à participação política, consagrado no artigo 23(1) da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1(1) do mesmo Tratado, em detrimento de [A.A.] e [B.A.].

ii. *Recomendações*. Consequentemente, a Comissão fez uma série de recomendações ao Estado:

> 1. reparar integralmente as violações de direitos humanos declaradas no [Relatório de Mérito], tanto no aspecto material como no moral;
>
> 2. desenvolver e completar uma investigação judicial imparcial, completa e efetiva, de maneira ágil, a fim de esclarecer as circunstâncias em que foi morto o senhor A.A.; analisar, exaustivamente, as linhas lógicas de investigação, em relação ao caso, e identificar todas as pessoas que participaram, nos diferentes níveis de decisão e execução, assim como aplicar as sanções correspondentes;
>
> 3. fornecer medidas administrativas, disciplinares ou penais correspondentes contra as ações ou omissões dos funcionários estatais que contribuíram para a denegação de justiça e a impunidade existentes nos fatos do caso;
>
> 4. adotar medidas legislativas, institucionais e jurídicas, orientadas para reduzir a exposição ao risco das defensoras e dos defensores de direitos humanos expostos a perigo. Nesse sentido, o Estado deve:
>
> 4.1. Reforçar a capacidade institucional para combater o padrão de impunidade nos casos de ameaças e mortes de defensoras e defensores, por meio da elaboração de protocolos de investigação que permitam um desenvolvimento exaustivo de investigações sob esta hipótese, tendo em vista os riscos inerentes ao trabalho de defesa dos direitos humanos;
>
> 4.2. Fortalecer os mecanismos para proteger eficazmente as pessoas cujas declarações tenham um impacto relevante sobre as investigações e que se encontrem em risco como resultado de sua vinculação, e
>
> 4.3. Desenvolver medidas adequadas e ágeis de resposta institucional que permitam proteger, de maneira eficaz, as defensoras e os defensores de direitos humanos em situações de risco.

d) *Notificação ao Estado*. Em 17 de abril de 2012, a Comissão notificou o Relatório de Mérito ao Estado e concedeu-lhe um prazo de dois meses para informar sobre a implementação das recomendações. O Estado da Guatemala apresentou um relatório sobre o assunto em 20 de junho de 2012.

e) *Submissão à Corte*. Em 17 de Julho de 2012, a Comissão Interamericana submeteu à jurisdição da Corte todos os fatos e violações dos direitos humanos descritos no Relatório de Mérito n° 56/12. A Comissão designou a Comissária Dinah Shelton como sua delegada perante a Corte. Ademais, nomeou Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta, e Silvia Serrano Guzmán, Isabel Madariaga e Jorge Humberto Meza, advogadas e advogado da Secretaria Executiva da Comissão, como assessores legais.

3. *Solicitações da Comissão Interamericana*. Com base no exposto, a Comissão solicitou à Corte a declaração da responsabilidade internacional do Estado pelas mesmas violações apontadas em seu Relatório de Mérito[2] (par. 2.c) *supra*).

2 No trâmite perante a Comissão, as peticionárias apresentaram argumentos relativos à suposta violação dos artigos 8 e 16 da Convenção Americana. No entanto, no Relatório de Mérito, a Comissão concluiu que não tinha elementos suficientes de fato ou de direito para pronunciar-se sobre uma violação autônoma dos mencionados artigos, no presente caso. No trâmite perante a Corte, a controvérsia não incluiu estes aspectos, pois nem a Comissão nem os representantes apresentaram alegações e o Estado negou sua responsabilidade na matéria.

II
Processo perante a Corte

4. *Notificação ao Estado e às representantes*. A submissão do caso foi notificada ao Estado e às representantes das supostas vítimas mediante comunicação da Secretaria em 5 de outubro de 2012.

5. *Escrito de petições, argumentos e provas*. Em 8 de dezembro de 2012, Claudia Virginia Samayoa Pineda e B.A. apresentaram à Corte seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante "escrito de petições e argumentos"). As representantes concordaram substancialmente com o argumento da Comissão, mas apresentaram, como supostas vítimas, pessoas que não figuravam no Relatório de Mérito (pars. 2.c) *supra* e 2.e e) par. 49 *infra*). Finalmente, as representantes solicitaram que o Estado seja instado a adotar várias medidas de reparação e o ressarcimento de determinados custos e despesas.

6. *Escrito de contestação*. Em 20 de maio de 2013, o Estado apresentou seu escrito de interposição de exceções preliminares, contestação à submissão do caso e observações ao escrito de petições e argumentos (doravante "escrito de contestação"). Quanto ao mérito do assunto, o Estado indicou que não é responsável por nenhuma das violações alegadas. Designou como Agente o senhor Rodrigo José Villagran Sandoval e informou a nomeação do senhor Antonio Arenales Forno como novo Presidente da Comissão Presidencial Coordenadora da Política do Executivo em Matéria de Direitos Humanos (COPREDEH).

7. *Observações às exceções preliminares*. Nos dias 28 e 30 de agosto de 2013, as representantes e a Comissão apresentaram, respectivamente, suas observações às exceções preliminares.

8. *Audiência Pública*. Mediante a Resolução de 20 de dezembro de 2013, o Presidente convocou a Comissão Interamericana, as representantes e o Estado para audiência pública, com o objetivo de receber suas observações orais finais e alegações orais finais, respectivamente, sobre as exceções preliminares, e eventualmente sobre mérito, reparações e custas. Por meio de tal Resolução, prescreveu-se o recebimento das declarações, prestadas perante um agente dotado de fé pública (*affidavit*), de uma testemunha proposta pelo Estado, de um perito e de uma declarante a título de informação, propostos pelas representantes. As representantes e o Estado tiveram a oportunidade de formular perguntas e observações aos declarantes oferecidos pela contraparte. Adicionalmente, mediante a Resolução acima mencionada, foram convocados para depor na audiência pública uma suposta vítima, proposta pelas representantes; uma testemunha, proposta pelo Estado; e uma perita, proposta pela Comissão. A audiência pública foi realizada em 5 de fevereiro de 2014, durante o 102° Período Ordinário de Sessões da Corte, que se realizou em sua sede[3].

9. *Prova para melhor deliberar.* Mediante nota da Secretaria, em 14 de fevereiro de 2014, solicitou-se às partes e à Comissão a apresentação de documentação como prova para melhor deliberar, a qual foi remetida em 28 de fevereiro de 2014.

3 Compareceram a esta audiência: a) pela Comissão Interamericana: José de Jesús Orozco H., Presidente da Comissão; Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta; Silvia Serrano Guzmán, Assessora; e Jorge Meza Flores, Assessor; b) pelas representantes das supostas vítimas: Claudia Virginia Samayoa Pineda; David Augusto Dávila Navarro; Ángela Méndez Izquierdo; e Luisa Isabel Pineda; e c) pelo Estado: Rodrigo José Villagrán Sandoval, Agente; César Javier Moreira Cabrera, Assessor Jurídico; e Francisca Marroquín, Assessora Jurídica.

10. *Alegações e observações finais escritas.* Em 3 de março de 2014, o Estado enviou suas alegações finais escritas. Em 5 de março de 2014, as representantes e a Comissão remeteram suas alegações e observações finais escritas, respectivamente. Nesta ocasião, as representantes apresentaram novas alegações relacionadas com as exceções preliminares apresentadas pelo Estado e com as reparações solicitadas no escrito de petições e argumentos (par. 5 *supra*); e, por sua vez, a Comissão apresentou novas alegações a respeito da qualidade de defensora de direitos humanos de B.A. Tais novas alegações são intempestivas e, portanto, não serão levadas em conta. Ademais, as representantes apresentaram diversos documentos relativos, entre outros, às despesas incorridas após a apresentação do escrito de petições e argumentos.

11. *Observações à prova para melhor deliberar e aos anexos adjuntos às alegações finais das representantes.* Em 21 e 26 de março de 2014, o Estado e a Comissão enviaram, respectivamente, suas observações à prova para melhor deliberar e aos anexos apresentados pelas representantes em suas alegações finais escritas. Em 26 de março de 2014, as representantes enviaram suas observações à prova para melhor deliberar apresentada pelo Estado.

III
Competência

12. A Corte Interamericana é competente, nos termos do artigo 62.3 da Convenção Americana, para conhecer do presente caso, pois a Guatemala é Estado Parte da Convenção Americana desde 25 de maio de 1978 e reconheceu a competência contenciosa da Corte em 9 de março de 1987.

IV
Exceções Preliminares

13. Em seu escrito de contestação, o **Estado** manifestou que interpunha exceções preliminares, contestava a submissão do caso e formulava observações ao escrito de petições e argumentos. No tocante às exceções preliminares, e temas afins, formulou cinco argumentos separados:
    a) Uma "análise preliminar de competência", a qual não qualificou expressamente como exceção preliminar;
    b) "Exceção preliminar de ausência de esgotamento de recursos internos";
    c) "Exceção preliminar de incongruência, contradição e inconsistência dos fatos que configuravam o marco fático estabelecido pela Comissão [...], a respeito dos fatos argumentados no escrito de petições [e argumentos];
    d) "Exceção preliminar de intempestividade na apresentação do escrito contendo: a) 'Clarificação da análise dos anexos' do escrito de petições, argumentos e provas apresentadas pelas peticionárias; e b) Currículo dos peritos propostos pelas peticionárias";
    e) "Exceção preliminar de falta de personalidade jurídica das representantes das supostas vítimas no presente caso" ou "Exceção preliminar de falta de personalidade jurídica ou legitimação das peticionárias para representar a totalidade das [supostas] vítimas"; e

f) Alegação de violação do seu direito de defesa: Sem interpor propriamente uma exceção preliminar, nem indicar explicitamente que se tratava de uma alegação desta natureza, apresentou argumentos sobre a suposta violação dos seus direitos de defesa "pois não conheceu, desde o princípio, dos argumentos pelos quais, supostamente, existiram violações adicionais", contidas nos artigos 22 e 23 da Convenção.

14. A **Comissão**, antes de responder especificamente a cada um dos argumentos do Estado (par. 13 *supra*), observou que os argumentos estatais apresentados sob as alíneas c), d) e e) "não têm o caráter de exceções preliminares, nem afetam a competência da Corte". As **representantes** não se pronunciaram sobre este ponto.

15. Atendendo a natureza de cada um dos argumentos formulados pelo Estado, a Corte os considerará nas partes pertinentes da presente Sentença. Consequentemente, apenas considerará como exceções preliminares as que tenham ou poderiam ter tal caráter, ou seja, de objeções que têm caráter prévio e tendem a impedir a análise do mérito de um assunto questionado, mediante a objeção da admissibilidade de um caso ou da competência da Corte de conhecer de um determinado caso ou de qualquer um dos seus aspectos, seja em razão da pessoa, da matéria, do tempo ou lugar, sempre e quando tais interposições tenham caráter preliminar[4]. Se estas interposições não puderem ser consideradas sem a análise prévia do mérito de um caso, então não podem ser analisadas mediante uma exceção preliminar[5].

16. Portanto, no presente capítulo, serão considerados somente os argumentos indicados nos itens b) e f). Os argumentos indicados nos itens c) e e) serão analisados no próximo capítulo, relativo às considerações prévias. Cabe assinalar, particularmente, que a alegação de "incongruência, contradição e inconsistência dos fatos" refere-se ao marco fático do caso, cuja análise corresponde ao mérito[6]. O argumento indicado no item d) diz respeito à admissibilidade de certas provas, e, portanto, será considerado na seção sobre esse tema (pars. 61 e 64 *infra*). Por fim, uma vez que o argumento indicado no item a) não possui um questionamento claro à competência do Tribunal para conhecer do presente caso e que, nos termos que foi interposto, refere-se à suposta ausência de esgotamento dos recursos internos[7], esta alegação encontra-se subsumida no argumento indicado no item b), que será resolvida pelo Tribunal neste capítulo.

A. Exceção preliminar pela ausência de esgotamento de recursos internos

A.1. Argumentos das partes e da Comissão

17. O **Estado** argumentou que, no presente caso, o processo penal ainda se encontra em fase de investigação, de modo que seria necessário que os peticionários provassem que as exceções previstas no artigo

4 Cf. *Caso Las Palmeras Vs. Colômbia. Exceções Preliminares*. Sentença de 4 de fevereiro de 2000. Série C, n° 67, par. 34; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de maio de 2014. Série C, n° 278, par. 100.

5 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C, n° 184, par. 39; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C, n° 272, par. 15.

6 Cf. *Caso Mendoza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 14 de maio de 2013. Série C, n° 260, par. 25; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, *supra*, par. 24.

7 O Estado sustentou, em seu escrito de contestação, que "o presente assunto não deveria ter sido apresentado perante [esta Corte], levando em consideração que as supostas violações, alegadas pela Comissão e os peticionários, dos direitos protegidos pela Convenção Americana [...] envolvem circunstâncias surgidas após o reconhecimento da competência de tal órgão pelo Estado da Guatemala, e falta ainda que os recursos internos previstos na legislação guatemalteca sejam esgotados."

46.2 da Convenção são aplicáveis. Segundo o Estado, tais exceções não se aplicam neste caso. Não se configura a exceção prevista no artigo 46.2.a), porque – segundo afirma – no Estado existe uma estrutura jurídica de proteção, de garantia, de julgamento e sanção. Não se configura a exceção prevista no artigo 46.2.b), já que, durante a condução do processo judicial e da investigação, em nenhum momento foi negado acesso aos familiares de A.A. para que pudessem impulsionar, contribuir, promover e exercer o controle dos atos de investigação. Tampouco se configura a exceção prevista no artigo 46.2.c), uma vez que na investigação conduzida em foro interno foram desenvolvidas diversas diligências a fim de esclarecer os fatos, ainda que "o Estado tenha conseguido julgar a causa [...]". Também observou que, por atraso injustificado na tramitação dos processos penais, as supostas vítimas contam com uma série de direitos e controles incorporados na legislação nacional que "podem impulsionar o processo de investigação e/ou judicial, e impedir a demora injustificada em casos penais". Quanto a norma processual penal, indicou que foram incorporadas certas reformas para fortalecer o sistema de justiça e fornecer às vítimas uma série de direitos e ferramentas que os facultavam a dinamizar o processo penal (entre elas, os Decretos n° 18-2010 e 7-2011 do Congresso da República).

18. A **Comissão** sustentou a improcedência da exceção interposta, argumentando, em primeiro lugar, que, embora o Estado tenha apresentado a referida exceção em seus escritos iniciais, em um escrito posterior, também apresentado perante a Comissão, indicou que "mesmo que os recursos internos do processo jurídico ainda não tivessem sido esgotados, o Estado, ao reconhecer que não houve progresso substantivo, não pode se opor ao pedido da família [A]". De acordo com a Comissão, isso foi reiterado em cinco escritos subsequentes, em vários dos quais se indicou que esta posição não afetaria sua defesa na etapa de mérito. Consequentemente, à interposição desta exceção, caberia a aplicação das figuras de renúncia tácita e do *estoppel*. Em segundo lugar, a Comissão explicou que, no seu Relatório de Admissibilidade n° 109/10, concluiu que era aplicável a exceção de atraso injustificado, estabelecida no artigo 46.2.c) da Convenção, tendo em conta uma série de indícios relacionados com a suposta falta de efetividade dos recursos internos. Em terceiro lugar, a Comissão sustentou que a primeira vez que o Estado apresentou o argumento a respeito dos recursos para "dinamizar" o processo penal decorrentes do Decreto n° 51-92 foi em seu escrito de contestação perante a Corte, de modo que seria intempestivo. Por fim, considerou que tal argumento do Estado buscava transferir para as vítimas o ônus de supervisionar e impulsionar o avanço das investigações sobre o caso, o que seria contrário à obrigação do Estado de investigar de ofício as mortes violentas.

19. As **representantes** ressaltaram que, durante o processo perante a Comissão, "o Estado não se opôs à petição da família [A] a respeito da emissão de um relatório de admissibilidade". Além disso, pediram à Corte que rejeitasse esta exceção com base em três argumentos. Por um lado, alegaram que embora existam recursos disponíveis no âmbito da jurisdição nacional, estes não foram efetivos, já que as investigações relacionadas ao presente caso não foram realizadas com a devida diligência, nem dentro de um prazo razoável. Além disso, baseado na falta de especificidade do Estado a respeito dos recursos internos que, aparentemente, não teriam esgotado, elas pediram que fosse rejeitada a exceção preliminar interposta, por intempestividade. Por outro lado, alegaram a existência de um atraso injustificado dos órgãos judiciais da Guatemala, o qual teria sido provado durante o processo perante a Comissão. Nesta linha, referiram-se à suposta falta de diligência na investigação, sua falta de efetividade e imparcialidade e ao descumprimento do dever de investigar dentro de um prazo razoável. Por fim, indicaram que os recursos contemplados nas reformas legislativas de 2010 e 2011, indicados pelo Estado, não estavam disponíveis para os familiares quando os fatos ocorreram.

A.2. Considerações da Corte

20. O Artigo 46.1.a) da Convenção Americana estabelece que para que uma petição ou uma comunicação, de acordo com os artigos 44 ou 45 da Convenção, seja admitida pela Comissão Interamericana, será exigido que os recursos da jurisdição interna tenham sido interpostos e esgotados, de acordo com os princípios do Direito Internacional, amplamente reconhecidos[8]. Porém, essa exigência está sujeita a condições substanciais e formais. Substancialmente, como invariavelmente tem determinado a Corte em sua jurisprudência iniciada no primeiro caso contencioso que teve, isto pressupõe que não só devem existir formalmente esses recursos, mas também devem ser adequados e efetivos, como dispõem as exceções contempladas no artigo 46.2 da Convenção[9]. Formalmente, uma objeção ao exercício da jurisdição da Corte, com base na suposta ausência de esgotamento dos recursos internos, deve ser apresentada no momento processual oportuno[10], isto é, durante as fases iniciais do processo de admissibilidade perante a Comissão[11], e deve-se assinalar com precisão os recursos a serem esgotados e sua efetividade. Esta interpretação que a Corte deu ao artigo 46.1.a) da Convenção, há mais de duas décadas, está em conformidade com o Direito Internacional[12], pelo que se entende que, após tal momento processual oportuno, opera o princípio da preclusão processual[13].

21. Em primeiro lugar, a Corte observa que, durante o processo de admissibilidade perante a Comissão, o Estado assumiu duas posturas argumentativas distintas sobre o esgotamento dos recursos internos. Por um lado, assinalou, em seus dois primeiros escritos perante a Comissão, que "ainda não foram esgotados os recursos da jurisdição interna, estando, ademais, pendente a conclusão do inquérito pelo Ministério Público", portanto, a petição interposta "vem a ser inadmissível"[14]. Por outro lado, a Guatemala apresentou um terceiro escrito mediante o qual afirmou que "embora não terem sido esgotados ainda os recursos internos do processo jurídico, o Estado, ao reconhecer que não houveram avanços substanciais, não pode se opor ao pedido da família [A]"[15]. Esta postura não incluiu uma manifestação da vontade de uma possível solução, nos termos do artigo 49 da Convenção. Posteriormente, o Estado remeteu cinco escritos, nos quais reiterou a mencionada posição[16] e, especificamente, em dois deles[17] indicou que:

> [...] tendo em vista que o presente caso se encontra em fase de admissibilidade, o Estado da Guatemala reitera sua posição exarada [...], no sentido de que, embora os recursos internos do processo penal não foram ainda esgotados, não se opõe à petição da família [A], sem prejuízo da postura que pode vir a adotar, no futuro, no mérito da petição.

22. A esse respeito, a Corte constatou que a referida petição inicial consistiu em um relato dos fatos que incluiu informação sobre as supostas vítimas, a natureza ou origem da suposta violação e os

8 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C, n° 1, par. 85; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela*, *supra*, par. 83.

9 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C, n° 4, par. 63; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela*, *supra*, par. 83.

10 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*, *supra*, par. 88; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela*, *supra*, par. 37.

11 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 81; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela*, *supra*, par. 37.

12 Cf. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de junho de 2009. Série C n° 197, par. 22; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela*, *supra*, par. 37.

13 Cf. *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C n° 265, par. 47; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela*, *supra*, par. 37.

14 Cf. Escritos do Estado da Guatemala de 20 de junho e 2 de outubro de 2006 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 433 e 400).

15 Cf. Escrito do Estado da Guatemala de 23 de julho de 2008 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 379).

16 Cf. Escritos do Estado da Guatemala de 14 de novembro, 27 de março, 14 de abril, 28 de julho e 3 de novembro de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 358, 331, 321, 287 e 263).

17 Cf. Escritos do Estado da Guatemala de 14 de abril e 28 de julho de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 321 e 287).

responsáveis, entre outras, e consequentemente, foi sobre esta totalidade dos fatos que o Estado assinalou que não se opunha à petição. Portanto, inicialmente, quando o Estado interpôs esta exceção, no momento processual oportuno, e argumentou que a petição deveria ser inadmissível, logo mudou sua posição, durante o trâmite de admissibilidade, quando manifestou que não se opunha à petição da família A, embora os recursos internos não tivessem sido esgotados. Em razão disto, configurou-se a renúncia tácita da exceção interposta pelo Estado durante o Trâmite de admissibilidade perante a Comissão Interamericana.

23. Cabe assinalar que a Comissão Interamericana levou em consideração, em seu relatório de admissibilidade, que "no presente caso, o Estado alega que embora os recursos de jurisdição interna não tenham sido esgotados, assinala que não se opõe à petição." Além disso, em sua referida análise de admissibilidade, a Comissão concluiu "que havia sido verificado um atraso injustificado pelos órgãos judiciais guatemaltecos a respeito dos fatos denunciados" e, portanto, aplicou a exceção ao requisito de esgotamento dos recursos da jurisdição interna, nos termos do artigo 46.2.c) da Convenção Americana[18].

24. Em segundo lugar, durante o processo perante esta Corte, mais uma vez o Estado interpôs a exceção preliminar de ausência de esgotamento dos recursos internos, nos termos do artigo 46 da Convenção Americana, "já que, no presente caso, o processo penal ainda se encontra em fase de investigação". A Corte considera que devido à referida renúncia tácita daquela objeção perante a Comissão, sob o princípio do *estoppel*[19], o Estado não pode alterar a sua posição, argumentando agora, perante a Corte novamente, a ausência de esgotamento dos recursos internos.

25. Além disso, a Corte destaca que o debate sobre a efetividade na investigação penal dos fatos do presente caso implica uma avaliação sobre as atuações do Estado em relação às suas obrigações de garantir os direitos reconhecidos na Convenção Americana cuja violação é alegada, assunto que se encontra intimamente relacionado com o mérito da controvérsia[20]. Por sua vez, a Corte observa que, durante o tempo em que este caso esteve sob o conhecimento da Comissão, a Guatemala incluiu reformas em suas normas processuais penais relativas aos supostos controles incorporados para "dinamizar o processo penal". No entanto, uma vez que estes argumentos foram apresentados pela primeira vez perante a Corte e supervenientes à apresentação da petição inicial perante a Comissão, assim como de sua decisão de admissibilidade (pars. 2.a) e 2.b) *supra*), não corresponde emitir um pronunciamento a respeito no âmbito da presente exceção preliminar. Em consequência, **a Corte rejeita a exceção preliminar de não esgotamento dos recursos internos levantada pelo Estado**.

18 Cf. Relatório de Admissibilidade n° 109/10 de 8 de setembro de 2010, par. 31 e 34 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 251).

19 Segundo a prática internacional, quando uma parte de um litígio adota determinada atitude que se converte em deterioração própria ou em benefício da parte contrária, não pode, em virtude do princípio do *estoppel*, assumir posteriormente outra conduta que seja contraditória com a primeira. Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*, *supra*, par. 96; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C, n° 265, par. 34.

20 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*, *supra*, par. 96; e *Caso Povo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Equador. Mérito e Reparações*. Sentença de 27 de junho de 2012. Série C, n° 245, par. 30.

B. Sobre a alegada violação do direito de defesa do Estado

B.1. Argumentos das partes e da Comissão

26. O **Estado** salientou que foi "surpreendente" encontrar no Relatório de Mérito que a Comissão havia declarado uma suposta violação dos artigos 22 e 23 da Convenção Americana, em conjunção com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, "porque isto viola o direito de defesa do Estado, pois este não sabia, desde o início, quais foram os argumentos que supostamente fundamentaram as violações adicionais".

27. A **Comissão** argumentou que a determinação inicial das possíveis violações presentes em seu Relatório de Admissibilidade tem por objetivo verificar, desde uma perspectiva *prima facie*, unicamente se a petição expõe fatos que, ao serem provados, caracterizam violações à Convenção Americana, e se a petição é "manifestamente infundada" ou se é "evidente sua total improcedência". Nesse caso, a Comissão não se referiu *prima facie* aos artigos 22 e 23 da Convenção, contudo, indicou, como parte das alegações que configuravam o objeto da petição, os fatos relacionados com tais artigos. Na etapa de mérito, e a partir da avaliação das provas recebidas em contraditório, determinou-se o alcance e conteúdo específico dos fatos alegados na petição inicial e indicados no relatório de admissibilidade. Dessa forma, os fatos pelos quais foi configurada a responsabilidade internacional do Estado e os respectivos argumentos das peticionárias, eram conhecidos pelo Estado desde o momento em que a petição inicial foi enviada e durante a etapa de mérito, e, desta forma, teve uma ampla oportunidade de contestá-los. As **representantes** não apresentaram observações a respeito.

B.2. Considerações da Corte

28. É jurisprudência da Corte que os direitos indicados no Relatório de Admissibilidade da Comissão são resultado de um exame preliminar da petição que está em andamento, o que não limita a possibilidade de que, em etapas posteriores do processo, possam ser incluídos outros direitos ou artigos que supostamente tenham sido violados, sempre e quando o direito de defesa do Estado for respeitado e seja mantido dentro do marco fático do caso sob análise[21]. Assim, com base no princípio do contraditório, o debate das questões fáticas deve estar refletido no Relatório de Mérito[22]. A esse respeito, a Corte deve decidir, em cada caso, sobre a procedência das alegações relativas ao marco fático para salvaguardar o equilíbrio processual das partes[23].

21 Nem na Convenção Americana, nem no Regulamento da Comissão Interamericana atualmente vigente, nem no Regulamento da Comissão vigente no momento da emissão do Relatório de Mérito, existe normativo que estabeleça que no Relatório de Admissibilidade deve-se esclarecer todos os direitos supostamente violados. Além do mais, a Corte já indicou que a possibilidade de mudar ou variar a qualificação jurídica dos fatos, objeto de um caso concreto, é permitida no âmbito de um processo no Sistema Interamericano. Isto claramente se reflete na jurisprudência da Corte, segundo a qual as supostas vítimas e seus representantes podem invocar a violação de outros direitos distintos aos compreendidos no Relatório de Mérito, sempre que se mantenham dentro do marco fático. Cf. *Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C, n° 98, *supra*, par. 155; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2014. Série C, n°. 277, par. 132.

22 Cf. *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C, n° 271, par. 31, e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia*, *supra*, par. 22.

23 Cf. *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005, par. 58; e Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia, *supra*, par. 22.

29. No Relatório de Admissibilidade de 8 de setembro de 2010[24], a Comissão concluiu que possuía competência para conhecer do mérito do caso e que a petição era admissível e decidiu continuar com a análise do mérito relativo à suposta violação do artigo 4, com relação ao senhor A.A., e dos artigos 5.1, 8.1 e 25, com relação à B.A. e seus familiares, todos em concordância com o artigo 1.1 da Convenção Americana. Por outro lado, a Comissão incluiu também no Relatório de Admissibilidade, na seção denominada "III. Posição das partes", os argumentos apresentados pelas peticionárias, nos seguintes termos:

> 12. Alegam que as atividades iniciais da investigação demonstram indícios de uma ação planejada. Apontam que não houve nenhum roubo, portanto, **a motivação do assassinato relacionava-se com as atividades de senhor A.A. e de sua filha.** Manifestam que **há um histórico de ameaças de morte e atos de intimidação contra [B.A.]**. Afirmam que, ainda que as autoridades tenham sido avisadas desde o início sobre **o alto grau de possibilidade de que se tratava de um assassinato político**, nunca levaram em conta esse dado, manifestando que se trata mais de um caso de violência comum. [...]
>
> 17. De acordo com a petição, **[A.A.] e sua filha [B.A.] foram vítimas de reiteradas ameaças**. [...] Alegam que **esta situação de intimidação teve como consequência que a família [A]** não voltou a morar em Santa Lucía **Cotzumalguapa**. A senhora [B.A.] viaja diariamente até Santa Lucía Cotzumalguapa para trabalhar na Associação de Mulheres do Movimento Social e o ex-prefeito [de Santa Lucía Cotzumalguapa] lhe concede proteção por meio de seus seguranças pessoais. Embora **reconheçam que a Comissão Presidencial Coordenadora da Política do Executivo em matéria de Direitos Humanos (COPREDEH) ofereceu, em maio de 2008, iniciar um processo de solicitação de proteção pessoal da senhora [B.A.]**, assinalam que foi considerado que esta **poderia colocar a vida da senhora [B.A.] em maior risco**, tendo em vista que existem comunicações entre os que a ameaçam e a polícia. [...]
>
> 19. [...] Da mesma forma, afirmam que as ameaças e intimidações posteriores ao assassinato do senhor [A.A.] contra os familiares, **os obrigaram a deixar seus lares em Santa Lucía Cotzumalguapa nove dias depois do assassinato, sem que até o momento tenham voltado** a morar no local por medo. Indicam que, pelo mesmo motivo, as ameaças não foram denunciadas perante as autoridades [...] (grifos da Corte)

30. Tal como se depreende do Relatório de Admissibilidade, é inquestionável que o Estado teve conhecimento dos fatos que sustentam a suposta violação dos artigos 22 e 23 da Convenção, em detrimento de integrantes da família A, B.A. e A.A., e nas primeiras fases do trâmite perante a Comissão, poderia, então, ter expressado sua posição de considerá-los pertinentes. A esse respeito, a Corte considera que a decisão da Comissão de incluir em suas considerações sobre o Relatório de Mérito as supostas violações ao direito de circulação e de residência, bem como à participação política, contidos nos artigos 22 e 23 da Convenção Americana , com base no princípio *iura novit curia* e tendo em vista que o Estado "conhecia os fatos nos quais a alegação foi baseada e teve a oportunidade de oferecer suas observações a respeito"[25], não implicou na violação do direito à defesa da Guatemala.

31. Em razão do exposto, **a Corte rejeita a objeção do Estado derivada de uma suposta violação de seu direito à defesa no processo perante a Comissão Interamericana**.

24 Cf. Relatório de Admissibilidade n° 109/10 de 8 de setembro de 2010 (expediente do trâmite perante a Comissão, fls. 247 a 252).

25 Cf. Relatório de Mérito n° 56/12 de 21 de março de 2012 (expediente de mérito, fls. 57 e 63).

V
Considerações Prévias

32. No presente capítulo, a Corte realizará as determinações correspondentes aos argumentos do Estado sobre: a) a alegada "falta de representação legal e legítima das representantes das supostas vítimas no presente caso"; e b) a alegada "incongruência, contradição e inconsistência dos fatos que configuram o marco fático estabelecido pela Comissão [...] a respeito dos fatos argumentados no escrito de petições [e argumentos]". Ademais, a Corte referir-se-á a: c) a determinação das supostas vítimas do presente caso.

A. Alegada falta de representação legal e legítima das representantes

A.1. Argumentos das partes e da Comissão

33. O **Estado** argumentou que Claudia Virginia Samayoa Pineda e B.A. atuaram perante a Comissão e a Corte na qualidade de peticionárias e não de representantes das supostas vítimas. Isto porque, para ser representante, é necessário ser constituído para a referida qualidade. Além disso, apontou que não constava do expediente que as supostas vítimas houvessem consentido a submissão do caso perante a Corte. De igual modo, alegou que não haviam pronunciamentos legais e nem escritos referentes à alguma classe de representação que a família pudesse ter concedido a Claudia Samayoa e B.A. Portanto, sustentou que tanto a Comissão como a Corte faltaram com as normas regulamentadoras: a Comissão porque, previamente a submissão do caso, deveria ter solicitado às peticionárias que fossem constituídas na qualidade de representantes das supostas vítimas, e a Corte por ter examinado e tramitado o caso sem que as peticionárias adquirissem claramente referida qualidade. Segundo o Estado, a omissão do requisito processual relativo ao devido credenciamento legal impediria a admissão da demanda apresentada e o exercício da reclamação pretendida por meio do escrito de petições e argumentos.

34. A **Comissão** considerou que a verificação da existência ou não de representação devidamente credenciada não cabe ao Estado analisar, pois quem o faz é a Presidência da Corte, de acordo com o disposto no artigo 38 do Regulamento da Corte, sendo tal existência analisada como parte do "exame preliminar de submissão".

35. As **representantes** explicaram que, em 19 de setembro de 2013, a Secretaria do Tribunal solicitou-lhes que confirmassem se efetivamente representariam todas as supostas vítimas, logo, em 26 de setembro de 2013, responderam em sentido afirmativo. Ademais, indicaram que, mediante escrito de 14 de maio de 2012, os filhos e filhas de A.A., D.A., E.A., B.A., F.A., G.A. e H.A. expressaram sua anuência para que a Comissão submetesse o caso à Corte, em concordância com o declarado pelas peticionárias perante a Comissão e a representação exercida por B.A. e Claudia Virginia Samayoa. Destacaram também que, no referido escrito, as supostas vítimas haviam "delegado sua representação" a B.A. e Claudia Samayoa. Desse modo, o documento reúne as condições determinadas como indispensáveis para credenciar sua representação. Assim, sustentaram que sua representação "ficou suficientemente credenciada" por meio de documentos apresentados durante o trâmite perante esta Corte e perante a Comissão.

A.2. Considerações da Corte

36. Primeiramente, a Corte recorda que o acesso do indivíduo ao Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos não pode ser restringido pela exigência de representante legal[26], pois se um caso não for admitido porque necessita de representação legal, isso implicará a restrição indevida que privará a suposta vítima da possiblidade de acessar a justiça[27]. Portanto, a designação de representação legal no processo perante a Corte é um direito das supostas vítimas e não uma obrigação[28]. Nesse sentido, o artigo 35 do Regulamento da Corte indica que, "se for o caso", a Comissão deve enviar nomes, endereço, telefone, endereço eletrônico e fac-símile dos representantes devidamente credenciados das supostas vítimas. O artigo 37 do Regulamento dispõe que, "em casos de supostas vítimas sem representação legal devidamente credenciada, o Tribunal poderá designar um Defensor Interamericano de ofício que as represente durante a tramitação do caso ". Contempla-se, portanto, a possibilidade de o caso não ser rejeitado pela falta de representação legal das supostas vítimas ou de seus familiares, pois a Corte poderá designar, de ofício, um Defensor Interamericano.

37. Por outro lado, a Corte indicou que não é indispensável que os poderes outorgados pelas supostas vítimas para ser representadas no processo perante a Corte cumpram as mesmas formalidades que regula o direito interno do Estado demandado[29]. Ademais, ressaltou que a constante prática desta Corte a respeito das regras de representação tem sido flexível. Esta amplitude de critérios ao aceitar os instrumentos constitutivos da representação, tem, entretanto, certos limites que estão estabelecidos pelo objetivo útil da própria representação. Primeiro, tais instrumentos devem identificar de maneira unívoca ao outorgante e refletir uma manifestação de vontade livre de vícios. Devem, também, individualizar com claridade a pessoa autorizada e, por último, devem assinalar com precisão o objeto da representação. Os instrumentos que cumpram com os requisitos mencionados são válidos e adquirem plena efetividade ao serem apresentados perante a Corte[30]. A partir dessa perspectiva – intitulada de poder, procuração, autorização ou de qualquer outra forma – é suficiente para esta Corte, para efeitos de legitimação, um documento mediante o qual os outorgantes expressem sua vontade de serem representados[31], nos termos indicados.

38. A Corte verificou que, durante o trâmite perante a Comissão Interamericana, Claudia Samayoa Pineda e B.A., filha de A.A. e suposta vítima, apresentaram a petição inicial[32], e subscreveram, de maneira conjunta, diversos escritos na qualidade de peticionárias[33]. Ademais, apresentaram outros escritos

26 Cf. *Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C n° 127, par. 82.

27 Cf. *Caso Yatama Vs. Nicarágua, supra*, par. 86.

28 Cf. *Caso Acevedo Jaramillo e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de fevereiro de 2006. Série C n° 144, par. 143; e *Caso Yatama Vs. Nicarágua*, *supra*, par. 86.

29 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 1998. Série C n° 42, pars. 97 e 98; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 54.

30 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru, supra*, pars. 98 e 99; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra*, par. 54.

31 Cf. *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 1998. Série C n° 43, par. 65.

32 Cf. Escrito de 9 de dezembro de 2005 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 444 a 449).

33 Escritos de 6 de junho e 19 de setembro de 2008, 22 de janeiro, 27 de abril, 23 de junho e 22 de outubro de 2009, 5 de janeiro e 27 de outubro de 2010, 18 de janeiro e 8 de agosto de 2011, 18 de janeiro e 14 de maio de 2012 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 1, 37, 294, 298, 339, 366, 386, 130, 132, 128, 233, 274, e 608).

individuais[34]. Por sua vez, D.A., E.A., B.A., F.A., G.A. e H.A., filhos de A.A. e supostas vítimas, subscreveram um escrito que foi apresentado em 14 de maio de 2012[35], no qual expressaram à Comissão:

> Para terminar, queremos apenas apelar para sua humanidade, para que, por seu intermédio, se faça justiça e transfira o caso à Comissão Interamericana de Diretos Humanos. Ratificamos que tudo que foi expresso por [B.A.] e Claudia Samayoa, como peticionárias do caso, refletem o nosso sentimento e nossa opinião. Por isso, não queremos uma solução amistosa, e sim um processo de justiça.

39. Posteriormente, no processo perante a Corte, a Comissão informou em seu escrito de submissão do caso que B.A. e Claudia Samayoa haviam atuado como peticionárias durante o trâmite. Em 19 de setembro de 2012, foi solicitado às referidas que confirmassem se efetivamente estavam representando todas as supostas vítimas. Em resposta, em 26 de setembro de 2012, Claudia Virginia Samayoa Pineda confirmou que efetivamente representava, junto a B.A., todas as supostas vítimas do presente caso. Assim, em cumprimento ao disposto no artigo 39.1 do Regulamento, as partes e a Comissão foram notificadas da submissão do caso.

40. Por outro lado, em 14 de fevereiro de 2014, seguindo instruções do Presidente da Corte, foi solicitado às representantes enviar as procurações de representação emitidas pelas supostas vítimas do presente caso, como prova para melhor deliberar. Desse modo, em 28 de fevereiro de 2014, as representantes mandaram um escrito assinado pelos "filhos, filhas, netos e netas de [A.A.]"[36], datado de 24 de fevereiro de 2014 perante um agente dotado de fé pública, por meio do qual manifestaram que:

> Em maio de dois mil e doze, expressamos, em um documento privado, nossa concordância para que o caso fosse transferido à Corte Interamericana [...], e ratificamos tudo aquilo expresso por [B.A.] e Claudia Virginia Samayoa Pineda, em nosso nome durante o processo, até a presente data. No dia e local da data; nós, as [supostas] vítimas, confirmamos que aquelas atuaram em nossa representação e com nosso consentimento; e que, em todos os momentos, fomos informados sobre o andamento do processo. Sendo assim, outorgamos expressamente, mediante este documento, a Claudia Virginia Samayoa Pineda e a [B.A.], o poder de nos representar perante o Sistema Interamericano [...], inclusive depois de exarada a Sentença correspondente.

41. A Corte constata que o escrito de maio de 2012 e o termo de 26 de setembro são eficazes e efetivos para que B.A. e Claudia exerçam a representação das supostas vítimas, em sua totalidade, e participem dos diversos atos processuais perante a Corte (pars. 5, 7, 8, 10 e 11 *supra*). Sem prejuízo do exposto, a qualidade de representantes das referidas pessoas foi confirmada por meio do poder de representação remetido à Corte em 28 de fevereiro de 2014, como prova para melhor deliberar. Em consequência, a Corte não considera procedente a objeção do Estado.

34 Cf. Escritos de 24 de agosto de 2006, 5 de outubro de 2010, 14 de fevereiro, 8 de agosto de 2011 e 4 de junho de 2012 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 47, 120, 238, 414 e 526).

35 Cf. Escrito de maio de 2012 (expediente de trâmite perante a Comissão, fls. 605 a 607).

36 O escrito foi assinado por D.A., E.A., B.A., F.A., G.A., I.A., P.A., O.A., Q.A., Z.A., S.A., R.A., J.A., L.A., M.A. e N.A.

B. Marco fático

B.1. Alegações das partes e da Comissão

42. O **Estado** alegou que existe uma série de incongruências, contradições e inconsistências dos fatos que configuram o marco fático estabelecido no Relatório de Mérito n° 56/12 e os fatos apresentados pelas peticionárias em seu escrito de petições e argumentos. Em consequência, solicitou à Corte a declaração de inadmissibilidade da ação movida em seu desfavor, e, caso não decida pela solicitação apresentada, que a declare parcialmente, visto que o escrito de petições e argumentos não cumpriria com os requisitos *sine qua non* estabelecidos no artigo 40.2 do Regulamento da Corte, logo, não deveria ser admitido. Por sua vez, em suas alegações finais escritas, explicou que não pretendia que tais alegações contraditórias, inconsistentes e incongruentes fossem avaliadas de forma autônoma, isto é, uma a uma, e sim que o objetivo era evidenciar a falta de concordância e legitimidade dos argumentos apresentados pelas representantes.

43. A **Comissão** indicou que as supostas contradições, incongruências ou inconsistências apontadas pelo Estado não se verificam em nenhum dos pontos apresentados e que os fatos referidos pelas representantes fazem parte do marco fático definido pela Comissão. As **representantes** argumentaram que o relato dos fatos contidos no escrito de petições e argumentos enquadra-se no marco fático fixado pela Comissão e negaram a existência de contradições. Em particular, indicaram que cinco das alegadas contradições explicam ou esclarecem aspectos que já estariam incluídos no marco fático, enquanto as quatro restantes referem-se a fatos que foram comprovados, a redação dos mesmos fatos com diferentes palavras e o questionamento sobre sua veracidade.

B.2. Considerações da Corte

44. A Corte recorda que o marco fático do processo perante a Corte é constituído pelos fatos contidos no Relatório de Mérito submetido a sua consideração. Em consequência, não é admissível que as partes aleguem novos fatos, distintos daqueles já informados no relatório, sem prejuízo de expor aqueles que permitam explicar, esclarecer ou negar os fatos que já tenham sido mencionados e submetidos à apreciação da Corte[37]. A exceção a esse princípio são os fatos qualificados como supervenientes, sempre que se encontrarem ligados aos fatos do caso[38].

45. O Estado apresentou um total de nove supostos fatos, que expôs de maneira ampla e detalhada, os quais alegou não terem sido mencionados no Relatório de Mérito, ou não haviam sido discutidos nem detalhados perante a Comissão e que seriam contraditórios, incongruentes, inconsistentes ou carentes de veracidade e consistência fática a respeito do interposto pela Comissão. A Corte constatou que, além de os fatos alegados fazerem parte do marco fático descrito pela Comissão em seu Relatório de

37 Cf. *Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C n° 98, par. 153; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 27.

38 Cf. *Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru, supra*, par. 154; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 27.

Mérito[39], os argumentos apresentados pelo Estado relacionam-se com a questão de avaliação da prova e dos fatos provados. Portanto, a Corte determinará o que corresponda a esse assunto nos próximos capítulos, levando em consideração as observações da Guatemala. Em razão do exposto, a Corte não considera procedente a objeção do Estado.

C. Determinação das supostas vítimas

C.1. Argumentos das partes e da Comissão

46. De acordo com o disposto no artigo 35.1 do Regulamento da Corte, a **Comissão** estabeleceu em seu escrito de submissão que as supostas vítimas deste caso eram: A.A.; C.A.; D.A., E.A., B.A., F.A., G.A. e H.A.; "[I.A.] e seus irmãos", sem identificar os irmãos; J.A., K.A., L.A., M.A. e N.A.. As **representantes** apresentaram lista coincidente a fornecida pela Comissão e agregaram, também, como supostas vítimas: O.A., P.A., Q.A., R.A., S.A., T.A., U.A., V.A. e W.A. No entanto, após a audiência pública informaram que H.A. e seus filhos, T.A., U.A., V.A não desejavam "figurar como vítimas no presente caso [...]". O **Estado** considerou que por familiares devia ser entendido unicamente a esposa e os filhos que viveram com o senhor A.A. ou cuja participação na busca por justiça fosse evidenciada por parte das peticionárias e da Comissão. Em relação aos netos, manifestou que nem as representantes, nem a Comissão haviam lhes indicado como vítimas e, portanto, não havia motivos para que os considerasse como tal, tampouco existia a certeza de que estivessem vivos no momento em que seu avô faleceu. Ademais, assinalou que foi apenas incluído no escrito de petições e argumentos uma lista de toda a descendência da suposta vítima e os supostos danos emocionais que poderiam ter sofrido, sem comprovar que tais danos tivessem sido causados diretamente pela morte do avô, tampouco foi determinado suas condições emocionais por algum perito na matéria.

C.2. Considerações da Corte

47. A Corte recorda que as supostas vítimas devem estar mencionadas no Relatório de Mérito da Comissão, emitido de acordo com o disposto no artigo 50 da Convenção. O artigo 35.1 do Regulamento da Corte dispõe que o caso será submetido à Corte, mediante a apresentação do referido relatório, o qual deverá conter "a identificação das supostas vítimas". Em conformidade com referida norma, cabe à Comissão e não à Corte identificar, com precisão e na devida oportunidade processual, as supostas vítimas, em um caso perante a Corte[40]. A segurança jurídica exige, como regra geral, que todas as supostas vítimas estejam devidamente identificadas no Relatório de Mérito, não sendo possível acrescentar novas supostas vítimas, salvo em circunstância excepcional contemplada no artigo 35.2 do Regulamento da Corte, o qual não se aplica ao presente caso.

39 Ver pars. 56 e 57, 62 a 64, 68 e 69, 71 a 74, 80, 86, 171 e 172, 187 e 188, 190, e notas de rodapé das pp. 68 e 84 do Relatório de Mérito n° 56/12 da Comissão Interamericana.

40 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1° de julho de 2006. Série C n° 148, par. 98; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 23.

48. Nesse sentido, a Corte ressalta que as representantes devem mencionar todas as supostas vítimas durante o trâmite perante a Comissão e evitar de fazê-lo após a emissão do Relatório de Mérito, ao qual se refere o artigo 50 da Convenção, pois, no momento de emitir o referido relatório, a Comissão deve contar com todos os elementos para a determinação das questões de fato e de direito do caso, inclusive quem deve ser considerada vítima[41], o que não ocorreu no presente caso[42].

49. Em razão do exposto e na aplicação do artigo 35.1 do Regulamento e de sua jurisprudência constante, **a Corte declara que somente ser**ão **consideradas como supostas vítimas e eventual beneficiárias das reparações que correspondam ao senhor A.A. e a sua família as senhoras e os senhores: C.A., D.A., E.A., B.A., F.A. e G.A., I.A., J.A., K.A., L.A., M.A. e N.A.** (doravante, "a família A"), **que são as pessoas identificadas como vítimas no Relatório de Mérito da Comissão**[43]. Por sua vez, embora H.A. também tenha sido identificada no relatório de Mérito como suposta vítima, as representantes informaram que a referida não deseja "figurar como vítima no presente caso [...]" (par. 46 *supra*). Em razão disto, a Corte não se pronunciará sobre as alegadas violações em seu detrimento.

50. Por outro lado, a Corte observa que os demais argumentos apresentados pelo Estado (par. 46 *supra*) relacionam-se com a questão de avaliação das provas. Portanto, a Corte determinará o que corresponde a esse assunto nos capítulos pertinentes, levando em consideração as observações do Estado.

VI
Prova

51. Com base no estabelecido nos artigos 46, 47, 48, 50, 51, 57 e 58 do Regulamento, bem como em sua jurisprudência a respeito da prova e de sua apreciação[44], a Corte examinará e valorará os elementos probatórios documentais remetidos pelas partes em diversas oportunidades processuais, as declarações, depoimentos e laudos periciais apresentados mediante declaração juramentada perante agente dotado de fé pública (*affidavit)* e na audiência pública, assim como as provas para melhor deliberar, solicitadas pela Corte. Para tanto, atenderá aos princípios da crítica sã, dentro do marco normativo correspondente[45].

52. Quanto à recepção das provas, a Corte estabeleceu que os processos que correm perante a ela não estão sujeitos às mesmas formalidades que as ações judiciais internas e que a incorporação de determinados elementos ao acervo probatório deve ser efetuada prestando particular atenção às circunstâncias do caso concreto e tendo presente os limites que a segurança jurídica e o equilíbrio processual impõem às partes[46].

41 Cf. *Caso García e familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 novembro de 2012, Série C n° 258, par. 35, e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 24.

42 Em seu escrito de petições e argumentos, as representantes adicionaram como supostas vítimas nove pessoas que foram identificados como netos de A.A., a saber: O.A., P.A., Q.A., R.A., S.A., T.A., U.A., V.A. e W.A.

43 Cabe ressaltar que P.A., O.A., Q.A., S.A. e R.A., todos eles irmãos de I.A., não foram devidamente identificados e individualizados como supostas vítimas no relatório de Mérito da Comissão Interamericana. Cf. Certidões de nascimento (expediente de mérito, fls. 1.684 e 1.695).

44 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37, pars. 69 a 76, e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 49.

45 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito, supra,* par. 38; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra,* par. 49.

46 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n° 70, par. 96; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina, supra,* par. 79.

A. Prova documental, testemunhal e pericial

53. A Corte recebeu diversos documentos apresentados como provas pela Comissão e pelas partes, anexados a seus escritos principais (pars. 1, 5 e 6 *supra*). De igual modo, a Corte recebeu, por parte da Comissão e das partes, documentos solicitados por ela, como provas para melhor deliberar o caso (par. 9 *supra*). Ademais, a Corte também recebeu declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) do perito Luis Enrique Eguren Fernández e da declarante, a título informativo, H.I., ambos sugeridos pelas representantes, assim como o testemunho de M.I., sugerido pelo Estado. Com relação às provas apresentadas na audiência pública, a Corte escutou as declarações da senhora B.A., suposta vítima, oferecida pelas representantes, assim como o testemunho do senhor E.M., oferecido pelo Estado, e o laudo da perita Hina Jilani, proposto pela Comissão[47]. Finalmente, a Corte recebeu documentos apresentados pelas representantes, anexados a seu escrito de alegações finais escritos (par. 10 *supra*).

B. Admissibilidade da prova

B.1. Admissibilidade da prova documental

54. No presente caso, como em outros, a Corte admite aqueles documentos apresentados pelas partes e pela Comissão, na devida oportunidade processual (pars. 1, 5 e 6 *supra*), que não foram controvertidos nem objetados, nem cuja autenticidade foi posta em dúvida[48]. Os documentos solicitados pela Corte que não foram encaminhados pelas partes após a audiência pública foram incorporados ao acervo probatório, em aplicação do disposto no artigo 58 do Regulamento.

55. Em relação às matérias jornalísticas apresentadas pela Comissão[49] e pelas representantes[50], a Corte considerou que poderão ser apreciadas quando discorrerem sobre fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado, ou quando corroborem aspectos relacionados com o caso, tendo em vista que a Corte decide admitir os documentos que se encontrem completos ou que, pelo menos, permitem constatar sua fonte e data de publicação, e os valorará levando em consideração o conjunto do acervo probatório, as observações das partes e as regras da crítica sã[51].

56. Igualmente, com respeito a alguns documentos apresentados pelas partes e pela Comissão por meio de *links* eletrônicos, se uma das partes apresentar pelo menos o *link* eletrônico direto do documento citado como prova e for possível acessá-lo até o momento da emissão da respectiva Sentença, não

47 Os objetos destas declarações e perícias encontram-se estabelecidos na Resolução do Presidente de 20 de dezembro de 2013 (par. 8 *supra*).

48 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito*, *supra*, par. 140; e Caso *Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, par. 54.

49 As matérias jornalísticas apresentadas pela Comissão são as seguintes: *Prensa Libre*, "Matam um Herói Anônimo", 22 de dezembro de 2004; *Prensa libre*, "Reconhecimento público ao trabalho social de 19 Heróis Anônimos", 21 de novembro de 2002; *Nuestro Diario* "Em Cruce de la Esperanza, dom [A.A.] ajuda a sua comunidade", 21 de julho de 2003, e *Prensa Libre*, "Os [A] seguem perseguidos", de 30 de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.385, 1.391 e 1.394).

50 As matérias jornalísticas apresentadas pelas representantes são as seguintes: *Prensa Libre*, "Homenagem a 19 Heróis Anônimos", 21 de novembro de 2002; *Prensa Libre*, "Reconhecimento público ao trabalho social de 19 Heróis Anônimos", 21 de novembro de 2002; *Nuestro Diario* "Em Cruce de la Esperanza, dom [A.A.] ajuda a sua comunidade", 21 de julho de 2003; *Prensa Libre*, "Os [A] seguem perseguidos", 30 de janeiro de 2005; "Matam um Herói Anônimo", 22 de dezembro de 2004; *Prensa Libre*, "25 denúncias de investigação de desaparecidos", 30 de janeiro de 2005; e *Prensa Libre*, *Línea Directa*, "Sem área recreativa", 22 de dezembro de 2002 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 2.096, 2.097, 2.098, 2.124, 2.128, 2.126, 2.197 e 2.264).

51 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra,* par. 146; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, par. 58.

se vê afetada a segurança jurídica e o equilíbrio processual, porque é imediatamente localizável pela Corte e pelas outras partes[52].

57. Com respeito à oportunidade processual para a apresentação de prova documental, em conformidade com o artigo 57.2 do Regulamento, deve ser apresentada, geralmente, junto com os escritos de submissão do caso, de petições e argumentos, ou de contestação, como for o caso.

58. Sem prejuízo do exposto, no decorrer da audiência pública (par. 8 *supra*) a perita indicada pela Comissão Interamericana, Hina Jilani, apresentou três documentos[53] relacionados ao seu laudo pericial. Por outra parte, as representantes enviaram diversos documentos com suas alegações finais escritas. Cópia destes documentos apresentados pela perita Hina Jilani e pelas representantes foram entregues às partes e à Comissão, que contaram com a possibilidade de apresentar suas observações[54]. Por considerá-los importantes para a deliberação do presente caso, a Corte procura, de ofício, nos termos do artigo 58 do Regulamento, os documentos encaminhados pela perita Jilani durante a audiência pública, uma vez que sustentam sua perícia, assim como alguns dos documentos apresentados pelas representantes que estão dirigidos a refutar uma alegação do Estado apresentada pela primeira vez durante a audiência pública[55]. A Corte considerará, no que for pertinente, a informação ali indicada, levando em consideração o conjunto do acervo probatório, as observações das partes e as regras da crítica sã.

59. Ademais, a Corte observa que as representantes enviaram com suas alegações finais escritas, comprovantes de gastos relacionados ao litígio do presente caso. A esse respeito, apenas serão considerados aqueles que se referem às solicitações de custas e gastos que ocorreram após a apresentação do escrito de petições e argumentos.

60. Por outro lado, a Corte observa que o Estado se opôs a alguns documentos apresentados pela Comissão Interamericana anexados ao seu escrito de submissão (par. 1 *supra*). Nesse sentido, alegou "uma série de irregularidades que vão desde documentos ilegíveis e incompletos, provas inadmissíveis e documentação excedentes que não fazem parte dos fatos controvertidos e que tampouco servem para ilustrar o contexto em que as vítimas alegam que os fatos aconteceram". Em particular, assinalou que "as declarações testemunhais escritas, apresentadas pela Comissão, carecem de validade, tendo em vista que tais declarações não foram outorgadas perante agente dotado de fé pública"[56]. Ademais, opôs-se a "uma série de documentos relacionados com o expediente [...] no qual se investiga a morte de

52 Cf. *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas. Sentença* de 4 de julho de 2007. Série C n° 165, par. 26; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, par. 59.

53 Os documentos enviados são os seguintes: i) Declaração por Hina Jilani, Ex-Representante Especial do Secretário-Geral das Nações Unidas para Defensores de Direitos Humanos, em inglês; ii) Promoção e Proteção dos Direitos Humanos – Defensores dos Direitos Humanos: Relatório da senhora Hina Jilani, Representante Especial do Secretário-Geral sobre a situação dos defensores de direitos humanos, apresentado em conformidade com a Resolução n° 2000/61 – Anexo – Missão à Guatemala da Comissão de Direitos Humanos, em inglês; e iii) Promoção e proteção de todos os direitos humanos, civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, incluindo o direito ao desenvolvimento: Relatório da Representante Especial do Secretário-Geral para a situação dos defensores de direitos humanos Hina Jilani, Anexo – Missão à Guatemala , em inglês (expediente de mérito, fls. 790 a 916).

54 O Estado opôs-se à apresentação de tais documentos, já que não foram apresentados no momento processual oportuno nem foram solicitados pela Corte.

55 Durante a audiência pública, o Estado contestou a qualidade de defensora de direitos humanos de B.A. Os documentos apresentados pelas representantes são os seguintes: Nota da Secretaria Presidencial da Mulher, de 23 de junho de 2009 (expediente de Mérito, fl. 2.074); Reconhecimentos outorgados a B.A. como Representante Titular das Organizações das Mulheres perante o Conselho de Desenvolvimento Departamental de Escuintla (expediente de mérito, fls. 2.075 a 2.081); Folha de envio de fax, datada em 12 de novembro de 2003, enviada a MINUGUA por B.A. na qualidade de Vice-Presidente da Rede de Mulheres de Escuintla, aderindo à declaração "Em Direção a uma Nova Etapa na Construção da Paz" (expediente de mérito, fls. 2.082 a 2.085); Reconhecimentos outorgados a B.A. relativos ao fomento da organização e participação comunitária (expediente de mérito, fls. 2.086 a 2.091); e Certidão de Óbito de L.L. (expediente de mérito, fls. 2.092 e 2.093).

56 O Estado assinalou que se referia às seguintes declarações: Declaração do então Prefeito Municipal, de 5 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 793 a 797); Declaração de um membro da CICM, de 1° de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.351 a 1.371); e Declaração de A.A., de 11 de outubro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.376 a 1.377). A respeito da mencionada declaração de B.A., assinalou que consta em seu cabeçalho "janeiro de 2005" e que inclui declarações de outras pessoas que não assinaram o documento. A Corte leva em consideração que consta somente com a assinatura de B.A., datada em 12 de dezembro de 2010. Portanto, a Corte não levará em conta os testemunhos de outras pessoas incluídas no referido documento.

[A.A.]", que se encontravam incompletos ou ilegíveis, ou que apresentavam inconsistências. Também contestou a apresentação de "uma perícia psicossocial, realizada por [H.M.]", já que nesta "não é possível analisar o dano sofrido pela família [A], tendo em vista que a perita se limita a realizar 22 entrevistas com duração de uma a duas horas" ao mesmo número de pessoas[57]. Finalmente, solicitou que não se conceda valor probatório a um DVD identificado como "Entrevistas [M.I.] 2009", o qual faz parte do expediente perante a Comissão, já que não foi utilizado na elaboração do Relatório de Mérito e não se encontrava na lista de anexos apresentados pela Comissão.

61. Igualmente, o Estado fez objeções às diversas provas oferecidas pelas representantes junto aos escritos de petições e argumentos, porque tais provas encontravam-se ilegíveis ou incompletas[58], ou foram citadas no rodapé do referido escrito, porém só foram apresentados quando a Secretaria solicitou esclarecimentos a respeito[59]. Além disso, opôs-se à admissibilidade dos documentos apresentados junto aos esclarecimentos realizados pelas representantes a pedido da Corte, já que tal escrito foi enviado sem a folha inicial. Segundo o Estado, as representantes tentaram enviar o mencionado escrito de maneira intempestiva. Por outro lado, ressaltou que as peticionárias não enviaram, novamente, as entrevistas de F.A., I.A., D.A. e "X.A.", apresentadas em formato DVD, conforme constatado, mediante nota da Secretaria de 28 de fevereiro de 2013, de que não havia sido possível sua reprodução.

62. Ademais, o Estado questionou o Regulamento da Organização e Funcionamento da Promotoria da Seção de Direitos Humanos aprovado em acordo com o Conselho do Ministério Público 3-2005, alegando que este não constituía "uma prova pertinente no presente caso, [...] pois [as representantes] não indicam o que pretendem provar com eles". Por outra parte, o Estado contestou uma série de documentos porque tais documentos "não são oficiais" e não estão assinados[60]. Adicionalmente, solicitou que não seja concedido valor probatório a dois documentos que haviam sido elaborados pela organização UDEFEGUA, entre outras, ou pela representante do presente caso, Claudia Samayoa, "na qualidade de Coordenadora da UDEFEGUA"[61], pois poderia conter informações parciais.

63. Seguidamente, o Estado fez objeções às "declarações testemunhais escritas" e "ao DVD" de diversas pessoas apresentadas pelas representantes, alguns também foram apresentados pela Comissão (par. 60 *supra*), porque as entrevistas não foram prestadas perante agente dotado de fé pública e não consta para quem as declarações foram prestadas. Por último, Guatemala solicitou que fosse declarado inadmissível a "perícia sobre o expediente de investigação" realizada pelos senhores F.S. e Q.M., já que estas pessoas não estariam "qualificados para tanto". Ademais, assinalou que tais "perícias" não foram realizadas perante agente dotado de fé pública.

57 Tal documento também foi apresentado pelas representantes, e o Estado o contestou novamente.

58 O Estado contestou cinco documentos anexados ao escrito de petições e argumentos (anexos 1, 7, 10, 17 e 23), manifestando que estes "não possuem efeito útil, pois não são legíveis e as declarações que a parte peticionária prestou não esclareceu seu conteúdo [...]". Também contestou a cópia do expediente apresentada perante o Ministério Público MP 001/2005/33263, já que a referida se encontraria incompleta.

59 O Estado contestou 23 documentos mencionados no rodapé do escrito de petições, argumentos e provas, porque não foram anexados a este (expediente de mérito, fls. 360 e 361).

60 O Estado contestou, por estes motivos, os seguintes documentos: Programa de Medidas para a Prevenção e Proteção de Defensores(as) de Direitos Humanos e outros Grupos Vulneráveis, última versão acordada em 2009; Proposta de Acordo Marco para a Implementação de Medidas Cautelares e Medidas Provisórias decretadas por órgãos do Sistema Interamericano; Medidas de Proteção Nacional apresentadas em 4 de novembro de 2009 pelo CALDH, ICCPG, UDEFEGUA e CEJIL; e Análise de Risco elaborada pela URGN (expediente de mérito, fls. 363 e 365).

61 O Estado referiu-se a um documento identificado como "Avaliação realizada por CALDJ, ICCPG, UDEFEGUA e CEJIL sobre a situação da implementação de medidas cautelares e de proteção em nível nacional, em junho de 2009"; assim como a outro identificado como "Análise de Risco elaborada pela URNG, Claudia Virginia Samayoa na qualidade de Coordenadora da UDEFEGUA, em setembro de 2006; sobre todos os fatos de violência ocorridos entre 2004 e 2006". A respeito do último documento, o Estado manifestou que não é idôneo para ilustrar o contexto em que ocorreram os fatos do presente caso.

64. Em primeiro lugar, a respeito das objeções do Estado de que alguns documentos de provas, apresentados pela Comissão e pelas representantes, estavam incompletos ou ilegíveis, ou foram apresentados após a Secretaria solicitar esclarecimentos a este respeito (pars. 60 e 61 *supra*), a Corte esclarece que, em conformidade com o artigo 59 do Regulamento, ao ser constatado que a Comissão ou alguma das partes apresentaram algum elemento probatório de forma incompleta ou inelegível, a Corte outorga um prazo para que a parte em questão ou a Comissão Interamericana corrija tais defeitos ou apresente os esclarecimentos pertinentes. Além disso, o artigo 58 do Regulamento, faculta à Corte solicitar as partes e a Comissão os elementos probatórios que considere úteis para a decisão do caso. Desse modo, a Corte constata que, mediante escritos de 26 de setembro de 2012 e 28 de fevereiro de 2013, a Comissão e as representantes apresentaram, respectivamente, os esclarecimentos e documentos solicitados por notas da Secretaria, datados em 19 de setembro de 2012 e 18 de fevereiro de 2013. Em consequência, as objeções do Estado mencionadas são improcedentes e os referidos documentos serão valorados dentro do contexto do acervo probatório existente e segundo as regras da crítica sã. Ademais, a Corte avalia improcedente a alegação do Estado de que os documentos apresentados com os mencionados esclarecimentos das representantes devam ser recusados, porque tal escrito chegou sem sua página inicial, já que os referidos foram recebidos dentro do prazo estabelecido, e o fato dos documentos terem sido recebidos sem sua página inicial não constitui um motivo suficiente para afetar a admissibilidade da prova oferecida.

65. Em segundo lugar, a respeito das declarações apresentadas pela Comissão e pelas representantes, no formato escrito ou em DVD, que não foram prestadas perante agente dotado de fé pública (pars. 60 e 61 *supra*), assim como a "perícia psicossocial" da psicóloga H.M. (par. 63 *supra*), e a "perícia sobre a investigação" realizada pelo senhor F.S. e pela senhora Q.M. (par. 63 *supra*) as quais também não foram prestadas perante agente dotado de fé pública, a Corte esclarece que as referidas declarações e perícias terão somente caráter de prova documental[62]. A respeito do CD identificado como "Entrevistas [M.I.] 2009", a Corte observa que este faz parte do expediente da Comissão, o qual foi submetido à Corte e foi incorporado ao expediente, em conformidade com o artigo 35.d) do Regulamento. Assim, tais provas serão valoradas dentro do contexto do acervo probatório existente e segundo as regras da crítica sã. Sem prejuízo do anterior, a Corte constata que as representantes não apresentaram novamente as declarações em formato DVD dos senhores F.A., I.A., D.A. e "X.A.", mesmo tendo sido informadas, mediante nota da Secretaria de 28 de fevereiro de 2013, que não foi possível sua reprodução (par. 61 *supra*).

66. Por último, com relação às objeções do Estado a determinadas provas que "não são oficiais" e não estão assinadas, e que teriam sido elaboradas pela UDEFEGUA ou pela senhora Claudia Samayoa, representante das supostas vítimas no presente caso, ou ainda, que não teria sido indicado o que se pretendia provar com elas, a Corte considera que o que foi levantado pelo Estado refere-se ao peso e ao alcance probatórios de tais provas, mas não afeta sua admissibilidade como parte do acervo probatório. Logo, a Corte considera procedente admitir tais documentos que são relevantes para o exame do presente caso, os quais serão valorados dentro do contexto do acervo probatório e levando em consideração estas observações, bem como as regras da crítica sã.

62 Cf. Resolução do Presidente datada em 20 de dezembro de 2013, *supra*, par. 8. Em sentido similar, ver *Caso Abrill Alosilla e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de março de 2011. Série C nº 223, par 39; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 46.

B.2. Admissibilidade da prova testemunhal e pericial

67. A Corte observa que, em suas alegações finais escritas, o Estado opôs-se a que seja admitida "a intervenção" de H.I. como perito ou declarante a título informativo, já que a referida "carece de objetividade e imparcialidade, em razão que [...] é parte da Junta Diretiva da Unidade de Proteção a Defensores e Defensoras de Direitos Humanos da Guatemala [UDEFEGUA]". Também se opôs a que seja aceita a perícia do senhor Luis Enrique Eguren, já que o referido manifestou que desde 2000 "manteve uma relação profissional [com Claudia Samayoa] pelo tema que os une, [...] a proteção de defensores de direitos humanos" e isso, segundo o Estado, "comprova que o mencionado perito manteve e mantém relação de estreita amizade e afinidade com a reclamante, razão pela qual a perícia [...] carece de objetividade e idoneidade". Por outro lado, realizou diversas observações a respeito da pertinência, alcance, veracidade e credibilidade das declarações e laudos prestados na audiência realizada no presente caso e mediante *affidavit* de B.A., E.M., Hina Jilani, H.I. e Luis Enrique Eguren Fernández.

68. A esse respeito, a Corte constata que, em seu escrito de contestação, o Estado já havia feito objeções ao fato de a senhora H.I. ter realizado perícia pelos motivos já assinalados (par. 6 *supra*). A Corte ratifica o decidido na Resolução, de 20 de dezembro de 2013, emitida pelo Presidente da Corte, no sentido de que, "à luz das particularidades da prova proposta, considera[-se] pertinente que a mencionada seja acrescentada ao processo, não como prova pericial, senão como declaração a título informativo[63]. Tal prova será valorada levando em consideração as observações do Estado, bem como o acervo probatório e as regras da crítica sã.

69. No que diz respeito às alegações do Estado relacionadas com a perícia de Luis Enrique Eguren, assim como suas demais observações em relação às declarações e perícias realizadas na audiência pública e mediante *affidavit*, a Corte considera que o que foi levantado pelo Estado tem relação ao peso e ao alcance probatório de tais provas, mas não afeta sua admissibilidade. Em virtude do anterior, essas serão valoradas dentro do contexto do acervo probatório e levando em consideração as observações do Estado, bem como as regras da crítica sã.

70. A Corte considera pertinentes as declarações das supostas vítimas, das testemunhas, dos peritos e da declarante a título informativo, apresentadas durante a audiência pública e mediante *affidavit*, apenas na medida em que se ajustem ao objeto definido pelo Presidente da Corte, na Resolução pela qual ordenou recebê-las (par. 8 *supra*). Ademais, conforme a jurisprudência da Corte, as declarações prestadas pelas supostas vítimas não podem ser valoradas separadamente, mas sim dentro do conjunto das provas do processo, já que são úteis na medida em que podem proporcionar maiores informações sobre as supostas violações e suas consequências[64] .

63 Resolução de 20 de dezembro de 2013 do Presidente da Corte, *considerandum* 15, *supra*, par. 8.

64 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C nº 33, par. 43; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de janeiro de 2014. Série C nº 276, par. 31.

VII
Fatos

71. Neste capítulo serão estabelecidos os fatos do presente caso, com base no marco fático submetido ao conhecimento da Corte pela Comissão, levando em consideração o acervo probatório do caso, assim como o escrito de petições e argumentos das representantes, e a alegação do Estado. A Corte referir-se-á aos mencionados fatos na seguinte ordem:

    a) Contexto pertinente ao caso, compreendendo:

        i. Vulnerabilidade dos defensores e defensoras de direitos humanos;

        ii. Situação em Santa Lucía Cotzumalguapa, Escuintla;

    b) Vida e Trabalhos anteriores de A.A. e B.A.;

        i. Vida e Trabalho de A.A.

        ii. Trabalho de B.A.

    c) Fatos do caso:

        i. Fatos anteriores à morte de A.A.;

        ii. Morte do senhor A.A.;

        iii. Fatos posteriores à morte de A.A.;

    d) Investigações:

        i. Investigações relacionadas à morte de A.A.;

        ii. Investigação em torno da alegação de intimidação contra B.A.

A. Contexto pertinente ao caso

A.1. Vulnerabilidade dos defensores e defensoras de direitos humanos

72. A **Comissão** e as **representantes** sustentaram que os fatos do presente caso se encaixam dentro de um contexto de ameaças e agressões contra defensoras e defensores de direitos humanos na Guatemala. O Estado contestou essas afirmações, questionando a confiabilidade e imparcialidade das fontes em que se basearam, as quais, segundo o Estado, foram elaboradas pelas próprias representantes e não constituem "prova específica para poder determinar a existência de um suposto padrão sistemático". Adicionalmente, citou que "o marco de supostas agressões contínuas, derivadas do enfrentamento armado interno, cessou anos antes da morte do senhor A.A.".

73. A Corte lembra que, no exercício de sua jurisdição contenciosa, conheceu de diversos contextos históricos, sociais e políticos que permitiram situar os fatos alegados como violadores da Convenção Americana no marco das circunstâncias específicas em que ocorreram. Em alguns casos, o contexto

foi levado em conta para a determinação da responsabilidade internacional do Estado[65]. Para a Corte parece relevante a consideração de um marco contextual que permita uma maior compreensão e valoração da prova e das alegações, a fim de avaliar a possível responsabilidade estatal no presente caso. Em vista do exposto, a Corte estabelecerá se no momento em que ocorreram os fatos existiu um contexto particular de violação aos direitos dos defensores e das defensoras de direitos humanos da Guatemala.

74. Entre 1962 e 1996, ocorreu um conflito interno armado na Guatemala que provocou grandes custos humanos, materiais, institucionais e morais[66]. De acordo com a Comissão de Esclarecimento Histórico (CEH), "durante grande parte do enfrentamento armado interno, as tentativas de formar organizações de defesa dos direitos humanos tiveram como resultado a eliminação de seus dirigentes. Nos anos oitenta, a aparição de novos grupos de defensores, em diversas áreas, foi recebida pelo Estado com uma intensa ação repressiva, o que desencadeou o assassinato ou desaparecimento de muitos de seus membros. As campanhas dirigidas a desacreditar este tipo de organizações, apresentando-as como 'subversivas', foi uma das constantes da repressão"[67].

75. No marco dos acordos assinados entre o Governo da Guatemala e a Unidade Revolucionária Nacional Guatemalteca (doravante "URNG")[68], para alcançar uma solução negociada para este conflito, foi assinado, em 29 de março de 1994 o "Acordo Global sobre Direitos Humanos", onde as partes reconheceram "a importância das instituições e entidades nacionais de proteção e promoção dos direitos humanos, assim como a conveniência de fortalecê-las e consolidá-las" e "acordaram que todos os atos que possam afetar as garantias daqueles indivíduos ou entidades que trabalham na promoção e tutela dos direitos humanos sejam condenáveis". O Estado se comprometeu a tomar "medidas especiais de proteção, em benefício daquelas pessoas ou entidades que trabalham no campo dos direitos humanos. Ademais, comprometeu-se a investigar, oportuna e exaustivamente, as denúncias que lhes forem apresentadas, relativas a atos ou ameaças que os possa afetar", e reiterou "o compromisso de garantir e proteger, de forma eficaz, o trabalho dos indivíduos e entidades defensoras dos direitos humanos"[69].

76. Não obstante, em anos posteriores, voltaram a ocorrer numerosos atos de intimidação e agressão contra as defensoras e defensores de direitos humanos, como constam dos numerosos relatórios de diversas fontes:

    a) A **Comissão Interamericana de Direitos Humanos** destacou, em 2001, que embora as agressões contra as defensoras e defensores de direitos humanos tenham diminuído substancialmente no período prévio à assinatura do tratado de paz, começaram a intensificar-se novamente no ano

65 Cf. *inter alia*, *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai*, *supra*, pars. 53 e 63; e *Caso Gudiel Álvarez ("Diário Militar") Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C nº 253, par. 52.

66 Cf. *inter alia*, *Caso Massacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 29 de abril de 2004. Série C nº 105, par. 42.1; e *Caso Gudiel Álvarez ("Diário Militar") Vs. Guatemala, supra*, par. 54.

67 Cf. Comissão de Esclarecimento Histórico (CEH). *Guatemala, Memória do Silêncio*. Capítulo 4, Título II, p. 42 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 4.341).

68 De acordo com a Comissão de Esclarecimento Histórico (CEH) da Guatemala, "o Partido Guatemalteco do Trabalho (PGT), as Forças Armadas Rebeldes (FAR), a Organização do Povo em Armas (ORPA) e o Exército Guerrilheiro dos Pobres (EGP) participaram do processo unitário que culminou com a criação da Unidade Revolucionária Nacional Guatemalteca (URNG), em 7 de fevereiro de 1982, [não obstante,] cada organização seguiu mantendo sua própria identidade. [...]" Cf. CEH, *Guatemala, Memória do Silêncio*, Capítulo 2, pp. 235 e 298 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 3.214 e 3.277). Após o conflito, a URNG desenvolveu-se como partido político. Cf. Tribunal Superior Eleitoral, Memória das Eleições Gerais 2003, Município de Santa Lucía Cotzumalguapa. Disponível em: http://216.230.138.139/elecciones2003/SantaLuciaCotz.pdf, e declaração de 5 de dezembro de 2010 do então Prefeito Municipal (anexos ao escrito de submissão, fl. 794).

69 Cf. Acordo Global sobre Direitos Humanos, 29 de março de 1994 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 2.429 a 2.436).

posterior à sua assinatura, aumentando constantemente desde então[70]. Em 2003, a Comissão constatou "um progressivo deterioramento na situação dos ativistas de direitos humanos da Guatemala, [assim como] um aumento significativo de ataques, que direta ou indiretamente, impediam ou dificultavam as tarefas dos defensores de direitos humanos". Os principais alvos desses ataques eram, por um lado, quem realizava as investigações relacionadas com as violações de direitos humanos ocorridas durante o conflito armado (compreendendo as próprias vítimas, testemunhas, advogados, ativistas de direitos humanos e peritos forenses), e, por outro lado, quem participava na promoção de direitos econômicos, sociais e culturais e dos direitos dos povos indígenas e ecologistas[71]. Essas atividades compreendiam chamadas telefônicas, vigilâncias e perseguições ou espionagem, e como método mais frequente "a ameaça por escrito, por via telefônica ou eletrônica, ou por terceiros", assim como "a obstaculização das ações dos defensores" e "o amedrontamento por meio do ataque à vida e à integridade física do defensor". Segundo a Comissão, "havia um nexo evidente entre a impunidade imperante no país e a situação de vulnerabilidade dos defensores" e, quanto a autoria desses fatos, existia um consenso generalizado, reconhecido inclusive pelo Governo, de que o incremento de tais fatos estava associado à existência e ao funcionamento de organizações ilegais e corporações clandestinas de segurança, que tinham ligação com o crime organizado e com agentes e estruturas do Estado, particularmente com os serviços de inteligência militar[72]. Em 2004, a Comissão destacou que a quantidade de atos dessa índole havia aumentado nos anos anteriores e fazia parte de um "padrão de intimidação para com os defensores de direitos humanos", que tinha como objetivo "impedir que a atuação do Poder Judiciário [fosse] efetiva nos casos de violações de direitos humanos cometidos durante conflito armado"[73].

b) A **Representante Especial do Secretário Geral das Nações Unidas sobre a situação dos defensores dos direitos humanos**, **Hina Jilani**, emitiu, em 2002, um relatório sobre sua missão à Guatemala, onde observou "um aumento dos casos de ataque contra defensores de direitos humanos", nos anos de 2000 a 2002, e indicou que, entre os ataques mencionados, se encontravam "ameaças de morte, atos de intimidação, violações à integridade física (inclusive, surras e sequestros) e violações do direito à vida, atos que, em alguns casos, se relacionavam com acontecimentos concretos de ordem política ou de outra índole". Concordou com a Comissão quanto a quem eram os principais alvos desses ataques, e, quanto aos autores das mencionadas violações, que eram "principalmente, membros das forças policiais e militares, que seguiam desempenhando tarefas alheias à competência dessas instituições em uma sociedade democrática, assim como grupos clandestinos vinculados às forças de segurança". Concordou, também, que existia "um nexo evidente entre a impunidade e a situação precária dos defensores dos direitos humanos no país" e concluiu que havia "uma clara fraqueza do Governo para alcançar os objetivos estabelecidos

70 Cf. CIDH, quinto relatório sobre a situação dos direitos humanos na Guatemala, OEA/Ser.L/V/II.111 Doc.21 rev. 6 de abril de 2001, Capítulo VI, Par. 26. Disponível em: http://www.cidh.org/countryrep/guatemala01sp/indice.htm.

71 Cf. CIDH. Justiça e Inclusão social: os desafios da democracia em Guatemala. OEA/Ser.L/V/II.118, Doc. 5, rev. 1, 29 de dezembro de 2003, pars. 173, 176 e 178. Disponível em: http://www.cidh.org/countryrep/Guatemala2003sp/capitulo3.htm.

72 Cf. CIDH. Justiça e Inclusão social: os desafios da democracia em Guatemala. OEA/Ser.L/V/II.118, Doc. 5, rev. 1, 29 de dezembro de 2003, pars. 182 a 184 e 186. Disponível em: http://www.cidh.org/countryrep/Guatemala2003sp/capitulo3.htm.

73 Cf. CIDH. Relatório Anual. 2004. OEA/Ser.L/V/II.122. Doc. 5 rev. 1, 23 fevereiro de 2005. Capítulo V, Título III, par. 55. Disponível em: http://www.cidh.oas.org/annualrep/2004sp/cap.5a.htm.

no Acordo global sobre direitos humanos e nos componentes de direitos humanos dos acordos de paz"[74].

c) A **Missão de Verificação das Nações Unidas na Guatemala** (doravante "MINUGUA" ou "A Missão"), em seu Relatório Final de 15 de novembro de 2004, indicou que, de 1994 até 2004, "de maneira permanente [recebeu] denúncias contra o direito à integridade, na modalidade de ameaças de morte e outras ameaças contra os defensores de direitos humanos". Tais ataques já haviam sido realizados "contra instituições oficiais como a Procuradoria dos Direitos Humanos", mas "a frequência mais alta de ataques" foi registrada contra "as organizações não governamentais de direitos humanos". Por último, destacou que, "mesmo com a evidente dificuldade que implica a verificação de estruturas clandestinas, a Missão" havia conseguido "creditar a participação destes grupos ilegais em casos de ameaças e intimidação a defensores de direitos humanos, em violações ao direito à vida e, inclusive, em ações destinadas a interferir na ação da justiça". Concluiu que essas organizações clandestinas contavam com um "amplo apoio logístico" que permitia, entre outras coisas, "utilizar recursos estatais [...]"[75].

d) A **Unidade de Defensores do Movimento Nacional pelos Direitos Humanos e a Coalizão para a CICIACS**, em relatórios de 2003 e 2004, asseguraram que houve um aumento das violações dos direitos humanos durante os três anos anteriores a 2003. Destacaram que houve um deterioramento do direito de defender direitos: a situação dos defensores que trabalham com a verdade, a justiça e a memória histórica havia sido a mais afetada. Com relação aos autores desses fatos, puderam "identificar elementos próprios de operações de inteligência militar". Ademais, destacaram que, "ao se manter as condições atuais em matéria de impunidade", a tendência comprovada parecia "não ter reversão"[76]. No relatório de 2004, assinalaram que "os grupos mais atacados [eram] os defensores que trabalham com a justiça, a verdade, os acompanhantes, os sindicalistas e os jornalistas que cobriam temas sobre corrupção"[77].

e) O **Relator Especial das Nações Unidas sobre as execuções extralegais, sumárias ou arbitrárias, Philip Alston**, no relatório sobre sua missão à Guatemala, em 2006[78], qualificou a situação dos defensores de direitos humanos como "reveladora dos problemas gerais de direitos humanos no país". Fatos como as ameaças de morte e os assassinatos de defensores de direitos humanos

74 Cf. Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas. Relatório apresentado pela senhora Hina Jilani, representante Especial do Secretário-Geral sobre a situação dos defensores dos direitos humanos, em virtude da Resolução 2000/61 da Comissão de Direitos Humanos. Adição, Missão à Guatemala. E/CN.4/2003/104/Add.2 (expediente de mérito, fls. 794, 807, 812 e 813). Em seu relatório de acompanhamento, de 2009 (Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas. Relatório de Hina Jilani, Representante Especial do Secretário-Geral sobre a situação dos defensores dos direitos humanos. Adição, Missão à Guatemala. A/HRC/10/2/Add. 3 (expediente de mérito, fls. 860, 865, 867, 870 e 871), a senhora Jilani assinalou que o número de ataques contra os defensores dos direitos humanos havia duplicado "nos últimos cinco anos, com uma média de um ataque a cada dois dias contra os defensores". Havia ganhado importância atos como a criminalização dos defensores dos direitos humanos, e destacou que "alguns setores da classe política e dos meios de informação pública" seguiam "estigmatizando e criminalizando os defensores de direitos humanos", o que fazia com que os defensores fossem "mais vulneráveis aos ataques". A impunidade seguia sendo a regra geral. Não obstante, destacou alguns progressos, como o estabelecimento da Política Pública de Prevenção e Proteção para Defensores de Direitos Humanos, Sujeitos Processuais, Jornalistas e Comunicadores Sociais, elaborada pela Comissão Presidencial Coordenadora da Política do Executivo em matéria de Direitos Humanos (doravante, "COPREDEH"); a criação da Unidade de Direitos Humanos da Divisão de Investigação de Crimes da Polícia Nacional Civil, e a Instância de Análises de Ataques contra Defensores de Direitos Humanos na Guatemala. Assinalou que a Procuradoria dos Direitos Humanos era "uma referência para a sociedade civil guatemalteca e outras instituições" e encabeçava atividades em defesa do direito à verdade e de luta contra as causas estruturais da impunidade, pelo que, tanto o pessoal da Procuradoria como o próprio Procurador eram "vítimas de frequentes ataques e ameaças". Por último, mencionou a Promotoria de Direitos Humanos, a qual era encarregada de investigar os delitos cometidos contra os defensores dos direitos humanos". As partes não encaminharam à Corte informação sobre os resultados das iniciativas estatais mencionadas.

75 Cf. MINUGUA. *Relatório Final*, Assessoria em Direitos Humanos, Missão de Verificação das Nações Unidas na Guatemala, 15 de novembro de 2004, pars. 31, 34 e 81. Disponível em: http://www.derechoshumanos.net/lesahumanidad/informes/guatemala/Informe-Final-Minugua.pdf.

76 Cf. *O rosto do terror*. Análise dos ataques contra os Defensores de Direitos Humanos de 2000 a 2003. Unidade de Defensores – Movimento Nacional pelos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.459).

77 Cf. *E o terror continua*. Análise de ataques contra os defensores de Direitos Humanos durante o ano de 2004. Unidade de Proteção a Defensores e Defensoras de Direitos Humanos do Movimento Nacional pelos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.487).

78 Cf. *Relatório do Relator Especial Philip Alston, sobre as execuções extralegais, sumárias ou arbitrárias*. Os direitos civis e políticos, em particular as questões relacionadas com os desaparecimentos e execuções sumárias. Missão à Guatemala, 21 a 25 de agosto de 2006. A/HRC/4/20/Add.2, 19 de fevereiro de 2007, par. 35. Disponível em: http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5017.pdf?view=1.

eram de uma "frequência alarmante", e os defensores mais frequentemente assassinados eram os que promoviam os direitos econômicos, sociais ou culturais e os que perseguiam "a verdade e a justiça com relação às violações dos direitos humanos cometidos durante o conflito armado interno". Manifestou que eram poucos os ataques investigados e, menos ainda, os que levavam a uma condenação, tendo como resultado um aumento nos assassinatos, "em grande parte devido ao fato de não se investigar, nem punir seus autores"[79].

77. Em suas alegações, o Estado assinalou, de forma geral, que as fontes com as que se pretende demonstrar o contexto de agressões contra defensores e defensoras de direitos humanos carecem de objetividade e imparcialidade por terem sido elaboradas pelas representantes. A esse respeito, a Corte observa que o relatório de 2003 da Unidade de Defensores do Movimento Nacional pelos Direitos Humanos e a Coalizão para a CICIACS (par. 76.d) *supra*) traz Claudia Samayoa, representante no presente caso, como autora. Não obstante, o mencionado Movimento Nacional pelos Direitos Humanos constitui-se, segundo a perita Hina Jilani, em uma "das principais organizações de direitos humanos" da Guatemala[80], e a Coalizão para a CICIACS inclui as seguintes organizações: Centro de Ação Legal em Direitos Humanos; Centro Internacional para Investigações em Direitos Humanos; Grupo de Apoio Mutuo; Fundação Myrna Mack; Fundação Rigoberta Menchú Tum; Instituto de Estudos Comparados em Ciências Penais da Guatemala; Escritório de Direitos Humanos do Arcebispado da Guatemala; e Segurança em Democracia (Sedem)[81]. Desse modo, o mencionado relatório de 2003, assim como aquele emitido pelas referidas organizações em 2004, contam com o apoio de um amplo setor da sociedade civil guatemalteca. Por outro lado, os demais elementos probatórios que constam do expediente, relativos ao contexto do caso foram emitidos por organismos internacionais. Assim, o tribunal nota que o Estado não encaminhou provas que controvertessem a veracidade dos mencionados documentos ou que sustentassem sua afirmação de que as agressões para com os defensores de direitos humanos cessaram com anterioridade aos fatos do presente caso. Portanto, a Corte considera improcedente as alegações do Estado.

78. Posto isso, a Corte Interamericana conclui que, após a assinatura dos acordos de paz, subscritos com o propósito de encerrar o conflito armado interno na Guatemala, as defensoras e os defensores de direitos humanos no Estado continuaram enfrentando um contexto de ameaças e ataques contra sua vida e sua integridade pessoal, entre outros direitos; que isso criou uma situação particular de vulnerabilidade de quem buscava a proteção ou a promoção dos direitos econômicos, culturais e sociais, bem como a verdade e a justiça, em relação às violações dos direitos humanos ocorridas durante o conflito; que os principais autores das ameaças e dos ataques mencionados eram grupos clandestinos e as próprias forças de segurança do Estado; e que a impunidade , resultado da falta de investigação e de sanção em face desses fatos, propiciava sua continuidade e seu incremento durante o mencionado período.

79 A respeito disso mencionou que: "um grande número de assassinatos era precedido de ameaças de morte ou atos de intimidação que não eram investigados". Cf. Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas. *Relatório do Relator Especial, Philip Alston, sobre as execuções extralegais, sumárias ou arbitrárias*. Os direitos civis e políticos, em particular as questões relacionadas com os desaparecimentos e execuções sumárias. Missão à Guatemala, 21 a 25 de agosto de 2006. A/HRC/4/20/Add.2, 19 de fevereiro de 2007, par. 36. Disponível em: http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5017.pdf?view=1.

80 Cfr. Relatório apresentado pela senhora Hina Jilani, em virtude da Resolução 2000/61 da Comissão de Direitos Humanos. Adição, Missão à Guatemala. E/CN.4/2003/104/Add.2 (expediente de mérito, fl.806).

81 Cfr. *O rosto do terror*. Análise dos ataques contra os Defensores de Direitos Humanos de 2000 a 2003. Unidade de Defensores – Movimento Nacional pelos Direitos Humanos e Coalizão para a CICIACS (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl.2.476).

A.2. Situação em Santa Lucía Cotzumalguapa, Escuintla

79. Santa Lucía Cotzumalguapa (doravante "Santa Lucía") é um município da província de Escuintla, na Guatemala, na qual se localizam as maiores propriedades canavieiras da Costa Sul. Ali convergiram fatores que levaram a agressões contra determinados setores da população[82], dos quais o senhor A.A. fazia parte (par. 82 *infra*). Nos anos setenta, o Comitê da Unidade Campesina (doravante "CUC")[83] formou ampla base de apoio vinculada ao trabalho pastoral da Congregação do Imaculado Coração de Maria (CICM), formado por sacerdotes belgas[84]. No começo desta década, "várias paróquias da diocese de Escuintla [...] iniciaram um trabalho pastoral social por meio das chamadas Famílias de Deus"[85], com o objetivo, segundo declaração de um membro da CICM, de "incorporar ao trabalho pastoral tradicional [...] a promoção do trabalho com comunidades de base". Nesses grupos, tratavam de "temas sociais como trabalho, salário, a autoridade, acesso à terra, à saúde, à educação escolar, etc."[86]. Nos anos oitenta, agentes pastorais "que respaldavam a organização e demandas dos trabalhadores agrícolas das grandes propriedades da Costa Sul" sofreram represálias, e dezenas de catequistas foram assassinados ou desapareceram forçadamente em Escuintla[87]. Além disso, a CEH constatou que na referida província ocorreu, entre outros, "a identificação [por parte do Exército...] dos líderes sindicais e pessoas que reivindicavam seus direitos trabalhistas com a insurgência", assim como a utilização, por parte de agentes do Estado, de membros das comunidades como informantes e delatores, resultando na ruptura do tecido social e dos laços comunitários[88].

80. Após a conclusão do conflito, diante do compromisso assumido com a assinatura do Acordo de Paz Firme e Duradoura de publicar uma legislação municipal adequada à realidade da nação guatemalteca "multiétnica, pluricultural e multilíngue", no ano de 2002, o Congresso da República promoveu, por meio do Decreto n° 12-2002 (Código Municipal)[89] e do Decreto n° 11-2002 (Lei de Conselhos de Desenvolvimento Urbano e Rural), a criação do Sistema de Conselhos Comunitário de Desenvolvimento[90], com o propósito de "organizar e coordenar a administração pública por meio da formulação de políticas de desenvolvimento, de planos e programas orçamentários e do fomento a coordenação interinstitucional, pública e privada". Os Conselhos Comunitários de Desenvolvimento (doravante "COCODES") organizados no município de Santa Lucía Cotzumalguapa[91], dos quais o senhor A.A. e a senhora B.A. faziam parte (pars. 87 e 90, *infra*), deveriam funcionar como "meio principal de

82 Cf. Comissão de Esclarecimento Histórico (CEH), *Guatemala: Memória do Silêncio*, Casos ilustrativos, Anexo I, Caso ilustrativo n° 13 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 4.696).

83 De acordo com o relatório *Guatemala, Memória do Silêncio*, "durante a década de sessenta, a população organizou-se nas ligas campesinas para exigir seus direitos, especialmente os direitos trabalhistas, [... assim, em 1978] foi criado o Comitê de Unidade Campesina, CUC, a maior organização campesina do país, símbolo da contrarrevolução de 1954. Um grande número de trabalhadores uniu-se a esta organização e iniciou uma série de reivindicações, entre elas, conseguir o pagamento do salário mínimo e a melhoria das condições de trabalho nas propriedades da Costa Sul". Cf. Comissão de Esclarecimento Histórico (CEH), *Guatemala: Memória do Silêncio*, Capítulo 1, p. 238, e Volume III, p. 379, par. 3.437 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 2.936 e 3.883).

84 Cf. Comissão de Esclarecimento Histórico (CEH), *Guatemala: Memória do Silêncio*, Casos ilustrativos, Anexo I, Caso ilustrativo n° 56 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 4.702).

85 Cf. Comissão de Esclarecimento Histórico (CEH), *Guatemala: Memória do Silêncio*, Casos ilustrativos, Anexo I, Caso ilustrativo n° 74 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 4.695).

86 Cf. Declaração de um membro da CICM de 1° de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.346 e 1.347).

87 Cf. Comissão de Esclarecimento Histórico (CEH), *Guatemala: Memória do Silêncio*, Casos Ilustrativos, Anexo I, Caso ilustrativo n° 56 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 4.704).

88 Cf. Comissão de Esclarecimento Histórico (CEH), *Guatemala: Memória do Silêncio*, Casos Ilustrativos, Anexo I, Caso ilustrativo n° 56 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 4.708).

89 Cf. Decreto n° 12-2002 do Congresso da República da Guatemala de 2 de abril de 2002 (expediente de mérito, fl. 948).

90 Cf. Decreto n° 11-2002 do Congresso da República da Guatemala de 15 de abril de 2002 (expediente de mérito, fls. 1.656 e 1.657).

91 Cf. Declaração de 5 de dezembro de 2010 do então Prefeito (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.794), e Certificação da Ata n° 04-2004 de 11 de setembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.124).

participação da população maia, xinca e garífuna e não indígena, na gestão pública para realizar o planejamento democrático do desenvolvimento, levando em conta princípios de unidade nacional, multiétnica, pluricultural e multilíngue da nação guatemalteca"[92].

B. Vida e trabalhos anteriores de A.A. e B.A.

B.1. Vida e trabalho de A.A.

81. O senhor A.A. nasceu em 16 de outubro de 1930, na província de Jitiapa. Em 1954, aproximadamente[93], casou-se com a senhora C.A., com quem teve os seguintes filhos e filhas: D.A., E.A., B.A., F.A., G.A., H.A. e Y.A. (vítima desaparecida no caso *Gudiel Álvarez "Diário Militar" Vs. Guatemala*), assim como os seguintes netos, entre outros[94]: I.A., J.A., K.A., L.A., M.A., e N.A.[95].

82. Após seu "tempo regulamentar de serviços" para o Exército Nacional, entre 1954 e 1955[96], o senhor A.A. trabalhou como agricultor e carpinteiro, de maneira independente, bem como no engenho de açúcar chamado "Pantaleón", de onde foi despedido em 1968, por atividades de defesa trabalhista. Foi também catequista, participando de projetos como o de dignificação de moradias[97], e foi "importante promotor" de uma cooperativa de poupança e crédito, fundada por membros da CICM, em Escuintla, a fim de "combater minimamente a pobreza precária em que vivia" a população[98]. Ademais, consta do expediente que, em agosto de 1978, o senhor A.A. era o "Quinto Porta-voz do Comitê Pró-melhoramento da Aldeia 'Cruz [*sic*] de la Esperanza' [...]"[99].

83. No ano de 1983, o filho do senhor A.A., Y.A., desapareceu na Cidade da Guatemala por ação de agentes estatais, fato que ficou estabelecido pela Corte na Sentença emitida no caso *Gudiel Álvarez ("Diário Militar") Vs. Guatemala*. Através dessa Sentença, a Corte determinou que as forças de segurança consideravam esta família "subversiva", e por isso seus membros se viram forçados a mudar-se dentro da Guatemala, para o México e para os Estados Unidos, nos anos de 1983 e 1987, aproximadamente[100].

84. Por outro lado, embora a Corte não possua a informação a respeito de quando o senhor A.A. se uniu à URNG, consta no expediente que, após a assinatura dos Acordos de Paz, em 9 de agosto de 1997, foi

92 Cf. Decreto nº 11-2002 do Congresso da República da Guatemala de 15 de abril de 2002 (expediente de mérito, fls. 1.656 e 1.657).

93 Cfr. Declaração de C.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minutos 1:00, 1:48, 1:58), e Cartão de residência de A.A. expedido em 12 de dezembro de 1983 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 805 a 807).

94 Consta do acervo probatório que o senhor A.A. teve mais netos, não obstante, destacam-se aqueles identificados como supostas vítimas do presente caso (par. 81 *supra*).

95 As seguintes pessoas eram menores de idade no momento dos fatos: J.A., nascida em 1º de dezembro de 1992, filha de E.A. Cf. Certificado de nascimento (expediente de mérito, fl.1696); K.A., nascido em 29 de agosto de 1997, filho de E.A. Cf. Certificado de nascimento (expediente de mérito, fl. 1.698), e N.A., nascido em 30 de setembro de 1990, filho de B.A. (expediente de mérito, fl.1.704).

96 Cf. Certificado de serviços de 13 de dezembro de 1962 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.032).

97 Cf. Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.360 e 1.361); Constância de inscrição no registro de cidadãos do Tribunal Superior Eleitoral (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.048); Declaração de A.A. de 11 de outubro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.376); Declaração de um membro da CICM de 1º de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.348); e Declaração de B.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minutos 3:23 e 09:23).

98 Cf. Declaração de um membro da CICM de 1º de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.348); Declaração de B.A. perante a Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa de 10 de fevereiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.821); Declaração de B.A. (anexos a submissão, disco 1, minuto 9:23), e "Em Cruce de la Esperanza Dom [A.A] ajuda sua comunidade", *Nuestro Diario*, publicada em 21 de julho de 2003 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl.2.098).

99 Cf. Registro do Secretário de Governo da Província de Escuintla de 16 de agosto de 1978 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.038).

100 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala*, *supra*, par. 308.

emitida uma "licença especial para somente uma viagem de retorno a Guatemala para membros das estruturas internacionais da URNG, [...]"[101]. Ao voltar para a Guatemala, o senhor A.A. retomou seu papel de líder dentro da Aldeia Cruce de la Esperanza. Por um lado, participou na fundação da Associação de Desenvolvimento Integral de Pessoas com Deficiência do Ocidente e Sul da Guatemala (AIDOS)[102]. Assim, desde janeiro de 1998, promoveu a construção da Escola de Autogestão Comunitária da Aldeia Cruce de la Esperanza e trabalhou, posteriormente, como Presidente de seu Comitê Educativo, COEDUCA[103]. Em março de 2001, foi criado o "Comitê de Prevenção a Deficiência Escolar", composto por vizinhos do município de Santa Lucía, onde o senhor A.A. foi vice-presidente[104]. Segundo o Prefeito de Santa Lucía Cotzumalguapa para o período de 2004 a 2008[105], Comitê propôs ao governo municipal um projeto no qual se "ressaltava a situação de evasão, baixo rendimento e ausência de meninas na escola"[106].

85. Em 2002, o senhor A.A. foi nomeado "Herói Anônimo" pelo Sistema das Nações Unidas na Guatemala, entre outras entidades, por seu "compromisso com a construção da paz e o desenvolvimento de sua comunidade", por meio de atividades como "a construção de moradias para pessoas necessitadas"[107]. De acordo com o assinalado pelo referido Prefeito:

> [A.A.] [...] destacou-se não só durante meu período de governo, mas desde o anterior, como líder social pela busca da dignificação de moradias. [...] De 1999 a 2003, realizou um projeto que beneficiou 32 famílias, posto que, durante o meu governo, continua com o processo e já incluiu outro grupo a ser beneficiado no município e tentava introduzi-lo ao plano nacional de dignificação, mas diante de seu assassinato, deixa o processo interrompido[108].

86. No ano de 2003, o Comitê de Cultura e Esportes da Aldeia Cruce de la Esperanza, do qual o senhor A.A. era presidente, organizou-se com outras aldeias, a fim de iniciar a construção de um centro poliesportivo e um Instituto de Educação Básica com o objetivo "de que as crianças e os adolescentes [tivessem] onde completar sua educação e fomentar o pluriculturalismo, especialmente na área desportiva e no campo musical [...]"[109].

87. Em 24 de maio de 2004, A.A. exercia funções como vice-presidente comunitário do Conselho Comunitário de Desenvolvimento (COCODE) da Aldeia Cruce de la Esperanza (par. 80 *supra*)[110], e, em 11 de setembro de 2004, foi eleito pelos membros desta comunidade, reunidos em Assembleia Geral, como Presidente

101 Cf. Licença especial de A.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 799).

102 Cf. Folheto "Capacitação em aspectos de elaboração e gestão de projetos com enfoque em deficiência, gênero e interculturalidade para as/os integrantes da AIDOS" de março de 2005 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 2.086 a 2.087); Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.366 e 1.367); e Declaração do então Prefeito de 5 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 794).

103 Cf. Contrato de promessa de doação de 10 de janeiro de 2003 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 2.059 a 2.063); Cópia da Certidão n° 87 na que consta a eleição de A.A. como Presidente do Comitê Educativo COEDUCA (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.057); Resolução da Direção Provincial de Educação de Escuintla, Ministério da Educação, D.D.E.E./U.D.E. n° 0456-2001 de 27 de junho de 2001 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl.2.064); e Declaração de B.A. de 10 de fevereiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 822).

104 Cf. Escrito do COEDUCA dirigido aos Ministros da Educação e Saúde, de 28 de março de 2001 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.073).

105 Cf. Declaração do então Prefeito de 5 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 793); e Tribunal Superior Eleitoral, Memória das Eleições Gerais 2003, Município de Santa Lucía Cotzumalguapa. Disponível em: http://216.230.138.139/elecciones2003/SantaLuciaCotz.pdf.

106 Cf. Declaração do então Prefeito de 5 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.795).

107 Cf. Diploma de Herói Anônimo (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.813); "Em Cruce de la Esperanza Dom [A.A] ajuda sua comunidade", *Nuestro Diario*, publicada em 21 de julho de 2003 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.098); e Entrevista de 3 de fevereiro de 2009 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 1.913).

108 Cf. Declaração do então Prefeito de 5 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.005). Ver também, "Em Cruce de la Esperanza Dom [A.A] ajuda sua comunidade", *Nuestro Diario*, publicada em 21 de julho de 2003 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.098).

109 Cf. Ata n° 02-2003 do Comitê de Cultura e Esportes da Aldeia Cruce de la Esperanza de 10 de janeiro de 2003 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.399).

110 Credencial de Vice-Presidente Comunitário de 24 de maio de 2004 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 2.079 a 2.080), e Certificado de ata de nomeação como Presidente do Conselho Comunitário de Desenvolvimento da Aldeia Cruce de la Esperanza (expediente de anexos à submissão, fls. 1.124, 1.125 e 1.127).

Comunitário do mesmo Conselho[111]. Desde seu cargo de Vice-Presidente Comunitário, o senhor A.A. administrou a construção da drenagem sanitária e da pavimentação de três quilômetros de estrada de terra, já que "a falta desta infraestrutura [...] causava danos à saúde e à economia das famílias de 5 comunidades"[112]. Como Presidente, participou da solicitação da construção de um monumento da paz, em comemoração àquelas pessoas que perderam sua vida durante o conflito armado[113].

88. No momento de sua morte (20 de dezembro de 2004), o senhor A.A. buscava justiça, juntamente com sua família, pelo desaparecimento forçado de seu filho Y.A. (vítima no *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala*), tendo "denunciado em nível internacional, primeiro às igrejas e depois às organizações humanitárias nos Estados Unidos "[114].

B.2. Trabalho de B.A.

89. Consta do expediente que, em 12 de novembro de 2003, a senhora B.A. era vice-presidente da Rede de Mulheres de Escuintla[115]. Além disso, em maio do ano de 2004, desempenhava funções como Oficial da Organização Social do Município de Santa Lucía[116], que incluíam:

> [...] organizar cada cantão, povoado, aldeia, colônia e loteamento no município, assim como ajudar a organizar sindicatos, associações comerciais, de transporte, e outros modos de vida organizacional da população; fornecer formação em cidadania e alcançar [participar da] vida política do município e da nação em geral, segundo [fossem] os interesses comuns[117].

90. Posteriormente, em 11 de setembro de 2004, a senhora B.A. foi eleita pela Assembleia Geral da Aldeia Cruce de la Esperanza para o cargo de Secretária do COCODE da aldeia.[118] Assim, a senhora B.A. participou das investigações desenvolvidas pelo desaparecimento forçado de seu irmão, Y.A., a partir de 13 de outubro de 2004. A respeito, esta Corte estabeleceu na Sentença do caso *Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala* que a senhora B.A. apresentou a petição inicial do mencionado caso junto com outras pessoas perante a Comissão Interamericana, em 9 de dezembro de 2005[119].

111 Cf. Certificado da ata de nomeação como Presidente do Conselho Comunitário de Desenvolvimento da Aldeia Cruce de la Esperanza de 11 de setembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.124 a 1.125).

112 Cf. Projeto de drenagem e pavimentação da avenida principal (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 2.081 a 2.083). Ver também, Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.367); e Certificado de ata de nomeação como Presidente do Conselho Comunitário de Desenvolvimento da Aldeia Cruce de la Esperanza (expediente de anexos na submissão, fl. 1.124).

113 Cf. Declaração do então Prefeito de 5 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 795).

114 Cf. Declaração de A.A. de 11 de outubro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.377).

115 Cf. Adesão à declaração: Rumo a uma Nova Etapa na Construção da Paz (expediente de mérito, fls. 2.082 a 2.085); Declaração do então Prefeito de 5 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 797).

116 Cf. Carteira de Oficial de Organização Social do Município de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 2.110 a 2.111).

117 Cf. Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.353).

118 Cf. Certificação de Atas 04-2004 de 11 de setembro de 2004 da Assembleia Geral da Aldeia Cruce de la Esperanza (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.125).

119 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala*, *supra*, pars. 1 e 182, e notas de rodapé 75, 166, 336 e 372.

C. Fatos do caso

C.1. Fatos anteriores à morte de A.A.

91. Em 26 de novembro de 2003, a senhora B.A. interpôs uma denúncia perante a Promotoria Distrital de Santa Lucía Cotzumalguapa, assinalando que:

> No dia [...] vinte e cinco de novembro [desse] ano, às duas e meia da tarde foi organizada uma assembleia na comunidade La Esperanza [...] com a finalidade de eleger um novo comitê do COEDUCA para a Escola de Auto-Gestão Comunitária República do México. Na reunião, expus alguns problemas que tinha a escola. Finalmente, foi escolhida uma nova diretoria do Comitê da comunidade. [...] Porém, às seis e quarenta encontrava-me em um velório na Aldeia El Rosario, quando recebi uma ligação em meu celular [...] do senhor L.L. [...] que se identificou no momento de falar comigo e me disse "você conseguiu nomear um novo comitê, tenha a certeza que farei merda para você e seu filho" e eu só perguntei a ele porque estava me ameaçando desse jeito e se ia me dizer isso pessoalmente; e não era a primeira vez que nos ameaçava, porque uma vez havia ameaçado minha irmã, e disse a ele que era ex-kaibil e que íamos ver o que ele ia fazer, mas este senhor não tem nenhum motivo para estar nos ameaçando desta forma, porque ele não pertence a comunidade, e se teve alguma inconformidade com a assembleia, poderia ter expressado na ocasião, e não o fez. Por outro lado, penso que é somente uma desculpa para me incomodar, já que pertenço à UNRG e ele como ex-membro do Exército, todavia mantém certas ideologias e por isso nos incomoda[120].

92. Por outro lado, consta do expediente que, em 20 de fevereiro de 2004, a senhora B.A. compareceu ao Centro de Mediação de Escuintla, a fim de participar de uma mediação citada "pelo conflito de ameaças". No entanto, a contraparte não compareceu, pelo que o caso foi "elevado" ao Primeiro Juizado de Paz de Escuintla[121].

C.2. Morte do senhor A.A.

93. Em 20 de dezembro de 2004, o cadáver do senhor A.A. foi encontrado no asfalto, na altura do "quilômetro 90,5, da Rota ao Pacífico"[122], com três perfurações de projétil de arma de fogo, duas na região frontal do crânio e outra no tórax posterior esquerdo[123], e com a bicicleta que conduzia ainda entre as pernas[124].

120 Cf. Denúncia MP60-2003-5418 de 26 de novembro de 2003 interposta perante o Escritório de Atenção Permanente da Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de mérito, fls. 1.311 a 3.312), e Relatório de 5 abril de 2005, apresentado pelo Técnico em Investigações Criminalísticas do Ministério Público, perante o Promotor Adjunto do Distrito de Santa Lucía de Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.065). De acordo com o Relatório da Comissão de Esclarecimento Histórico, *Guatemala: Memória do Silêncio*, "os kaibiles eram uma força especial contrainsurgente do Exército da Guatemala, os quais em diversas operações colocavam em prática a extrema crueldade de seus métodos de treinamento". Cf. *Caso Do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, nota 6.

121 Cf. Ata de comparecimento ao Centro de Mediação de Escuintla de 20 de fevereiro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.430).

122 Cf. Relatório n° 315ª – 2005 EEC-G 11 e Croquis elaborado em 29 de abril de 2005 pelo Técnico em Investigações Criminalísticas (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.858).

123 O Estado controverteu o número de perfurações que o senhor A.A. havia recebido. Cf. Autópsia n° 225/04 de 22 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 941); e Ampliação com a data de 10 de maio de 2005 do Relatório de Autópsia n° 225/04 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 880).

124 Cf. Fotos anexas à nota MP60/2004/5417 do Promotor Adjunto do Distrito do Ministério Público de 12 de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 818 a 820); "Os A seguem perseguidos", *Prensa Libre*, 30 de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.403); Declaração de E.A. perante a Promotoria de Delitos cometidos contra os Ativistas de Direitos Humanos de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.865); e Relatório encaminhado pelo chefe da Delegacia da Polícia Nacional Civil de Escuintla ao Promotor Distrital do Ministério Público de 21 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.145).

94. De acordo com a declaração da senhora C.A., "um vizinho passou para avisar" que "seu marido estava caído na pista"[125]. O primeiro a acorrer ao local da morte foi seu filho G.A.[126]. Por sua vez, segundo declarações das senhoras E.A. e B.A., como estavam fora de casa[127], foram avisadas pelo então Prefeito, quando voltaram para casa[128].

C.3. Fatos posteriores à morte do senhor A.A.

95. Após a morte do senhor A.A. a família organizou nove dias de oração, com a ajuda de vizinhos da localidade e em conformidade com seus costumes religiosos[129]. Durante esse período, nos dias 22 e 23 de dezembro de 2004, o Procurador Auxiliar Provincial da Procuradoria dos Direitos Humanos solicitou a distintas unidades da Polícia Nacional Civil para disponibilizar medidas de segurança perimetral e pessoal para a senhora B.A. e sua família, "com base nas constantes ameaças de morte que a família [A] recebia e no assassinato recente do pai de [B.A.]"[130], sem que conste que tenha sido oferecido qualquer medida a respeito disso.

96. Não obstante, à luz de denúncias de que homens, aparentemente, "chegaram a amedrontar" a família, e uma vez que B.A. solicitou apoio ao então Prefeito de Santa Lucía Cotzumalguapa, agentes da Polícia Municipal de Trânsito patrulharam a área e acompanharam a família durante os nove dias de orações[131]. A Corte constata que durante os cinco meses após a morte do senhor A.A. e em diversas oportunidades, B.A. e E.A. manifestaram que durante este período de nove dias, a família foi vítima de atos intimidadores (par. 152, *infra*).

97. Uma vez concluídos os nove dias de oração[132], em 31 de dezembro de 2004, C.A., B.A. e seus filhos L.A. e N.A. de 20 e 14 anos de idade, respectivamente, assim como E.A. e seus filhos J.A. e K.A., de 12 e 7 anos de idade, respectivamente, saíram de suas casas, da Aldeia Cruce de la Esperanza e do município de Santa Lucía Cotzumalguapa, "fugindo para Escuintla", acompanhados pela Polícia Municipal de Trânsito de Santa Lucía, "até a divisa entre Santa Lucía e Siquinala"[133].

125 Cf. Declaração de C.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minutos 24:34 e 25:39).

126 Cf. Ata de diligência de remoção do cadáver de 20 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.939); Declaração perante a Promotoria Especial de Direitos Humanos de 9 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.861), e Relatório do chefe da Delegacia da Polícia Nacional perante o Promotor Distrital do Ministério Público de 21 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.940).

127 Cf. Declaração de C.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 20:00); e Declaração de E.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 37:28).

128 Cf. Declaração de B.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 1:18:53).

129 Cf. Declaração de B.A. perante a Procuradoria Especial de Direitos Humanos na Cidade da Guatemala de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.222); e Testemunho de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.014).

130 Cf. Escrito de 22 de dezembro de 2004 do Auxiliar Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 898); Escrito de 23 de dezembro de 2004 do Auxiliar Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos dirigido ao chefe da Delegacia da Polícia Nacional Civil de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 899); e Escrito de 23 de dezembro de 2004 do Auxiliar Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos dirigido ao delegado provincial da Delegacia n° 31 da Polícia Nacional Civil de Escuintla (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.900).

131 Cf. Declaração de B.A. perante a Promotoria Especial de Direitos Humanos de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 869); Declaração de B.A. de 17 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 1:30:8); e Declaração do então Prefeito de 5 de dezembro de 2010 (anexos ao escrito de submissão, fl.797).

132 Cf. Declaração de E.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 47:40); Declaração de C.A. de 1° de janeiro de 2005 (anexos ao escrito de submissão, disco 1, minutos 25:33 e 24:44).

133 Cf. Declaração de B.A. em audiência pública de 7 de fevereiro de 2014. Ver também, Declaração de E.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minutos 1:40, 47:00 e 48:05); Declaração de C.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minutos 22:44, 27:22 e 25:33); Declaração de B.A. de 17 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 1:31:06); Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.370); e Relatório encaminhado pelo Técnico em Investigações Criminalísticas ao Promotor Adjunto do Distrito da Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa de 5 de abril de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.063 e 1.064).

98. A família mudou-se, inicialmente, para a cidade de Escuintla, capital da província[134]. A senhora E.A., juntamente com seus filhos J.A. e K.A., instalou-se em outra parte do país, onde alugou uma casa[135]. O filho da senhora B.A., M.A., ficou sobre os cuidados de D.A.[136].

99. Ainda, consta que no mês de fevereiro de 2006 C.A., B.A. e seus filhos L.A. e N.A. já se encontravam no município de Santa Lucía Cotzumalguapa, e que aí permaneceram, alugando uma casa, sem regressar à sua residência[137]. Entre 16 de fevereiro de 2006 e 31 de outubro de 2007, a senhora B.A. trabalhou novamente como Oficial da Organização Social do Município de Santa Lucía, Cotzumalguapa, renunciando nesta última data, ao ter sido selecionada para atender o Escritório Municipal da Mulher[138]. Ademais, nos dias 26 e 27 de junho de 2007, a senhora B.A. participou do Primeiro Encontro Nacional dos Escritórios Municipais da Mulher[139].

100. Posteriormente, a senhora B.A. continuou trabalhando em Escuintla. Assim, consta do expediente que, em 4 de junho de 2009, foi eleita como Representante Titular das Organizações das Mulheres perante o Conselho Provincial de Desenvolvimento de Escuintla[140], e que em 8 de março de 2011, o Serviço Provincial dos Direitos Humanos do Município de Gomera, na província de Escuintla, concedeu a ela um reconhecimento por sua contribuição na dignificação dos direitos da mulher[141]. Consta ainda que, nos anos 2011 e 2012, participou do fórum "O Fortalecimento da institucionalidade da Paz, e a participação das mulheres no fomento de seu cumprimento"[142] e participou da oficina "Desafios dos escritórios municipais da mulher perante o desenvolvimento municipal"[143].

134 Cf. Declaração de E.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 48:30).

135 Cf. Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.371); Declaração de E.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minutos 47:40 e 48:32); e Declaração de C.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 27:22).

136 Cfr. Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.370).

137 Em sua declaração de 12 de dezembro de 2010, a senhora B.A. indicou que "no momento do assassinato de [seu] papai, cada família tinha sua casa nova, as quais agora estão abandonadas, assim como as terras, sem nenhum benefício, mais gastos, para manter os cuidados com a limpeza e segurança". Cf. Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.370). Em outra ocasião, perante a pergunta para indicar seu domicílio, a senhora B.A. indicou que era em Escuintla. Cf. Declaração de B.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 0:28). Adicionalmente, mediante declaração apresentada pelas representantes à Comissão, a senhora B.A. manifestou que, entre os sofrimentos de sua mãe, está a condição de não ter um lar, situação em que ela, B.A., se viu obrigada a "suportar o peso econômico das mudanças, de pagar aluguel que até o momento segue pagando". Cf. Declaração de B.A. de 17 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 1:36:05). Posteriormente, na audiência pública prestada perante esta Corte, a senhora B.A. reiterou que "a esta altura [...] não tínhamos um lugar onde viver, estávamos alugando". Cf. Declaração de B.A. na audiência pública de 7 de fevereiro de 2014. Ver também, Avaliação psicossocial em 5 de janeiro de 2011 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.425).

138 Cf. Renúncia apresentada em 5 de novembro de 2007 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.116); Acordo da Prefeitura n° 201 – 2007 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.117); e Declaração de B.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 1:33:07). Segundo o Prefeito, para o período de 2004 a 2008, este cargo consistia em: "organizar o município, dar capacitação e formação política constante, ter a informação do município (plano de desenvolvimento municipal) e velar que tudo seja com enfoque de equidade de gênero, de geração e de etnia". Cf. Comunicação dirigida pelo Prefeito a chefe de Recursos Humanos de 6 de novembro de 2007 (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.119).

139 Cf. Diploma outorgado pela Secretaria de Coordenação Executiva da Presidência, o Programa Municípios Democráticos. O Programa de Apoio a MyPES, a União para a Defesa dos Direitos das Mulheres na Guatemala, a Associação Nacional de Municipalidades da República da Guatemala e a Fundação Guillermo Toriello, de 26 e 27 de julho de 2007 (expediente de mérito, fl.2.070).

140 Cf. Escrito da Secretaria Presidencial da Mulher dirigida ao Presidente do Conselho Provincial de Desenvolvimento de Escuintla, de 23 de junho de 2009 (expediente de mérito, fl. 2.074).

141 Cf. Reconhecimento outorgado pelo Auxílio Provincial dos Direitos Humanos em 8 de março de 2011 (expediente de mérito, fl. 2.079).

142 Cf. Diploma outorgado pelo Conselho Nacional para o Cumprimento dos Acordos de Paz em 25 de março de 2011 (expediente de mérito, fl. 2.080).

143 Cf. Registro outorgado pelo Instituto de Fomento Municipal em 19 de março de 2012 (expediente de mérito, fl. 2.081).

D. Investigações

D.1. Investigações relacionadas à morte de A.A.

101. Devido a morte do senhor A.A., em 20 de dezembro de 2004, uma investigação penal foi iniciada perante a Promotoria Municipal do Ministério Público de Santa Lucía Cotzumalguapa (doravante "Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa"). Em 21 de março de 2005, o caso foi encaminhado à Promotoria Especial de Direitos Humanos da Guatemala (doravante "Promotoria de Direitos Humanos"), a qual o recebeu no dia seguinte[144]. Nessa Promotoria, a investigação tramitou na Unidade de Delitos contra Ativistas de Direitos Humanos da Promotoria. Durante o período em que a investigação penal esteve a cargo dessas Promotorias do Ministério Público, os Técnicos em Investigações Criminalísticas da Direção de Investigações Criminalísticas do Ministério Público (doravante "Investigações da DICRI") realizaram diversas diligências investigativas por solicitação dos promotores e promotores auxiliares da Promotoria. Ademais, em 22 de dezembro de 2004, a Procuradoria de Direitos Humanos de Escuintla (doravante "a Procuradoria"), abriu uma investigação com base em denúncia apresentada de forma anônima[145]. Posteriormente, B.A. identificou-se como sendo a autora da referida denúncia[146]. Essa investigação teve início e tramitou de maneira paralela à investigação penal até 8 de junho de 2005.

D.1.1. Investigação perante a Promotoria Municipal do Ministério Público de Santa Lucía Cotzumalguapa, Escuintla (MP60/2004/5417)

102. Em 20 de dezembro de 2004, dois agentes da Polícia Nacional Civil da Subestação Policial do Município de Santa Lucía Cotzumalguapa, por ordem da Central de Transmissões da Polícia Nacional, e da Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa, reconstituíram a cena do crime do homicídio do senhor A.A.[147]. Nessa oportunidade uma pessoa foi entrevistada e "manifestou que dois indivíduos que estavam de bicicleta foram responsáveis pela morte do senhor A.A."[148] e que, "depois do fato, [aqueles homens] fugiram de bicicleta para rumo ignorado".[149] Em conformidade com o assinalado por um dos agentes da Polícia Nacional Civil, ao chegar na cena do crime observou "que uma pick-Up [*sic*], da qual não registrou os dados, estava estacionada, assim como algumas pessoas que, aparentemente, tentavam auxiliar a vítima"[150]. Por sua vez, começou a realizar o levantamento do cadáver e a reunir os indícios que eram encontrados no local, que consistiram em: três cartuchos de projétil de arma de

144 Cf. Ofício de encaminhamento realizado pelo Promotor Adjunto do Distrito de Santa Lucía Cotzumalguapa dirigido ao Promotor Especial de Direitos Humanos, de 21 de março de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 817).

145 Cf. Escrito do Auxiliar Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos de 22 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.898); e Denúncia realizada por B.A., de maneira anônima, em 22 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 896 e 897).

146 Cf. Memorando de investigação de 23 de dezembro de 2004, realizado pelo investigador da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 901); e Memorando de 7 de fevereiro de 2005, realizado pelo investigador da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 914).

147 Cf. Escrito de 20 de dezembro de 2004 do chefe da Delegacia n° 31-43 Escuintla, dirigido ao Promotor Distrital do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 940).

148 Cf. Diligência realizada pela Promotora Auxiliar Distrital de Santa Lucía Cotzumalguapa, de 20 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 939).

149 Cf. Escrito de 20 de dezembro de 2004 do chefe da Delegacia n° 31-43 Escuintla dirigido ao Promotor Distrital do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 940).

150 Cf. Declaração de 9 de maio de 2005, realizada pelo agente da Polícia Nacional Civil que se apresentou à cena do crime perante a Promotoria Especial de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 860).

fogo, e a Promotora Auxiliar determinou a remoção do cadáver ao necrotério local do Órgão Judicial para a autópsia de lei[151]. Nesse mesmo dia, foi realizada a autópsia do corpo do senhor A.A.[152].

103. Ademais, o agente investigador designado pelo Serviço de Investigação Criminal da Delegacia n° 31 da Polícia Nacional Civil de Escuintla chegou à cena do crime, mas "o cadáver já havia sido removido". O agente elaborou um relatório preliminar da investigação, em 21 de dezembro de 2004, no qual constatou que foram levantados os dados do cadáver e dos dois prováveis responsáveis dos fatos, o instrumento do delito e os elementos sequestrados, assim como destacou que "não foi realizada" inspeção ocular. Além disso, entrevistou B.A., C.A. e E.E.[153]. Depois, em 10 de fevereiro de 2005, B.A. prestou depoimento perante a Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa[154].

104. Embora B.A. não tenha sido testemunha presencial do fato, em suas declarações (par. 103 *supra*), sustentou que a morte do senhor A.A. se deu por questões políticas e indicou como responsáveis dos fatos os senhores M.M. e L.L. A esse respeito, referiu-se a supostas diferenças ideológicas, confrontos pessoais e conflitos entre A.A. e as mencionadas pessoas, na qualidade de Presidente Comunitário da Aldeia Cruce de la Esperanza e na administração da Escola de Autogestão Comunitária República do México. Com base nessas manifestações, inferiu-se uma possível hipótese na investigação.

D.1.2. Investigação realizada pelos Técnicos em Investigações Criminalísticas da Direção de Investigações Criminalísticas (DICRI) do Ministério Público

105. Mediante escritos de 12 de janeiro e de 14 de março de 2005, Promotores de Santa Lucía Cotzumalguapa solicitaram ao Subdiretor de Investigações Criminalísticas da Seção Criminal Operacional do Ministério Público que nomeasse os investigadores que considerasse pertinentes para realizarem a investigação correspondente[155]. Consta do expediente que, uma vez designados para o caso, os Investigadores da DICRI apresentaram à Promotoria de Santa Lucía o relatório de investigação em 5 de abril de 2005[156], embora a investigação já havia sido designada à Promotoria de Direitos Humanos. Posteriormente, mediante escritos de 17 de maio de 2005, 1°de março e 21 de novembro de 2006, e 8 de abril e 24 de novembro de 2008, a Promotora Auxiliar de Direitos Humanos solicitou à Direção de Investigações Criminalísticas a prática de diversas diligências[157]. Em resposta, os investigadores da DICRI apresentaram os relatórios de investigação de 30 de agosto de 2005, 21 de junho de 2006, 26 de

151 Cf. Diligência de 20 de dezembro de 2004 realizado pela Promotora Auxiliar Distrital de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 939); Escrito de 20 de dezembro de 2004 do chefe da Delegacia n° 31-43 Escuintla dirigido ao Promotor Distrital do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.940), e Declaração de 9 de maio de 2005 realizada pelo agente da Polícia Nacional Civil que se apresentou à cena do crime perante a Promotoria Especial de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 860 a 862).

152 Cf. Autópsia n° 225/04 realizada pelo Médico Legista do Órgão Judicial de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 941).

153 Cf. Relatório realizado em 21 de dezembro de 2004 pelo investigador designado do Serviço de Investigação Criminal da Delegacia n° 31 da Polícia Nacional Civil de Escuintla (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 916 a 918).

154 Cf. Declaração de 10 de fevereiro de 2005 de B.A. realizada perante a Promotora Auxiliar Distrital de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 821 a 825).

155 Cf. Escrito de 12 de janeiro de 2005 do Promotor Adjunto do Distrito do Ministério Público dirigido ao Subdiretor de Investigações Criminalísticas da Seção Criminal Operacional do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 818); e Escrito de 14 de março de 2005 realizado pela Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.827).

156 Cf. Relatório de 5 de abril de 2005 elaborado pelo Investigador da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.060 a 1.065).

157 Cf. Solicitação de diligências à Direção de Investigação Criminalística pela Promotoria de Direitos Humanos de 17 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 877 a 879); Solicitação de diligências à Direção de Investigação Criminalística pela Promotoria de Direitos Humanos de 1° de março de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 948 e 949); Solicitação de diligências à Direção de Investigação Criminalística pela Promotoria de Direitos Humanos de 21 de novembro de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.122); Solicitação de diligências à Direção de Investigação Criminalística pela Promotoria de Direitos Humanos de 8 de abril de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.136); e Solicitação de diligências à Direção de Investigação Criminalística pela Promotoria de Direitos Humanos de 24 de novembro de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.307).

março e 10 de abril de 2008 e 5 de fevereiro de 2009[158]. Nesse último relatório, o investigador da DICRI aguardava novas linhas de investigação.

106. Ademais, uma vez requerido pelo Promotor de Direitos Humanos e com base nos dados fornecidos por E.A., filha de A.A., em 17 de maio de 2005, foram realizados dois retratos falados computadorizados na Unidade de Especialistas em Cenas de Crimes da Direção de Investigações Criminalísticas. Tais retratos foram encaminhados à Promotoria mediante escrito de 19 de maio de 2005[159].

D.1.3. Investigação perante a Promotoria Especial de Direitos Humanos da Guatemala (Ref. Exp. 16-2005 MPFDH)

107. Mediante escrito de 5 de abril de 2005, o Promotor de Direitos Humanos designado encaminhou ao Chefe do Serviço Médico Legal do Ministério Público o relatório de autópsia realizada no senhor A.A. de 22 de dezembro de 2004 e solicitou a indicação de um Médico Legista que pudesse determinar a necessidade de solicitar uma ampliação do relatório. Em resposta, em 8 de abril de 2005, o Médico Legista do Ministério Público concluiu que era necessário ampliar o referido informe de autópsia e salientou os aspectos que deveriam ser conhecidos[160]. Em 19 de abril de 2005, o Promotor designado solicitou a ampliação do relatório ao Médico Legista do Órgão Judicial. Tal ampliação foi encaminhada em 13 de maio de 2005[161]. Mediante os escritos de 26 de julho de 2006, a Promotora Auxiliar solicitou ao Médico Legista, que realizou a autópsia no cadáver do senhor A.A., que precisasse alguns detalhes da autópsia em questão e que encaminhasse cópia de seu protocolo. Em resposta, mediante escrito de 3 de agosto de 2006, o Médico Legista apresentou uma ampliação ao relatório da autópsia[162].

108. Em 1 e 18 de abril de 2005, o Promotor Auxiliar de Santa Lucía encaminhou à Promotoria de Direitos Humanos um envelope com três cartuchos encontrados na cena do crime e outro envelope com dois fragmentos de projétil de arma de fogo extraídos do cadáver do senhor A.A.[163]. Em 6 e 21 de abril de 2005, o Promotor Auxiliar de Direitos Humanos encaminhou ao Depósito de Evidências do Ministério Público esta prova, para sua guarda e custódia[164]. Uma vez solicitado pela Promotora Auxiliar, em 23 de junho de 2006, a Seção Balística do Departamento Técnico-Científico do Ministério Público encaminhou

158 Cf. Relatório de 30 de agosto de 2005 elaborado pelos Investigadores da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 931 a 934); Relatório de 21 de junho de 2006 elaborado pelos Investigadores da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.152 a 1.156); Relatório de 26 de março de 2008 elaborado pelos Investigadores da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.169 a 1.174); Relatório de 10 de abril de 2008 elaborado pelos Investigadores da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.177 a 1.179); e Relatório de 5 de fevereiro de 2009 elaborado pelo Investigador da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.308 a 1.309).

159 Cf. Escrito da Unidade de Especialistas à Cena do Crime de 1° de junho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 888 a 893).

160 Cf. Autópsia n° 225/04 realizada pelo Médico Legista do Órgão Judicial de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.941); Escrito de 5 de abril de 2005 realizado pelo Promotor Especial de Delitos Cometidos contra os Ativistas de Direitos Humanos dirigido ao Chefe do Serviço Médico Legal do Ministério Público da Cidade da Guatemala (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 828); e Comunicação de 8 de abril de 2005 do Médico Legal do Ministério Público dirigida à Promotoria Especial dos Delitos cometidos contra os Ativistas de Direitos Humanos do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 838).

161 Cf. Escrito de 19 de abril de 2005 realizado pelo Promotor de Direitos Humanos dirigido ao Médico Legista do Órgão Judicial (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 833); e Ampliação do Relatório de autópsia, encaminhada em 13 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 880 a 881).

162 Cf. Escrito de 26 de julho de 2006 da Promotora Auxiliar dirigido ao Médico Legista do Órgão Judicial de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.984); Escrito de 26 de julho de 2006 da Promotora Auxiliar dirigido ao Médico Legista do Órgão Judicial de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.985); e Escritos de 3 de agosto de 2006, encaminhados pelo Médico Legista à Promotora Auxiliar da Seção de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.045 a 1.047).

163 Cf. Escrito de 1° de abril de 2005 realizado pelo Promotor Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa, dirigido à Promotoria Especial de Direitos Humanos do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 830); e Escrito de 18 de abril de 2005 realizado pelo Promotor Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa dirigido à Promotoria Especial de Direitos Humanos do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 852).

164 Cf. Escrito de 6 de abril de 2005 realizado pelo Promotor Auxiliar do Ministério Público dirigido ao Encarregado do Depósito de Evidências do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 829), e Escrito de 21 de abril de 2005 realizado pelo Promotor Auxiliar do Ministério Público dirigido ao Encarregado do Depósito de Evidências do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 851).

a perícia balística realizada nos cartuchos e fragmentos de projétil de arma de fogo[165]. Em seguida, mediante escrito de 1° de agosto de 2006, a Promotora Auxiliar solicitou ao chefe de Balística do Gabinete Criminalístico da Polícia Nacional Civil que pedisse uma perícia balística, a fim de "estabelecer a que arma pertencem os cartuchos que foram encontrados na cena do crime, ou realizar uma comparação com as que se encontram em seu arquivo"[166], encaminhando a análise realizada pelo Departamento Técnico-Científico do Ministério Público. Não consta do expediente qualquer resposta a essa solicitação.

109. Em 12 de abril de 2005, o Promotor designado solicitou ao Chefe do Registro de Cidadãos do Tribunal Superior Eleitoral os dados de identificação dos senhores L.L. e M.M.[167]. Embora não conste uma resposta a esta solicitação, consta do expediente a identificação, registro da cédula e atividade profissional de tais pessoas[168]. Além disso, em 19 de abril de 2005, requisitou ao Departamento de Controle de Armas e Munições do Ministério da Defesa Nacional que informasse se em seus registros constava a autorização para porte de arma de fogo aos senhores L.L. e M.M.[169]. Em resposta, em 3 de maio de 2005, o Departamento informou que não havia emitido licença de porte de armas de fogo para eles, nem havia registro de armas de fogo em seus nomes[170].

110. Consta do expediente que, constituídos no local dos fatos, o Promotor Auxiliar de Direitos Humanos, o Investigador da DICRI e a Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa, realizaram "diligência de elaboração de uma planimetria"[171]. Posteriormente, em 25 de abril de 2005, foi realizado, pela Unidade de Especialistas na Cena do Crime da DICRI, um esboço correspondente da área onde se encontrou o cadáver do senhor A.A., com as versões fornecidas pela Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa que esteve presente na cena do crime no dia dos fatos. Este relatório foi encaminhado pelo Investigador da DICRI ao Promotor Auxiliar de Direitos Humanos mediante escrito de 29 de abril de 2005[172].

111. Por sua vez, mediante escrito de 28 de abril de 2005, o Promotor designado solicitou ao Promotor Distrital de Santa Lucía Cotzumalguapa o envio dos negativos de todas as fotografias tiradas na cena do crime, em 20 de dezembro de 2004. Solicitou também que o funcionário dessa Promotoria que acorreu à cena do crime fizesse um relatório sobre pontos específicos das diligências realizadas em tal oportunidade[173]. Em 4 de maio de 2005, a Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa apresentou um relatório em resposta a esse requerimento[174].

165 Cf. Escrito recebido em 13 de junho de 2006 da Promotora Auxiliar dirigido ao chefe do Departamento de Balística do Departamento Técnico Científico do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 969); Escrito recebido em 12 de julho de 2006 realizado pelo Promotor da Seção de Direitos Humanos dirigido ao Chefe do Departamento de Balística do Departamento Técnico Científico do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 981); e Perícia elaborada em 23 de junho de 2006 pela Seção de Balística do Departamento Técnico Científico da Direção de Investigações Criminalísticas do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.175 e 1.176).

166 Cf. Escrito de 1° de agosto de 2006 do Promotor Auxiliar de Seção de Direitos Humanos dirigido ao Chefe de Balística do Gabinete Criminalístico da Polícia Nacional Civil (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 986).

167 Cf. Escrito de 11 de abril de 2005 realizado pelo Promotor de Direitos Humanos do Ministério Público, dirigido ao Chefe do Registro de Cidadãos do Tribunal Superior Eleitoral e recebido em 12 de abril de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 834).

168 Cf. Relatório de 30 de agosto de 2005 elaborado pelos Investigadores da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 931 a 934).

169 Cf. Escrito de 19 de abril de 2005 do Promotor de Direitos Humanos dirigido ao Chefe do Departamento de Controle de Armas e Munições do Ministério da Defesa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 850).

170 Cf. Escrito de 3 de maio de 2005 do Coronel da Infantaria DEM e Chefe do Departamento de Controle de Armas e Munições, dirigido ao Promotor Especial de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 857).

171 Cf. Ata da diligência de elaboração de uma planimetria (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 848).

172 Cf. Escrito de 29 de abril de 2005 elaborado pelos Investigadores da DICRI, dirigido ao Promotor Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 858 e 859).

173 Cf. Escrito de 28 de abril de 2005 do Promotor Auxiliar do Ministério Público dirigida ao Promotor Distrital de Santa Lucía Cotzumalguapa do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 849).

174 Cf. Escrito de 4 de maio de 2005 da Promotor Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa, dirigido ao Promotor Auxiliar de Direitos Humanos do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 855).

112. Nos dias 9 e 11 de maio de 2005, 24 e 29 de maio, 17 de agosto e 29 de setembro de 2006 e 13 de março de 2007, a Promotora Auxiliar e o Promotor receberam diversas declarações[175]. Ademais, em 25 de agosto de 2006, o Promotor Auxiliar e o Investigador da DICRI realizaram diligência de revisão no livro de atas da Escola de Autogestão República do México[176]. Por outro lado, quando B.A. solicitou verbalmente uma cópia simples do expediente da investigação penal, em 9 de junho de 2005, esta foi entregue na sede da Promotoria[177]. Outrossim, em 16 e 24 de maio de 2006, B.A. e E.A. solicitaram ao Promotor Auxiliar a realização de diversas diligências investigativas[178].

113. Das investigações realizadas até o momento, em 17 de maio de 2005, suspeitava-se da participação material na morte do senhor A.A de dois jovens, "membros de gangues", apelidados de "El Queso" e "El Gato"[179]. Por sua vez, das declarações de S.Z., recebidas em 2006 (par. 112 *supra*) depreendeu-se como nova possível hipótese na investigação que a morte de A.A foi motivada por ter presenciado a morte de um jovem na região e suspeitou-se da participação de quatro pessoas apelidadas de "El Gato", "Suzy", "Salomón" e "Chelelo"[180]. Ainda, da declaração de M.I., recebida em 2007 (par. 112 *supra*) foram arroladas mais duas pessoas com autoras do delito, apelidadas de "Nito" e "Selvin"[181].

114. Em 12 de junho de 2006, o Promotor responsável encaminhou à Secretaria Executiva do Ministério Público um relatório sobre a investigação, no qual indicou que em diversas entrevistas com os familiares da vítima, eles manifestaram "que o falecido, em uma ocasião, havia sido ameaçado pelo senhor [L.L.], mas não encontraram indícios da participação dele nos fatos", e que, "na comunidade, operava um grupo de delinquentes [...], que podiam estar envolvidos na morte do senhor [A.A.], como possíveis responsáveis [...], já que eles estavam envolvidos em outros delitos, nos quais algumas pessoas desta área haviam falecido, e, portanto, que seriam feitas comparações de impressões balísticas entre esse caso e outros ocorridos nessa região".[182]. Por sua vez, em 1° de agosto de 2006, o Promotor encaminhou ao Promotor Auxiliar um relatório sobre as investigações documentais de infrações cometidas na região em que A.A. faleceu e que pudessem ter relação com sua morte. Nesse relatório, foi feita referência a seis casos cujos fatos correspondem a um período de outubro de 2004 a maio de 2006.[183]

175 Cf. Declaração de 9 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 860 a 862); Declaração de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 863 a 867); Declaração de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 868 a 870); Declarações de 24 de maio de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 954 a 958); Declarações de 29 de maio de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 962 e 963); Declaração de 17 de agosto de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.053 a 1.058); Declaração de 17 de agosto de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.068 a 1.073); Declaração de 17 de agosto de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.074 a 1.080); Declaração de 29 de setembro de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.104 e 1.105); e Declaração de 13 de março de 2007 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.165 a 1.167).

176 Cf. Ata onde consta a revisão do livro de atas da escola República do México de 25 de agosto de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.081 e 1.082).

177 Cf. Ata de 9 de junho de 2005 da Promotoria de Direitos Humanos do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.894).

178 Cf. Comparecimento de 16 de maio de 2006 de B.A. perante o Promotor Auxiliar do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.951); e Comparecimento de 24 de maio de 2006 de E.A. perante o Promotor Auxiliar do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.959).

179 Cf. Solicitação da Promotoria de Direitos Humanos à Direção de Investigações Criminalísticas de 17 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.878).

180 Cf. Relatório encaminhado em 9 de outubro de 2009 pelo Promotor Auxiliar da Seção de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de contestação, fls. 7.316 a 7.321).

181 Cf. Relatório elaborado em 21 de junho de 2006 pelos Investigadores da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.152 a 1.156); Relatório elaborado em 26 de março de 2008 pelos Investigadores da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.169 a 1.174); e Declaração de 10 de abril de 2008 dos Investigadores da DICRI perante a Promotoria de Seção de Direitos humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.180 a 1.182).

182 Cf. Relatório de 12 de junho de 2006 apresentado pelo Promotor à Secretaria Executiva do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 965 a 967). Ver também, Declaração enviada por E.M., um Promotor designado para o caso, perante a Corte Interamericana na audiência pública celebrada em 5 de fevereiro de 2014.

183 Cf. Escrito de 1° de agosto de 2006 elaborado pelo Promotor Especial de Direitos Humanos e encaminhou ao Promotor Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 987 a 990). Ver também, Declaração enviada por E.M., um Promotor designado para o caso, perante a Corte Interamericana na audiência pública celebrada em 5 de fevereiro de 2014.

115. No marco da investigação do Ministério Público, mediante escritos de 19, 20 e 27 de setembro e 6, 9, 10, 12 e 19 de outubro de 2006, a Promotora Auxiliar solicitou diversas informações ao Coordenador Geral da Fundação do Açúcar (Fundazucar)[184], ao Diretor do Programa Nacional de Autogestão para o Desenvolvimento Educativo (Pronade)[185], ao Diretor Geral de Migração[186], ao Chefe de Gabinete Criminalístico da Polícia Nacional Civil[187], ao Prefeito de Santa Lucía Cotzumalguapa[188], ao Encarregado do Programa de Nações Unidas para o Desenvolvimento[189], a Presidente do Comitê da Escola de Autogestão Comunitária Cruce de la Esperanza[190], ao Diretor de Registro de Cidadãos do Tribunal Superior Eleitoral[191], e ao Reverendo da Paróquia de Santa Lucía Cotzumalguapa[192]. Diante de tais solicitações, mediante escritos de 20, 21 e 27 de setembro, 1°, 10 e 19 de outubro e 21 de novembro de 2006, o Coordenador da Pronade/Fundazucar[193], o Diretor Nacional do Pronade[194], o Auxiliar de Controle Migratório Administrativo da Direção Geral de Migração[195], o Chefe de Gabinete Criminalístico da Polícia Nacional Civil[196], o Prefeito de Santa Lucía Cotzumalguapa[197] e a Paróquia de Santa Lucía Cotzumalguapa[198] apresentaram a informação requerida.

116. Em 10 de abril de 2008, um Investigador da DICRI compareceu diante do Promotor Auxiliar para prestar declaração sobre as investigações desenvolvidas até o momento. Informou que, com base na declaração de SZ, foram apontadas quatro pessoas, conhecidas como El Gato, El Suzy, Salomón e Chelelo, e, com base na declaração de M.I., foi apontada uma outra pessoa conhecida como Selvin (par. 113 *supra*). Ademais, afirmou que, "tentou localizar os imóveis onde residiam", mas que só foi possível identificar os domicílios de El Gato, Chelelo, Salomón e Selvin.[199] Posteriormente, com relação a pessoa indicada como Salomón, foi estabelecido que havia sido detida várias vezes por delitos de homicídio, porte

184 Cf. Escrito de 19 de setembro de 2006 elaborado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao Coordenador-Geral da FUNDAZUCAR (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.085).

185 Cf. Escrito de 19 de setembro de 2006 elaborado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao diretor da PRONADE (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.086), e Escrito de 6 de outubro de 2006 elaborado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao diretor da Pronade (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.109).

186 Cf. Escrito de 20 de setembro de 2006 elaborado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao Diretor-Geral de Migração (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.092); e Escrito elaborado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao Diretor-Geral de Migração, recebido em 12 de outubro de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.107).

187 Cf. Escrito de 20 de setembro de 2006 elaborado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao Chefe de Gabinete Criminalístico da Polícia Nacional Civil (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.093).

188 Cf. Comunicação de 19 de setembro de 2006 dirigida pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao Prefeito Municipal de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.100).

189 Cf. Escrito de 27 de setembro de 2006 elaborado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao Encarregado do Programa de Nações Unidas para o Desenvolvimento (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.099).

190 Cf. Escrito de 27 de setembro de 2006 da Promotora Auxiliar da Promotoria da Seção de Direitos Humanos, dirigida à Presidente do Comitê da Escola de Autogestão Comunitária de Cruce de la Esperanza (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.106); e Escrito de 19 de outubro de 2006 realizada pela Promotora Auxiliar da Promotoria da Seção de Direitos Humanos, dirigida à Presidente do Comitê da Escola de Autogestão Comunitária de Cruce de la Esperanza (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.119).

191 Cf. Escrito de 9 de outubro de 2006 elaborado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao Diretor de Registro de Cidadãos do Tribunal Superior Eleitoral (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.108).

192 Cf. Escrito de 10 de outubro de 2006 elaborado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos ao Reverendo da Paróquia Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.112).

193 Cf. Escrito de 20 de setembro de 2006 emitida pelo Coordenador-Geral da PRONADE/FUNDAZUCAR (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.088 a 1.091).

194 Cf. Escrito de 21 de setembro de 2006 encaminhado pelo Diretor Nacional da PRONADE ao Promotor Auxiliar do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.095 e 1.096), e Escrito de 10 de outubro de 2006 encaminhado pelo Diretor Nacional da PRONADE ao Promotor Auxiliar do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.111).

195 Cf. Escrito de 27 de setembro de 2006 elaborado pela Direção Geral de Migração (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.101 a 1.103); e Escrito de 1° de outubro de 2006 elaborado pela Direção Geral de Migração (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.114 a 1.118).

196 Cf. Memorando de 19 de outubro de 2006 realizado pelo Chefe de Gabinete Criminalístico e o Encarregado da Seção de Dactiloscópica (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.120).

197 Cf. Escrito de 21 de novembro de 2006 do Prefeito dirigido a Promotora Auxiliar da Promotoria da Seção de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.123 a 1.128).

198 Cf. Registro de batismo da Paróquia de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.129).

199 Cf. Declaração de 10 de abril de 2008 do Investigador da DICRI perante a Promotoria da Seção de Direitos humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.180 a 1.182).

ilegal de arma de fogo e homicídio de um agente policial, e que, em "20 de dezembro de 2004, dia da morte do senhor A.A., se encontrava preso"[200].

117. Uma vez solicitado pelo Promotor[201], em 16 de junho de 2008, a Juíza de Primeira Instância Penal, Narcotráfico e Delitos contra o Meio Ambiente de Santa Lucía Cotzumalguapa, no exercício do controle jurisdicional do caso[202], determinou a realização de busca e apreensão, inspeção e registro de quatro imóveis relacionados com El Gato, Chelelo, Salomón e Selvin.[203] No dia seguinte, realizou-se as diligências ordenadas[204]com o a acompanhamento da Delegacia n° 31 de Escuintla, do Promotor Municipal de Santa Lucía Cotzumalguapa e do Promotor de Direitos Humanos. Tais diligências obtiveram "resultados negativos"[205].

118. Consta no expediente que a Comissão Presidencial de Direitos Humanos da Guatemala (COPREDEH) solicitou informação sobre o caso ao Promotor designado, e que em resposta, em 2 de abril de 2009, o Promotor informou[206], entre outros, que "efetuada as investigações estabeleceu-se que a região onde faleceu o senhor A.A. foi cenário de vários atos delituosos, entre eles, alguns assassinatos que são atribuídos à delinquência comum", e que "ao examinar esse contexto de criminalidade" estabeleceu-se uma hipótese ao caso que atribuiria a morte de A.A. a uma gangue, porque teria presenciado o assassinato de um jovem nessa região, ocorrido dias antes de sua morte (par. 113 *supra*).

119. Uma vez solicitado, o Promotor Auxiliar realizou um relatório circunstanciado do caso, que encaminhou à Promotoria da Seção de Direitos Humanos, em 20 de julho de 2009[207]. Tal relatório concluiu que o caso do senhor A.A. continua sob investigação e que:

> No presente caso, a senhora [B.A.] assinala como possíveis autores intelectuais os senhores [L.L.] e [M.M.], porém, com a investigação realizada, não existe fundamento legal para proceder em desfavor dessas pessoas, já que [...] não foi estabelecido legalmente a participação das pessoas mencionadas [...].

200 Cf. Relatório de 9 de outubro de 2009 emitido pelo Promotor Auxiliar da Seção de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de contestação, fls. 7.316 a 7.321).

201 Cf. Solicitação apresentada em 16 de junho de 2008 pelo Promotor perante o Juizado de Primeira Instância Penal, Narcotráfico e Delitos contra o Meio Ambiente do Município de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.183 a 1.188).

202 Em 31 de agosto de 2005, a Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos do Ministério Público solicitou ao Juizado de Primeira Instância Penal, Narcotráfico e Delitos contra o Meio Ambiente de Santa Lucía Cotzumalguapa, o controle jurisdicional do caso. Diante de tal solicitação, o Juizado de Primeira Instância Penal assumiu o controle jurisdicional do caso em 1° de setembro de 2005, abriu o processo n° C-475/2005 e o enviou à Promotoria em 8 de setembro de 2005. Cf. Escrito de 31 de agosto de 2005 apresentado pela Promotora Auxiliar da Promotoria Especial de Direitos Humanos perante o Juizado de Primeira Instância Penal, Narcotráfico e Delitos contra o Meio Ambiente de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 942 a 943); Ata de 7 de setembro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 944 e 945); e Escrito de 8 de setembro de 2005 do encarregado da Seção de atenção permanente da Promotoria Municipal de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 937 e 938).

203 Cf. Resolução de 16 de junho de 2008 emitida pela Juíza de Primeira Instância Penal, Narcotráfico e Delitos contra o Meio Ambiente do Município de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.273 a 1.276 e 1.294 a 1.296).

204 Cf. Diligência de inspeção, busca e apreensão e registro de 17 de junho de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.291 a 1.293); Diligência de inspeção, busca e apreensão e registro de 17 de junho de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.296 e 1.297); Diligência de inspeção, busca e apreensão e registro de 17 de junho de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.300 e 1.301); e Diligência de inspeção, busca e apreensão e registro de 17 de junho de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.304 a 1.306).

205 Cf. Relatório de 17 de junho de 2008 elaborado pelo Chefe da Delegacia n° 31-43 da Polícia Nacional Civil de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.286); e Relatório de 17 de junho de 2008 elaborado pelo Chefe da Delegacia n° 31-43 da Polícia Nacional Civil de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl.1.287).

206 Cf. Relatório de 2 de abril de 2009 elaborado pelo Promotor dirigido ao Coordenador da Secretaria de Coordenação Técnica (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.320 e 1.321), e Relatório de 2 de abril de 2009 elaborado pelo Promotor dirigido à Promotoria da Seção de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.326 e 1.327).

207 Cf. Relatório de 9 de outubro de 2009 elaborado pelo Promotor Auxiliar dirigido à Promotoria da Seção de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de contestação, fls. 7.316 a 7.321).

120. Finalmente, durante o procedimento perante a Corte, o Estado sustentou que a investigação continuava em aberto. Por sua parte, as representantes afirmaram que os senhores M.M. e L.L. faleceram em 2010 e 2012[208], respectivamente.

D.1.4. Investigação realizada pela Promotoria dos Direitos Humanos de Escuintla (Expediente REF.EXP.ORD.ESC.048-2004/DI)

121. No marco da investigação desenvolvida a partir de 22 de dezembro de 2004, pela Procuradoria dos Direitos Humanos depreende-se, entre outros, que, em 22 de dezembro de 2004 e em 5 e 25 de janeiro de 2005, o Auxiliar Provincial da Procuradoria solicitou ao Delegado Provincial da Polícia Nacional Civil de Escuintla e ao Governador da província de Escuintla que realizasse uma investigação exaustiva do fato denunciado e que apresentasse o respectivo relatório detalhado[209]. A respeito, consta do expediente da Procuradoria uma cópia do relatório de investigação de 21 de dezembro de 2004[210], realizado pelo agente investigador designado do Serviço de Investigação Criminal da Delegacia n° 31 da Polícia Nacional Civil de Escuintla (par. 103 *supra*). A sua vez, em 23 de dezembro de 2004, o Auxiliar Provincial da Procuradoriasolicitou a distintas unidades da Polícia Nacional Civil que concedesse medidas de segurança para a senhora B.A. e sua família, sem que conste qualquer medida oferecida (par. 95 *supra*). Ademais, o Investigador designado da Procuradoria elaborou quatro relatórios de investigação em 23 de dezembro de 2004, e em 3 de janeiro, 7 de fevereiro e 22 de março de 2005, nos quais informa a realização de diversas diligências investigativas[211].

122. Em 22 de março de 2005, o Investigador designado da Procuradoria constatou, entre outros, que o expediente relativo à morte de A.A. da Promotoria Municipal do Ministério Público de Santa Lucía Cotzumalguapa havia sido transferido para a Promotoria Especial de Direitos Humanos[212]. Portanto, em 7 de junho de 2005, a Auxiliar Provincial da Procuradoria contatou a Promotoria de Direitos Humanos com o objetivo de solicitar informação sobre a investigação penal e constatou que tal expediente se encontrava em processo de investigação[213]. Finalmente, mediante decisão de 8 de julho de 2005, o Procurador dos Direitos Humanos resolveu:

> I. Declarar a violação do direito humano à vida do senhor A.A.
>
> II. Suspender sua atuação no presente caso, tendo em vista que os fatos que motivaram a abertura do expediente de mérito, são conhecidos e investigados pela Promotoria Especial de Direitos Humanos do Ministério Público da cidade da Guatemala.

208 Cf. Certidão de óbito de L.L. (expediente de Mérito, fl. 2.092).

209 Cf. Escrito de 22 de dezembro de 2004 do Auxiliar Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls.898); Escrito de 5 de janeiro de 2005 do Auxiliar Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos dirigido ao Delegado Provincial da Polícia Nacional Civil (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls.906); e Escrito de 25 de janeiro de 2005 do Auxiliar Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos dirigido ao Governador Provincial de Escuintla (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 911).

210 Cf. Memorando de 7 de fevereiro de 2005 realizado pelo Investigador da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 913 a 918).

211 Cf. Memorando de investigação de 23 de dezembro de 2004 realizado pelo Investigador da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 901 a 905); Memorando de investigação de 3 de janeiro de 2005 realizado pelo Investigador da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 907 a 909); Memorando de investigação de 7 de fevereiro de 2005 realizado pelo Investigador da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 913 a 915), e Memorando de investigação de 22 de março de 2005 realizado pelo Investigador da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 924 e 925).

212 Cf. Memorando de investigação de 22 de março de 2005 realizado pelo Investigador da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 924 e 925).

213 Cf. Ata de diligência de 7 de junho de 2005 realizada pelo Primeiro Oficial do Auxílio Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls.926).

> III. Certificar cópia do presente expediente à Promotoria Especial de Direitos Humanos do Ministério Público da cidade da Guatemala, para que se incorpore ao processo número dezesseis, traço, dois mil e cinco, para que auxilie na investigação[...][214].

D.2. Investigação em torno da alegação de intimidação contra B.A.

123. Em 21 de janeiro de 2005, ou seja, durante o período imediatamente posterior à morte do senhor A.A., a senhora B.A. apresentou uma denúncia perante o Ministério Público, onde manifestou que, em "14 de janeiro de 2005, aproximadamente às sete da noite, dirigia-se de Santa Lucía Cotzumalguapa para Escuintla, em companhia do senhor [G.B.], dirigindo seu veículo pick-up, quando de repente estavam rodeados por um líquido, cobrindo o para-brisas, o teto e a caçamba, o que impedia a visibilidade, e pararam o veículo [...] eles presumem que o líquido que os cobriu era combustível". A respeito, foram interrogados B.A. e G.B., que manifestaram que "não puderam observar o número das placas dos veículos próximos a eles pela pouca visibilidade". Todavia, foi determinado a realização de uma investigação ao Departamento de Investigações Criminalísticas, que indicou "que não foi possível identificar nenhuma testemunha do presente fato". O caso de B.A. foi indeferido, em 28 de fevereiro de 2008, pelo Juizado de Primeira Instância de Santa Lucía Cotzumalguapa[215]. A respeito, é fato comprovado que no escrito de 23 de junho de 2008, a Promotoria de Direitos Humanos foi informada da existência desta denúncia em 21 de janeiro de 2005, e que B.A. "não solicitou ser amparada pelo Programa de Proteção a Testemunhas"[216].

VIII
Mérito

VIII.1
Direito à Vida e à Integridade Pessoal, em Relação à Obrigação de Garantir os Direitos

124. Neste capítulo, a Corte analisará os argumentos da Comissão e das representantes de que o Estado da Guatemala não garantiu os direitos à vida e à integridade pessoal das supostas vítimas, reconhecidos nos artigos 4[217] e 5[218] da Convenção. A propósito, a Comissão e as representantes alegaram que o senhor A.A. e a senhora B.A. eram defensores de direitos humanos na época dos fatos do presente caso, e que isso incidiria no alcance da obrigação estatal de garantir a estas pessoas tais direitos. Tudo isso foi contestado, por sua vez, pelo Estado. Em vista do exposto, a Corte primeiro analisará a controvérsia relativa à suposta qualidade de defensores de direitos humanos do senhor A.A. e da senhora B.A., à luz de sua jurisprudência, sobre as atividades realizadas pelos defensores e pelas defensoras de direitos

214 Cf. Decisão de 8 de junho de 2005 do Procurador dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 927 e 928).

215 Cf. Relatório encaminhado em 20 de julho de 2009 pelo Promotor Auxiliar da Seção de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 7.316 a 7.321); e Escrito de denúncia de B.A. de 21 de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de contestação, fls. 1.405).

216 Cf. Escrito encaminhado em 23 de junho de 2008 à Promotoria da Seção de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls.1.284).

217 O artigo 4.1 da Convenção Americana estabelece que: "Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente".

218 O artigo 5.1 da Convenção Americana estabelece que: "Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral".

humanos, para em seguida passar a analisar a alegação de não cumprimento do dever de garantir os direitos à vida e à integridade pessoal, respectivamente, de A.A. e B.A. e seus familiares.

A. Qualidade de defensores de direitos humanos de A.A. e B.A.

A.1. Argumentos da Comissão e das partes

125. A **Comissão** assinalou que o senhor A.A. reunia o perfil de um defensor de direitos humanos que promovia os direitos econômicos, sociais e culturais e buscava a verdade e a justiça, em relação às violações de direitos humanos cometidas durante o conflito armado interno.

126. As **representantes** afirmaram que tanto A.A. como B.A. ostentavam a qualidade de defensores de direitos humanos. Assinalaram que, desde antes de seu exílio, o senhor A.A. "fundou uma cooperativa de poupança, um sindicato, alfabetizou mais de trinta pessoas e participou de um projeto de dignificação de moradias. Depois, no retorno à comunidade, [...] fundou uma escola pública, participou na elaboração de um diagnóstico sobre o fracasso e a evasão escolar, um projeto de construção de moradia digna e promoveu a pavimentação e o saneamento de sua comunidade. Ainda, colaborou com a Procuradoria dos Direitos Humanos, no tema da infância e da juventude e promoveu processos de auditoria social". Também destacaram suas "ações relacionadas com a memória histórica, entre elas a busca por justiça pelo desaparecimento forçado de seu filho". Em relação a B.A., as representações indicaram que ao regressar à Guatemala em 1997, ela teria participado "ativamente em sua comunidade, defendendo os direitos da mulher, o direto à participação política em nível comunitário, municipal e nacional e promovendo a proteção do meio ambiente diante do impacto das monoculturas locais. Igualmente, havia lutado "pela verdade e pela justiça em relação ao desaparecimento forçado de seu irmão [...]". Sustentaram que, em 2004, B.A. "aceitou trabalhar com o governo municipal como Oficial de Organização Social, encarregada do processo de democratização do município através do fomento da participação comunitária. Nesta época, também trabalhava como Secretária do COCODE [... de Santa Lucía Cotzumalguapa]". Do mesmo modo, destacaram que, em 2010, "a Procuradoria de Direitos Humanos lhe outorgou um reconhecimento pelo trabalho de defesa à igualdade de direito das mulheres".

127. O **Estado** assinalou que tanto as peticionárias, como a Comissão procuraram demonstrar a qualidade de defensor de direitos humanos do senhor A.A., sem apresentar provas capazes de sustentar essa qualidade. Afirmou que "não consta que, em realidade, o [senhor A.A.] tenha atuado em alguma instituição como defensor de direitos humanos [...]. Consta, unicamente, que atuava, de forma ativa, em atividades políticas de sua comunidade [...]". Além disso, avaliou que a qualificação de defensor de direitos humanos "constitui um aproveitamento da amplitude a qual a definição de direitos humanos abrange". Por fim, alegou que também não está comprovada a qualidade de defensora de direitos humanos da senhora B.A.

A.2. Considerações da Corte

128. Em diversas ocasiões, esta Corte destacou o trabalho realizado por defensores e defensoras de direitos humanos, considerando-o "fundamental para o fortalecimento da democracia e do Estado de Direito"[219]. Além disso, a Organização dos Estados Americanos assinalou que os Estados membros devem reconhecer a "valiosa contribuição [das defensoras e dos defensores] para a promoção, a proteção e o respeito dos direitos humanos e das liberdades fundamentais [...]"[220].

129. Esta Corte considerou que a qualidade de defensor de direitos humanos radica no trabalho que se realiza, independentemente se a pessoa que o realiza seja um particular ou um funcionário público[221]. A respeito, a Corte referiu-se às atividades de vigilância, denúncia e educação[222] que as defensoras e os defensores de direitos humanos realizam, ressaltando que a defesa dos direitos não só atende aos direitos civis e políticos, mas que abarca necessariamente os direitos econômicos, sociais e culturais, de acordo com os princípios da universalidade, indivisibilidade e interdependência[223]. Por sua vez, esta Corte reconhece que existe um consenso internacional a respeito das atividades realizadas pelas defensoras de direitos humanos que são as de promoção e de proteção dos direitos humanos, entre outras. Nesse sentido pronunciou-se o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos[224], o Conselho da União Europeia[225], a Assembleia Parlamentar da União Europeia[226] e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos[227]. Além disso, a Declaração sobre o direito e o dever dos indivíduos, dos grupos e das instituições de promover e proteger os direitos humanos e as liberdades fundamentais universalmente reconhecidos, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas mediante a Resolução A/RES/53/144 DE 1999, estabelece em seu artigo 1 que "toda pessoa tem

219 *Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C. n° 192, par. 87; e *Caso Castillo González*, Mérito. Sentença de 27 de novembro de 2012. Série C n° 256, par. 124.

220 Cf. Organização dos Estados Americanos, *"Defensores dos direitos humanos nas Américas": Apoio às tarefas desenvolvidas por pessoas, grupos e organizações da sociedade civil para a promoção e proteção dos direitos humanos nas Américas*, AG/Res. 1671 (XXIX-O/99) de 7 de junho de 1999. Disponível em: http://www.oas.org/dil/esp/ag01249s08.doc; AG/Res. 1711 (XXX-O/00) de 5 de junho de 2000. Disponível em: http://www.oas.org/dil/esp/ag01511s07.doc e AG/Res. 2412 (XXXVIII-O/08) de 3 de junho de 2008. Disponível em: https://www.oas.org/dil/esp/AGRES_2412.doc.

221 Cf. *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 122.

222 Cf. *Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia, supra* par. 88, *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 3 de abril de 2009. Série C n° 196, par. 147; e *Caso Fleury e outros Vs. Haiti. Mérito e Reparações.* Sentença de 23 de novembro de 2011. Série C n° 236, par. 80.

223 Cf. *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras*, *supra*, par. 147.

224 A Alta Comissária das Nações Unidas para os Direitos Humanos sugeriu que a qualidade de defensora ou defensor de direitos humanos seja determinada pelas ações realizadas pela pessoa e não por outras qualidades. Para ser considerada parte desta categoria, a pessoa deve proteger ou promover qualquer direito ou direitos a favor de pessoas ou grupos de pessoas. Ver também, Escritório das Nações Unidas do Alto Comissariado para os Direitos Humanos, *Os Defensores dos Direitos Humanos: Proteção do Direito a Defender os Direitos Humanos*, *Fact Sheet* n° 29, UN publications, Genebra, 2004, p. 8. Disponível em: http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet29sp.pdf, e Relatoria Especial sobre a Situação dos Defensores dos Direitos Humanos, "*Who is a Defender*", Disponível em: http://www.ohchr.org/EN/Issues/SRHRDefenders/Pages/Defender.aspx.

225 As *Diretrizes da União Europeia sobre os defensores dos direitos humanos* definiram a figura dos defensores e das defensoras de direitos humanos como "pessoas, grupos e instituições da sociedade que promovem e protegem os direitos humanos e as liberdades fundamentais universalmente reconhecidos". Ver também, Conselho da União Europeia. *Diretrizes da União Europeia sobre os defensores dos direitos humanos*, 8 de dezembro de 2008, par. 3. Disponível em: http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/16332-re02.es08.pdf.

226 A Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa afirmou que "os defensores de direitos humanos são todas aquelas pessoas que, individual o conjuntamente com outros, atuam para promover ou proteger os direitos humanos. São suas atividades nesta área que os definem como defensores dos direitos humanos". Ver também, Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa, *The situation of human rights defenders in Council of Europe member states*, Resolução 1660, 28 de abril de 2009, ponto 2. Disponível em: http://assembly.coe.int/ASP/XRef/X2H-DW-XSL.asp?fileid=17727&lang=en.

227 A Comissão Interamericana assinalou que "toda pessoa que de qualquer forma promova ou procure a realização dos direitos humanos e as liberdades fundamentais reconhecidos a nível nacional ou internacional, deve ser considerada como defensor de direitos humanos". Ver também CIDH, *Relatório sobre a Situação das Defensoras e dos Defensores dos Direitos Humanos nas Américas.* OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 5 rev. 1° de março 2006, par. 13. Disponível em: http://www.cidh.org/countryrep/defensores/defensorescap1-4.htm#UNIDAD; e *Segundo relatório sobre a situação das defensoras e dos defensores dos direitos humanos nas Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 66, par. 12. Disponível em: http://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/defensores2011.pdf. Ver, além disso, CIDH, *Garantias para a independência dos operadores de justiça*, de 5 de dezembro de 2013, par. 2. Nesse relatório, a Comissão sustentou que: "tal como foi proferido pela Relatora Especial das Nações Unidas sobre a Situação dos Defensores de Direitos Humanos, quando as operadoras e os operadores de justiça contribuem a que se consiga o acesso efetivo à justiça e realizam 'um esforço especial em um processo para que seja feita justiça de maneira independente e imparcial e garantir assim os direitos das vítimas, pode-se dizer que atuam como defensores dos direitos humanos'. Sob essa perspectiva, no âmbito da Comissão Interamericana, a Relatoria sobre Defensores e Defensoras de Direitos Humanos tem sido o ponto focal encarregado de realizar o andamento e o monitoramento da situação de operadoras e operadores de justiça, reconhecendo a função essencial que realizam para a defesa dos direitos humanos, em sua condição de garantia do direito de acesso à justiça". Disponível em: http://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/Operadores-de-Justicia-2013.pdf.

direito, individual ou coletivamente, de promover e de lutar pela proteção e realização dos direitos humanos e das liberdades fundamentais nos planos nacional e internacional". Agregado ao exposto, tais atividades, sob a consideração desta Corte, devem ser realizadas de forma pacífica, assim, não se incluem neste conceito os atos violentos ou que propagam a violência[228]. Outrossim, a Corte destaca que as mencionadas atividades de promoção e de proteção dos direitos humanos podem ser exercidas de forma intermitente ou ocasional, pois a qualidade de defensora de direitos humanos não constitui, necessariamente, uma condição permanente[229].

130. O senhor A.A., antes de seu exílio no México, organizou um sindicato em um engenho de açúcar e participou de projetos de dignificação de moradias, assim como para a criação de uma cooperativa, entre outras atividades. Ao retornar para a Aldeia de Cruce de la Esperanza, participou da fundação da Associação de Desenvolvimento Integral de Pessoas com Deficiência do Ocidente e Sul da Guatemala. Outrossim, em 1998, promoveu a construção da Escola de Autogestão Comunitária nesta mesma aldeia, tornando-se, posteriormente, integrante e Presidente de seu comitê educativo. Ademais, em 2001, participou de um comitê, organizado por vizinhos do município, com o objetivo de atender a situação de evasão, baixo rendimento e ausência de meninas na escola. No ano seguinte, foi nomeado "Herói Anônimo" pelo Sistema das Nações Unidas na Guatemala, entre outras entidades, pelo seu "compromisso com a construção da paz e o desenvolvimento de sua comunidade", por meio de atividades tais como "a construção de moradias para pessoas necessitadas". Além disso, em 2003, a partir do Comitê de Cultura e Desportes da Aldeia Cruce de la Esperanza, promoveu a construção de um centro poliesportivo e de um Instituto de Educação Básica com o objetivo "de que as crianças e os adolescentes [tivessem...] onde completar sua educação e fomentar o pluriculturalismo, especialmente na área desportiva [...e] no campo musical [...]". Por outro lado, como Presidente Comunitário do COCODE da Aldeia Cruce de la Esperanza, também promoveu atividades para a recuperação da memória histórica em relação ao conflito armado interno. Buscava justiça pelo desaparecimento forçado de seu filho, Y.A., quando faleceu (pars. 82 a 88 *supra*).

131. Do exposto, deduz-se que, mesmo antes de sua ida para o México, o senhor A.A. realizou atividades a fim de promover os direitos sindicais e o direito a uma vida digna por meio da construção de moradias (pars. 82 a 84 *supra*), entre outras atividades. Com seu retorno à Aldeia Cruce de la Esperanza, realizou atividades a fim de promover o direito à educação das crianças, os direitos a uma vida digna e aos benefícios da cultura, assim como os direitos de pessoas com deficiência. Além disso, como parte de suas funções como Presidente do COCODE da Aldeia, realizou atividades, a fim de promover o direito à verdade, com relação às violações dos direitos humanos cometidas durante o conflito armado guatemalteco. Em consequência, **a Corte considera que o senhor A.A. atuava na qualidade de defensor dos direitos humanos, tanto antes de seu exílio ao México, como depois de seu retorno a Santa Lucía e no momento de sua morte.**

228 Nesse mesmo sentido, ver: Declaração sobre os Defensores de Direitos Humanos, artigo 12.3. Disponível em: http://www.ohchr.org/SP/Issues/SRHRDefenders/Pages/Declaration.aspx; Conselho da União Europeia, Diretrizes da União Europeia sobre os defensores dos direitos humanos. 8 de dezembro de 2008, *supra* par. 3; e Escritório das Nações Unidas do Alto Comissariado para os Direitos Humanos, "Os Defensores dos Direitos Humanos: Proteção do Direito a Defender os Direitos Humanos", *Fact Sheet* n° 29, *supra*, p. 11.

229 Em sua perícia, a senhora Hina Jilani sustentou que: "a condição de defensor dos direitos humanos não é permanente, em alguns casos porque há organizações não governamentais que se dedicam exclusivamente a essa atividade, em nível nacional ou internacional. No entanto, não podemos negar essa condição a quem haja atuado de maneira momentânea para promover os direitos humanos". Ver também, Alto Comissariado para os Direitos Humanos, *os Defensores dos Direitos Humanos: Proteção do Direito a Defender os Direitos Humanos*, *Fact Sheet* n° 29, *supra*, p. 8 a 9, onde afirma que: "muitas atividades profissionais nem sempre supõem um trabalho a favor dos direitos humanos, mas podem ter uma vinculação ocasional com eles". Quando referidas atividades são realizadas de maneira que se presume um apoio concreto aos direitos humanos, pode-se dizer que as pessoas que as exerceram atuam como defensores dos direitos humanos, independente de todo contexto profissional ou trabalhista". O importante é considerar como atuam essas pessoas em apoio aos direitos humanos e, em alguns casos, determinar se é desempenhado um "esforço especial" para promover ou proteger os direitos humanos.

132. A senhora B.A., como parte de suas funções de Oficial de Organização Social de Santa Lucía, participou, em 2004, da organização de sindicatos no mesmo município[230]. Além disso, participou ativamente na busca por justiça pelo desaparecimento forçado de seu irmão, Y.A., tanto nas investigações desenvolvidas em nível interno, como perante as instâncias internacionais que derivaram no *Caso Gudiel Álvarez* e *outros ("Diário Militar") vs. Guatemala* (par. 90 *supra*). A partir de seu retorno à Santa Lucía, em 2006, a senhora B.A. retomou as atividades que desenvolvia como Oficial de Organização Social, as quais, como mencionado, incluíam a organização de sindicatos. Ademais, em 2011, o Auxílio Provincial dos Direitos Humanos do Município de La Gomera, na província de Escuintla, concedeu-lhe um reconhecimento por sua contribuição para a dignificação dos direitos da mulher (par. 100 *supra*)[231]. Em consequência, **a Corte considera que, em 2004, a senhora B.A. realizava atividades a fim de promover os direitos sindicais e o direito à verdade. Quando regressou a Santa Lucía, no ano de 2006,** e até 2011, realizou atividades a fim de promover os direitos da mulher. Em vista do **exposto, a Corte a considera como defensora dos direitos humanos durante esse período.**

B. Direitos à vida e à integridade pessoal em relação à obrigação de garantir os direitos

B.1. Acusações da Comissão e das partes

133. A **Comissão** alegou que o Estado é "responsável pela violação do direito à vida em detrimento de [A.A.]", já que tinha conhecimento de que esse se encontrava em uma situação de risco real e eminente. A respeito, afirmou que, em 26 de novembro de 2003, a senhora B.A. denunciou perante o Ministério Público que um ex-kaibil do Exército da Guatemala a ameaçou, a seu pai e a seu filho através de uma ligação telefônica, e que, segundo a informação prestada por B.A., que não foi contestada pelo Estado, a família A "levou ao conhecimento do Prefeito que um grupo de homens armados vigiava, durante as noites, a casa de [A.A.]", antes de sua morte. No entanto, o Estado não havia adotado medidas específicas de proteção, nem investigado a referida situação, embora o senhor A.A. "apresentasse o exato perfil dos defensores que eram agredidos", no contexto específico de violações dos direitos dos defensores dos direitos humanos na Guatemala que exerciam uma liderança social e buscavam justiça pelos fatos ocorridos durante o conflito. De modo distinto, a Comissão também sustentou que a perda de um ente querido em um contexto como o descrito no caso, entre outros fatores, representa uma violação do direito à integridade pessoal de seus familiares.

134. Por outro lado, a Comissão apresentou cinco grupos de argumentos para sustentar a alegada violação do direito à integridade psíquica e moral, em detrimento da família do senhor A.A., porque o Estado havia tido conhecimento das ameaças contra essas pessoas, mas não as havia investigado, nem

230 A Corte constatou, ademais, que, em 12 de novembro de 2003, a senhora B.A. trabalhava como Vice-Presidente da Rede de Mulheres de Escuintla (par. 89 *supra*), no entanto, não conta com informações a respeito das atividades que desenvolve ou desenvolvia esta organização, nem sobre as atividades que a senhora B.A. realizava como Vice-Presidente.

231 A Corte recorda que, em 2009, foi eleita como Representante Titular das Organizações de Mulheres perante o Conselho Provincial de Desenvolvimento de Escuintla (par. 100 *supra*).

fornecido medidas de proteção para enfrentá-las[232]. Pelo exposto, assim como pelas intimidações, pela vigilância e pelos atentados que viveram nos dias seguintes ao assassinato de A.A., o Estado violou seu direito à integridade psíquica e moral.

135. As **representantes** alegaram que o homicídio do senhor A.A. ocorreu "depois que ele e sua família sofreram diversas intimidações e que o Ministério Público conheceu da denúncia pelas ameaças que receberam de [um] ex-kaibil [...]. A ausência de diligências de investigação, em relação a esses fatos, não só gerou as condições adequadas para as posteriores ameaças e, eventualmente, seu assassinato, mas também para que a família [A] decidisse não denunciar os fatos que sucederam perante esta instituição, e enfrentar outras". Afirmaram que no momento dos fatos existia um risco real e imediato à vida de A.A., já que "a ameaça de morte era especialmente grave se consideradas as características do suposto agressor, um ex-kaibil, [...] a da família agredida, defensores de direitos humanos e desmobilizados, o contexto de pós-conflito e os claros vínculos de ameaça com a liderança comunitária e a promoção da auditoria social e a cidadania participativa dos defensores". Também assinalaram que atos de vigilância e de intimidação anteriores à sua morte foram relatados ao prefeito pela família. Por isso, "ao não investigar os fatos, nem fornecer a proteção devida, [o Estado] não garantiu o pleno gozo e disfrute dos direitos da Convenção [...] a [A.A.] e sua família". Portanto, "a [A.A.] foi violado o direito à vida". Por outro lado, em relação à alegada violação do direito à integridade pessoal dos familiares do senhor A.A., como consequência do homicídio, assim como pela falta de proteção que sofreram, as representantes coincidiram com os argumentos apresentados pela Comissão. Por fim, as representantes afirmaram que "o dever de proteção do Estado da Guatemala estava reforçado pela condição de defensores e defensoras de direitos humanos das [supostas] vítimas e a situação de risco estrutural que esse grupo enfrentava" na Guatemala na época dos fatos.

136. O **Estado** sustentou que não é responsável pela violação do direito à vida de A.A., "uma vez que seu dever de prevenção está regulamentado e reconhecida sua garantia [em seu ordenamento jurídico interno]". Além disso, não chegou ao seu conhecimento nenhum fato intimidador ou ameaçador que constituísse uma situação de perigo à sua vida, nem uma solicitação de medidas de proteção, mas apenas uma denúncia apresentada supostamente um ano antes do fato. A respeito, indicou que, do tempo transcorrido entre a referida denúncia e a morte do senhor A.A., evidencia-se que não existiu um risco real e imediato. "Logo, ao tomar conhecimento [...] da morte do senhor A.A., empreendeu uma investigação séria e diligente [...]". Ademais, o Estado afirmou que "as peticionárias e a Comissão tentaram demonstrar que o senhor A.A. perdeu a vida como represália [...] por sua qualidade de defensor de direitos humanos e por sua suposta participação nas investigações dos fatos do conflito armado interno. Não obstante, não apresentaram provas capazes de confirmar suas hipóteses [...]". Segundo o Estado, "com vistas a enquadrar os fatos do presente caso dentro de um contexto histórico, referente à época do conflito armado interno [...as representantes] utilizaram uma série de [...] argumentações, sobre antecedentes [... que] fazem parte de um contexto histórico, o qual é inegável; no entanto, [... não] estabelecem um vínculo causal que legitima razoavelmente e leva a presumir a possível relação de ditos antecedentes [...] com os fatos próprios do presente caso".

232 Alegou que: i) embora tenham sido do conhecimento do Centro de Mediação do Órgão Judicial as supostas ameaças a B.A., recebidas em dezembro de 2003, tal fato não foi investigado; ii) a mencionada ameaça recebida, em 2003, por parte de um suposto **ex-kaibil,** tampouco foi investigada; iii) depois da morte do senhor A.A., a família foi objeto de ameaças, intimidação e vigilância em seu domicílio, no entanto, tais fatos não foram devidamente investigados, nem os familiares receberam proteção do Estado, embora tenham sido trazidos ao conhecimento das autoridades; iv) a respeito dos fatos relacionados ao suposto atentado de 14 de janeiro de 2005 contra B.A., não haviam sido realizadas diligências importantes para sua respectiva investigação; e v) embora o Estado tenha oferecido iniciar uma solicitação de proteção à família A., esta somente foi oferecida em 2008.

137. Quanto à alegada violação do direito à integridade pessoal dos familiares do senhor A.A., o Estado sustentou que esse direito também está contemplado e garantido em seu direito interno. Além disso, embora lamente o sofrimento que o falecimento do senhor A.A. possa ter causado, este não foi causado pelo Estado. Por outro lado, a respeito do argumento de que os familiares de A.A. sofreram vexação contra sua integridade pessoal por supostas ameaças e intimidações após o homicídio, o Estado indicou que não há nenhuma prova que evidenciasse que teve conhecimento dos fatos e que não investigou. Quanto à denúncia de B.A. sobre o incidente da gasolina jogada em seu carro, informou que houve inspeção ocular e depoimentos de algumas pessoas foram recolhidos, entretanto não foram obtidas informações suficientes que permitissem ao investigador processar alguém. Pelo exposto, não seria válido afirmar que o Estado não atuou perante o referido fato. No que se refere às demais situações assinaladas, sustentou que em nenhum momento foram apresentadas denúncias a respeito, pelo que o Estado se limitou a investigar a respeito da morte de A.A.

B.2. Considerações da Corte

138. De acordo com o artigo 1.1 da Convenção, os Estados são obrigados a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos[233]. Quanto aos direitos à vida e à integridade pessoal, essas obrigações não só implicam que o Estado deve respeitá-los (obrigação negativa), mas que, além disso, requer que o Estado adote todas as medidas apropriadas para garanti-los (obrigação positiva)[234].

139. A obrigação de garantir os direitos à vida e à integridade pessoal pressupõe o dever dos Estados de prevenir as violações desses direitos. Esse dever de prevenção abarca todas aquelas medidas de caráter jurídico, político, administrativo e cultural que promovam a salvaguarda dos direitos humanos e assegurem que as eventuais violações a eles sejam efetivamente consideradas e tratadas como um ato ilícito que, como tal, é suscetível de acarretar sanções para quem os cometa, assim como a obrigação de indenizar às vítimas por suas consequências prejudiciais. É claro, por sua vez, que a obrigação de prevenir é pelos meios ou pelo comportamento, e não se demonstra seu descumprimento pelo mero fato de um direito ser violado[235].

140. A obrigação de garantia projeta-se para além da relação entre os agentes estatais e as pessoas submetidas à sua jurisdição, abarcando inclusive o dever de prevenir, na esfera privada, que terceiros violem os bens jurídicos protegidos[236]. Conforme a jurisprudência da Corte, é claro que um Estado não pode ser responsável por qualquer violação de direitos humanos cometida entre particulares dentro de sua jurisdição. Na verdade, as obrigações convencionais de garantia a cargo dos Estados, não implicam uma responsabilidade ilimitada dos Estados ante qualquer ato ou fato de particulares, pois seus deveres de adotar medidas de prevenção e proteção dos particulares em suas relações entre si encontram-se condicionados ao conhecimento de uma situação de risco real e eminente a um indivíduo ou grupo determinado de indivíduos – ou que o Estado deveria conhecer tal situação de risco

233 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra* par. 163; e *Caso Gutiérrez e família Vs. Argentina, supra,* par. 76.

234 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala, supra,* par. 139; e *Caso Castillo González Vs. Venezuela, supra,* par. 122.

235 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra,* par. 166; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra,* par. 118.

236 Cf. *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia, supra,* par. 111; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra,* par. 120.

real e eminente[237]– e as possibilidades razoáveis de prevenir ou evitar esse risco. Ou seja, ainda que um ato ou omissão de um particular tenha como consequência jurídica a violação de determinados direitos humanos de outro particular, aquele não é automaticamente atribuído ao Estado, pois deve-se atentar às circunstâncias particulares do caso e a concretização das referidas obrigações de garantia[238]. Nesse sentido, a Corte deverá verificar se corresponde atribuir responsabilidade ao Estado no caso concreto.

141. Esta Corte também assinalou que, além das obrigações gerais de respeitar e de garantir os direitos, do artigo 1.1 da Convenção derivam deveres especiais, determináveis em função das particulares necessidades de proteção do sujeito de direito, seja pela sua condição pessoal ou pela situação específica em que se encontre[239]. Nessa linha, a Corte recorda que, em determinados contextos, os Estados têm a obrigação de adotar todas as medidas necessárias e razoáveis para garantir o direito à vida, à liberdade pessoal e à integridade pessoal daquelas pessoas que se encontrem em uma situação de especial vulnerabilidade, especialmente como consequência de seu trabalho, sempre e quando o Estado tenha conhecimento de um risco real e imediato contra essa pessoa e toda vez que existam possibilidades razoáveis de prevenir ou evitar esse risco[240].

142. A Corte reitera que a defesa dos direitos humanos só pode ser exercida livremente quando as pessoas que a realizam não são vítimas de ameaças nem de qualquer tipo de agressões físicas, psíquicas, morais ou de outros atos de assédio[241]. Para tais efeitos, é dever do Estado não apenas criar condições legais e formais, mas também garantir as condições fáticas nas quais os defensores de direitos humanos possam desenvolver livremente sua função[242]. Por sua vez, os Estados devem facilitar os meios necessários para que as pessoas defensoras de direitos humanos ou que exerçam uma função pública pela qual se encontram ameaçados ou em situação de risco ou que denunciem violações dos direitos humanos possam realizar livremente suas atividades; protegê-los quando são objetos de ameaças para evitar os atentados à sua vida e integridade; fornecer as condições para a erradicação de violações por parte de agentes estatais ou de particulares; abster-se de impor obstáculos que dificultem a realização de seu trabalho; e investigar eficientemente as violações cometidas contra elas, combatendo a impunidade[243]. Definitivamente, a obrigação do Estado de garantir os direitos à vida e

237 Cf. *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia*, *Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 123; e *Caso Luna López Vs. Honduras*, *supra*, par. 123. Nesse sentido, a Corte Europeia de Direitos Humanos entendeu que: "[…] nem todo alegado risco à vida impõe às autoridades a obrigação convencional de tomar medidas operativas para prevenir que o risco venha a se materializar. Para que surja essa obrigação positiva, deve ser estabelecido que no momento dos fatos as autoridades sabiam, ou deveriam saber, da existência de um risco real e imediato para a vida de um determinado indivíduo […] a respeito de atos criminais de terceiros, e que tais autoridades não tomaram as medidas, dentro do alcance de seus poderes, que, julgadas razoáveis, podiam ser esperadas para evitar tal risco […]". Cf. TEDH, *Caso Kiliç v. Turquia*, n° 22492/93, Sentença de 28 março de 2000, pars. 62 e 63; e TEDH, *Osman Vs. Reino Unido*, n° 23452/94, Sentença de 28 outubro de 1998, pars. 115 e 116.

238 Cf. *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia*, *supra*, par. 123; e *Caso Suárez Peralta Vs. Equador*. *Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de maio de 2013. Série C n° 261, par. 129.

239 Cf. *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia*, *supra*, par. 111; e *Caso Castillo González Vs. Venezuela*, *supra*, par. 123.

240 Cf. *Caso Luna López Vs. Honduras*, *supra*, par. 123.

241 Cf. CIDH, *Relatório sobre a Situação das Defensoras e Defensores de Direitos Humanos nas Américas*, *supra*, par. 46.

242 Cf. *Caso García e Familiares Vs. Guatemala*, *supra*, par. 182.

243 Cf. *Caso Nogueira de Carvalho e outro Vs. Brasil*. *Exceções Preliminares e Mérito*. Sentença de 28 de novembro de 2006. Série C n° 161, par. 77; e *Caso Luna López Vs. Honduras*, *supra*, par. 123. Ver também: Grupo de Trabalho das Nações Unidas sobre Detenção Arbitrária, Parecer n° 39/2012 (*Bielorrússia*), UN Doc. A/HRC/WGAD/2012/39, 23 de novembro de 2012, par. 45. Disponível em: http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G12/183/17/PDF/G1218317.pdf?OpenElement. No mesmo sentido, ver ONU, *Declaração sobre o direito e o dever dos indivíduos, dos grupos e das instituições de promover e proteger os direitos humanos e as liberdades fundamentais universalmente reconhecidos*, *supra*, artigo 12.2: "O Estado garantirá a proteção pelas autoridades competentes de toda pessoa, individual o coletivamente, diante de toda violência, ameaça, represália, discriminação, negativa de fato ou de direito, pressão ou qualquer outra ação arbitrária resultante do exercício legítimo dos direitos mencionados na presente Declaração", e Resoluções n° 1.818/01, de 17, de maio de 2001, e n° 1.842/02, de 4 de junho de 2002, da Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos, *Defensores de direitos humanos nas Américas: Apoio às tarefas que desenvolvidas por pessoas, grupos e organizações da sociedade civil para a promoção e proteção dos direitos humanos nas Américas*, mediante as quais resolveu: "Incentivar aos Estados Membros a intensificarem os esforços para a adoção das medidas necessárias para garantir a vida, a integridade pessoal e a liberdade de expressão, de acordo com sua legislação nacional e em conformidade com os princípios e normas reconhecidos internacionalmente".

à integridade pessoal das pessoas se vê reforçada quando se trata de um defensor ou defensora de direitos humanos.

143. Nesse caso, não foram alegadas violações do dever do Estado de respeitar os direitos à vida e à integridade pessoal. A controvérsia foi questionada unicamente a respeito da obrigação de garantir esses direitos. Desse modo, a Corte analisará se, neste caso, configuraram-se os requisitos para que surgisse a responsabilidade do Estado pelo descumprimento de sua obrigação positiva de garantir os direitos humanos, tomando as medidas necessárias para prevenir as violações. Para isso, deve-se verificar se, no momento dos fatos, existia uma situação de risco real e eminente para a vida ou a integridade pessoal de um indivíduo ou grupo de indivíduos determinados, que as autoridades conheciam ou deveriam ter conhecimento, e que não adotaram as medidas necessárias no âmbito de suas atribuições, que, julgadas razoavelmente, poderiam esperar-se a fim de prevenir ou evitar esse risco[244]. A Corte analisará a existência desses supostos, à luz das denúncias realizadas perante órgãos ou funcionários públicos, a respeito das quais se pode verificar o conhecimento estatal prévio[245]. No presente caso, a Corte também levará em consideração que, nos anos de 2003 e 2004, o Estado da Guatemala tinha conhecimento de uma situação de especial vulnerabilidade das defensoras e dos defensores de direitos humanos, particularmente aqueles que buscavam a proteção ou a promoção dos direitos econômicos, culturais e sociais, assim como a verdade e a justiça, em relação às violações dos direitos humanos cometidas durante o conflito interno armado (par. 78 *supra*), tal como era realizado pelo senhor A.A. e a senhora B.A. (pars. 131 e 132 *supra*). Tudo isso à luz dos padrões de prevenção e de proteção indicados anteriormente.

B.2.1. Alegado descumprimento do dever de garantir a vida do senhor A.A.

144. Quanto à primeira alegação de descumprimento por parte do Estado de garantir a vida do senhor A.A., esta Corte constata que a Comissão e as representantes fundamentaram suas alegações de que o Estado teve conhecimento da situação de risco real e eminente à vida do senhor A.A. com base em dois motivos: o primeiro, que a senhora B.A. teria denunciado uma ameaça contra ela, seu filho e seu pai, no dia 26 de novembro de 2003, perante o Ministério Público e, o segundo, que a família A levou ao conhecimento do então prefeito de Santa Lucía Cotzumalguapa a existência de atos de intimidação e vigilância que sofria o senhor A.A. antes de sua morte.

145. Quanto ao primeiro motivo, a Corte destaca que, no escrito de contestação e durante a audiência pública, o Estado sustentou como posição no litígio e baseou sua defesa na falta de prova sobre a existência da mencionada denúncia de 26 de novembro de 2006 e, especificamente, negou sua existência. Não obstante, uma vez que a Corte solicitou às partes a apresentação de referida denúncia, e que tanto o Estado como as representantes a remeteram à Corte, a Guatemala sustentou em seu escrito de alegações finais que esta, "em nenhum momento faz referência, muito menos menciona o senhor [A.A.] como sujeito vítima da ameaça denunciada pela senhora [B.A.]". Por sua vez, as representantes reiteraram que a ameaça recebida em 25 de novembro de 2005 foi contra A.A., B.A. e seu filho, o qual B.A. "manifestou ao interpor sua denúncia" no dia seguinte e que a omissão do senhor A.A. na mesma

244 Cf. *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia, supra*, par. 123; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra*, par. 124.

245 *Mutatis mutandis, Caso Luna López Vs. Honduras, supra*, par. 125.

ocorreu devido a um "erro de transcrição do oficial da Promotoria que a relatou". A Comissão assinalou que na totalidade do procedimento perante ela, o Estado nunca controverteu a denúncia interposta pela senhora B.A. e ressaltou que "de maneira consistente, tanto em suas declarações no âmbito interno como perante a Comissão e a Corte, [B.A.] indicou que seu pai também havia sido ameaçado". Por sua vez, sustentou que correspondia ao Estado investigar o alcance dos fatos que foram levados a seu conhecimento, o qual inclui as pessoas que foram ameaçadas e as circunstâncias de modo, tempo e lugar específicos.

146. Esta Corte já estabeleceu que, na referida denúncia de novembro de 2003, foi constatado unicamente que um ex-kaibil do exército guatemalteco havia ameaçado a senhora B.A. e seu filho através de uma chamada telefônica e que ele já havia ameaçado sua irmã anteriormente (par. 91 *supra*). Em consequência, em que pese a senhora B.A. ter sido consistente em suas declarações realizadas após a morte do senhor A.A.[246], ao indicar que a ameaça telefônica havia sido proferida contra ela, seu filho e seu pai, esta Corte nota que a mencionada denúncia se encontra assinada por ela. Deste modo, a Corte não conta com elementos para acreditar que foi levado ao conhecimento do Estado ameaça contra o senhor A.A. na referida ocasião.

147. Por outro lado, a respeito do conhecimento que havia tido o então Prefeito de Santa Lucía Cotzumalguapa sobre a situação de risco do senhor A.A. antes de sua morte, consta nos autos que, em 5 de dezembro de 2010, o Prefeito declarou que A.A. foi um dos líderes comunitários ameaçados no município "por sua visão democrática e revolucionária[...] pois seu conhecimento sobre o desenvolvimento humano e sua metodologia de trabalho [...] causavam na comunidade aceitação e complacência [...], mas muito descontento e raiva em figuras com lideranças muito marcadas pelo caudilhismo e pela corrupção do passado e, sobretudo, ligadas ao aparato de repressão a época do conflito armado interno"[247]. Em seguida, referiu-se à morte violenta de vários líderes comunitários, os quais, segundo ele, ocorreram após a morte do senhor A.A. A esse respeito, não fica claro nas declarações do então Prefeito se este teve conhecimento das ameaças contra o senhor A.A. antes de sua morte, ou se é um relato retrospectivo do "sistema de ameaças" contra os "líderes" do município, dentro do qual o senhor A.A. havia sido o primeiro a perder a vida.

148. Do mesmo modo, depreende-se do acervo probatório que, em 22 de dezembro de 2004, dois dias depois da morte do senhor A.A., o então Prefeito manifestou perante o Auxílio Provincial de Escuintla da Promotoria dos Direitos Humanos (par. 121 *supra*) que tinha conhecimento de que o senhor A.A. teve "vários problemas" com um senhor chamado M.M., "que recentemente exercia funções de Prefeito Auxiliar que não lhe correspondiam, porque quem exercia essa função era justamente [o senhor A.A]"[248]. No entanto, a Corte considera que o descrito pelo então Prefeito é insuficiente para concluir que o Estado conhecia da existência de uma situação de risco real e eminente à vida do senhor A.A. antes de sua morte.

246 Cf. Entrevista realizada, em 23 de dezembro de 2004, com B.A. pelo Investigador designado pela Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 902); Entrevista realizada, em 25 de janeiro de 2005, com B.A. pelo Investigador da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.063); Declaração de 10 de fevereiro de 2005 de B.A. perante a Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 823); Declaração privada de B.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 59:23 a 1:00); e Declaração de B.A. prestada na audiência pública perante a Corte Interamericana, em 5 de fevereiro de 2014.

247 Cf. Declaração do então Prefeito de Santa Lucía Cotzumalguapa de 5 de dezembro de 2010 (anexos à submissão do caso, fls. 794 a 795).

248 Cf. Relatório do Auxílio Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos de 23 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 903).

149. Em consequência, uma vez avaliadas as provas apresentadas pela Comissão e as partes, a Corte considera que não conta com elementos suficientes para confirmar que o Estado tinha, ou devia ter, conhecimento de uma situação de risco real e imediato para a vida do senhor A.A. antes de sua morte, gerando, assim, o dever de adotar as medidas necessárias para enfrentar este risco. A Corte nota que a Comissão e as representantes não proporcionaram outros elementos, a fim de evidenciar que o Estado devia conhecer a situação de risco particular do senhor A.A., dentro do contexto de vulnerabilidade para defensores de direitos humanos no qual se encontrava (par. 78 *supra*). Portanto, a Corte considera que não conta com elementos suficientes para declarar um descumprimento, por parte do Estado, de seu dever de proteger a vida do senhor A.A., nos termos do artigo 4.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do referido tratado. Desse modo, a Corte não considera procedente analisar os possíveis danos à integridade pessoal de seus familiares, ocasionadas pela morte do senhor A.A. Como anteriormente[249], a Corte realizará a análise sobre a obrigação de realizar uma investigação efetiva, com a devida diligência, no Capítulo VIII.4, relativo aos artigos 8 e 25 da Convenção.

B.2.2. Não cumprimento do dever de garantir a integridade pessoal da senhora B.A. e sua família

150. Quanto à alegação de descumprimento, por parte do Estado, de garantir a integridade pessoal da senhora B.A. e de sua família, a Corte constata que, antes da morte do senhor A.A., ela interpôs as seguintes denúncias perante o Ministério Público: i) em 26 de novembro de 2003, denunciou perante a Procuradoria do Ministério Público que ela e seu filho foram vítimas de uma ameaça feita pelo ex-kaibil do exército guatemalteco; e ii) em 20 de fevereiro de 2004, compareceu ao Centro de Mediação do Órgão Judicial da Guatemala para denunciar que foi vítima de ameaças recebidas por parte do senhor PM (pars. 91 e 92 *supra*). Além disso, durante os cinco meses após a morte do senhor A.A. e, em diversas oportunidades, B.A. relatou perante agentes da Polícia Nacional Civil de Escuintla, da Procuradoria dos Direitos Humanos e do Ministério Público, a ameaça que havia recebido em 2003 e reiterou a existência da denúncia que interpôs perante o Ministério Público, em 26 de novembro de 2003[250]. Apresentou, também, uma nova denúncia ao Ministério Público, em 21 de janeiro de 2005, na qual sustentou a existência de um suposto atentado ocorrido em 14 de janeiro de 2005 (par. 123 *supra*).

151. Por outro lado, durante os nove dias após a morte do senhor A.A., consta que levou ao conhecimento da Procuradoria de Direitos Humanos e do então Prefeito a existência de atos intimidadores contra B.A. e sua família, nas proximidades de sua residência. Sobre esse ponto, consta que: i) em 23 de dezembro de 2004, o Investigador designado da Procuradoria de Direitos Humanos elaborou um relatório no qual assinalou que, "por depoimentos [recolhidos] de vários vizinhos da família A., [...] é evidente que ela sofre por ameaças constantes de grupo de pessoas desconhecidas e fortemente armadas [...] que aparecem durante a noite, disparando nas proximidades de sua casa" (par. 121 *supra*); ii) nesse mesmo dia, o Auxiliar Provincial da Procuradoria solicitou ao chefe da Subestação da Polícia Nacional Civil de

249 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 7 de junho de 2003. Série C nº 99, par. 186; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 19 de maio de 2014. Série C nº 277, par. 234.

250 Cf. Entrevista de 21 de dezembro de 2004 de B.A. colhida pelo agente investigador designado do Serviço de Investigação Criminal da Delegacia da Polícia Nacional Civil de Escuintla (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 917); Denúncia realizada por B.A. em 22 de dezembro de 2004, perante o Auxiliar Provincial da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 896 e 897); Entrevista de 23 de dezembro de 2004 de B.A. colhida pelo investigador da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 901 e 902); Entrevista de 25 de janeiro de 2005 de B.A. colhida pelo Investigador da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.062 e 1.063); Declaração de B.A. perante a Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa de 10 de fevereiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 823 e 824), e Declaração de B.A. perante o Promotor Auxiliar de Direitos Humanos de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 870).

Santa Lucía Cotzumalguapa e ao Delegado Provincial da Delegacia n° 31 da Polícia Nacional Civil de Escuintla, que fornecessem "medidas de segurança perimetral e pessoal à senhora B.A. e sua família", sem que conste que se tenha disponibilizado alguma medida a esse respeito (par. 95 *supra*); e iii) após acionar o Prefeito de Santa Lucía, agentes da Polícia Municipal de Trânsito realizaram um patrulhamento na área e acompanharam a família durante os nove dias após a morte do senhor A.A. (par. 96 *supra*).

152. Durante os cinco meses após a morte do senhor A.A., suas filhas B.A. e E.A. relataram em diversas ocasiões, a promotores do Ministério Público, a existência de atos intimidadores sofridos pela família durante o período de nove dias mencionados[251]. Por sua vez, B.A. também se referiu a atos intimidadores sofridos um mês antes da morte do senhor A.A.[252]. Outrossim, em 6 de fevereiro de 2005, o Auxiliar Provincial da Procuradoria de Direitos Humanos estabeleceu, com base nos depoimentos recolhidos dos vizinhos e de um membro da família A. pelo investigador designado da Procuradoria, que "no dia 20 de dezembro, tarde da noite, aproximadamente de 5 a 7 pessoas fortemente armadas e uniformizadas com fardas do Exército da Guatemala (kaibiles) que estavam em dois veículos, um com placa de veículo militar e outro [...] sem placa, estiveram na frente e em volta da casa onde estava sendo realizado o velório dos restos mortais do senhor A.A., durante toda a noite[...]"[253], sem que o Ministério da Defesa Nacional pudesse estabelecer se haviam realizado patrulhas militares nesse dia e lugar, nem se contavam com veículos com as características descritas[254].

153. Com base nos fatos expostos, a Corte considera que, a partir de 20 de dezembro de 2003, a senhora B.A. e os membros de sua família encontravam-se em uma situação de risco real e imediato à sua integridade pessoal. A Corte avalia, primordialmente, que, em 26 de novembro de 2003, denunciou ter sido ameaçada devido a suas atividades e que, em 2004, denunciou nova ameaça (par. 150 *supra*); que, durante os dias após a morte do senhor A.A., foi vítima de intimidações constantes por grupos de pessoas desconhecidas que se encontravam fortemente armadas e que apareciam tarde da noite (pars. 151 e 152 *supra*); que se tratava de uma pessoa defensora dos direitos humanos, de acordo com os trabalhos e as atividades que desempenhava, no momento dos fatos, em defesa dos direitos humanos (par. 132 *supra*). Tudo isso em um contexto de vulnerabilidade para as defensoras e os defensores de direitos humanos na Guatemala (par. 78 *supra*). Levando em consideração as circunstâncias que demarcaram os fatos do presente caso, assim como a situação particular da senhora B.A., para a Corte existem motivos razoáveis para deduzir que a situação de risco, na qual se encontrava, poderia estar vinculada especialmente com o fato de que se tratava de uma pessoa defensora de direitos humanos e com trabalhos e atividades que desempenhava no momento dos fatos, o qual a colocou em uma situação de especial vulnerabilidade.

154. Nesse caso também se verifica a existência do conhecimento estatal prévio sobre o risco concreto à integridade pessoal da senhora B.A. e sua família. De fato, a senhora B.A. denunciou ao Ministério Público, autoridade competente e a quem, no presente caso, corresponderia adotar as medidas

251 Cf. Entrevista de 25 de janeiro de 2005 de B.A. colhida pelo Investigador da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.063 e 1.064); Declaração de B.A. perante o Promotor Auxiliar de Direitos Humanos de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 868 e 869); e Declaração de E.A. perante o Promotor de Direitos Humanos de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 866).

252 Cf. Declaração de B.A. perante a Promotor Auxiliar de Direitos Humanos de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 868 e 869).

253 Escrito remetido em 17 de março de 2005, pelo Auxiliar Provincial de Escuintla da Procuradoria dos Direitos Humanos, dirigido ao Ministro da Defesa Nacional (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 921).

254 Cf. Escrito remetido, em 28 de março de 2005, pelo Ministro da Defesa Nacional, dirigido ao Auxiliar Provincial da Procuradoria Direitos Humanos de Escuintla (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 923).

apropriadas, as ameaças recebidas no ano de 2003 e 2004. Além disso, os supostos atos de intimidação contra ela e sua família, ocorridos durante os nove dias após a morte do senhor A.A., foram levados ao conhecimento, precisamente nos primeiros momentos desses nove dias, da Procuradoria dos Direitos Humanos, a qual informou à Polícia Nacional Civil de Escuintla e ao Prefeito. Da mesma forma, em diversas oportunidades, durante os cinco meses após a morte do senhor A.A., B.A. informou ao Ministério Público a respeito da denúncia interposta em 26 de novembro de 2003, assim como dos supostos atos de intimidação ocorridos um mês antes da referida morte e durante os nove dias após. Durante esses cinco meses, também relatou a agentes da Polícia Nacional Civil de Escuintla e da Procuradoria dos Direitos Humanos a ameaça que havia recebido no ano de 2003 e a denúncia interposta em 26 de novembro de 2003 perante o Ministério Público (pars. 150 a 152 *supra*).

155. Sobre esse ponto e no que se refere às denúncias realizadas perante a Procuradoria dos Direitos Humanos e o Prefeito, a Corte lembra que corresponde às autoridades estatais que são informadas de uma situação de risco especial, identificar ou avaliar se a pessoa objeto de ameaças e intimidações requer medidas de proteção ou remeter o assunto à autoridade competente para fazê-lo, assim como oferecer a pessoa em risco informação oportuna sobre as medidas disponíveis. A análise a respeito de se uma pessoa requer medidas de proteção e quais são as medidas adequadas é uma obrigação que corresponde ao Estado e não pode se restringir a que a própria vítima o solicite "às autoridades competentes", nem que conheça com exatidão qual é a autoridade que melhor tem capacidade de atender sua situação, já que compete ao Estado estabelecer medidas de coordenação entre suas entidades e funcionários para tal finalidade[255].

156. A respeito das medidas adotadas pelo Estado, em primeiro lugar, a Corte constatou que, não obstante as denúncias perante o Ministério Público e a informação que, em reiteradas oportunidades, foram levadas ao seu conhecimento (pars. 150 e 152 *supra*), este não adotou nenhuma medida para proteger a senhora B.A. e sua família, nem para averiguar a situação ou o nível de risco ao qual estariam expostos. Portanto, a atuação do Ministério Público não foi adequada nem efetiva no sentido de enfrentar o risco contra a integridade dessas pessoas. Portanto, a Corte considera necessário analisar a atuação da Procuradoria dos Direitos Humanos, da Polícia Nacional Civil e da Prefeitura, em reação ao risco existente durante os nove dias após a morte do senhor A.A. e uma vez que tiveram conhecimento da situação. A Corte observa que, mesmo quando, em 22 e 23 de dezembro de 2004, o Auxiliar Provincial da Procuradoria solicitou a diferentes unidades da Polícia Nacional Civil que fornecessem medidas de segurança para a senhora B.A. e sua família (par. 151 *supra*), não se depreende que tenha sido disponibilizada qualquer medida de proteção[256]. A única medida de apoio disponibilizada decorreu do acionamento do Prefeito de Santa Lucía, quando agentes da Polícia Municipal de Trânsito realizaram patrulhamento na área e acompanharam a família durante os nove dias após a morte do senhor A.A. (par. 151 *supra*).

255 Cf. *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C nº 248, par. 201, e *Caso Luna López Vs. Honduras*, *supra*, par. 127.

256 De acordo com o manifestado pela senhora B.A., em um primeiro momento, a polícia não lhes forneceu proteção, já que "tinhas poucos veículos, [...] não tinham combustível e [...] eram muitos que precisavam de proteção, já que eles deviam isso a toda uma população", no entanto, a Corte não conta com maiores elementos de prova para reconhecer esta situação. Cf. Declaração de B.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 1:28).

157. É critério da Corte que os Estados devem dispor de medidas especiais de proteção adequadas e efetivas[257]. Para que as medidas sejam adequadas, devem ser idôneas para enfrentar a situação de risco em que se encontre a pessoa e, para ser efetivas, devem ser capazes de produzir os resultados para qual foram destinados[258]. A Corte considera que, ao se tratar de defensoras e defensores de direitos humanos, para que se cumpra com o requisito de idoneidade, é necessário que as medidas especiais de proteção: a) sejam de acordo com as funções desempenhadas pelos defensores e pelas defensoras[259]; b) o nível de risco deve ser objeto de uma avaliação, a fim de adotar e monitorar as medidas que se encontrem vigentes[260]; e c) devem poder ser modificadas segundo a variação da intensidade do risco[261]. Para tais efeitos, é necessário que a modalidade das medidas de proteção seja estabelecida em conjunto com as defensoras e os defensores para concretizar uma intervenção oportuna, especializada e proporcional ao risco que possa enfrentar o defensor ou defensora. Por sua vez, o foco de gênero[262] deve ter especial importância dentro do procedimento de avaliação de risco, já que pode produzir um impacto diferenciado no nível de risco, assim como na implementação das medidas de proteção. Para a efetividade das medidas é essencial: a) uma resposta estatal imediata, desde o primeiro momento em que tenha conhecimento da existência do risco[263], para que sejam oportunas; b) que as pessoas que intervenham na proteção das defensoras e dos defensores tenham a capacitação e o treinamento necessários para desempenhar suas funções e estar ciente da importância de suas ações[264]; e c) devem vigorar durante o tempo que as vítimas de violência ou ameaças o necessitarem[265].

158. É claro que, apesar da reação da Polícia Municipal de Trânsito, as medidas dispostas não foram adequadas e efetivas para atender as circunstâncias do caso específico, pois devido a sua modalidade

257 Nesse sentido, no âmbito da implementação de suas medidas provisórias, a Corte assinalou que os Estados têm o dever particular de proteger àquelas pessoas que trabalhem em organizações não governamentais, assim como de outorgar garantias efetivas e adequadas aos defensores de direitos humanos para que eles realizem livremente suas atividades, evitando situações que limitem ou impeçam seu trabalho. Cf. *Caso do Centro de Detenção Provisória de Monagas ("La Pica")*. Medidas Provisórias a respeito da Venezuela. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 9 de fevereiro de 2006, décimo quarto *considerandum; e Assunto Danilo Rueda*. Medidas Provisórias a respeito da Colômbia. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 28 de maio de 2014, décimo sexto *considerandum*.

258 A propósito, a Corte leva em consideração a análise especializada realizada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, por meio de sua Relatoria para os Direitos de Defensoras e Defensores de Direitos Humanos da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em seu Segundo Relatório sobre a Situação das Defensoras e dos Defensores de Direitos Humanos nas Américas (2012), p. 232, par. 521.

259 Cf. *Caso Nogueira de Carvalho e outros Vs. Brasil, supra,* par. 77; e *Caso Luna López Vs. Honduras*, *supra,* par. 127.

260 Cf. Perícia mediante *affidavit* de Luis Enrique Eguren Fernández de 23 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 683); e Segundo Relatório sobre a Situação das Defensoras e dos Defensores de Direitos Humanos nas Américas (2012), par. 493. Em determinados casos e segundo as circunstâncias específicas, também deve ser objeto de avaliação a segurança dos familiares dos defensores e das defensoras, assim como incluir ou estender a proteção a eles. Cf. Relatório apresentado pela Sra. Margaret Sekaggya, Representante Especial do Secretário-Geral sobre os defensores dos direitos humanos, 13° período de sessões da Comissão de Direitos Humanos, 30 de dezembro de 2009, par. 61; Relatório apresentado pela Sra. Margaret Sekaggya, Representante Especial do Secretário-Geral sobre os defensores dos direitos humanos, 25° período de sessões da Comissão de Direitos Humanos, 23 de dezembro de 2013, par. 88; Nações Unidas, Assembleia Geral, Resolução aprovada pelo Conselho de Direitos Humanos no 13° período de sessões, 15 de abril de 2010, e Nações Unidas, Assembleia Geral, Resolução aprovada pelo Conselho de Direitos Humanos no 68° período de sessões, 30 de janeiro de 2014, par. 19.

261 Cf. Perícia mediante *affidavit* de Luis Enrique Eguren Fernández de 23 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fl. 683), e Segundo Relatório sobre a Situação das Defensoras e dos Defensores de Direitos Humanos nas Américas da CIDH (2012), p. 233, par. 524.

262 Cf. Declaração pericial prestada por Hina Jilani perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014; Segundo relatório sobre a Situação das Defensoras e dos Defensores de Direitos Humanos nas Américas da CIDH (2012), p. 229, par. 512; Relatório apresentado pela Sra. Margaret Sekaggya, Representante Especial do Secretário-Geral sobre os defensores dos direitos humanos, 63 período de sessões da Comissão de Direitos Humanos, 14 de agosto de 2008, Mensagens-chaves em relação aos defensores dos direitos humanos, par. 9; Relatório apresentado pela Sra. Margaret Sekaggya, Representante Especial do Secretário Geral sobre os defensores dos direitos humanos, 16 período de sessões da Comissão de Direitos Humanos, 20 de dezembro de 2010, par. 110; Nações Unidas, Assembleia General, Resolução aprovada em 18 de dezembro de 2013 (68/181). Promoção da Declaração sobre o Direito e o Dever dos Indivíduos, dos grupos e das Instituições de Promover e Proteger os Direitos Humanos e as Liberdades Fundamentais Universalmente Reconhecidos: proteção das defensoras dos direitos humanos. pp. 4 a 8; Nações Unidas, Assembleia Geral, Resolução aprovada pelo Conselho de Direitos Humanos no 68 período de sessões, 30 de janeiro de 2014, par. 19; Conselho Europeu, junho de 2004, Diretrizes da União Europeia sobre os defensores dos direitos humanos. Introdução, par. 6; e Conclusão do Conselho Europeu sobre o primeiro exame da aplicação das "Diretrizes da União Europeia sobre os defensores dos direitos humanos", 7 de junho de 2006, Missões da UE, de iniciativa e/ou sob a coordenação da residência local, par. 33.

263 Cf. Relatório sobre a Situação das Defensoras e dos Defensores de Direitos Humanos nas Américas da CIDH (2006), par. 339.

264 Cf. Declaração pericial prestada por Hina Jalani perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014. Ainda assim, as medidas de proteção não devem ser fornecidas por funcionários de segurança que, segundo os beneficiários, estariam envolvidos nos fatos denunciados. Cf. Relatório sobre a Situação das Defensoras e dos Defensores de Direitos Humanos nas Américas da CIDH (2006), par. 134; e Segundo Relatório sobre a Situação das Defensoras e dos Defensores de Direitos Humanos nas Américas da CIDH (2012), p. 233, par. 525. Também é importante destacar que os programas de proteção a testemunhas não devem ser utilizados como substitutos dos programas de proteção dos defensores e das defensoras de direitos humanos. Cf. Relatório apresentado pela Sra. Margaret Sekaggya, Representante Especial do Secretário-Geral sobre os defensores de direitos humanos, 13° período de sessões da Comissão de Direitos Humanos, 30 de dezembro de 2009, par. 73.

265 Cf. Relatório sobre a Situação das Defensoras e dos Defensores de Direitos Humanos nas Américas da CIDH (2006), par. 134.

e temporalidade não permitiram garantir à senhora B.A. continuar no exercício de seus trabalhos e atividades em defesa dos direitos humanos, somado à ausência de uma avaliação de risco e a possibilidade de sua eventual modificação, assim como a falta de capacitação e treinamento necessários das pessoas que intervieram na proteção. Ao analisar essas omissões, a Corte considera que é de especial relevância que se tratava de uma defensora de direitos humanos, cuja família havia sofrido no ano de 1983 com o desaparecimento forçado por agentes estatais de Y.A., pelo qual buscavam justiça; que nessa época a família A foi considerada, pelas forças de segurança, como "subversiva", e, assim, seus membros foram forçados a se mudarem dentro da Guatemala, para o México e para os Estados Unidos da América, e que a referida família também sofreu com a morte violenta do senhor A.A. (par. 83 *supra*).

159. Por sua vez, no presente caso, o contexto em que ocorreram os fatos analisados é um aspecto fundamental, no qual o dever de prevenção e de proteção deve ser analisado. A Corte considera comprovado que, apesar de o Estado ter pleno conhecimento, ao menos a partir de 2001, e reiteradamente após essa data, através dos relatórios de diversas organizações internacionais e nacionais, de que os defensores e as defensoras de direitos humanos na Guatemala enfrentavam um contexto de vulnerabilidade (pars. 76 e 78 *supra*), não adotou medidas adequadas e efetivas de proteção para com a senhora B.A. e sua família, conforme as circunstâncias que envolveram o caso e a partir do momento em que tiveram conhecimento do risco real e imediato que enfrentavam. Considerando os critérios que definem o dever estatal de proteger contra violações de direitos humanos, o Estado tinha o dever de atuar com diligência diante da situação de risco especial que enfrentava a senhora B.A. e sua família, mas ainda porque, no caso específico, existiam motivos razoáveis para se supor que o motivo dos atos de intimidação contra ela mantinha relação com as atividades que desempenhava no momento dos fatos e que se tratava de uma pessoa defensora dos direitos humanos. Diante da indiferença estatal, a Corte considera que a Guatemala descumpriu o seu dever de proteger contra a violação dos direitos das referidas pessoas e que esse descumprimento do dever de garantia é particularmente sério, devido ao contexto conhecido pelo Estado.

160. Portanto, a Corte conclui que o Estado descumpriu com suas obrigações de garantir o direito à integridade pessoal da senhora B.A. e sua família, por não ter adotado medidas especiais de proteção adequadas e efetivas, o qual constituiu uma violação do artigo 5.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento. Além disso, considerando que N.A., J.A. e K.A. eram crianças no momento dos fatos do caso (par. 97 *supra*), a Corte conclui, em aplicação do princípio *iura novit curia*[266], que as violações, em relação a estes, ocorrem também em relação ao artigo 19[267] da Convenção. A alegada falta de investigação efetiva das denúncias apresentadas pela senhora B.A. e seus familiares será analisada no Capítulo VIII.4, relativo às garantias judiciais e à proteção judicial.

266 A Corte pronunciou-se com base no princípio *iura novit curia*, respaldado na jurisprudência internacional, em reiteradas ocasiões. Cf., entre outros casos: *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Exceções preliminares*. Sentença de 7 de março 2005. Série C n° 122, par. 28; *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de setembro de 2004. Série C n° 112, pars. 124 a 126; *Caso dos Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 8 de julho de 2004. Série C n° 110, par. 178; *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C n° 107, par. 142; *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2003. Série C n° 103, par. 134; *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, par. 128, e *Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentencia de 28 de fevereiro de 2003. Série C n° 98, par. 153.

267 O artigo 19 da Convenção Americana estabelece que: "Toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado". A respeito, a Corte Interamericana considerou que, em termos gerais, se entende por criança "toda pessoa que não tenha completado 18 anos de idade". Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança. Parecer Consultivo OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Série A n° 17, par. 42; e *Caso Furlan e Familiares Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2012. Série C n° 246, par. 123. A Corte reitera que são mais graves os casos nos quais as vítimas de violações dos direitos humanos são crianças, que são titulares dos direitos estabelecidos na Convenção Americana, além de contar com as medidas especiais de proteção contempladas em seu artigo 19, as quais devem ser definidas segundo as circunstâncias particulares de cada caso concreto. Cf. *Caso Gelman Vs. Uruguai*, *supra*, par. 121; e *Caso Furlan e Familiares Vs. Argentina*, *supra*, par. 125.

VIII.2
Direito de Circulação e de Residência, com Relação à Obrigação de Garantir os Direitos

161. Neste capítulo, a Corte analisará a alegada violação do direito de circulação e de residência[268].

A. Argumentos da Comissão e das partes

162. A **Comissão** argumentou a violação do direito de circulação e de residência em detrimento de B.A. e seus filhos L.A., N.A. e M.A.; de sua mãe, C.A.; de sua irmã E.A. e os filhos dela, J.A. e K.A., e de seus irmãos F.A. e G.A. Em primeiro lugar, mencionou que, depois do desaparecimento forçado de Y.A. a família A já tinha visto violado esse direito, o que foi declarado pela Corte no *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") vs. Guatemala*. Por outro lado, argumentou que a família A se viu forçada a deslocar-se e sair de Santa Lucía Cotzumalguapa pela segunda vez depois da morte de A.A. e, como consequência da alegada falta de investigação das ameaças anteriores ao seu assassinato, a situação de impunidade por seu assassinato, as progressivas ameaças, os atentados contra ela e o temor de sofrer um ataque contra a vida, assim como a ausência de medidas efetivas de proteção após a celebração da novena, o que seria uma violação do artigo 22 da Convenção Americana, em conjunção ao artigo 1.1 desta Convenção. Em específico, afirmou que B.A., junto com seus filhos e sua mãe C.A., haviam fugido para o México, temporariamente, em busca de melhores condições de segurança, e E.A., junto com seus filhos, havia se mudado e se refugiado em outra parte da Guatemala. Além disso, sustentou que F.A. e G.A. permaneceram no México, que não tiveram a possibilidade de materializar seu projeto de voltar a Guatemala em virtude dos fatos, matéria do presente caso. Por outro lado, a Comissão alegou que tais violações afetaram a integridade pessoal das pessoas mencionadas.

163. As **representantes** coincidiram com os argumentos apresentados pela Comissão e agregaram que "a situação de ameaça e o grave risco no qual se encontrava a família [...] foi conhecida por várias autoridades estatais, no entanto, não forneceram a adequada proteção". Alegaram, também, que o medo de ser alvo de novas agressões havia obrigado a família A a permanecer fora de sua residência e permanecer em lugares diferentes "devido à falta de investigação do assassinato e às ameaças posteriores e a deficiência de medidas de proteção adequadas e eficazes pelo Estado [...]". Por isso, B.A., E.A. e seus respectivos filhos se encontrariam atualmente em uma situação de deslocamento interno. Por outro lado, as representantes alegaram que o deslocamento dessas pessoas também afetou sua integridade pessoal.

164. O **Estado** negou que tenha violado o direito de circulação e de residência da família A. Indicou que sua norma interna garante esses direitos e que a família A tomou a decisão de sair do lugar onde residia de forma livre e sem nenhum tipo de limitação ou restrição, e se mudou para o lugar que consideraram adequado para se afastar de supostas ameaças e intimidações. A respeito de tais ameaças, o Estado reiterou que em nenhum momento elas foram denunciadas, por isso não se poderia afirmar que tinha conhecimento a respeito delas. Por outro lado, ressaltou que não se pode concluir que existiu uma violação desses direitos pela suposta situação de impunidade em que se encontraria o caso do

268 O artigo 22.1 da Convenção Americana estabelece que: "1. Toda pessoa que se ache legalmente no território de um Estado tem direito de circular nele e de nele residir em conformidade com as disposições legais".

senhor A.A., por esses direitos não estarem intimamente ligados e serem de natureza distinta. Em suas alegações finais escritas, o Estado referiu-se a um relatório da Direção Geral de Migração, de 22 de abril de 2013, no qual destacou que não haviam registros migratórios para o México de C.A., B.A. e seus filhos, além do registro de ida de B.A. para o México em 2002, e que existem provas de que permaneceu no país no ano de 2005. Portanto, existiria uma contradição entre o manifestado pelas representantes e o que realmente aconteceu, e, assim, elas teriam faltado com a verdade. Por outra parte, sustentou que as supostas vítimas não poderiam alegar a violação do artigo 22 da Convenção Americana, uma vez que se negaram a receber a proteção oferecida pelo Estado. Quanto à alegada violação do direito à integridade pessoal dessas pessoas, devido ao suposto deslocamento que sofreram, o Estado assinalou que "não pode ser atribuído a ele a responsabilidade pelas decisões que a família tomou com o interesse de buscar melhores condições".

B. Considerações da Corte

165. A Corte assinalou que a liberdade de circulação é uma condição indispensável para o livre desenvolvimento da pessoa[269]. Assim, a Corte concorda com o indicado pelo Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas em sua Observação Geral n° 27, a qual estabelece que o direito de circulação e de residência consiste, *inter alia*, no seguinte: a) no direito da pessoa que se encontra legalmente dentro de um Estado a circular livremente nesse Estado e escolher seu lugar de residência; e b) no direito de uma pessoa de ingressar em seu país e de permanecer nele. Desfrutar desse direito não depende de nenhum objetivo ou motivo particular da pessoa que deseja circular ou permanecer em um lugar[270]. Além disso, protege o direito a não ser deslocado forçadamente dentro de um Estado Parte e a não ter que sair forçadamente do território do Estado no qual se encontre legalmente[271].

166. A Corte assinalou que o direito de circulação e de residência pode ser violado de maneira formal ou por restrições *de facto* se o Estado não estabeleceu as condições, nem promoveu os meios que permitem exercê-lo[272]. Um exemplo disso ocorre quando uma pessoa é vítima de ameaças ou intimidações e o Estado não fornece as garantias necessárias para que possa transitar e residir livremente no território em referência[273], inclusive quando as ameaças ou intimidações provêm de autores não estatais[274]. Da mesma forma, a Corte indicou que a falta de uma investigação efetiva de fatos violentos pode propiciar ou perpetuar um exílio ou deslocamento forçado[275].

167. Por outro lado, coincidindo com a comunidade internacional, a Corte reafirmou que a obrigação do Estado de origem garantir a proteção dos direitos das pessoas deslocadas leva não só ao dever de adotar medidas de prevenção, mas também de fornecer as condições necessárias para facilitar um retorno

269 Cf. *Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de junho de 2005. Série C n° 124, par. 110; e *Caso Família Barrios Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C n° 237, par. 162.

270 Cf. *Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname, supra,* par. 110; e *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C n° 111, par. 115. Ver também, Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas, Observação Geral n° 27, de 2 de novembro de 1999, pars. 1, 4, 5 e 19.

271 Cf. *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia, supra,* par. 188; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Génesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C n° 270, par. 219.

272 Cf. *Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname, supra,* pars. 119 e 120; e *Caso Massacres de Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C n° 250, par. 175.

273 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia, supra,* par. 139; e *Caso Massacres de Rio Negro Vs. Guatemala, supra* par. 175.

274 Cf. *Caso Família Barrios Vs. Venezuela, supra,* par. 162.

275 Cf. *Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname, supra,* pars. 119 e 120; e *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia, supra,* par. 220.

voluntário, digno e seguro a seu lugar de residência habitual ou seu reassentamento voluntário em outra parte do país. Para isso, deve ser garantida sua participação plena no planejamento e na gestão de seu retorno ou reintegração[276].

168. No capítulo VIII.1 a Corte concluiu que o Estado não cumpriu com seu dever de garantir o direito à integridade pessoal da senhora B.A. e de sua família, por meio da adoção de medidas oportunas de proteção, o que constituiu uma violação do artigo 5.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento. Depreende-se do acervo probatório que, como consequência da situação de risco especial que vivenciaram, da falta de medidas de proteção e do temor que sentiam[277], uma vez concluídas as rezas que ocorreram durante os nove dias após a morte do senhor A.A., em 31 de dezembro de 2004, B.A. e sua irmã E.A. começaram "a empacotar os pertences das três casas que haviam ali"[278], ou seja, suas casas e a de seu pai A.A., e saíram da Aldeia Cruce de la Esperanza e do Município de Santa Lucía Cotzumalguapa, "fugindo para Escuintla" acompanhadas pela Polícia Municipal de Trânsito de Santa Lucía "até a fronteira entre Santa Lucía e Siquinala". Nas palavras da senhora B.A., "dali seguimos nosso curso, [...] com três mudanças e três famílias, [...] fugindo à procura de familiares"[279].

169. Uma vez fora de Santa Lucía, B.A. e seus filhos L.A. e N.A. de 20 e 14 anos de idade, respectivamente, e sua mãe C.A., tomaram a decisão de buscar refúgio no México[280], e M.A., de 18 anos de idade, filho de B.A., ficou aos cuidados de D.A. No entanto, E.A. e seus filhos J.A. e K.A., de 12 e 7 anos de idade respectivamente, instalaram-se em outra parte do país, onde alugaram uma casa (par. 98 *supra*), sem que se possa inferir das provas apresentadas pelas partes que E.A. e seus filhos tenham retornado à sua residência na Aldeia Cruce de la Esperanza.

170. Com relação à alegação do Estado de que as representantes faltaram com a verdade ao sustentar que B.A., sua mãe C.A. e seus filhos L.A. e N.A. se viram obrigados a fugir temporariamente para o México, visto que existem provas de que B.A. permaneceu no país no ano de 2005 (par. 164 *supra*), consta dos autos que B.A. colaborou em diversas oportunidades com as investigações abertas perante o Ministério Público pelos fatos do presente caso e que, em diversas oportunidades, esteve na Guatemala, especificamente em 21 de janeiro de 2005, ao apresentar um denúncia penal, em 25 de janeiro de 2005, ao ser interrogada pelo Investigador da DICRI, em 10 de fevereiro e 11 de maio de 2005, ao prestar declarações nas promotorias a cargo da investigação e, em 9 de junho de 2005, ao entregar cópias dos autos da investigação a respeito da morte do senhor A.A. (pars. 103, 105, 112 e 123 *supra*). Por sua vez, nos registros migratórios fornecidos pelo Estado não constam saídas para o México, por

276 Cf. *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de outubro de 2012 Série C n° 252, par. 188; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia, supra*, par. 220.

277 Cf. Entrevista de B.A. de 5 de abril de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.063 e 1.064); Declaração de B.A. perante a Promotoria Especial de Direitos Humanos de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 868 a 869); Testemunho escrito de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos al escrito de submissão, fls. 1.351, 1.352 e 1.368); e Declaração de B.A. perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014.

278 Cf. Declaração de B.A. de 17 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 1:31:06); Declaração de E.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 47:40); Declaração de C.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 24:44); Testemunho de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.368 e 1.370), e Declaração de B.A. perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014.

279 Cf. Declaração de B.A. perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014; Declaração de E.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 48:05); Declaração de C.A. de 1° de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minutos 24:44; 48:05); Declaração de B.A. de 17 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 1:31:06); Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.370), e Entrevista de B.A. de 5 de abril de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.063 e 1.064).

280 Cf. Declaração prestada por B.A. perante a Corte Interamericana na audiência pública.

parte das pessoas mencionadas, nos anos de 2004 ou 2005[281]. Não obstante, depreende-se da prova que, em 24 de fevereiro de 2005, a senhora B.A., sua mãe C.A. e seus filhos L.A. e N.A. solicitaram o reconhecimento da condição de refugiado, perante o Governo do México, em sua Secretaria de Governo, através da Comissão Mexicana de Ajuda a Refugiados, no estado de Chiapas, Escritório de Proteção Tapachula[282]. Em 6 de julho de 2005, em Tapachula, Chiapas, B.A., sua mãe C.A., e seu filho L.A. receberam documentos expedidos pelo Subdiretor de Regulamentação Migratória da Secretaria de Governo do México, dando-lhes permissão para permanecer no país por um período de 365 dias na qualidade de "não imigrantes refugiados", prazo que vencia em 20 de junho de 2006[283]. Embora não haja registro de N.A., a Corte recorda que, nessa ocasião, estava com 14 anos de idade e que permaneceu com sua mãe durante esse período.

171. Definitivamente, mesmo não constando dos autos o período específico em que permaneceram no México, depreende-se que B.A., sua mãe C.A. e seus filhos L.A. e N.A., iniciaram e deram seguimento, no México, aos trâmites de solicitação de refúgio e que, em 6 de julho de 2005, obtiveram a qualidade de "não imigrante refugiado", sendo-lhes permitido permanecer nesse país. Por tanto, é evidente que permaneceram por certo período no México. Por outro lado, do acervo probatório, depreende-se que, no mês de fevereiro de 2006, C.A., B.A. e seus filhos L.A. e N.A. já se encontravam no município de Santa Lucía Cotzumalguapa e que permaneceram aí, onde alugaram uma casa, ou seja, depois de sair da Aldeia Cruce de la Esperanza, em 31 de dezembro de 2004, não regressaram a seu local de residência habitual (pars. 97 e 99 *supra*).

172. Em consequência, a Corte considera que depois da morte do senhor A.A. o Estado não proporcionou medidas de proteção adequadas para garantir que os membros da família A mencionados não fossem obrigados a se deslocar dentro da Guatemala ou para o México.

173. A Comissão e as representantes alegaram a ausência de medidas adequadas e efetivas de proteção após a celebração da novena do senhor A.A. Em específico, a Comissão argumentou que o Estado ofereceu, no ano de 2008, iniciar uma solicitação de proteção aos familiares, ou seja, mais de três anos depois da morte do senhor A.A. Por sua vez, o Estado sustentou que as supostas vítimas se negaram a receber a proteção que lhes foi oferecida, sem indicar quais medidas ofereceu (par. 164 *supra*).

174. Durante a audiência pública, B.A. explicou que foi "através da Copredeh que foi lhe oferecido um policial", e que, embora não recordasse das datas exatas, "por volta de 2007, 2008, ofereceram-me, diante das constantes ameaças, segurança [que consistiam em medidas] de fornecer um policial, que não sabia quem era, e que para isso tinha que oferecer-lhe um local para dormir, alimentação e para onde fosse teria que pagar suas passagens. Então, como poderia aceitar? Em primeiro lugar, desconhecendo quem era o policial, o qual não era permanente, mas apenas o estavam trocando e, em segundo lugar, eu mesma mal conseguia alugar uma casa com uma ou dois cômodos, onde iria dormir essa pessoa?[284]" Por sua vez, o Estado indicou que "ofereceu à suposta vítima medidas de proteção e segurança gratuita, as quais foram rejeitadas pela referida pessoa, argumentando que

281 Cf. Registros Migratórios (expediente de anexos à contestação, fls. 7.626 a 7.932).

282 Cf. Registro de solicitação da condição de refugiados (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.412).

283 Cf. Carnê de regularização de B.A. outorgado em 6 de julho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de solicitações e argumentos, fl. 2.112); Carnê de regularização de C.A. (expediente de anexos ao escrito de solicitações e argumentos, fl. 2.114); e Documento de migração de L.A. por parte do Subdiretor de Regularização Migratória de Chiapas (expediente de anexos ao escrito de solicitações e argumentos, fl. 2.108).

284 Cf. Declaração prestada por B.A. perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014.

não confiava na segurança do Estado e que considerava que sua vida se encontraria em um estado de maior vulnerabilidade". Indicou que "nem sequer chegou a fazer a análise de risco, porque ela se negou a receber a proteção, já que possivelmente poderiam ter oferecido outra medida de proteção como segurança perimetral". Além disso, manifestou que B.A. faltou com seu dever de declarar a verdade perante a Corte, "levando em conta que a análise de risco para oferecer medidas de segurança e proteção é uma função a cargo da Divisão de Proteção a Pessoas e Segurança da Policia Nacional Civil, não uma função da Copredeh [...], e, portanto, [...] não pode ter indicado que medidas de proteção seriam oferecidas, e muito menos que elas lhe gerariam um custo econômico". O Estado novamente não indicou quais medidas específicas ofereceu, suas particularidades, nem como seriam implementadas. Por fim, sustentou que "ela também poderia solicitar a proteção por meio da Lei para a Proteção de Sujeitos Processuais e Pessoas Vinculadas à Administração da Justiça Penal".

175. A esse respeito, infere-se dos autos que, durante o trâmite perante a Comissão Interamericana, o Estado, através da Comissão Presidencial de Direitos Humanos (Copredeh), mediante escrito de 2 de outubro de 2006, explicou que B.A. não havia solicitado ser acolhida pelo Programa de Proteção a Testemunhas e que era viável que o Ministério de Governança fornecesse, provisoriamente, proteção em coordenação com a unidade de defensores da Copredeh, caso "persistissem as ameaças denunciadas pela peticionária", sempre que a peticionária esteja de acordo e preste sua colaboração[285]. Posteriormente e a partir do ano de 2008, a Guatemala ofereceu, em quatro oportunidades diferentes, solicitar medidas de segurança e proteção pessoal à senhora B.A., no momento em que a mesma as considerasse oportunas, medidas que não foram aceitas porque ela considerou que poderia colocar sua vida em maior risco[286]. Por sua vez, as representantes enviaram quatro escritos, mediante os quais deram resposta ao referido oferecimento estatal. Da informação disponível nesses últimos escritos é possível determinar que o Estado ofereceu colocar à disposição da senhora B.A. três mecanismos de proteção que consistem em: designação de proteção pessoal, de posto fixo e vigilância perimetral, os quais seriam cumpridos por agentes policiais[287].

176. Para a Corte, dois aspectos são fundamentais quanto às alegadas medidas de segurança e proteção estatal que foram oferecidas. Em primeiro lugar, o oferecimento concreto foi realizado no ano de 2008, ou seja, ao menos três anos depois de que a família A se viu obrigada a se deslocar. Portanto, durante esse período, é claro que o Estado descumpriu com seu dever de fornecer as condições necessárias para facilitar que essas pessoas pudessem retornar voluntariamente aos seus locais de residência. Em segundo lugar, embora a informação proporcionada pelas representantes permita esclarecer que no ano de 2008 o Estado ofereceu ao menos a "designação de proteção pessoal, de posto fixo e vigilância perimetral" (par. 175 *supra*), não consta do acervo probatório a maneira pelas quais essas medidas seriam implementadas com relação às circunstâncias de tempo, modo e lugar, assim como sua duração. Em consequência, não é possível determinar se elas teriam a finalidade de permitir um retorno voluntário, digno e seguro ao local de residência habitual, ou tampouco, a de garantir proteção no local em que haviam permanecido fora da Aldeia Cruce de la Esperanza, nem a maneira pela

285 Cf. Escrito de 2 de outubro de 2006 (expediente de trâmite perante a Comissão Interamericana, fls. 400 e 401).

286 Cf. Escrito de 23 de junho de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão Interamericana, fl. 298); Escrito de 27 de março de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão Interamericana, fl. 331); Escrito de 14 de abril de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão Interamericana, fls. 320 e 321); e Escrito de 17 de junho de 2011 (expediente de trâmite perante a Comissão Interamericana, fl. 100).

287 Cf. Escrito de 6 de junho de 2008 (expediente de trâmite perante a Comissão Interamericana, fl. 386); Escrito de 6 de maio de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão Interamericana, fl. 294); Escrito de 23 de junho de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão Interamericana, fl. 298), e Escrito de 8 de agosto de 2011 (expediente de trâmite perante a Comissão Interamericana, fl. 37).

qual se garantiria a participação plena das vítimas no planejamento e na gestão de seu regresso ou reintegração. Tampouco depreende-se que tais medidas seriam implementadas unicamente a favor de B.A., ou se incluiriam sua mãe C.A., seus filhos L.A. e N.A. e sua irmã E.A. e os filhos dela J.A. e K.A.

177. A falta de prova que conteste a inefetividade das alegadas medidas de segurança e proteção estatal que foram oferecidas, agregada à declaração de B.A. e a ausência de informação por parte do Estado, permitem à Corte concluir que o Estado não adotou medidas suficientes e efetivas para garantir aos integrantes da família A, deslocados forçadamente, um retorno digno e seguro a seus locais de residência habitual ou um reassentamento voluntário em outra parte do país, assegurando sua participação plena no planejamento e na gestão de um processo de retorno ou reintegração.

178. Em conclusão, considerando que B.A., sua mãe C.A., seus filhos L.A. e N.A., assim como sua irmã E.A. e os filhos dela, J.A. e K.A., se viram forçados a sair de seus locais de residência habituais e a deslocarem-se, em razão da situação de risco especial na qual se encontravam, da falta de medidas de proteção e do temor que sentiam, e que o Estado descumpriu com sua obrigação de fornecer as condições necessárias para facilitar o retorno voluntário, digno e seguro ao seus locais de residência habitual ou um reassentamento voluntário em outra parte do país, declara-se a violação do artigo 22.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento. Além disso, considerando que entre as vítimas do deslocamento forçado foi comprovado que N.A., J.A. e K.A. eram crianças (par. 169 *supra*), a Corte conclui, aplicando o princípio *iura novit curia*, que as violações a seu respeito ocorrem também com relação ao artigo 19 da Convenção.

179. Com relação a F.A. e G.A., filhos de A.A., que alegam ter permanecido no México porque não tiveram a possibilidade de materializar seu projeto de retornar a Guatemala, a Corte estabeleceu no *Caso Gudiel Álvarez e outro ("Diário Militar")* a violação do artigo 22.1 da Convenção em detrimento dessas pessoas, por se encontrarem impossibilitados de regressar e seu deslocamento continuou até 9 de março de 1987. Desse modo, a Corte já concluiu que o Estado "descumpriu com sua obrigação de fornecer as condições necessárias para facilitar um retorno voluntário, digno e seguro" a essas vítimas[288].

180. Por outro lado, a Corte considera que, no presente caso, não é necessário analisar os argumentos da Comissão e das representantes relativos aos possíveis atentados à integridade pessoal dos familiares do senhor A.A. pelo deslocamento que sofreram. Os danos que podem ter gerado o referido deslocamento serão levados em consideração ao se fixar as reparações correspondentes.

288 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala, supra*, par. 308.

VIII.3
Direito à Participação Política, em Relação à Obrigação de Garantir os Direitos

A. Argumentos da Comissão e das partes

181. A **Comissão** indicou que o Estado não garantiu "o exercício dos direitos políticos do senhor A.A. no cargo que ocupava" e, após seu homicídio, também não investigou com especial diligência e seriedade, apesar da existência de indícios que o assassinato foi cometido em represália a seu trabalho comunitário e defesa dos direitos humanos exercida a partir de um cargo público, assim como a busca de justiça para dignificar as pessoas desaparecidas durante o conflito. Alegou que a falta de investigação, somada aos assassinatos de vários líderes sociais na região, trouxe consigo uma situação de impunidade e de falta de proteção que tinha um efeito amedrontador sobre as pessoas que por meio da liderança comunitária pretendiam exercer os trabalhos de defesa dos direitos humanos.

182. Por outro lado, a respeito da senhora B.A., a Comissão sustentou que, no momento dos fatos, trabalhava no cargo de Secretária do COCODE, do qual fazia parte seu pai, cargo de representação cidadã e de natureza política. Segundo a Comissão, "após a falta de esclarecimento dos fatos relacionados com o assassinato de [A.A.] e as progressivas intimidações, a família A. teve de se mudar de Santa Lucía, e [B.A.] teve de abandonar o cargo político que desempenhava no COCODE". Observou que existe uma relação de casualidade entre a renúncia de B.A. e a falta de esclarecimento dos fatos relacionados com a morte de seu pai, e que, portanto, o Estado não garantiu a continuidade do exercício dos direitos políticos de B.A. Em vista do exposto, a Comissão concluiu que o Estado é responsável pela violação do artigo 23 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de A.A e B.A.

183. As **representantes** alegaram que "o assassinato de [A.A.], assim como as ameaças e intimidações, e a posterior partida de distintos membros de sua família, interrompeu a possibilidade de continuarem com o grande número de projetos que impulsionavam na comunidade Cruce de la Esperanza e o desenvolvimento normal do Conselho Comunitário de Desenvolvimento. Além disso, já que foi o primeiro dos assassinatos de diversas pessoas relacionadas com a Prefeitura, afetou a continuidade dos diferentes projetos de desenvolvimento na comunidade fomentados pela municipalidade, e implicou uma violação dos direitos políticos da população [...]". Segundo as representantes, os referidos fatos repercutiram "na comunidade inteira e, particularmente, na sua filha [B.A.], a quem o acontecimento impediu o livre exercício do direito a defender os direitos humanos, já que teve que abandonar os espaços que desenvolvia suas atividades de defesa". Assim, observaram que, "ao faltar com a devida diligência na investigação do assassinato de [A.A.], e devido às ameaças prévias e posteriores à família [A], o Estado violou os direitos políticos de A.A. e B.A. e da comunidade, e os cargos de representação pública que ambos desempenhavam".

184. O **Estado** afirmou que não violou os direitos políticos do senhor A.A. nem de sua filha, já que "ambos tiveram participação nas atividades políticas de sua comunidade o quanto desejaram". Argumentou que ambos "puderam participar na direção dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos (ambos trabalharam na COCODE); tiveram a liberdade de votar e serem eleitos em eleições periódicas autênticas; [...] e tiveram acesso, em condições gerais de igualdade,

às funções públicas do país". No mesmo sentido, ressaltou que os argumentos da Comissão e das representantes baseadas no fato de que a morte do senhor A.A. não foi investigada "não tem qualquer relação com a verdadeira essência da proteção e garantia dos direitos políticos [...]".

B. Considerações da Corte

185. Esta Corte considerou que o artigo 23 da Convenção protege não só o direito a ser eleito, mas também o direito a ter uma oportunidade real de exercer o cargo para o qual o funcionário foi eleito. Para isso, o Estado tem a responsabilidade de adotar medidas efetivas para garantir as condições necessárias para seu pleno exercício[289]. Em particular, o direito a uma participação política efetiva implica que os cidadãos têm não só o direito, mas também a possibilidade de participar na condução dos assuntos públicos[290].

186. O artigo 23 da Convenção Americana estabelece que seus titulares devem gozar de direitos políticos, mas, além disso, acrescenta o termo "oportunidades", o qual implica que os Estados devem garantir com medidas positivas que toda pessoa que formalmente seja titular de direitos políticos tenha a oportunidade real para exercê-los, atendendo às situações de particular vulnerabilidade dos sujeitos deste direito[291]. Portanto, é indispensável que o estado gere as condições e mecanismos ótimos para que os direitos políticos possam ser exercidos de forma efetiva[292]. A Corte ressalta, como fez em outras ocasiões, que estas condições gerais de igualdade se referem tanto ao acesso à função pública por eleição popular, como por nomeação ou designação[293].

187. A Corte já estabeleceu que, até o momento de sua morte, o senhor A.A. trabalhava como Presidente Comunitário do Conselho Comunitário de Desenvolvimento (COCODE) de Cruce de la Esperanza, enquanto sua filha, a senhora B.A., exercia o cargo de Secretária do COCODE (pars. 87 e 90 *supra*). Os COCODE faziam parte do Sistema de Conselhos de Desenvolvimento criado pela República da Guatemala através do Decreto n° 11-2002 (Lei dos Conselhos de Desenvolvimento Urbano e Rural), como meio principal de participação na gestão pública (par. 80 *supra*). O referido sistema estava integrado por cinco níveis, na seguinte forma: nacional, regional, provincial, municipal e comunitário. Cabe ressaltar que, conforme o mencionado Decreto n° 11-2002, o nível comunitário estava composto por uma Assembleia Comunitária "integrada pelos moradores de uma mesma comunidade" e por um órgão de coordenação eleito pela Assembleia Comunitária e encarregado de executar os programas e projetos que esta resolvia, entre outros[294]. Por sua vez, este órgão de coordenação era composto por um Presidente Comunitário que o presidia, e um máximo de doze representantes. Não existe controvérsia quanto ao fato dos cargos de A.A. e B.A., localizados dentro deste Sistema, serem de natureza política.

289 Cf. *Caso Yatama Vs. Nicarágua, supra,* par. 201; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra*, par. 142.

290 Cf. *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de maio de 2010, Série C n° 212, par. 107; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra*, par. 142.

291 Ver também, *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, par. 173; e *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 106.

292 Cf. *Caso Yatama, supra*, par. 195; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra*, par. 143.

293 Cf. *Caso Yatama, supra*, par. 200; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra*, par. 143.

294 Cf. Decreto n° 11-2002, Lei dos Conselhos de Desenvolvimento Urbano e Rural, artigos 13, 14, 16 e 17 (expediente de mérito, fls. 1.656 a 1.662).

188. Por outro lado, em 2004, a senhora B.A. também trabalhava na Prefeitura de Santa Lucía Cotzumalguapa, no cargo de Oficial de Organização Social (par. 89 *supra*). Os trabalhos que realizava incluíam "organizar cada cantão, povoado, aldeia, colônia e loteamento [...] no município, assim como ajudar a organizar sindicatos, associações comerciais, de transporte e outros modos de vida organizacional da população, oferecer formação em cidadania e alcançar [participar da] vida política do município e da nação em geral [...]"[295]. Desse modo, a Corte nota que o cargo mencionado implicava participação na direção de assuntos públicos. Além disso, durante a audiência realizada perante esta Corte, a senhora B.A. especificou que foi nomeada ao referido cargo e que "a cada quatro anos são [realizadas] as eleições e podem, livremente, despedir alguém". Assim, a posse de novas autoridades municipais implicava que poderia perder seu cargo. Pelo exposto, a Corte considera que este cargo também era de natureza política.

189. Quanto à possível violação dos direitos políticos do senhor A.A., esta Corte recorda que uma violação do direito à vida atribuível ao Estado pode gerar, por sua vez, violações a outros direitos consagrados na Convenção Americana[296]. Contudo, no presente caso, ao não contar com elementos suficientes para declarar um descumprimento por parte do Estado de seu dever de proteger o direito à vida do senhor A.A., no exercício de seus trabalhos como defensor de direitos humanos (par. 149 *supra*), tampouco conta com elementos suficientes para estabelecer que o Estado descumpriu seu dever de garantir o exercício de seus direitos políticos. Como foi mencionado anteriormente, a alegada falta de uma investigação efetiva da morte do senhor A.A. será analisada no Capitulo VIII.4 *infra*, relativo às garantias judiciais e à proteção judicial.

190. No que diz respeito à senhora B.A., a Corte já estabeleceu que ela se encontrou em situação de risco real e eminente e que o Estado não lhe outorgou medidas de proteção adequadas e efetivas, apesar do conhecimento que teve da referida situação. Essa situação, por sua vez, a forçou a sair da Aldeia Cruce de la Esperanza e do Município de Santa Lucía Cotzumalguapa para se deslocar dentro da Guatemala e para o México (par. 169 *supra*). Da mesma forma, esta Corte já determinou que o Estado tampouco forneceu as garantias necessárias para facilitar à senhora B.A. o posterior retorno voluntário, digno e seguro a seu local de residência habitual, ou seja, à Aldeia Cruce de la Esperanza onde exercia os cargos de Secretária do COCODE e de Oficial de Organização Social (par. 171 *supra*).

191. Nessas circunstâncias, devido à natureza das funções que exercia a senhora B.A. como Oficial de Organização Social na Municipalidade de Santa Lucía Cotzumalguapa, o referido deslocamento necessariamente implicou uma interrupção de seu trabalho neste cargo político, ao qual não pôde reassumir até 16 de fevereiro de 2006 (par. 99 *supra*). Por outro lado, considerando que para exercer seu cargo de Secretária dentro do COCODE de Cruce de la Esperanza, a senhora B.A. tinha que residir na referida aldeia, à qual ainda não pôde retornar, a Corte considera que ela não pôde continuar no exercício de seus direitos políticos deste cargo público.

192. Pelo exposto, a Corte considera que o Estado não garantiu as condições necessárias para que a senhora B.A. pudesse continuar no exercício de seus direitos políticos nos cargos políticos que ocupava. Em consequência, o Estado é responsável pela violação do artigo 23.1 da Convenção Americana, em conjunção ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em seu detrimento.

295 Cf. Declaração de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.353).

296 Cf. *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 10 de julho de 2007. Série C n° 167, par. 147; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra*, par. 141.

193. A respeito da alegação das representantes de que a senhora B.A. se viu impedida de continuar com o livre exercício do direito a defender os direitos humanos, como consequência do abandono dos espaços em que realizava as referidas atividades, a Corte considera que o dever de garantir o referido direito se encontra abordado suficientemente na análise realizada a respeito do dever de proteger a integridade da senhora B.A. (pars. 153 a 160 *supra*).

VIII.4
Direito às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial, em Relação à Obrigação de Respeitar e Garantir os Direitos

194. No presente capítulo, a Corte analisará a alegada violação do direito às garantias judiciais[297] e à proteção judicial[298], em relação à investigação da morte violenta do senhor A.A. e das alegadas ameaças à família A.

A. Argumentos da Comissão e das partes

195. A **Comissão** argumentou que a Guatemala violou os artigos 8.1 e 25 da Convenção, combinados com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos familiares de A.A., já que as investigações e procedimentos internos não constituíram recursos efetivos para garantir o acesso à justiça e determinar a verdade dos fatos, a investigação e a sanção da totalidade dos responsáveis e a reparação das consequências das violações. A Comissão fundamentou-se em quatro grupos de argumentos, os quais desenvolveu amplamente durante o procedimento perante a Corte, a saber: i) falta da devida diligência na investigação da morte de A.A.; ii) falta da devida diligência em relação às linhas lógicas de investigação; iii) falta de proteção às pessoas declaradas no caso; e iv) falta de investigação em um prazo razoável. Por outro lado, ressaltou que a ausência de uma investigação completa e efetiva que, por sua vez, ocasiona o sofrimento e a angústia por não conhecer a verdade, constitui, em si mesma, uma violação à integridade psíquica e moral dos familiares de A.A.

196. As **representantes** acrescentaram que a investigação sobre a morte de A.A. não poderia ser qualificada de exaustiva, pois havia uma constante em não implementar mecanismos imediatos e idôneos para seu desenvolvimento e para a busca da verdade. Assim, dentro do processo de investigação haviam suscitado diversas carências, uma vez que não se utilizou todos os meios de prova disponíveis, entre eles os propostos pelos familiares, que declararam ter que assumir a liderança nas investigações em diferentes momentos. Também indicaram que a referida investigação permanecia na etapa inicial e na mais absoluta impunidade, sem que nenhuma das três hipóteses que surgiram durante a investigação tenha sido fundadamente comprovada ou descartada, não pela complexidade do caso, mas pela ação estatal negligente. A respeito, indicaram com detalhes cada uma das falhas que consideraram

297 O artigo 8.1 da Convenção Americana estabelece que: "1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos e obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza".

298 O artigo 25.1 da Convenção Americana estabelece que: "1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que atuem no exercício de suas funções oficiais".

que o Estado havia incorrido. Além disso, argumentaram que tampouco investigaram as ameaças e intimidações contra os familiares de A.A., tanto antes como depois de sua morte, as quais foram informadas às autoridades, e que em nenhum momento levaram em conta a alegada gravidade da situação em que se encontravam depois da morte de A.A., o que poderia constituir–se como falta à devida diligência. Sobre isso, esclareceram que, embora os familiares da vítima não tenham denunciado de maneira imediata perante o Ministério Público todas os alegados atos de ameaça, intimidações e assédios sofridos, este teve conhecimento dos incidentes, já que haviam sido registrados pela Procuradoria dos Direitos Humanos, sendo evidente que havia contornado a informação contida no expediente e sua possível relação com a morte de A.A. De igual forma, o ente investigador tinha conhecimento dos fatos através das declarações que posteriormente os integrantes da família A haviam oferecido à Promotoria. Por outro lado, as representantes indicaram que, como consequência da denegação de justiça, "os membros da família A viram seriamente afetada sua integridade psíquica e moral[...]".

197. O **Estado** ressaltou que os diretos às garantias e à proteção judicial se encontram devidamente regulamentados na legislação interna. Ademais, indicou que não pode ter violado os referidos direitos do senhor A.A., uma vez que este, em nenhum momento, pôde ter utilizado os órgãos de justiça para exercê-los em relação aos fatos que produziram sua morte. Por outro lado, afirmou que é evidente que dentro da organização do Estado existem as respectivas garantias judiciais para os familiares das vítimas diretas, já que B.A. teve acesso a todos os recursos perante os órgãos competentes para expressar suas denúncias, solicitações, queixas e recomendações. Sustentou que não se poderia reclamar da omissão ou falta de diligência da investigação, uma vez que foram desenvolvidas múltiplas diligências para o esclarecimento dos fatos. Contudo, não foi possível proceder com o julgamento, porque não foi possível atribuir a morte de A.A. a nenhum indivíduo. Isto não foi por falta de vontade, nem de diligência, mas sim uma consequência da complexidade do caso e a da variedade de possíveis causas com que se havia enfrentado o Ministério Público. Segundo o Estado, as diligências estabelecidas na lei vigente, no momento dos fatos, foram realizadas em sua totalidade. Além disso, destacou que se não tivesse tido a boa vontade de investigar, haviam meios legais durante o processo que poderiam utilizar para dar por concluída a investigação, pois de acordo com a legislação guatemalteca, se depois do prazo que o Promotor a cargo da investigação ou o Juiz Controlador da mesma considerarem razoável, não existindo elementos factuais que permitam formular uma acusação, o caso pode eventualmente ser sobrestado, encerrado provisoriamente ou arquivado.

198. O Estado também afirmou que, "apesar das diligências, no momento dos acontecimentos, não terem sido ideais, ao longo do tempo o Estado foi sanando esses lapsos, adotando uma série de medidas que hoje [fariam...] mais uniforme e ordenada a diligência da remoção do corpo e do modo de coleta das evidências". Por sua vez, demonstrou preocupação de que a Comissão tenha feito sua a avaliação das investigações com base no Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), "como se tratasse de um caso notório de execução extralegal em que fosse inquestionável a existência de participação de agentes estatais". Por fim, o Estado manifestou que os peticionários haviam alegado que não foram investigadas as supostas ameaças que sofreram algumas das supostas vítimas após a morte do senhor A.A., mas não interpuseram as denúncias para fazer com que isto viesse ao conhecimento do Estado, como mandaria a lei, mas através de terceiros.

B. Considerações da Corte

199. A Corte estabeleceu que, conforme a Convenção Americana, os Estados Partes estão obrigados a fornecer recursos judiciais efetivos para as vítimas de violações dos direitos humanos (artigo 25)[299], recursos que devem ser substanciados conforme as regras do devido processo legal (artigo 8.1)[300], tudo isso dentro da obrigação geral, a cargo dos referidos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a toda pessoa que se encontra sob sua jurisdição (artigo 1.1)[301]. Ademais, destacou que o direito de acesso à justiça deve assegurar, em um prazo razoável, o direito das supostas vítimas ou de seus familiares a que seja feito o necessário para se conhecer a verdade do acontecido e investigar, julgar e, se for o caso, punir aos eventuais responsáveis[302].

200. A Corte assinalou em sua jurisprudência reiterada que o dever de investigar é uma obrigação de meios e não de resultado, que deve ser assumida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples formalidade, condenada de antemão a ser infrutífera, ou como uma mera gestão de interesses particulares[303], que dependa da iniciativa processual das vítimas ou de seus familiares ou da apresentação privada de elementos probatórios[304]. A investigação deve ser séria, imparcial e efetiva e estar orientada à determinação da verdade e à perseguição, captura, ajuizamento e eventual punição dos autores dos fatos[305]. A referida obrigação permanece "qualquer que seja o agente ao qual se possa eventualmente atribuir a violação, e aos particulares, pois, se seus atos não são investigados com seriedade, ficariam, de certo modo, auxiliados pelo poder público, o que comprometeria a responsabilidade internacional do Estado"[306]. Assim, a devida diligência exige que o órgão que investiga realize todos os atos e averiguações necessários para procurar o resultado perseguido. Sem isso, a investigação não é efetiva nos termos da Convenção[307].

201. É do conhecimento desta Corte que, neste caso, as investigações desenvolvidas a respeito da morte violenta de A.A e das ameaças à família A são do âmbito do Ministério Público. Sobre esse ponto em particular, é jurisprudência da Corte que as garantias do artigo 8.1 da Convenção não se aplicam somente à atividade judicial[308]. Em especial, em relação às atividades das autoridades encarregadas das investigações, a Corte estabeleceu que, dependendo das circunstâncias do caso, pode ter que analisar os procedimentos que se vinculam e constituem o pressuposto de um processo judicial, particularmente, as tarefas de investigação de cujo resultado dependem o início e a continuação do processo[309]. Portanto, nos referidos casos, a análise das garantias do artigo 8.1, no âmbito das atividades do Ministério Público, aplicam-se *mutatis mutandis* no que lhe corresponde.

299 Cf. *Caso Fairén Garbi e Solís Corrales Vs. Honduras. Exceções Preliminares.* Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 2, par. 90; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname, supra*, par. 30.

300 Cf. *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 3, par. 92; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname, supra*, par. 30.

301 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares, supra*, par. 91; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname, supra,* par. 30.

302 Cf. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C n° 100, par. 114; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 200.

303 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Mérito, supra*, par. 177; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala, supra,* par.132.

304 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 177; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala, supra*, par. 132.

305 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C n° 99, par. 127; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala, supra*, par. 135.

306 *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 177; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra,* par. 155.

307 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de março de 2005. Série C n° 120, par. 83; e *Caso Albán Cornejo e outros. Vs. Equador. Mérito Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2007. Série C n° 171, par. 62.

308 Cf. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C n° 74, par. 105; e *Caso Barbani Duarte e outros Vs. Uruguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 13 de outubro de 2011. Série C n° 234, par. 118.

309 Cf. *Caso Garibaldi Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de setembro de 2009. Série C n° 203, par. 120; e *Caso Rosendo Cantú e Outra Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C n°. 216, par. 159.

202. De igual modo, a Corte adverte que a Procuradoria dos Direitos Humanos de Escuintla também realizou investigação e estabeleceu suas conclusões (pars. 121 e 122 *supra*). A respeito, a Corte ressaltou que a "verdade histórica" documentada em relatórios especiais, ou as tarefas, atividades ou recomendações geradas por comissões especiais ou procuradorias, como a do presente caso, não completam ou substituem a obrigação do Estado de estabelecer a verdade e investigar delitos através de processos judiciais[310]. Portanto, e sem menosprezar os esforços do Estado e os atos da Procuradoria dos Direitos Humanos, a Corte considera que a análise sobre a obrigação estatal de realizar investigações diligentes, sérias e efetivas de um delito deve ater-se às ações realizadas no âmbito penal.

B.1. A respeito da morte violenta de A.A.

203. Para determinar se a obrigação de investigar o ocorrido, neste caso, foi cumprida em sua totalidade, é preciso examinar as diversas ações tomadas pelo Estado, após o corpo do senhor A.A. ser encontrado sem vida, destinadas a elucidar os fatos ocorridos e a identificar os responsáveis por sua morte violenta. A Corte analisará a controvérsia entre as partes nos seguintes itens: a) devida diligência na investigação, nas primeiras diligências realizadas; b) devida diligência em relação às linhas lógicas de investigação, na coleta e manuseio das provas, e no prazo razoável; c) proteção aos operadores de justiça, investigadores, testemunhas e familiares das vítimas; e d) conclusões.

B.1.1. Devida diligência e seriedade na investigação das primeiras diligências

204. A Corte estabeleceu que a eficiente determinação da verdade, no marco da obrigação de investigar uma morte, deve demonstrar desde as primeiras diligências todo o cuidado[311]. Nesse ponto, quanto ao processamento da cena do crime, a remoção e o tratamento do cadáver, à necropsia, assim como à preservação do procedimento de custódia de todos elementos de prova, em sua jurisprudência,[312] e seguindo o Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), a Corte sustentou que devem ser realizadas algumas diligências mínimas e indispensáveis para a conservação dos elementos de prova e evidências de maneira a contribuir para o êxito da investigação. Nesse sentido, especificou os princípios orientadores que devem ser observados em uma investigação quando se está diante de uma morte violenta. Ante o exposto, a Corte nota que o argumento estatal que questiona a avaliação das investigações, à luz do Protocolo de Minnesota (par. 198 *supra*), carece de fundamentação.

205. A Corte especificou que as autoridades estatais que conduzem uma investigação desse tipo devem tentar pelo menos, *inter alia*: i) identificar a vítima; ii) recuperar e preservar o material probatório relacionado com a morte, com o fim de ajudar em qualquer possível investigação penal dos responsáveis; iii) identificar possíveis testemunhas e obter suas declarações em relação à morte que se investiga; iv) determinar a causa, forma, local e momento da morte, assim como qualquer padrão ou prática que possa ter causado a morte; e v) distinguir entre morte natural, morte acidental, suicídio

310 Cf. *Mutatis mutandis*, *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C nº 154, par. 150; e *Caso Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala*, *supra*, par. 232.

311 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras, supra,* par. 127; e *Caso Luna López Vs. Honduras, supra,* par. 159.

312 Cf. *Caso Luna López Vs. Honduras, supra*, par. 151; e *Caso Castillo González e outros Vs. Venezuela, supra*, par. 152.

e homicídio. Além disso, é necessário investigar exaustivamente a cena do crime, autópsias e análises de restos humanos devem realizadas, de forma rigorosa, por profissionais competentes e empregando os procedimentos mais apropriados[313].

206. Além disso, os padrões internacionais ressaltam que, em relação à cena do crime, os investigadores devem, no mínimo, fotografar a cena, qualquer outra evidência física, bem como o corpo como foi encontrado e depois de removê-lo; devem recolher e conservar todas as amostras de sangue, cabelo, fibras, fios ou outras pistas; devem examinar a área em busca de pegadas ou qualquer outra marca que tenha natureza de evidência; e devem elaborar um relatório, detalhando qualquer observação da cena, as ações dos investigadores e a disposição de toda a evidência coletada. A Corte também estabeleceu que ao investigar uma cena do crime deve-se isolar a área próxima ao cadáver e proibir a entrada de pessoas, exceto do investigador e de sua equipe[314].

207. Igualmente, a devida diligência em uma investigação médico-legal de uma morte exige a preservação do procedimento da custódia de todos os elementos de provas[315]. A Corte ressaltou que tal preservação consiste em um registro escrito preciso, complementado, conforme a situação, por fotografias e demais elementos gráficos, de forma a documentar a história do elemento de prova, na medida que passa pelas mãos de diversos investigadores encarregados do caso. O procedimento da custódia pode estender-se além do juízo e da condenação do autor, dado que as provas antigas, devidamente preservadas, podem servir para a suspensão de uma condenação errônea. A única exceção são os restos da vítima que, após serem positivamente identificados, podem ser devolvidos a seus familiares para seu devido sepultamento, desde que não sejam cremados, para que possam ser exumados em caso de novas autópsias[316].

208. A Corte constatou as seguintes irregularidades nas primeiras diligências de investigação realizadas:

a) Não consta do expediente que tenha sido estabelecido como se obteve a notícia da descoberta do corpo, ou seja, quem foi a pessoa que informou sobre o crime e as circunstâncias nas quais o cadáver foi descoberto. Tampouco ficou estabelecido que foram anotados os dados do veículo que se encontrava estacionado na cena do crime, que tenha sido protegido ou isolado, ou que foram realizadas as inspeções minuciosas necessárias para identificar detalhes, como o estado da roupa que o cadáver usava, se havia manchas de sangue, marcas de impressões no corpo da vítima, cabelos, fibras, fios ou outras pistas. Portanto, não foi realizado um correto processamento da cena do crime.

b) Os objetos pessoais que foram encontrados com A.A., uma bicicleta na qual se locomovia e uma bolsa com o logotipo da Despensa Familiar e seu conteúdo, foram entregues a seu filho G.A., que esteve no local e reconheceu o corpo[317]. Ou seja, não foram recolhidos como evidências.

313 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras, supra*, par. 127; e *Caso Castillo González e outros*, *supra*, par. 152.

314 Cf. *Caso González e outras (Campo Algodoeiro) Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, par. 301, citando *Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas*, Doc. E/ST/CSDHA/.12 (1991).

315 Cf. *Caso González e outras (Campo Algodoeiro) Vs. México, supra*, par. 301, citando *Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas*, Doc. E/ST/CSDHA/.12 (1991).

316 Cf. *Caso González e outras (Campo Algodoeiro) Vs. México, supra*, par. 305.

317 Cf. Escrito de 20 de dezembro de 2004 do Chefe da Delegacia n° 31-43 Escuintla dirigido ao Promotor Distrital do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 940); Escrito de 4 de maio de 2005 da Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa, dirigido ao Promotora Auxiliar de Direitos Humanos do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 855); e Declaração de um agente da Policia Nacional Civil de 9 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 860 a 862).

c) O vestuário de A.A. "não foi embalado nem se registraram dados [a respeito]" e foi descartado[318]. Sobre esse ponto, é importante destacar que a Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa informou, em 4 de maio de 2005, ao Promotor Especial de Direitos Humanos da Guatemala que "a vítima foi removida para o necrotério com as mesmas roupas que vestia" e que "não foi retirada nenhuma roupa da vítima". Especificamente ressaltou que "à primeira vista não se percebeu nenhum tipo de impressões nas roupas, contudo este detalhe só pode ser determinado pelo perito na área" (par. 111 *supra*). Portanto, ao não ser coletada como evidência, tampouco existiu a possibilidade de se realizar alguma perícia nas referidas roupas.

d) Embora a Promotora Auxiliar de Santa Lucía Cotzumalguapa tenha determinado a remoção do cadáver ao necrotério da localidade, para a necropsia estabelecida por lei (par. 102 *supra*), um agente da Polícia Nacional Civil de Santa Lucía Cotzumalguapa, que esteve presente na cena do crime, explicou que "por se encontrar em construção as instalações do Necrotério, [o corpo d] a vítima foi transferido para a funerária Santísima Trindad em Santa Lucía Cotzumalguapa",[319] a bordo de um veículo conduzido por um funcionário da referida funerária,[320] sem constar que tenha sido custodiado. Assim, rompeu-se o procedimento de custódia em relação ao corpo de A.A. e às suas evidências.

e) Quando o agente investigador designado do Serviço de Investigação Criminal da Delegacia n° 31 da Polícia Nacional Civil de Escuintla chegou à cena do crime, "o corpo já tinha sido removido". Em consequência, com a informação disponível neste momento e sem praticar inspeções oculares, foi elaborado o relatório preliminar da investigação de 21 de dezembro de 2004 (par. 103 *supra*). Assim, não foi elaborado um relatório adequado, no qual se detalhasse qualquer observação da cena, as ações dos investigadores, a disposição de toda a evidência coletada e se fotografasse a cena do crime adequadamente, para documentar o histórico do elemento de prova.

f) Embora peritos do Departamento da Cena do Crime do Ministério Público tenham realizado um croqui da localização onde se encontrou o cadáver do senhor A.A. (par. 110 *supra*), este foi elaborado de maneira tardia, a mais de quatro meses depois dos fatos, e não detalha os elementos observados na cena do crime.

209. A esse respeito, a Corte destaca que o correto processamento da cena do crime é um ponto de partida da investigação e, portanto, determinante para esclarecer a natureza, circunstâncias e características do delito, assim como os participantes do fato. É por esse motivo que deve ser processada por profissionais treinados na importância de suas ações, na preservação da cena do crime, nas atividades a serem realizadas e na recuperação e preservação das evidências.

210. A Corte constatou, também, insuficiências na maneira em que os resultados da necropsia realizada no corpo de A.A foram apresentados. Em um primeiro relatório, de 22 de dezembro de 2004, foi determinada a causa da morte. Em um relatório de ampliação, de 10 de maio de 2005, foi especificado o momento aproximado da morte, as características das feridas por projétil de arma de fogo, a distância na qual ocorreram os disparos, a trajetória dos projéteis no corpo, a causa básica e direta da morte e a maneira em que morreu. Em um relatório de ampliação da autópsia, de 3 de agosto de 2006,

318 Cf. Ampliação do Relatório de Autópsia, enviada em 13 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 880 a 881).

319 Cf. Declaração de um agente da Polícia Nacional Civil de 9 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 860 a 862).

320 Cf. Escrito de 20 de dezembro de 2004 do Chefe da Delegacia n° 31-43 Escuintla, dirigido ao Promotor Distrital do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 940).

explicou-se que dois fragmentos de projétil de arma de fogo, que foram encontrados foram enviados ao Ministério Público para sua respectiva análise, e que o terceiro fragmento não foi encontrado da maneira convencional quando se realizam as necropsias, porque não se contava com recursos radiológicos para sua localização (par. 107 *supra*). Portanto, embora a autópsia tenha sido praticada, em 20 de dezembro de 2004, apenas em 3 de agosto de 2006 que se obteve as informações sobre a causa, forma, local e momento aproximado da morte. Ou seja, durante um período de um ano e sete meses os resultados se apresentaram de maneira incompleta, segmentada e sem a utilização dos procedimentos mais apropriados.

211. Da mesma forma, a Corte observa inconsistências relativas ao estabelecimento da hora da morte de A.A. No relatório preliminar da investigação, de 21 de dezembro de 2004, o agente investigador do Serviço de Investigação Criminal da Delegacia n° 31 da Polícia Nacional Civil de Escuintla indicou como hora provável da morte às 10 horas e 45 minutos. Isso é consistente com a ata de remoção do cadáver da Promotora Auxiliar, de 20 de dezembro de 2004, a qual ressalta que a referida diligência foi praticada às 11 horas e 30 minutos. No entanto, na certidão de óbito do senhor A.A. foi estabelecido como hora da morte meio-dia e 30 minutos[321], e ainda, na ampliação do relatório de autópsia, de 10 de maio de 2005, foi estabelecido que no momento da necropsia de 10 de maio de 2005 (13 horas) haviam transcorrido aproximadamente 3 ou 4 horas desde o falecimento[322]. A respeito, não foram realizadas diligências para corrigir essas incongruências, e, portanto, os procedimentos de retificação não foram ativados, conforme as exigências legais vigentes na época[323]. Tudo isso impediu que se estabelecesse, de maneira clara, a hora aproximada da morte do senhor A.A.

212. Posto isso, a Corte conclui que, no presente caso, se apresentaram as seguintes irregularidades: i) não foram determinadas as circunstâncias da descoberta do corpo; ii) a cena do crime, assim como a remoção e tratamento do corpo não foram corretamente processados; iii) não foram recolhidos determinados elementos como evidência da cena do crime; iv) o procedimento de custódia dos elementos de prova foi interrompido; (v) não foi realizado um relatório de investigação adequado; e vi) existiram irregularidades na forma em que foi elaborado o croqui da localização do cadáver, assim como foram insuficientes e inconsistentes os resultados da necropsia médico-legal praticada no cadáver para se estabelecer a hora da morte.

213. Levando em consideração que não consta que se tenham realizado diligências para corrigir as referidas irregularidades e, especificamente, não foi ativado o procedimento de retificações, conforme as exigências legais vigentes na época (par. 211 *supra*), a qual poderia, eventualmente, ter sido o mecanismo idôneo para tal efeito, a Corte observa que, no caso concreto, resta irreparável o saneamento das primeiras diligências da investigação. Em razão disso, a devida diligência e seriedade na investigação foram afetadas.

321 Cf. Certidão de óbito do senhor A.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 847).

322 Cf. Relatório realizado em 21 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 916 a 918); Diligência de 20 de dezembro de 2004, realizada pela Promotora Auxiliar Distrital de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 939); Certificado de óbito de A.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 847); e Ampliação da Autópsia n° 225/04, Medicina Legal, Órgão de Investigação Judicial (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 880 e 881).

323 Nesse sentido, durante a audiência pública, um Promotor designado ao caso explicou que, conforme a Lei Jurisdição Voluntária, o Decreto de Lei n° 107, "estabelece que para fazer esse tipo de retificações deve-se seguir um procedimento especial. Recordo […] que nossa lei processual civil, estabelecia anteriormente quanto a esse tipo de retificação, que as retificações de forma não [sic] podiam ser retificadas de ofício e que as retificações de mérito deviam ser autorizadas por um juiz, em virtude disso não se fez nada". *Cf.* Declaração prestada por E.M., um Promotor designado ao caso, perante a Corte Interamericana na audiência pública, realizada em 5 de fevereiro de 2014.

B.1.2. Devida diligência em relação às linhas lógicas de investigação, na arrecadação e prática de prova, e prazo razoável

214. A Corte estabeleceu que, a fim de garantir sua efetividade na investigação de violações aos direitos humanos, deve-se evitar omissões na coleta de prova e no seguimento de linhas lógicas de investigação[324]. A respeito, a Corte determinou que, quando os fatos se referem à morte violenta de uma pessoa, a investigação iniciada deve ser conduzida de tal forma que possa garantir a devida análise das hipóteses de autoria, surgidas à luz da investigação[325]. Nesse ponto, cabe recordar que não corresponde à Corte analisar as hipóteses de autoria apresentadas durante a investigação dos fatos e, em consequência, determinar responsabilidades individuais, cuja definição compete aos tribunais penais internos, mas avaliar as ações ou omissões de agentes estatais, segundo a prova apresentada pelas partes[326]. Da mesma forma, não compete à Corte substituir à jurisdição interna, estabelecendo as modalidades específicas de investigação e de julgamento em um caso concreto para obter um resultado melhor ou mais eficaz, mas constatar se, nos passos efetivamente dados, em nível interno, foram ou não violadas as obrigações internacionais do Estado, derivadas dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana.[327] A Corte recorda que a falta de diligência tem como consequência que, conforme o transcurso do tempo, se afete, indevidamente, a possibilidade de se obter e apresentar provas pertinentes que permitam esclarecer os fatos e determinar as responsabilidades, o que acarreta na contribuição do Estado para a impunidade[328].

215. A Corte observa que a investigação penal relacionada com a morte de A.A. esteve baseada em três hipóteses preliminares. Primeiro, que a morte poderia ser o resultado de alguma controvérsia com algum grupo do setor por sua atividade política, ou seja, por razões políticas e ideológicas. Segundo, que a morte poderia ter sido ocasionada por conflitos na administração da Escola de Autogestão Comunitária República do México da Aldeia Cruce de la Esperanza. Terceiro, que a morte ocorreu porque o senhor A.A. tinha presenciado a morte de um jovem nessa área. As duas primeiras hipóteses surgiram a partir de 2004 e a terceira hipótese a partir de 2006.[329] O Estado indicou que existia uma hipótese que relacionava a morte com a alegada apresentação da denúncia no *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar")* perante a Comissão Interamericana, a qual o senhor A.A tinha assinado quinze dias antes de sua morte, contudo isso não pode ser inferido das provas.

216. Em primeiro lugar, a Corte considera que nas investigações realizadas não levaram em consideração o contexto dos fatos e que A.A era defensor dos direitos humanos, assim como os trabalhos e atividades

324 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador, supra*, pars. 88 e 105; e *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 257.

325 Cf. *mutatis mutandis*, *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras, supra*, par. 96.

326 Cf. *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz Vs. Peru, supra*, par. 87; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina, supra*, par. 78.

327 Cf. *Caso Nogueira de Carvalho e outro Vs. Brasil, supra*, par. 80.

328 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de setembro de 2010 Série C n° 217, par. 172. A impunidade foi definida pela Corte como a falta, em seu conjunto, de investigação, de persecução, de captura, de ajuizamento e de condenação dos responsáveis por violações dos direitos humanos. Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Exceções Preliminares.* Sentença de 25 de janeiro de 1996. Série C n° 23, par. 173; e *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia, supra*, nota 184.

329 Cf. Declaração prestada por E.M., um Promotor designado ao caso, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014; e Relatório elaborado pelo Promotor de Direitos Humanos, dirigido à Comissão Presidencial Coordenadora da Política do Executivo em matéria de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de petições e argumentos, fls. 7.322 a 7.327). Durante a audiência pública, um Promotor designado à investigação expôs os elementos que teve para confirmar ou descartar tais hipóteses. Sobre a primeira hipótese, indicou que "não apareceu nenhuma testemunha que pudesse sustentar essa hipótese, além das declarações referenciais da senhora [B.A.] e de sua irmã [E.A.]". Sobre a segunda hipótese, ressaltou que "os relatórios das entidades financeiras e as declarações dos professores diziam que efetivamente não havia nenhuma irregularidade e que a administração do senhor [A.A.] havia terminado dois anos antes de sua morte". Com relação à terceira hipótese, explicou que as diversas diligências investigativas realizadas "nos levam a hipótese de que a morte do senhor [A.A.] foi por ter observado e ser potencialmente uma testemunha de um assassinato".

que desempenhava no momento de sua morte (par. 131 *supra*). Embora seja fato que, em 22 de março de 2005, a Promotoria Especial de Direitos Humanos de Guatemala tenha recebido o expediente e, por sua vez, nesta Promotoria, a investigação tramitou na Unidade de Delitos contra Ativistas de Direitos Humanos, pelo menos até 2009 (pars. 116 e 122 *supra*), não foi observado que as autoridades das investigações haviam seguido linhas de investigações claras e lógicas, levando em consideração esses elementos. Nesse sentido, embora a prova demonstre que "foi investigado o entorno do falecido, tais como suas relações pessoais, comunais e outras", tal atividade limitou-se a recolher depoimentos de seus familiares[330], tratando o caso do senhor A.A. de maneira isolada, o que não favoreceu a determinação da verdade nem das responsabilidades correspondentes.

217. Em segundo lugar, a Corte constatou atraso de um ano e meio na realização da perícia de balística, com referência aos três cartuchos encontrados na cena do crime e aos dois fragmentos de projéteis de arma de fogo extraídos do corpo. Ademais, não consta que a perícia dos cartuchos encontrados foi concluída (par. 108 *supra*).

218. Em terceiro lugar, a Corte observa que houve omissões na coleta de prova pois, em 1° de março de 2006, o Promotor Auxiliar solicitou aos Investigadores da DICRI "entrevistar a senhora [V], possivelmente de sobrenome [J]"; "investigar sobre um possível padeiro, que, segundo algumas versões, poderia ser testemunha", e "entrevistar a dona [M.E.]"[331]. Não há registro de que esses requerimentos tenham sido atendidos, nem que tenha sido cobrado o seu cumprimento.

219. Em quarto lugar, a Corte constata a escassa atividade investigativa e a omissão de seguir linhas lógicas de investigação, surgidas a partir da mesma, bem como as hipóteses da morte de A.A., por motivos políticos e ideológicos e por conflitos na administração em uma escola comunitária (par. 215 *supra*), apesar de, durante a investigação, terem sido obtidos os seguintes indícios a respeito da motivação:

a) De forma reiterada nas declarações, de 20, 22, e 23 de dezembro de 2004 e 25 de janeiro, 10 de fevereiro e 11 de maio de 2005, e perante as autoridades que tiveram a cargo da investigação dos fatos, B.A. alegou que a morte do senhor A.A. foi devida a questões políticas e acusou L.L. e M.M. como responsáveis pelos fatos. A respeito, explicou que L.L., "ex-membro do Exército da Guatemala", "era Presidente do Comitê da Escola de Autogestão Comunitária República do México e foi demitido por fazer mau uso dos recursos", portanto, A.A. assumiu o referido cargo. Indicou que, no dia da referida destituição, em novembro de 2003, e estando em um velório em companhia de vários conhecidos, L.L. a ameaçou, seu pai e seu filho, por telefone, ligando para seu celular. A sua vez, M.M., "que trabalhava com o partido Frente Republicana Guatemalteca (FRG)", "assumia atribuições que não lhe correspondiam", quando A.A. era "Presidente Comunitário de Cruce de la Esperanza"[332].

330 Cf. Relatório de 12 de junho de 2006 apresentado pelo Promotor da Secretaria Executiva do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 965 a 967).

331 Cf. Escrito de 1° de março de 2006 elaborado pelo Promotor Auxiliar da Promotoria de Direitos Humanos, dirigido aos Técnicos em Investigações Criminalísticas do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 948 a 949).

332 Cf. Entrevista de B.A. realizado pelo agente investigador designado pelo Serviço de Investigação Criminal da Delegacia n° 31 da Polícia Nacional Civil de Escuintla em 21 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 916 a 918); Denúncia realizada por B.A. de maneira anônima em 22 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 896 e 897); Entrevista de B.A., realizado pelo Investigador designado da Procuradoria dos Direitos Humanos em 23 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 901 a 905); Entrevista de B.A., realizada pelo Investigador da DICRI em 25 de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.060 a 1.065); Declaração de B.A., realizada perante a Promotor Auxiliar Distrital de Santa Lucía Cotzumalguapa em 10 de fevereiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 821 a 825); e Declaração de B.A. perante o Promotor Auxiliar de Direitos Humanos de 11 de maio de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 868 a 870).

b) Em 23 de dezembro de 2004, perante o investigador designado da Procuradoria dos Direitos Humanos, o então Prefeito de Santa Lucía Cotzumalguapa ressaltou que A.A. como Presidente Comunitário "teve vários problemas com um senhor chamado [M.M.], o qual havia recentemente assumido as atribuições de Prefeito Auxiliar que não lhe correspondiam porque o Prefeito Auxiliar era [A.A.]", e que o senhor M.M. "era simpatizante e trabalhava no partido Político FRG e o senhor [A.A.] o destituiu de seu cargo autonomeado que desempenhava e este é o motivo dos desentendimentos entre eles"[333]. Cabe ressaltar que o expediente da investigação realizada pela Procuradoria faz parte do expediente da investigação penal (par. 122*supra*).

c) O namorado de E.A., ao ser entrevistado, em 20 de janeiro de 2005, pelo Investigador da DICRI, ressaltou que "os únicos problemas que tinha [o senhor A.A.] eram com o senhor [...] [L.L.]", e que os problemas iniciaram quando A.A. "se tornou Presidente do Comitê da Aldeia Cruce de la Esperanza, e Fundador da Escola de Autogestão Comunitária República do México da aldeia". Declarou que "aproximadamente em 2001, o senhor [L.L.] foi nomeado Presidente do Comitê, e antes de terminar o mandato [...] foi realizada uma auditoria, e foram encontradas irregularidades e foi destituído imediatamente pelos moradores". A.A. assumiu a presidência e "desde então o senhor [L.L.] passou a maltratá-lo, inclusive no dia que foi destituído do Comitê, já quase noite, quando se encontravam em um velório acompanhado da senhora [B.A.]" esta "disse-lhe que estava assustada em vista que o senhor [L.L.] lhe havia feito uma chamada telefônica ameaçando ela, seu filho e o agora falecido". Acrescentou que na aldeia "tem uma pessoa de nome M.M., que mantem uma estreita comunicação com o senhor L.L., e também tinha inveja do falecido"[334].

d) Um vizinho, ao ser entrevistado em 20 de janeiro de 2005, pelo Investigador da DICRI, manifestou que "[L.L.] [...] não gostava do falecido, porque o senhor [A.A.] [...] foi Presidente do Comitê e fundador da Escola. Depois de entregar o cargo, foi nomeado como Presidente o senhor [L.L.], mas antes que terminasse seu período, quando foi realizada uma auditoria interna, onde foram descobertas irregularidades [...] foi destituído do cargo". Acrescentou que "nesse mesmo dia da destituição do senhor [L.L.], ele e a senhora [B.A.], e outras pessoas de quem não se lembra os nomes, quando se dirigiam a um velório [...], a senhora [B.A.] recebeu uma ligação em seu celular, e ficou espantada", ao perguntar-lhe "declarou que o senhor [...] [L.L.], havia ligado e que a havia ameaçado que iria pagar"[335].

e) Segundo foi informado pelo Investigador da DICRI, em 20 de janeiro de 2005, "foram entrevistadas vários moradores da Aldeia Cruce de la Esperanza [...] que, por medo de represália, não se identificaram, mas foram unânimes em declarar que [...] sabem que uma pessoa conhecida pelo nome de [L.L.] que "não gostava do falecido, talvez por inveja" e acrescentaram "que souberam que o senhor [L.L.], chegou ao ponto de ameaçar a família do falecido, e tinham medo de que ele pudesse cumpri-las, pois além de não ser do lugar, carregava um machismo militar"[336].

220. Não obstante ao exposto, não consta do expediente que tenham sido realizadas diligências a fim de determinar se os referidos indícios poderiam estar vinculados com a motivação da morte.

333 Cf. Memorando de investigação de 23 de dezembro de 2004, realizada pelo Investigador designado da Procuradoria dos Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 901 a 905).

334 Cf. Relatório de 5 de abril de 2006 apresentado ao Promotor do Distrito Adjunto da Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.060 a 1.065).

335 Cf. Relatório de 5 de abril de 2006 apresentado ao Promotor do Distrito Adjunto da Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.060 a 1.065).

336 Cf. Relatório de 5 de abril de 2006 apresentado ao Promotor do Distrito Adjunto da Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.060 a 1.065).

Concretamente, não consta que as pessoas que se identificaram perante os Investigadores da DICRI haviam sido intimadas a declarar perante a Procuradoria do Ministério Público para se obter maiores informações, nem foi ordenado que se realizasse qualquer diligência para receber as declarações de quem, por medo, não se identificou. Tampouco L.L. e M.M. foram intimados, a fim de obter maiores informações sobre a acusação formulada contra eles, quanto a "sua possível responsabilidade intelectual"[337]. A respeito, o então Promotor designado para a investigação explicou que a decisão de não os entrevistar, enquanto não existissem evidências contundentes contra eles, foi tomada "primeiro, por ser improcedente, segundo, poderia ser inoportuno e, potencialmente, imprudente". Ressaltou que é "improcedente, porque foram indicados como possíveis suspeitos, ao entrevistá-los é minha obrigação constitucional e é direito dessas pessoas que os dê conhecimento do motivo da entrevista, em consequência, podem ter acesso ao mesmo expediente e dessa maneira torna-se inoportuno, porque poderiam se inteirar do estado da investigação e influenciar possíveis testemunhas, intimidando-as. E, não se esqueça, teoricamente, se fossem eles os responsáveis, seria imprudente porque poderiam atentar contra possíveis testemunhas"[338]. Não passa desapercebido pela Corte que a gravidade dessa última omissão é irreparável, já que os suspeitos faleceram em 2010 e 2012 (par. 120 *supra*).

221. Ainda, a denúncia penal, interposta em 26 de novembro de 2003 pela senhora B.A. contra L.L., não foi vinculada à investigação, embora o Investigador da DICRI tenha levado ao conhecimento da Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa, mediante relatório de 5 de abril de 2005, que faz parte do expediente da investigação penal (par. 105 *supra*). Ademais, no marco da investigação e em diversas oportunidades, B.A. informou sobre a existência da referida denúncia e a relacionou com a morte do senhor A.A. (pars. 146 e 154 *supra*), sem que conste que o ente investigador tenha tentado obter registro da denúncia.

222. Em quinto lugar, no que se refere à hipótese que relacionou a morte de A.A com o fato de que havia presenciado a morte de um jovem na região, também houve atraso e determinadas omissões no levantamento das provas. Nesse sentido, em 17 de maio de 2005, suspeitava-se da participação dos jovens, "membros de gangues", no homicídio, apelidados como "Queso" e "Gato" (par. 113 *supra*), e, em 21 de novembro de 2006, foram estabelecidas diversas linhas de investigação mediante as quais buscaram identificar esses e outras três pessoas apelidadas como "Chelelo", "Salomón" e "Susy". Além disso, em 26 de março de 2008, "Gato", "Chelelo" e "Salomón" foram identificados, e por "presumir" que participaram do fato, foram realizadas, em 17 de junho de 2008, diligências de busca e apreensão, mas "com resultados negativos"[339].

337 A respeito, L.L. e M.M. não foram intimados a prestar declaração, embora, no relatório de 5 de abril de 2005, o Técnico em Investigações Criminalísticas da DICRI anexou a denúncia penal interposta, em 26 de novembro de 2003, pela senhora B.A. contra L.L. e sugeriu ao Promotor de Santa Lucía Cotzumalguapa "citar, pelos meios correspondentes, o senhor [L.L.]". No entanto, apesar da sugestão, em 17 de maio de 2005, o Promotor Auxiliar solicitou direcionar a investigação "unicamente à plena identificação" de ambas as pessoas. Neste ponto, uma vez que os Técnicos em Investigação Criminalística da DICRI, em 30 de agosto de 2005, entregaram ao Promotor Auxiliar a identificação, registro de identidade e profissão das referidas pessoas, também não foram citadas. Cf. O Relatório de 5 de abril de 2006, apresentado ao Fiscal do Distrito Adjunto da Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.060 a 1.065); Solicitação de diligências ao Departamento de Investigação Criminalística pela Promotoria de Direitos Humanos, de 17 de maio de 2005 (expediente de anexo ao escrito de submissão, fls. 877 a 879); Relatório de 30 de agosto de 2005, elaborado por Técnicos em Investigações Criminalísticas do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 931 a 934); e Relatório de 1° de março de 2006 da Promotora Auxiliar de Direitos Humanos dirigido aos Técnicos em Investigações Criminalísticas da DICRI (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 948 a 949).

338 Cf. Declaração prestada por E.M., um Promotor designado ao caso, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014.

339 Cf. Solicitação da Promotoria de Direitos Humanos aos Técnicos em Investigações Criminalísticas de 1° de março de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 948); Solicitação da Promotoria de Direitos Humanos aos Técnicos em Investigações Criminalísticas de 21 de novembro de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.122); Solicitação da Promotoria de Direitos Humanos aos Técnicos em Investigações Criminalísticas de 8 de abril de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.135); Relatório dos Técnicos em Investigações Criminalísticas à Promotoria de Direitos Humanos de 10 de abril de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.177 a 1.178); Decisão de 16 de junho de 2008 emitida pela Juíza de Primeira Instância Penal, Narcotráfico e Delitos contra o Meio Ambiente do Município de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.273 a 1.276); e Diligências de inspeção, busca e apreensão de 17 de junho de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.291 a 1.306).

223. A respeito, a Corte constatou o atraso na realização das diligências de busca e apreensão, as quais foram realizadas quase um ano e meio depois de terem identificado as pessoas que foram indicadas como suspeitas, o que poderia tornar ineficaz sua realização por falta de oportunidade no âmbito ou espectro de atuação. Além disso, a Corte nota que não consta que se tenha dado seguimento, nem conclusão, às duas linhas que ficaram abertas, a respeito da identificação dos dois suspeitos restantes, "Queso" e "Susy", nem que os resultados obtidos até esse momento tenham sido correlacionados. Tampouco consta que as três pessoas que foram identificadas, "Gato", "Chelelo" e "Salomón", foram intimadas a prestar declaração perante a Promotoria do Ministério Público, para a obtenção de maiores informações sobre "Queso" e "Susy" e a possível relação entre eles[340]. Igualmente não foram explorados os vínculos de autoria material e intelectual. Inclusive, não consta que se tenha estabelecido, pelo menos, se o senhor A.A. se encontrava no local, no dia e na hora da mencionada morte do jovem na região, ou se frequentemente transitava pela referida área.

224. Em sexto lugar, consta que, em 24 de maio de 2006 e 13 de março de 2007, duas outras pessoas foram relacionadas com a autoria do delito, apelidados de "Nito" e "Selvin" (par. 113*supra*), e, portanto, novas linhas de investigação foram abertas, a fim de identificá-las. Entretanto, não consta qualquer atividade investigativa a respeito do identificado como "Nito". Em relação ao identificado como "Selvin", em 26 de março e 10 de abril de 2008, os Investigadores da DICRI forneceram seus dados de identificação e o endereço exato de um imóvel que foi relacionado a ele, e, em 17 de junho de 2008, foi realizada diligência de busca e apreensão, mas "com resultados negativos".[341] Não consta que se tenha estabelecido alguma diligência posterior, nem que tenham sido intimadas a prestar declaração perante a Promotoria do Ministério Público, a fim de se obterem maiores informações sobre a acusação formulada contra ele.

225. Consequentemente, a Corte considera que, quando se empreendeu atividade investigativa pelos fatos da morte do senhor A.A., as diligências realizadas apresentaram omissões e atrasos na coleta e manuseio das provas e que não seguiram as linhas lógicas de investigação de forma completa e exaustiva. Portanto, a investigação que se segue na jurisdição interna não tem sido diligente, séria e efetiva.

226. Por último, a Corte constatou que já transcorreram quase 10 anos desde os fatos do caso e que foi iniciada uma investigação e que estes ainda não foram esclarecidos, nem foi determinada a verdade do ocorrido, afetando o direito ao acesso à justiça dos familiares do senhor A.A. em um prazo razoável. Portanto, a Corte considera que uma demora prolongada, como a que ocorreu neste caso, constitui, em princípio, uma violação às garantias judiciais. A Corte não considera necessário realizar maiores considerações a esse respeito.

340 Consta das provas que, em 3 de fevereiro de 2009, e uma vez solicitado pela Promotora Auxiliar, o Investigador da DICRI interrogou a "Chelelo", que forneceu informações somente sobre o senhor A.A., e que, em 24 de fevereiro de 2009, os Investigadores da DICRI informaram sobre a profissão, condições de vida e relações trabalhistas dele. Cf. Solicitação da Promotoria de Direitos Humanos aos Técnicos em Investigações Criminalísticas de 24 novembro de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.307); e Relatório dos Técnicos em Investigações Criminalísticas para a Promotoria de Direitos Humanos de 24 de fevereiro de 2009 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.308 a 1.309).

341 Cf. Solicitação da Promotoria de Direitos Humanos aos Técnicos em Investigações Criminalísticas de 21 de novembro de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.122); Relatório dos Técnicos em Investigações Criminalísticas para a Promotoria de Direitos Humanos de 26 de março de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.169 a 1.174); Relatório dos Técnicos em Investigações Criminalísticas para a Promotoria de Direitos Humanos de 10 de abril de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.177 e 1.178); e Diligência de inspeção, busca e apreensão de 17 de junho de 2008 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.304 a 1.306).

B.1.3. Proteção aos operadores de justiça, investigadores, testemunhas e familiares das vitimas

227. A Corte recorda que o Estado, para garantir um devido processo, deve facilitar todos os meios necessários para proteger os operadores de justiça, os investigadores, as testemunhas e os familiares das vítimas de perseguições e ameaças que tenham como finalidade atrapalhar o processo, evitar o esclarecimento dos fatos e encobrir os responsáveis[342], pois, do contrário, isso acarretaria um efeito amedrontador e intimidante em quem investiga e em quem poderia ser testemunha, afetando seriamente a efetividade da investigação[343]. Assim, as ameaças e intimidações sofridas por testemunhas no processo interno não podem ser vistas isoladamente, mas devem ser consideradas no marco da obstaculização da investigação do caso. Caso contrário, tais fatos se convertem em outro meio para perpetuar a impunidade e impedir que se conheça a verdade do ocorrido[344]. De igual modo, é critério da Corte que, para que uma investigação seja efetiva, as pessoas responsáveis pela investigação devem ser independentes, tanto hierárquica e institucionalmente, como na prática, daquelas pessoas implicadas nos fatos que se investigam[345].

228. Do expediente, evidencia-se uma série de irregularidades apresentadas durante a investigação penal que expressam indícios de medo das testemunhas identificadas no caso[346], algumas delas diretamente relacionadas com a delinquência característica da região, o que impactou de maneira direta na coleta e no manuseio das provas.

229. Primeiro, em 20 de dezembro de 2004, no dia em que os fatos ocorreram e horas depois do crime, o agente investigador designado do Serviço de Investigação Criminal da Delegacia n° 31 da Polícia Nacional Civil entrevistou uma vizinha, E.E., que declarou que aproximadamente às 11 horas e "em companhia de uma cunhada, [M.I.]", viu A.A. passar de bicicleta: "mas atrás dele vinham dois rapazes também de bicicleta, mas não pude vê-los bem porque estavam queimando folhas de cana e não se via direito por causa da fumaça, não vi o rosto desses homens, apenas lembro que um deles usava uma blusa vermelha, mas não lhe dei importância"[347]. Aproximadamente um ano e meio depois, em 24 de maio de 2006, perante os investigadores da DICRI, a referida testemunha modificou sua declaração e afirmou, em sentido diferente, que: "por volta das 10 e meia, 11 horas, na altura da linha férrea, viu o senhor [A.A.] sair a bordo de sua bicicleta, como fazia sempre. Ao perguntar-lhe se havia visto se atrás do senhor [A.A.] iam outras pessoas, declarou que não havia visto, considerando que nesse dia estavam queimando cana e havia muita fumaça, e dessa vez acrescenta que não escutou disparos de arma de fogo"[348].

342 Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, par. 199; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina, supra*, par. 118.

343 Cf. *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras, supra,* par. 106; *e Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Supra*, par. 118.

344 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres, supra*, par. 234; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Supra*, par. 119.

345 Cf. *Caso Baldeón García Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de abril de 2006. Série C n° 147, par. 95; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Supra*, par. 119.

346 Nesse ponto, a Corte considera pertinente recordar que é legítimo o uso da prova circunstancial, os indícios e as presunções, sempre que deles inferir conclusões consistentes sobre os fatos. *Cf. Caso Velásquez Rodriguez Vs. Honduras, Mérito, supra*, par. 130; e *Caso da Corte Suprema de Justiça (Quintana Coello e outros) Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de agosto de 2013. Série C n° 266, par. 173.

347 Cf. Oficio n° 16-2004 da Promotoria Distrital, Ministério Público, Santa Lucía, Cotzumalguapa de 21 de dezembro de 2004 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 916 a 918).

348 Cf. Relatório elaborado em 21 de junho de 2006 pelos Técnicos em Investigações Criminalísticas do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.152 a 1.156).

230. Segundo, em 24 de maio de 2006[349], M.I. declarou perante os Investigadores da DICRI que: "em 20 de dezembro, por volta das 11 horas, quando caminhava a pé [...] acompanhada da senhora E.E. [...] vi que o senhor [A.A.], saiu do caminho [...] como que indo para sua residência; atrás dele, observei que iam dois indivíduos de bicicleta a uns 15 metros de distância, um deles era de pele branca, o outro alto e moreno, mais ou menos de 1,60 metro de altura, os quais oscilavam entre 28 e 30 anos de idade, um deles vestia camisa azul celeste, com um gorro vermelho, e o outro camisa vermelha e gorro azul celeste", e que um dos dois indivíduos "têm as características de uma pessoa que conhece como Nito". Posteriormente, em 13 de março de 2007[350] e 16 de janeiro de 2014[351], perante o Promotor Auxiliar e perante esta Corte, respectivamente, declarou que: "minha cunhada contou a minha mãe que o senhor que conheço por Selvin matou ao dom A.A., mas não tenho ideia do porquê fez isso". Segundo ressaltou, "isso era o que ia dizer na Promotoria e já estava me trocando, quando, nessa manhã, dona [E.A.] chamou-lhe e disse-lhe que não fosse, mas não lhe disse o porquê, e lembrava que lhe disse, também, que se investigadores viessem que não lhes contasse isso, porque dizem por aqui que Selvin tem armas". Além disso, falou que "minha mãe me disse que não me metesse mais neste caso porque o senhor Selvin é bem perigoso já que é um delinquente". Adicionalmente, perante esta Corte a referida testemunha também precisou, "minha cunhada agora nega, mas porque tem medo", e "hoje em dia me preocupa falar".

231. Terceiro, a Corte constatou que, nas entrevistas e nas declarações prestadas, se fez referência à presença de várias pessoas na cena do crime e perto do corpo, ainda que, posteriormente, além das declarações das duas testemunhas ressaltadas nos parágrafos antecedentes (pars. 229 e 230 *supra*), se conseguiu identificar e entrevistar cinco pessoas. Todas alegaram não terem visto o acontecido[352].

232. Quarto, em 20 de janeiro de 2005, o Investigador da DICRI entrevistou vários moradores da Aldeia Cruce de la Esperanza, Santa Lucía Cotzumalguapa, Escuintla, que ofereceram informações coincidentes, mas que "por medo de represálias não se identificaram" (par. 219 *supra*).

233. Quinto, o então Promotor designado para a investigação explicou que, a fim de obter a declaração de uma testemunha, em 24 de maio de 2006, em razão da "área de conflito" e "como a primeira entrevista com a vítima foi realizada pelos Investigadores da DICRI, ordenou aos Investigadores que acompanhassem a Promotora Auxiliar [...], porque eles já conheciam a região". Por sua vez, declarou que as buscas e apreensões, realizadas no presente caso, foram estendidas, pois "era uma comunidade muito fechada e quando alguém chega ali, todas as pessoas temem que seja um delinquente, ou temem que sejam denunciantes e irão sofrer as consequências de qualquer informação que nos possam dar. Aproximar-se de uma casa da região era sumariamente perigoso, para eles e para os próprios habitantes". Além disso, declarou que:

> Dentro do expediente poderão ter umas 16, 17 entrevistas formais, escritas, sem prejuízo de outras entrevistas que não estão documentadas, como é em qualquer investigação, na qual

349 Cf. Relatório elaborado em 21 de junho de 2006 pelos Técnicos em Investigações Criminalísticas do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.152 a 1.156).

350 Cf. Declaração de 13 de março de 2007 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.211 a 1.213).

351 Cf. Declaração prestada perante notário público de M.I. de 16 de janeiro de 2014 (expediente de mérito, fls. 654 a 662).

352 Cf. Declaração de um agente da Polícia Nacional Civil de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 860 a 862); Entrevista realizada pelos Investigadores da DICRI de 20 de janeiro de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.060 a 1.065); Entrevista realizada pelos Investigadores da DICRI de 26 de julho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 932); Entrevista realizada pelos Investigadores da DICRI de 26 de julho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 933); Entrevista realizada pelos Investigadores da DICRI de 26 de julho de 2005 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 933); Entrevista realizada pelos Investigadores da DICRI de 24 de maio de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.153); e Entrevista realizada pelos Investigadores da DICRI de 24 de maio de 2006 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.153).

> um se aproxima do vizinho e lhe faz perguntas, e nota-se o temor ao responder, aí percebe-se o medo. Na Guatemala, existe, em geral, uma cultura de terror. Na Guatemala, existe uma cultura de não testemunho. Lembro de uma experiência nessa investigação na qual fui identificar umas casas, e deixei a [Promotora Auxiliar] no local para que colhesse depoimentos e alguns vizinhos me perguntaram por que deixei ela sozinha ali[353].

234. Especificou que "a cultura do terror" impacta "geralmente na testemunha" e "implica, também, que não nos dão todas as informações em relação ao fato", "provocando a impunidade, impunidade de todas as ordens"[354]. Sobre esse ponto e no que se refere ao Auxílio Provincial de Escuintla, é conhecido pelo Estado que o Procurador dos Direitos Humanos da Guatemala em seu relatório anual de 2004 constatou um aumento "dos atos de violência, delinquência comum ou crime organizado", e que "muitas pessoas que foram vítimas de algum caso de violência não recorrem aos operadores de justiça, seja por ignorância, por medo ou desconfiança"[355]. Cabe ressaltar que no *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala,* a Corte observou que "vários relatórios que analisam o conflito interno na Guatemala e a situação posterior ressaltam que persistem a denegação de justiça e a impunidade, porque se desenvolveram fenômenos de terror e de intimidações, com efeitos cumulativos e duradouros, que levaram a população a não reportar às autoridades as violações aos direitos humanos, inclusive quando os níveis de violência diminuíam"[356].

235. Por fim, do expediente evidenciam-se uma série de indícios que permitem a Corte concluir que, no presente caso, testemunhas e declarantes tiveram medo de sofrer as consequências de fornecer qualquer informação, sem que conste que o Estado tenha facilitado os meios necessários de proteção, uma vez que tomou conhecimento desses fatos, a fim de garantir a segurança dos investigadores, das testemunhas e dos familiares das vítimas na investigação, mesmo quando, em uma oportunidade específica, foi solicitado expressamente proteção a uma testemunha[357]. A maneira com que esta situação permeou entre as testemunhas e declarantes implicou que alguns não ofereceram aos investigadores informações em relação ao fato, afetando a efetividade da investigação, e contribuindo para a impunidade que reina até hoje, por quase 10 anos, no presente caso.

B.1.4. Conclusões

236. Em relação à investigação da morte do senhor A.A., a Corte constatou irregularidades nas primeiras diligências que no caso concreto não são sanáveis. Posteriormente, as diligências realizadas se caracterizaram por uma inércia estatal na condução da investigação, já que se apresentaram omissões e atrasos na coleta e manuseio das provas, e o seguimento de linhas lógicas de investigação não foi

353 Cf. Declaração prestada por E.M., um Promotor designado ao caso, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014.

354 Cf. Declaração prestada por E.M., um Promotor designado ao caso, perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014.

355 Cf. Relatório Anual Circunstanciado 2004, Procurador dos Direitos Humanos da Guatemala, janeiro de 2005, p. 210. Disponível em: http://www.pdh.org.gt/archivos/descargas/Documentos/Informes%20Anuales/informe2004.pdf.

356 Cf. *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala, supra,* par. 174. Citando, entre outros, CIDH, *Justiça e Inclusão Social: os Desafios da Democracia na Guatemala*, OEA/Ser.L/V/II.118, Doc. 5 rev. 1, 29 de dezembro de 2003. Disponível em: http://www.cidh.oas.org/pdf%20files/GUATEMALA.2003.pdf.

357 Consta do expediente que a COPREDEH solicitou informações sobre a razão porque o Ministério Público não havia oferecido proteção judicial à testemunha oferecida pela família de A.A. Em resposta, em 2 de abril de 2009, o Promotor informou: "Por um lado, esta instituição não tem competência para decidir sobre proteção de tipo judicial que compete diretamente ao órgão judicial. Por outro lado, para que uma pessoa seja considerada para o Programa de Proteção a Testemunhas deve reunir os requisitos do referido regulamento, entre estes: que sua declaração seja decisiva para a ordem de apreensão, para a acusação ou para obter uma condenação de algum indiciado por ter presenciado diretamente os fatos e que se manifeste e comprove que por esse testemunho corre risco. No presente caso, nenhuma pessoa declarou ter observado diretamente o fato no qual faleceu o senhor A.A., razão pela qual não foi incluído nenhuma pessoa dentro desse programa". Cf. Relatório de 2 de abril de 2009 dirigido ao Coordenador da Secretaria de Coordenação Técnica (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.320 e 1.321); e Relatório de 2 de abril de 2009 dirigido à Promotoria da Seção da Promotoria de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.326 e 1.327).

completo nem exaustivo. Além disso, nenhuma das seis pessoas que foram apontadas como suspeitas e identificadas no marco da investigação foram intimados a prestar declaração perante a Promotoria do Ministério Público. Por sua vez, no presente caso, testemunhas e declarantes tiveram medo de sofrer as consequências de dar qualquer informação, sem que o Estado tenha facilitado os meios necessários de proteção uma vez que tomou conhecimento destes fatos. É assim que, transcorridos quase 10 anos dos fatos, e do início da investigação, a morte violenta do senhor A.A. ainda se encontra na mais absoluta impunidade, fora de qualquer prazo razoável.

237. Em consequência, a Corte considera que a investigação que se segue na jurisdição interna não tem sido diligente, séria e efetiva e determina que o Estado descumpriu as exigências dos artigos 8.1 e 25 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos familiares de A.A..

238. Por último, a Corte considera que, no presente caso, não é necessário analisar os argumentos da Comissão e das representantes relativas às possíveis violações à integridade pessoal dos familiares do senhor A.A. pela impunidade na qual se encontra seu assassinato. Os danos que podem ter gerado a referida impunidade serão levados em consideração ao fixar as reparações correspondentes pelas violações declaradas.

B.2. A respeito das alegadas ameaças à família A.

239. No que se refere à denúncia apresentada por B.A., em 26 de novembro de 2003, perante a Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa, mediante a qual afirmou a existência de uma ameaça contra ela e seu filho, realizada pelo senhor L.L., da prova depreende-se como única atividade investigativa que, no marco da investigação penal derivada da morte de A.A., em 5 de abril de 2005, o Investigador da DICRI enviou cópia da denúncia e sugeriu ao Promotor do Distrito Adjunto da Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa intimar L.L. a prestar declaração (par. 105 *supra*). Não consta que continuaram as investigações penais a respeito da referida denúncia.

240. Em relação à denúncia perante o Ministério Público de 21 de janeiro de 2005, mediante a qual sustentou a existência de um suposto atentado ocorrido em 14 de janeiro de 2005, consta, unicamente, que, como não foi possível individualizar nenhuma testemunha, o caso foi indeferido, em 28 de fevereiro de 2008, pelo Juizado da Primeira Instância de Santa Lucía Cotzumalguapa (par. 123 *supra*).

241. A respeito, a Corte observa que mesmo quando, nas conclusões da Procuradoria dos Direitos Humanos, se indicaram evidências relacionadas com intimidações e perseguição a família A (par. 151 *supra*), não consta que essa informação tenha sido vinculada às investigações desenvolvidas neste caso. Em suma, em nenhuma das investigações realizadas tentou-se fornecer maiores provas que podiam esclarecer os fatos e determinar as responsabilidades correspondentes.

242. A Corte considera que a investigação em relação às supostas ameaças contra a família A se caracterizou pela falta de devida diligência. Ademais, no presente caso, o tempo transcorrido ultrapassa, excessivamente, um prazo que possa ser considerado razoável para que o Estado pudesse iniciar as correspondentes diligências investigativas. Esta falta de investigação, durante um período tão longo, constitui uma flagrante denegação da justiça e uma violação ao direito de acesso à justiça das supostas

vítimas. Em consequência, a Corte considera que o Estado descumpriu com sua obrigação de investigar as supostas ameaças com a diligência, seriedade e efetividade requeridas, em violação dos artigos 8.1 e 25 da Convenção, em detrimento dos familiares de A.A.

IX
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

243. Com base no disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana[358], a Corte já indicou que qualquer violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano envolve o dever de repará-lo adequadamente e que esta disposição deriva de uma norma consuetudinária, que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade de um Estado[359].

244. Considerando as violações à Convenção declaradas nos capítulos anteriores, a Corte procede a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão e pelas representantes, à luz dos critérios estabelecidos na sua jurisprudência, em relação à natureza e ao alcance da obrigação de reparar, com o objetivo de dispor as medidas destinadas a reparar os danos causados à vítima[360].

245. Em atenção ao já estabelecido pelo Tribunal, que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, com as violações declaradas, com os danos acreditados, bem como com as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos, a Corte observará tal confluência para se pronunciar apropriadamente e de acordo com o direito[361]. Consequentemente, a Corte não analisará as medidas de reparação solicitadas pela Comissão e pelas representantes que tenham um nexo causal com a alegada violação do artigo 4 da Convenção em detrimento de A.A.

246. A Corte observa que, em seu escrito de petições e argumentos, as representantes limitaram-se a solicitar medidas de reparação, sem argumentar o nexo causal que tais medidas teriam com as violações dos direitos humanos alegadas no presente caso. As representantes apresentaram argumentos a esse respeito durante a audiência pública e, em suas alegações finais escritas, ou seja, fora do prazo processual estabelecido para esses efeitos. Por outro lado, o Estado, em suas alegações finais escritas, também apresentou argumentos novos a respeito das reparações solicitadas no presente caso. A respeito, esta Corte recorda que, em conformidade com o artigo 40.2.d) do Regulamento, as pretensões das representantes, incluídas aqueles referentes às reparações, devem estar contidas no escrito inicial de petições e argumentos (par. 5 *supra*). Por sua vez, em conformidade com o artigo 41.1.d) do regulamento, as observações do Estado, a respeito das reparações e custas solicitadas, devem estar contidas no escrito de contestação. Em consequência, os novos argumentos apresentados nas

358 O artigo 63.1 da Convenção dispõe que "quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada".

359 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C, n° 7, par. 25; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, par. 412.

360 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*, *supra*, pars. 25 a 27; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche)* Vs. Chile, *supra*, par. 415.

361 Cf. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C, n° 191, par. 110; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, par. 414.

alegações finais escritas das representantes e do Estado, respectivamente, em relação às medidas de reparações solicitadas serão considerados intempestivos e não caberá a esta Corte analisá-los nem realizar considerações a respeito, com exceção daquelas solicitações de custas e despesas que tivessem sido incorridas após a apresentação do escrito de petições e argumentos e às observações do Estado correspondentes (pars. 5, 10 e 11 *supra*)[362].

A. Parte lesada

247. A Corte considerará parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, quem foi declarada vítima da violação de qualquer direito reconhecido na própria Convenção. Portanto, esta Corte considerou como "parte lesada" B.A, C.A., D.A., E.A., F.A., G.A., I.A., J.A., K.A., L.A., M.A. e N.A..

B. Obrigação de investigar os fatos e identificar, julgar e, conforme o caso, punir os responsáveis

248. A **Comissão** solicitou à Corte que determine ao Estado "desenvolver e concluir uma investigação judicial imparcial, completa e efetiva, de forma ágil, a fim de estabelecer as circunstâncias em que ocorreu a morte [do senhor A.A.]; investigar exaustivamente as linhas lógicas de investigação, em relação ao caso; e identificar todas as pessoas que participaram nos diferentes níveis de decisão e execução, e aplicar sanções adequadas". Solicitou, também, à Corte que determine ao Estado "adotar medidas administrativas, disciplinares ou penais correspondentes contra as ações ou omissões de funcionários estatais que contribuíram para a denegação de justiça e a impunidade em que se encontram os fatos do caso".

249. As **representantes** solicitaram que se ordene ao Estado: a) "desenvolver uma investigação imparcial, completa e efetiva que permita identificar os responsáveis materiais e intelectuais do assassinato de [A.A.], bem como as ameaças e atos intimidatórios que sua família sofreu"; b) "esclarecer se os atos violentos ocorridos posteriormente (assassinato de outros líderes comunitários ou das pessoas que supostamente estavam envolvidas no assassinato de [A.A.]) estão relacionados com o ocorrido, para determinar se por trás dos fatos encontram-se estruturas delitivas"; c) fortalecer os mecanismos para a proteção das pessoas cujas declarações tenham um impacto relevante nas investigações e, portanto, se encontrem em risco"; e d) "adotar medidas administrativas, disciplinares ou penais correspondentes à denegação de justiça, e a consequente impunidade".

250. O **Estado** expressou "que realizou uma investigação exaustiva" e "dessa forma não deve lhe ser exigido como medida de ressarcimento [...] executar ações que já foram desempenhadas [...]". Nesse sentido, argumentou que seus funcionários atuaram, a todo momento, dentro dos limites da lei e, não sendo assim, cabe aos interessados interpor a denúncia correspondente, em conformidade com a lei guatemalteca. Ademais, assinalou que "manterá a investigação aberta enquanto considerar que é legalmente possível obter algum resultado positivo, e que, isso acontecendo, processará e punirá efetivamente os responsáveis [...]".

362 Cf. *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname*, *supra*, par. 140.

251. Esta Corte já estabeleceu que, no presente caso, o Estado não cumpriu, em sua totalidade, seu dever de investigar a morte do senhor A.A., já que constatou a falta de devida diligência durante as primeiras fases da investigação, com relação às linhas lógicas de investigação e na coleta e manuseio das provas (par. 236 *supra*). Além disso, estabeleceu que, no presente caso, testemunhas e declarantes temiam sofrer consequências por fornecer informações à investigação, e que esta não foi realizada dentro de um prazo razoável (pars. 235 e 236 *supra*). Do mesmo modo, a Corte estabeleceu que as ameaças contra a família A não foram investigadas com a diligência, a seriedade e a efetividade requeridas (par. 242 *supra*). Por outro lado, a Corte observa que o Estado expressou que manterá a investigação a respeito da morte do senhor A.A. aberta, a fim de processar e punir os responsáveis (par. 250 *supra*).

252. Pelo exposto, a Corte determina que o Estado deve proceder, com a devida diligência, com as investigações e com os processos penais correspondentes, dentro de um prazo razoável e conforme as disposições de sua legislação nacional, a fim de individualizar, identificar e, se for o caso, punir os responsáveis materiais e intelectuais pelos fatos relacionados à morte do senhor A.A. e às ameaças sofridas por seus familiares, assim como estabelecer a verdade, considerando os critérios assinalados sobre as investigações neste tipo de caso (pars. 199 a 242 *supra*). Para este fim, o Estado deve: a) assegurar que os diferentes órgãos do sistema judicial envolvidos no caso contem com os recursos humanos e materiais necessários para desempenhar suas tarefas de maneira adequada, independente e imparcial e que as pessoas que participem da investigação, entre elas vítimas, testemunhas e operadores da justiça, contem com as devidas garantias de segurança;[363] b) assegurar o pleno acesso e capacidade de ação dos familiares do senhor A.A., em todas as fases das investigações, de acordo com a legislação nacional e as disposições da Convenção Americana;[364] e c) divulgar publicamente os resultados dos processos para que a sociedade conheça os fatos objetos do caso, bem como seus responsáveis[365].

253. Ademais, como disposto em outras oportunidades[366], a Corte determina que, de acordo com a norma disciplinar pertinente, o Estado examine as eventuais irregularidades processuais e investigativas relacionadas com o presente caso, e, se oportuno, puna a conduta dos servidores públicos correspondentes, sem que seja necessário que as vítimas do caso interponham denúncias para tal efeito.

C. Medidas de reparação integral: restituição, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição

C.1. Restituição

254. As **representantes** solicitaram à Corte que assegure que os membros da família A que desejam retornar à sua comunidade possam fazê-lo com segurança. Nem a **Comissão,** nem o **Estado** referiram-se a esse ponto específico.

363 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala*, *supra*, par. 231; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, *supra*, par. 251.

364 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia") Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2006. Série C n° 150, par. 139; e *Caso Gutiérrez y Família Vs. Argentina*, *supra*, par. 233.

365 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, *supra*, par. 233; e *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala*, *supra*, par. 256.

366 Cf. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C n° 220, par. 215; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 392.

255. No presente caso, a Corte estabeleceu que, em 31 de dezembro de 2004, C.A., B.A. e seus filhos L.A. e N.A., bem como E.A. e seus filhos J.A. e K.A., se deslocaram de seus locais de residência, devido à falta de proteção por parte do Estado (pars. 168 e 169 *supra*). Constatou, também, que a senhora B.A. retornou à Santa Lucía sem que tenha regressado a sua residência (par. 171 *supra*). Não obstante, a Corte não conta com a informação a respeito dos atuais locais de residência da senhora B.A., nem das outras pessoas assinaladas. A senhora C.A. faleceu em 4 de junho de 2010.

256. A fim de contribuir para a reparação das vítimas deslocadas, a Corte considera que o Estado deve garantir as condições de segurança adequadas para que B.A., E.A., L.A., N.A., J.A. e K.A. possam retornar aos seus locais de residência, se for o caso e se assim o desejarem, sem que isso represente uma despesa adicional para os beneficiários dessa medida. Essas pessoas têm um período de um ano, a contar da notificação da presente Sentença, para levar ao conhecimento do Estado a sua intenção de retornar, se aplicável. Se nesse prazo as vítimas expressarem sua vontade de retornar aos seus locais de residência, começará a contar um prazo de dois anos para que as vítimas e o Estado acordem o pertinente, a fim de que ele possa cumprir com essa medida de reparação, inclusive, pagando os custos do deslocamento dos membros da família e de seus bens. Se, ao contrário, no prazo de um ano, as vítimas não manifestarem sua vontade de regressar, a Corte entenderá que estas renunciaram a esta medida de reparação.

C.2. Reabilitação

257. As **representantes** solicitaram que se estabeleça ao Estado "garantir a adequada atenção médica e psicológica às vítimas diretas e indiretas [...] por meio de um seguro privado". O **Estado** apontou que os familiares do senhor A.A. não manifestaram que desejavam apoio psicológico. Argumentou, também, que "não consta que a deterioração da saúde [dos familiares] se deva ao presente caso [ou que] essa tenha se deteriorado". Ademais, afirmou que conta com um sistema de saúde pública e que "de não seria possível ressarcir às vítimas por meio de entidades privadas". Além disso, assinalou que "o Estado já foi sentenciado a compensar este grupo familiar pelos fatos do caso '*Diário Militar*', no qual também afirmam terem sofrido danos psicológicos". A **Comissão** não se referiu a este ponto.

258. A esse respeito, a Corte conta com elementos que confirmam os danos sofridos pelos membros da família A pela impunidade em que se encontra a morte[367], assim como os danos sofridos por E.A., K.A. e J.A. como resultado de sua saída da comunidade, e no caso de B.A., L.A. e N.A.[368], como consequência de seu deslocamento forçado para o México. Portanto, a Corte considera que o Estado deve fornecer, gratuitamente, através de suas instituições de saúde especializadas e de forma imediata, adequada e efetiva, o tratamento psicológico e psiquiátrico exigido pelas vítimas, com consentimento prévio informado e pelo tempo que for necessário, incluindo a provisão gratuita de medicamentos. Ademais, os respectivos tratamentos deverão ser prestados, na medida do possível, nos centros mais próximos

367 Cf. Avaliação psicossocial de H.M. (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.412 a 1.428). Quanto à objeção do Estado no sentido de que a "perícia psicossocial [da senhora H.M.] não foi realizada com a profundidade que requer uma perícia dessa natureza, já que vinte e duas entrevistas com igual número de pessoas, de uma a duas horas, não é suficiente para determinar o dano psicossocial que a família [A.A.] poderia ter sofrido", a Corte constata que o Estado não indicou os motivos pelos quais tal metodologia seria insuficiente, nem ofereceu provas que fundamentem a afirmação, portanto, considera que os argumentos são improcedentes.

368 Cf. Avaliação psicossocial de H.M. (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.425 e 1.426).

aos seus locais de residência[369]. Para tal fim, as vítimas dispõem de um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, para requerer junto ao Estado o mencionado tratamento.

259. Por outro lado, a Corte observa que na Sentença emitida no caso *Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala* foi indicado ao Estado fornecer tratamento psicológico ou psiquiátrico a B.A., D.A., E.A., F.A. e G.A., entre outras vítimas, se assim lhe fosse solicitado[370]. A esse respeito, a Corte esclarece que o tratamento psicológico e psiquiátrico disposto nesta Sentença poderá ser fornecido conjuntamente com aquele oferecido no caso *Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar")*.

C.3. Satisfação

260. As **representantes** solicitaram que se determine a publicação da Sentença, "ao menos no Diário Oficial e nos dois diários de maior circulação nacional". O **Estado** "reconheceu como parte das obrigações adquiridas ao aceitar a competência contenciosa da Corte [...], a publicação das sentenças que esta profira contra ele". Não obstante, "considerou que a publicação não justifica que incorra em gastos adicionais, já que os meios que possui, torna público as sentenças [...]". A **Comissão** não se referiu a este ponto.

261. A Corte considera relevante dispor, como já realizado em outros casos[371], que o Estado, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, realize as seguintes publicações: a) resumo oficial da presente Sentença elaborado pela Corte, por uma só vez, no diário oficial; b) resumo oficial da presente Sentença elaborado pela Corte, por uma só vez, em um diário de ampla circulação nacional; e c) versão da presente Sentença, com os nomes das vítimas preservados, em sua integridade, disponível por um período de um ano, em um sítio da *web* oficial da Guatemala.

C.4. Garantias de não repetição

C.4.1. Política pública para a proteção das defensoras e dos defensores de direitos humanos

262. A **Comissão** e as **representantes** solicitaram à Corte que determine ao Estado que adote medidas de caráter legislativo, institucional, judicial ou, no caso das representantes, administrativo, destinadas a reduzir o risco dos defensores e das defensoras de direitos humanos. O **Estado** reiterou que não foi comprovado que o senhor A.A. era um defensor de direitos humanos ou que sua morte estivesse "relacionada com a sua suposta qualidade de defensor [...]". Ademais, sustentou que "já adotou as medidas nesse sentido que lhe foram requeridas pela Comissão [...]".

263. No que diz respeito à adoção de medidas para reduzir o risco das defensoras e dos defensores de direitos humanos, esta Corte estabeleceu que o Estado planejou e/ou implementou várias medidas

369 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C nº 88, par. 51; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra*, pars. 425 e 426.

370 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala, supra*, par. 339 e Anexo.

371 Cf. *Caso Cantoral Benavides, supra*, par. 79; *e Caso Luna López Vs. Honduras, supra*, par. 230.

para enfrentar esses riscos (nota 74 *supra*). No entanto, a Guatemala não apresentou informações à Corte sobre a efetividade das mencionadas medidas. Assim, o Estado deve implementar, dentro de um prazo razoável, uma política pública para a proteção das defensoras e dos defensores de direitos humanos, levando em consideração, pelo menos, os seguintes requisitos[372]:

a) a participação de defensores dos direitos humanos, de organizações da sociedade civil e de especialistas na elaboração de normas que possam regular um programa para proteger o grupo em questão;

b) o programa de proteção deve abordar a problemática de forma integral e interinstitucional, de acordo com o risco de cada situação, e adotar medidas de atenção imediata diante de denúncias de defensores e defensoras;

c) a criação de um modelo de análise de risco que permita determinar adequadamente o risco e as necessidades de proteção de cada defensor ou grupo;

d) o desenvolvimento de um sistema de gestão da informação sobre a situação de prevenção e proteção dos defensores de direitos humanos;

e) o desenvolvimento de planos de proteção que respondam ao risco particular de cada defensor e defensora e as características de seu trabalho;

f) a promoção de uma cultura de legitimação e proteção do trabalho das defensoras e defensores de direitos humanos; e

g) a dotação de recursos humanos e financeiros suficientes para responder às necessidades reais de proteção dos defensores de direitos humanos.

264. O Estado também deverá apresentar relatórios anuais, dentro de um ano, sobre as ações que foram tomadas para a aplicação desta política.

C.4.2. Obrigações gerais de respeitar e garantir os direitos

265. Embora não conste que os atos alegados tenham sido denunciados ou levados ao conhecimento de uma autoridade estatal, o acervo probatório demonstra que B.A., E.A. e C.A. sustentaram em diversas ocasiões, entre 2005 e 2014 que, em várias oportunidades, haviam sido vítimas de vigilância, intimidações e assédios desde um ou dois meses antes da morte de A.A., depois de sua morte e inclusive em ocasiões recentes[373]. Além disso, este Tribunal destaca que as vítimas do presente caso solicitaram que suas identidades fossem preservadas por "medo de sofrerem atentados contra suas vidas e a sua integridade física". Em vista do exposto, a Corte recorda que o artigo 1.1 da Convenção estabelece as obrigações gerais dos Estados Partes de respeitar os direitos e as liberdades nela consagrados e de garantir seu livre e pleno exercício a todas as pessoas que estejam sob sua jurisdição. Essas obrigações são impostas não só em relação ao poder do Estado, mas também em relação às ações de terceiros. Portanto, o Estado, por meio dos mecanismos internos existentes, está obrigado a garantir os direitos

372 Cf. *Caso Luna López Vs. Honduras*, *supra*, par. 243.

373 Cf. Declaração prestada por B.A. perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014; Declaração escrita de B.A. de 12 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.351, 1.352 e 1.368); Declaração de B.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 1:05:17); Declaração de E.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 1, minuto 42:39), e Declaração de C.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 1:05:17).

dos indivíduos e, em particular, das vítimas deste caso que afirmam terem sido objeto de ameaças e de assédios, e temem por suas vidas e integridade pessoal.

D. Indenizações compensatórias por danos material e imaterial

266. A Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano material e estabeleceu que este pressupõe "a perda ou deterioração da renda das vítimas, os gastos decorrentes dos fatos e as consequências de natureza pecuniária que tenham nexo causal com os fatos do caso"[374]. Do mesmo modo, desenvolveu o conceito de dano imaterial e estabeleceu que este "pode compreender tanto o sofrimento e as aflições causados pela violação, como o menosprezo de valores muito importantes para as pessoas, assim como quaisquer alterações de natureza não pecuniária, na condição de vida das vítimas"[375]. Como não é possível atribuir um equivalente monetário preciso ao dano imaterial, este só pode ser objeto de compensação, para fins de reparação integral à vítima, por meio do pagamento de uma quantia em dinheiro ou a entrega de bens ou serviços estimáveis em dinheiro que a Corte determine em aplicação razoável do arbítrio judicial e em termos de equidade[376]. Ademais, a Corte reitera o caráter compensatório das indenizações, cuja natureza e montante dependem do dano causado, pois não podem promover nem o enriquecimento, nem o empobrecimento das vítimas ou de seus sucessores[377].

D.1. Argumentos da Comissão e das partes

267. A **Comissão** solicitou à Corte que disponha que o Estado repare as violações de direitos humanos declaradas no Relatório de Mérito "tanto no aspecto material como moral". As **representantes** solicitaram que se determine ao Estado o pagamento de uma indenização por dano material, em particular: a) gastos funerários de A.A.; b) "gastos gerados pelo exílio, nos quais se inclui o traslado de pessoas e bens e as despesas geradas no local de exílio (aluguéis, escolas, despesas em trâmites legais para legalizar sua situação migratória, etc.)"; c) gastos gerados pela volta do exílio; d) "despesas com atenção médica e/ou psicológica dos diferentes membros da família, bem como as despesas dos respectivos tratamentos"; e e) lucros cessantes, incluindo a renda mensal de A.A. e as "rendas mensais percebidas pelos familiares (filhos e netos) que perderam seus empregos ao terem que se deslocar". Por outro lado, solicitaram que a Corte estabeleça o pagamento "de uma indenização pecuniária a título de danos morais, calculado em equidade e com base na perícia psicológica entregue à Comissão Interamericana".

268. O **Estado** argumentou que não é, de forma alguma, responsável por ressarcir os familiares do senhor A.A., já que não se considera culpado das violações alegadas no caso. Ademais, enfatizou que as representantes não forneceram provas do dano material que as vítimas teriam sofrido e que "não deve nenhum de tipo de reparação pecuniária por dano moral", porque "realizou uma investigação séria

374 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C n° 91, par. 43; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra*, par. 441.

375 Cf. *Caso dos "Meninos de rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2001. Série C n° 77, par. 84; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra*, par. 441.

376 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas, supra*, par. 53; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 310.

377 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 25 de maio de 2001. Série C n° 76, par. 79; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2014. Série C n° 277, par. 295.

e diligente [...] para determinar o ocorrido" e que os familiares "nunca solicitaram ao Estado ajuda psicológica, nem manifestaram ao Estado terem algum impedimento para a recuperação emocional".

D.2. Considerações da Corte

D.2.1. Dano material

269. Em primeiro lugar, por ter determinado que não foi demonstrada uma violação ao artigo 4 da Convenção em detrimento do senhor A.A. (par. 149 *supra*), a Corte considera que não cabe ao Estado a reparação das despesas incorridas como resultado de sua morte, entre outras, despesas funerárias e lucros cessantes do senhor A.A.

270. Por outro lado, em termos dos danos materiais supostamente gerados pelo deslocamento de E.A., J.A. e K.A., para fora de sua comunidade, e de C.A., B.A., L.A. e N.A. para fora da Guatemala, bem como pelo retorno de B.A. do México, a Corte constata que as representantes não precisaram quais foram os gastos gerados por esses fatos, além de indicarem, de forma geral, que incluíam as despesas com "aluguéis, escolas, gastos com trâmites legais para legalizar sua situação migratória etc.", bem como os rendimentos que as filhas e os netos do senhor A.A. percebiam mensalmente em sua comunidade. Nesse sentido, não indicaram a quantidade aproximada de tais dispêndios, nem quem os efetuou. Tampouco identificaram quem teria sofrido perda de rendimentos, nem quanto recebiam as referidas pessoas no momento em que tiverem de se deslocar de seus locais de residência. A esse respeito, o Tribunal observa que N.A., filho de B.A., e J.A. e K.A., filhos de E.A., eram menores de idade no momento em que se deslocaram (par. 178 *supra*). As representantes tampouco argumentaram as razões pelas quais as despesas com escolas devem ser incluídas nesta categoria. Além disso, o Tribunal constata que as representantes não forneceram documentos que comprovem os danos materiais alegados.

271. Não obstante, o Tribunal presume, como tem feito em casos anteriores, que pelo menos CA., B.A., E.A. e L.A. incorreram em várias despesas por ocasião do seu deslocamento. Portanto, considera pertinente o ressarcimento do valor de US$ 30.000,00 (trinta mil dólares americanos) a título de dano material a favor de cada uma das pessoas mencionadas e de um valor adicional de US$ 10.000,00 (dez mil dólares americanos) para aquelas que se deslocaram para fora da Guatemala. Ademais, o Tribunal presume que as senhoras E.A. e B.A. incorreram em despesas adicionais pelo deslocamento de seus filhos junto com elas que devem ser ressarcidos, pelas quais ordena um valor adicional de US$ 5.000,00 (cinco mil dólares americanos) para B.A., que viajou com um menor de idade, e de US$ 10.000,00 (dez mil dólares americanos) para E.A., que viajou com dois menores de idade.

272. Quanto à solicitação de ressarcimento de "despesas de atenção médica e/ou psicológica de diferentes membros da família", a Corte observa que as representantes não indicaram quem teria recebido tal tratamento, nem quando ou com que frequência teriam requerido, nem indicaram o nexo que tais tratamentos teriam com os fatos deste caso, de modo que o Tribunal não considera pertinente pedir uma indenização para esse item.

D.2.2. Dano imaterial

273. Por outro lado, quanto ao dano imaterial, no presente caso a Corte toma nota do sofrimento causado a C.A.[378], D.A., E.A., B.A., F.A., G.A., I.A., J.A., K.A., L.A., M.A. e N.A., pela impunidade em que se encontra a morte do senhor A.A. (pars. 236 e 258 *supra*), de modo que ordena o pagamento de um valor, em equidade, de US$ 7.000,00 (sete mil dólares americanos) a cada uma das pessoas mencionadas. Ademais, constatou o sofrimento suportado por C.A., B.A., E.A., L.A., N.A., J.A. e K.A. pelo seu deslocamento (pars. 178 e 258 *supra*), para o qual ordena o pagamento de um valor, em equidade, de US$ 5.000,00 (cinco mil dólares americanos) para cada uma das pessoas mencionadas. O dano imaterial causado a tais pessoas será levado em consideração ao determinar as indenizações correspondentes.

E. Custas e gastos

274. As representantes solicitaram que seja determinado o "ressarcimento das custas processuais incorridas pela interposição do caso em níveis nacional e internacional, [bem como] as despesas futuras que o litígio do caso perante a Corte e sua posterior implementação gerem [...]". Assinalaram que o Estado deve pagar custas "de representação jurídica e outras incorridas pela Udefegua no acompanhamento e apoio ao caso". Ademais, solicitaram o ressarcimento das despesas efetuadas após a apresentação do escrito de petições e argumentos, relativas ao comparecimento na audiência pública realizada no presente caso, e o envio, da Espanha, da perícia de Luis Enrique Eguren[379].

275. O **Estado** destacou em seu escrito de contestação que as representantes "não entregaram nenhuma documentação demonstrando qualquer despesa, nem relacionaram as supostas despesas a nenhuma das provas que forneceram". Assinalou, também, que "é impossível que os familiares de [A.A.] tenham incorrido em alguma despesa para a obtenção de justiça em âmbito nacional, uma vez que eles mesmos argumentaram dentro do escrito que não puderam se constituir como requerentes associados e que, portanto, antes das reformas à legislação, não tinham acesso ao expediente". Além disso, reiterou que o Estado "teve a boa vontade de levar o caso a uma solução amigável, e que os peticionários se recusaram a aceitar, motivo pelo qual prolongou-se a duração do [...] caso, e as despesas incorridas aumentaram". Por fim, opôs-se à documentação probatória apresentada pelas representantes das vítimas junto com as alegações finais escritas, já que, segundo o Estado, "a documentação não tem nada a ver com os fatos controvertidos no presente caso, sendo que o escrito, mediante o qual se incorpora, refere-se à oportunidade das partes de formular suas alegações finais". A **Comissão** não se referiu especificamente sobre este ponto.

276. A Corte reitera que, conforme a sua jurisprudência[380], as custas e os gastos são parte do conceito de reparação, toda vez que as atividades desenvolvidas pelas vítimas, a fim de obter justiça, tanto

378 Cf. Declaração de C.A. (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 1.423 e 1.424).

379 Solicitaram o ressarcimento de US$ 785,00 pela despesa de hospedagem em São José, Costa Rica, de 2 a 7 de fevereiro de 2014; "US$ 1.410,51 pelo deslocamento da vítima e seus representantes, por avião, da Guatemala até São José"; "US$ 159,29 pelo deslocamento interno de ônibus e taxi na cidade de São José"; "US$ 410,92 por alimentação de 2 a 7 de fevereiro" de 2014; US$ 88,36 por impostos de saída da Costa Rica, e US$ 139,26 pelo envio da perícia de Luis Enrique Eguren da Espanha.

380 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C nº 39, par. 39; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra*, par. 449.

nacional como internacionalmente, envolvem dispêndios que devem ser compensados quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada por uma sentença condenatória.

277. Quanto ao ressarcimento das despesas, a Corte deve avaliar, de forma prudente, o seu alcance, que inclui as despesas incorridas na jurisdição interna, bem como as efetuadas no processo perante o sistema interamericano, levando em consideração as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos. Essa apreciação pode basear-se no princípio da equidade e, tendo em vista as despesas indicadas pelas partes, sempre que seu *quantum* seja razoável[381].

278. A Corte constata que as representantes não apresentaram prova dos gastos incorridas na busca por justiça para a família A perante as autoridades guatemaltecas. A Corte constatou, no entanto, as atividades de B.A. e E.A. nas investigações iniciadas na Guatemala pelos fatos do caso (pars. 101, 103, 106, 112, 123, 152 e 170 *supra*). Assim, a Corte estabelece, em equidade, ao Estado que pague à senhora E.A. a quantia de US$ 2.000,00 (dois mil dólares americanos) e à senhora B.A. a soma de US$ 3.000,00 (três mil dólares americanos), a título de custas incorridos em nível nacional.

279. Quanto às despesas perante o sistema interamericano, a Corte constatou que as representantes apresentaram comprovantes relativos aos gastos incorridos para participar da audiência pública, realizada perante esta Corte, bem como pelo *affidavit* do perito Luis Enrique Eguren[382]. Em consequência, a Corte determina ao Estado reembolsar as representantes das vítimas a soma de US$ 3.439,22 (três mil, quatrocentos e trinta nove dólares americanos e vinte e dois centavos). Além disso, embora as representantes não tivessem fornecido prova a respeito de outras despesas incorridas perante os órgãos do sistema interamericano, a Corte considera que é razoável supor que houve outras despesas durante os 9 anos, aproximadamente, em que o caso esteve em trâmite, de modo que determina, em equidade, ao Estado reembolsar as representantes a soma de US$ 5.000,00 (cinco mil dólares americanos) a título de custas e US$ 12.000,00 (doze mil dólares americanos) a título de honorários. Na fase de supervisão do cumprimento desta Sentença, a Corte poderá determinar o ressarcimento pelo Estado às vítimas ou a seus representantes de gastos posteriores razoáveis e devidamente comprovados[383].

F. Outras medidas de reparação solicitadas

280. Por outro lado, as representantes também solicitaram que a Corte determine ao Estado: a) realizar um ato público de reconhecimento da responsabilidade internacional; b) realizar ato de "homenagem à memória de [A.A.] [...]"; c) garantir o acesso aos projetos de formação que os membros da família tiveram que abandonar para assegurar sua segurança; d) "reparar os danos causados à comunidade, concluindo os projetos de habitação e pavimentação"; e e) prover fundos à família [A] para dar continuidade aos projetos iniciados por [A.A.], bem como ao seu trabalho político cidadão em defesa

381 Cf. *Caso Garrido e Baigorria. Reparações e Custas*, *supra*, par. 82; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, par. 450.

382 Inclui despesas de alojamento, transporte, alimentação, imposto de saída de São José, Costa Rica, e envio de pacote. Totais comprovados: Q 15.534,23 quetzais guatemaltecos (aproximadamente US$ 1.990, 63); US$ 997,50; ₡172.352,00 colones costa-riquenhos (aproximadamente US$ 312,89); € 101,65 euros (aproximadamente US$ 138,20). A Corte não levará em consideração um recibo sem data de US$ 38,72, um suposto recibo de alimentação, datado de 4 de fevereiro de 2014, que se encontra ilegível, bem como um comprovante de compra em dólares.

383 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia*, *supra*, par. 291; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, *supra*, par. 454.

dos direitos humanos, mediante a criação de uma fundação dedicada à evasão escolar e o abandono dos estudos por meninas e adolescentes no munícipio, [assim como a] memória histórica".

281. A esse respeito, a Corte considera que as medidas de reparação ordenadas na presente Sentença são suficientes em atenção aos fatos e às violações dos direitos humanos estabelecidas.

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos determinados

282. O Estado deve efetuar o pagamento das indenizações por danos material e imaterial e o ressarcimento de custas e gastos estabelecido na presente Sentença diretamente àqueles aqui indicados, no prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes.

283. Caso os beneficiários venham a falecer antes de receberem as respectivas indenizações, estas serão efetuadas diretamente aos seus herdeiros, nos termos da legislação nacional aplicável.

284. O Estado deve cumprir suas obrigações de pagamento em dólares americanos ou em moeda guatemalteca, utilizando para o cálculo o câmbio entre as duas moedas em vigor na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

285. Se, por razões imputáveis ao beneficiário da indenização ou a seus herdeiros, não for possível pagar os valores estabelecidos dentro do prazo, o Estado deverá depositar o valor a seu favor em conta ou certificado de depósito em instituição financeira guatemalteca, em dólares americanos, e nas condições financeiras mais favoráveis permitidas pela legislação e pela prática bancária da Guatemala. Se as indenizações não forem reclamadas no prazo de dez anos, os valores devem ser revertidos para o Estado acrescidos de juros.

286. As quantias atribuídas na presente Sentença a título de indenização e ressarcimento de custas e gastos deverão ser entregues para a pessoa indicada de forma integral, conforme estabelecido nesta Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

287. Se o Estado incorrer em mora, deverá pagar juros sobre a quantia devida correspondentes às taxas de juros de mora na República da Guatemala.

X
Pontos Resolutivos

288. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

Por unanimidade,

1. Rejeitar a exceção preliminar de ausência de esgotamento dos recursos internos interposta pelo Estado, nos termos dos parágrafos 20 a 25 da presente Sentença.

Por unanimidade,

2. Rejeitar a exceção preliminar do Estado derivada de uma suposta violação do seu direito de defesa, no processo perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, nos termos dos parágrafos 28 a 31 da presente Sentença.

DECLARA,

Por unanimidade, que:

3. O Estado violou o direito à integridade pessoal, reconhecido no artigo 5.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de B.A., C.A., E.A., D.A., F.A., G.A., I.A., J.A., M.A., N.A., L.A. e K.A., bem como em relação ao artigo 19 da Convenção, em detrimento de J.A., N.A. e K.A., que eram crianças no momento em que os fatos do presente caso aconteceram, nos termos dos parágrafos 150 a 160 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

4. O Estado violou o direito de circulação e de residência, reconhecido no artigo 22.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de C.A., B.A., seus filhos L.A. e N.A., e E.A. e seus filhos J.A. e K.A., bem como em relação ao artigo 19 da Convenção Americana, em detrimento de J.A., N.A. e K.A., que eram crianças no momento em que os fatos do presente caso aconteceram, nos termos dos parágrafos 165 a 180 da presente Sentença.

Por unanimidade, que:

5. O Estado violou os direitos políticos, reconhecidos no artigo 23.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de B.A., nos termos dos parágrafos 185 a 193 desta Sentença.

Por unanimidade, que:

6. O Estado violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, em conjunção a seu artigo 1.1, em detrimento de B.A., C.A., E.A., D.A., F.A., G.A., I.A., J.A., M.A., N.A., L.A. e K.A., nos termos dos parágrafos 199 a 242 da presente Sentença.

Por três votos a favor e dois contras, que:

7. Não há elementos suficientes para declarar o descumprimento por parte do Estado de seu dever de proteger a vida de A.A., reconhecido no artigo 4.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do referido tratado, nos termos dos parágrafos 144 a 149 da presente Sentença.

Dissidentes os juízes Roberto F. Caldas e Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot.

Por três votos a favor e dois contras, que:

8. Não há elementos suficientes para estabelecer uma violação dos direitos políticos, reconhecidos no artigo 23.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de A.A., nos termos do parágrafo 189 desta Sentença.

Dissidentes os juízes Roberto F. Caldas e Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot.

E DISPÕE,

Por unanimidade, que:

9. Esta Sentença constitui, *per se,* uma forma de reparação.

10. O Estado deve realizar, com a devida diligência e em um prazo razoável, as investigações e processos penais correspondentes, em conformidade com as disposições de seu direito interno, objetivando individualizar, identificar e, se for o caso, punir os responsáveis materiais e intelectuais pela morte de A.A., e pelas ameaças sofridas por seus familiares, bem como estabelecer a verdade dos fatos, considerando os critérios indicados para investigações neste tipo de caso, nos termos do parágrafo 252 da presente Sentença. Ademais, de acordo com a norma disciplinar pertinente, o Estado deve examinar as eventuais irregularidades processuais e investigativas relacionadas com os fatos, e, se for o caso, sancionar a conduta dos servidores públicos correspondentes, sem que seja necessário que as vítimas interponham denúncias para este fim, nos termos do parágrafo 253 da presente Sentença.

11. O Estado deve garantir condições adequadas de segurança para que B.A., E.A., L.A., N.A., J.A. e K.A possam retornar a suas residências, se for o caso, e se assim desejarem, sem que isso represente uma despesa adicional para os beneficiários da presente medida, nos termos do parágrafo 256 desta Sentença.

12. O Estado deve garantir, de forma gratuita, imediata, adequada e efetiva, através de suas instituições especializadas de saúde, tratamento psicológico e psiquiátrico que as vítimas requeiram, com prévio consentimento, e pelo tempo que seja necessário, incluindo o fornecimento gratuito de medicamentos, nos termos dos parágrafos 258 e 259 da presente Sentença.

13. O Estado deve, no prazo de seis meses, contados a partir da notificação desta Sentença, realizar as publicações indicadas no parágrafo 261 da Sentença, nos termos dispostos.

14. O Estado deve apresentar relatórios anuais que indiquem as ações que foram realizadas, a fim de implementar, em um prazo razoável, uma política pública efetiva de proteção das defensoras e defensores de direitos humanos, nos termos dos parágrafos 263 e 264 da presente Sentença.

15. O Estado deve, no prazo de um ano, a partir da notificação desta Sentença, pagar as quantias fixadas nos parágrafos 271 e 273, a título de indenizações por danos materiais e imateriais e pelo ressarcimento de custas e gastos, nos termos dos parágrafos 278 e 279 deste Sentença.

16. O Estado deve, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, apresentar ao Tribunal um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

17. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres, conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e dará por concluído o presente caso quando o Estado tiver cumprido totalmente o disposto nesta Sentença.

Os juízes Roberto F. Caldas e Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot deram a conhecer à Corte seu voto conjunto dissidente, que acompanha esta Sentença.

Redigida em espanhol, em São José, Costa Rica, em 28 de agosto de 2014.

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Roberto F. Caldas

Manuel E. Ventura Robles

Eduardo Vio Grossi

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Humberto Antônio Sierra Porto
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO CONJUNTO PARCIALMENTE DISSIDENTE DOS JUÍZES ROBERTO F. CALDAS E EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

1. Emitimos o presente voto parcialmente dissidente para fundamentar os motivos pelos quais divergimos com o decidido nos pontos resolutivos 7 e 8 da Sentença de 28 de agosto de 2014, no Caso *Defensor de Direitos Humanos e Outros Vs. Guatemala* (doravante "a Sentença"), exarada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte Interamericana, "a Corte", o Tribunal Interamericano" ou "o Tribunal"), onde foi declarado que a Corte **não contava com elementos suficientes para declarar o descumprimento por parte do Estado de seu dever de proteger a vida de A.A., nem a violação dos direitos políticos de A.A., reconhecidos nos artigos 4.1 e 23.1, respectivamente, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (doravante "a Convenção Americana" ou " o Pacto de São José da Costa Rica"). Por meio do presente voto, apresentaremos as razões pelas quais avaliamos que a Corte deveria ter estabelecido que a Guatemala é responsável pela violação dos artigos 4.1 e 23.1 da Convenção Americana, em detrimento do defensor de direitos humanos A.A.

2. A Corte, em reiteradas ocasiões, fez referência à violação de direitos contidos na Convenção Americana, em detrimento das defensoras e defensores de direitos humanos[1], entendendo que essa qualidade reside no trabalho que é realizado, independentemente de a pessoa ser um particular ou um funcionário público[2]. No entanto, esta é a primeira vez que o Tribunal desenvolveu o conceito de "defensor" e "defensora" de direitos humanos, à luz de diversas fontes internacionais[3]. Logo, tal como se desenvolveu na Sentença objeto do presente voto, as defensoras e os defensores de direitos humanos são todos aqueles que promovem e buscam a proteção e concretização dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, no plano nacional e internacional. Referidas atividades devem ser praticadas de forma pacífica e podem ser exercidas de forma intermitente ou ocasional, sendo a qualidade de defensor ou defensora de direitos humanos não necessariamente permanente[4].

3. No caso concreto, a Corte considerou que, em 2004, o senhor A.A., bem como sua filha B.A., realizavam atividades que os qualificavam como defensores de direitos humanos[5]. Não obstante, a maioria do Tribunal Interamericano considerou que "não [contava] com elementos suficientes para confirmar que o Estado tinha, ou devia ter, conhecimento de uma situação de risco real e imediata para a vida do senhor A.A. antes de sua morte"[6]. Dissentimos de tal motivação pois consideramos que o Estado da Guatemala teve ou devia ter conhecimento da situação de risco que o senhor A.A. se encontrava e, portanto, devia proteger sua vida e garantir, desse modo, seus direitos políticos.

4. Para um melhor entendimento, dividiremos o presente voto em: (1) a violação do artigo 4.1 da Convenção Americana, em detrimento de A.A. (pars. 5 a 15); (2) a violação do artigo 23.1 da Convenção Americana, em detrimento de A.A. (pars. 16 a 20); e (3) Conclusão (pars. 21-25).

1 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 192; *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 3 de abril de 2009. Série C n° 196; e *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269.

2 Cf. *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 122.

3 Cf. par. 129 da Sentença.

4 Cf. par. 129 da Sentença.

5 Cf. pars. 130 a 132 da Sentença.

6 Par. 149 da Sentença.

1. A violação do artigo 4.1 da Convenção Americana, em detrimento de A.A.

5. Na sentença, a Corte Interamericana deixa explícito que "a obrigação do Estado de garantir os direitos à vida e à integridade pessoal das pessoas **se vê reforçada quando se trata de um defensor ou defensora de direitos humanos**"[7]. Associado a isso, a Corte considerou que, para determinar se essa obrigação reforçada existia no caso concreto, estabeleceria se as autoridades tinham ou deviam ter conhecimento de tal risco, e que não tomaram as medidas necessárias dentro do âmbito de suas atribuições que, julgadas razoavelmente, poderiam ter prevenido ou evitado esse risco[8]. Perante essa natureza reforçada, aqueles que subscrevem o presente voto consideram que existiam elementos suficientes para concluir que o Estado conhecia ou, pelo menos, devia conhecer a situação de risco real e iminente para a vida de **A.A.**, os quais apresentaremos a seguir.

6. Em primeiro lugar, de acordo com a própria Sentença, **na data do ocorrido, existia um contexto de vulnerabilidade das defensoras e dos defensores de direitos humanos da Guatemala**, especialmente daqueles e daquelas que buscavam a proteção ou promoção dos direitos econômicos, culturais e sociais, bem como a verdade e justiça em relação às violações aos direitos humanos ocorridas durante o conflito armado interno que ocorreu entre 1962 e 1996[9]. Esse contexto deveria ter sido levado em consideração durante a valoração das provas e das alegações, e, consequentemente, a determinação da responsabilidade internacional do Estado[10]. No critério daqueles que subscrevem o presente voto, o senhor A.A. encontrava-se dentro deste grupo de vulnerabilidade e existiam provas suficientes para determinar que o Estado teve, ou devia ter, conhecimento da situação de risco em que se encontrava o defensor de direitos humanos, sendo necessária uma atenção especial por parte do Estado, a fim de proteger seus direitos.

7. Em segundo lugar, a família de A.A. foi apontada como "subversiva" pelas forças de segurança e autoridades estatais; e, por isso, após o desaparecimento forçado de seu filho, os membros da referida família foram deslocados, inúmeras vezes, dentro da Guatemala, inclusive para o exterior, entre 1983 e 1987[11], sendo que decidiram voltar ao país somente após a assinatura dos Acordos de Paz[12]. Isso resultou na responsabilidade internacional da Guatemala no *Caso Gudiel Álvarez ("Diário Militar") Vs. Guatemala,* em detrimento dos membros da referida família, e em particular do senhor A.A., e no critério dos que subscrevem este voto, configura igualmente um indício de que o Estado, ao menos, deveria ter conhecimento da situação de vulnerabilidade em que o defensor de direitos humanos se encontrava, uma vez que foi declarado como vítima em outro processo perante esta Corte e que atuava na busca do cumprimento da sentença.

8. Em terceiro lugar, em 26 de novembro de 2003, pouco mais de um ano antes da morte de A.A., sua filha B.A. apresentou uma denúncia perante a Promotoria Distrital de Santa Lucía Cotzumalguapa, informando que um ex-kaibil, que possuía diferenças ideológicas com sua família, telefonou e ameaçou fazer mal a ela e a seu filho, informou também que o referido já havia ameaçado sua irmã em outra

7 Cf. par. 142 da Sentença.

8 Cf. par. 143 da Sentença.

9 Cf. par. 78 da Sentença.

10 Cf. par. 73 da Sentença.

11 Cf. par. 83 da Sentença; e *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 novembro de 2012. Série C nº 253, par. 308.

12 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas, supra*, par. 308.

ocasião[13]. A maioria da Corte avaliou que a ausência de referência expressa de ameaça ao pai nessa denúncia significou que não existiam elementos suficientes para confirmar o conhecimento do risco contra a vida do defensor, e sua posição foi fortalecida com a assinatura de B.A. e, convalidando, portanto, o conteúdo da referida denúncia[14].

9. Consideramos que esta leitura da Corte é excessivamente formal. Como já foi assinalado por esta Corte, em um tribunal internacional cujo fim é a proteção dos direitos humanos, o procedimento carrega características próprias que o diferencia do processo de direito interno. Aquele é menos formal e mais flexível que este, mas nem por isso deixa de observar a segurança jurídica e o equilíbrio processual das partes[15]. Assim, no caso concreto, as provas deveriam ter sido valoradas em seu conjunto, à luz do contexto de vulnerabilidade que os defensores e as defensoras de direitos humanos sofriam no momento dos fatos.

10. Desse modo, a respeito da denúncia de novembro de 2003, observa-se que: (i) tanto a denunciante B.A. como seu pai A.A., exerciam ambos a defesa dos direitos econômicos, sociais e culturais, em sua comunidade, no momento em que ocorreram os fatos e buscavam justiça pelo desaparecimento forçado de um membro da família; (ii) ambos eram apontados como membros de uma família "subversiva"; (iii) ambos ostentavam cargos de influência pública no momento da morte do senhor A.A. (Secretária e Presidente do Conselho Comunitário de Desenvolvimento da Aldeia Cruce de la Esperanza); e (iv) a ameaça feita em novembro de 2003, referia-se à eleição do Comitê Educativo (Coeduca) para a Escola de Autogestão Comunitária República do México, na qual colaborava, junto com seu pai, e da qual o senhor A.A. tinha sido presidente anteriormente[16]. Assim, dado o contexto do caso, considera-se que é razoável concluir que a referida ameaça, proferida por um ex-kaibil, foi dirigida não somente a ela e ao seu filho, mas também ao seu pai.

11. Em quarto lugar, não deve ser negligenciado o conhecimento que o então Prefeito de Santa Lucía Cotzumalguapa tinha a respeito das ameaças contra A.A.. **Mediante declaração de 5 de dezembro de 2010, o Prefeito reconheceu expressamente que "A.A. foi um dos líderes comunitários ameaçados"**[17] , "pois seu conhecimento sobre o desenvolvimento humano e sua metodologia de trabalho, caracterizada por promover a unidade comunitária e assessorar os profissionais de diversas áreas da ciência, causavam na comunidade aceitação e complacência, por suas obras concluídas durante sua liderança, mas muito descontentamento e raiva em figuras com lideranças muito marcadas pelo caudilhismo e pela corrupção do passado, e, sobretudo, ligadas ao aparato de repressão a época do conflito armado interno"[18]. Ademais, dois dias depois da morte de A.A., o Prefeito reconheceu ter conhecimento dos "problemas" que o falecido teve com M.M., simpatizante da Frente Revolucionária Guatemalteca, já que este se intitulava Prefeito Auxiliar de 3 comunidades, incluindo a Aldeia Cruce de la Esperanza, onde quem exercia o cargo legitimamente era o senhor A.A.[19]. Por outro lado, B.A., **na audiência pública realizada perante a Corte, afirmou ter recorrido ao Prefeito para apresentar suas denúncias antes da morte de seu pai**[20].

13 Cf. par. 91 da Sentença.

14 Cf. par. 146 da Sentença.

15 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C n° 33, par. 42; e *Caso Ríos e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de janeiro de 2009. Série C n° 194, par. 95.

16 Cf. pars. 84 e 91 da Sentença.

17 Cf. par. 147 da Sentença.

18 Declaração do então Prefeito, de 5 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fls. 794 e 795).

19 Cf. par. 148 da Sentença.

20 Cf. Declaração prestada por B.A. perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014.

12. Apesar de saber que o Prefeito tinha conhecimento da situação, a maioria do Tribunal Interamericano considerou o exposto insuficiente para concluir que o Estado conhecia a situação de risco real à vida do senhor A.A. Portanto, consideramos que o conhecimento do risco estava claro e que o Estado foi negligente em dar a proteção necessária a vítima, especialmente levando em consideração o contexto particular de risco para as defensoras e defensores de direitos humanos, grupo ao qual o senhor A.A. pertencia.

13. Finalmente, em quinto lugar, a Corte constatou que "a senhora B.A. foi consistente em suas declarações realizadas após a morte do senhor A.A.", ao afirmar que a ameaça foi realizada contra ela, seu filho e seu pai[21]. Não obstante, na Sentença, todo o valor probatório de tal congruência foi subtraído perante o fato de que a denúncia estava assinada por ela, não valorando a possibilidade de que, como alegaram as representantes das vítimas, pudesse ter sido um erro de transcrição por parte dos funcionários estatais[22] e sem ter realizado uma valoração conjunta com os demais elementos existentes nos autos, à luz do contexto de vulnerabilidade em que os defensores e as defensoras de direitos humanos se encontravam na Guatemala, no momento do ocorrido.

14. Posto isso, é pertinente insistir que estes elementos probatórios não devem ser lidos de forma isolada, senão de forma integral, e sempre à luz do contexto no qual se enquadram. Portanto, ao subscrever o presente voto minoritário, consideramos que, por meio de uma interpretação integral de tais elementos, e sempre com vistas no padrão de vulnerabilidade existente em detrimento das defensoras e defensores de direitos humanos na Guatemala, não é concebível afirmar que os funcionários do Estado não possuíam elementos suficientes para terem a convicção de que existia um risco real e iminente de perigo à vida de A.A.

15. Com base no anterior, levando em consideração que era razoável concluir que o Estado conhecia ou, ao menos, devia ter conhecimento de tal situação de risco real e iminente e tinha possibilidades razoáveis de prevenir ou evitar esse risco, configuram-se os requisitos para o surgimento da responsabilidade do Estado pelo descumprimento de sua obrigação positiva de garantir os direitos humanos, tomando medidas necessárias para prevenir as violações, como foi determinado em outros casos[23]. Em verdade, o Estado falhou em sua obrigação de proteger ao defensor de direitos humanos A.A., configurando a violação de garantir seu direito à vida por parte do Estado da Guatemala.

2. A violação do artigo 23.1 da Convenção Americana, em detrimento de A.A.

16. A maioria do Tribunal Interamericano, seguindo sua tese de que não existiu uma violação do direito à vida, em detrimento de A.A., concluiu, como consequência, que tampouco existiu alguma violação de seus direitos políticos reconhecidos no artigo 23 da Convenção Interamericana, por "não contar com elementos suficientes para declarar um descumprimento por parte do Estado de seu dever de proteger o direito à vida do senhor A.A. no exercício de suas atividades como defensor de direitos humanos [...],

21 Cf. par. 146 da Sentença; Entrevista de B.A, em 23 de dezembro de 2004, pelo investigador da Procuradoria de Direitos Humanos (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 902); Entrevista de B.A, em 25 de janeiro de 2005, pelo técnico de investigações criminalísticas do Ministério Público (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 1.063); Declaração de B.A., em 10 de fevereiro de 2005, perante a Promotoria de Santa Lucía Cotzumalguapa (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 823); Declaração privada de dezembro de 2010 (anexos ao escrito de submissão, disco 2, minuto 59:23 a 1:00); e Declaração prestada por B.A. perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 5 de fevereiro de 2014.

22 Cf. par. 146 da Sentença.

23 *Mutatis mutandis, Caso Luna López Vs. Honduras*, pars. 124 e 138.

tampouco conta com elementos suficientes para estabelecer que o Estado descumpriu seu dever de garantir o exercício de seus direitos políticos"[24].

17. Não obstante, seguindo a linha argumentativa dessa minoria dissidente, considerando que ao nosso critério existiu uma violação ao direito à vida de A.A., surge o previsível obstáculo à fundamentação da Corte, e, portanto, procederia avaliar se existiu uma violação aos direitos contidos no artigo 23 da Convenção Americana, em seu detrimento.

18. Assim, como reconhecido na Sentença, os Estados devem garantir, por meio de medidas positivas, que toda pessoa que formalmente seja titular de direitos políticos tenha a real oportunidade de exercê-los, atendendo às situações específicas de vulnerabilidade dos sujeitos desse direito. Portanto, é indispensável que o Estado gere condições e mecanismos ótimos para que os direitos políticos possam ser exercidos de forma efetiva[25]. No presente caso, a decisão do Tribunal considera que o senhor A.A., ao momento de sua morte, desempenhava um cargo político como Presidente do Conselho Comunitário de Desenvolvimento (COCODE) de Cruce de la Esperanza, que faz parte do Sistema de Conselhos de Desenvolvimento, criados pela República da Guatemala, por meio da Lei de Conselhos de Desenvolvimento Urbano e Rural, como meio principal de participação na gestão pública[26] .

19. Ademais, cabe assinalar que o Prefeito, no momento em que ocorreram os fatos, reconheceu que a morte do senhor A.A. "não foi isolada, pois outros líderes, com as mesmas características de liderança de dom [A.A.], também foram assassinados ou ameaçados de perder sua posição, por promover a participação por meio do conhecimento[27]"; indicando, inclusive, outros casos de violência e ameaças a líderes comunitários, ocorridos durante o período de 2004-2007. Por outro lado, uma das pessoas apontada como suspeita de sua morte pela família A foi apontada pelas diferenças relacionadas com os cargos que o senhor A.A. ocupava. Logo, um dos suspeitos tinha desavenças com o senhor A.A., pois se identificava como Prefeito Auxiliar da comunidade, enquanto o senhor A.A. tinha a legitimidade para ocupar tal cargo[28].

20. Desse modo, a morte de A.A., neste contexto específico, resultou na interrupção de suas atividades do cargo de Presidente Comunitário do COCODE de Cruce de la Esperanza em definitivo. Portanto, esta minoria dissidente considera que, ao não proteger a vítima do risco real e iminente a sua vida, o Estado tampouco garantiu as condições necessárias para que A.A. pudesse continuar exercendo seus direitos políticos no cargo político que ocupava. Em consequência, o Estado descumpriu, em seu detrimento, o artigo 23.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento[29].

3. Conclusão

24 Par. 189 da Sentença.

25 Cf. par. 186 da Sentença.

26 Cf. par. 187 da Sentença.

27 Declaração do então Prefeito, de 5 de dezembro de 2010 (expediente de anexos ao escrito de submissão, fl. 796).

28 Cf. par. 148 da Sentença.

29 Em outro caso guatemalteco, a Corte reconheceu a violação dos direitos políticos em conexão com o direito à vida, entre outros direitos. No caso do líder indígena Florencio Chitay Nech, que desempenhou cargos municipais durante a época do conflito armado interno e que foi vítima de desaparecimento forçado, a Corte declarou a violação do artigo 23 da Convenção Americana. Cf. *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de maio de 2010. Série C n° 212, pars. 104 a 117.

21. Nós, os subscritores do presente voto, avaliamos que o Estado descumpriu com o dever de proteger a vida de A.A. A valoração conjunta das provas já assinaladas, à luz do contexto de vulnerabilidade existente, no momento em que os fatos ocorreram, para os defensores e as defensoras de direitos humanos na Guatemala, em particular, para os especialistas em direitos econômicos, sociais e culturas, bem como aqueles que buscavam justiça pelos abusos do passado, permite observar que o Estado, ao menos, devia ter conhecimento do risco real que existia para o senhor A.A.

22. Inclusive, se fosse verdade que a existência da ameaça contra B.A. se referia somente a ela e ao seu filho, era razoável concluir que o risco se estendia ao seu pai, especialmente levando em consideração que A.A. também trabalhava na defesa dos direitos econômicos, sociais e culturais, buscava justiça pelo desaparecimento forçado de seu filho e ocupava importante cargo de liderança política e de influência em sua comunidade.

23. Além disso, é razoável concluir que diante de um contexto de vulnerabilidade para as defensoras e os defensores de direitos humanos, no momento em que os fatos ocorreram[30], esta "proteção reforçada", que explicitamente foi estabelecida na Sentença para este grupo vulnerável, devia ter funcionado em benefício do senhor A.A., especialmente levando em consideração que diversas autoridades guatemaltecas tinham conhecimento das ameaças sofridas pela família A e, considerando também que esta Corte Interamericana havia declarado que o senhor A.A. figurava como vítima em um caso prévio, por atos atribuídos ao próprio Estado[31]; portanto, diante de todos esses elementos em conjunto, procedia a proteção especial do Estado a sua vida.

24. A falta de proteção por parte do Estado, neste caso, não só implicou que o senhor A.A. foi privado de sua vida, mas também foi privado da oportunidade de continuar exercendo sua liderança na sua comunidade a partir de um cargo político.

25. Como consequência do exposto, consideramos que este Tribunal Interamericano deveria ter declarado a responsabilidade internacional do Estado da Guatemala, por violar a garantia do direito à vida e ao exercício dos direitos políticos, reconhecidos nos artigos 4.1 e 23.1, respectivamente, da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do referido Tratado, em detrimento de A.A.

Roberto F. Caldas
Juiz

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

30 Cf. par. 78 da Sentença.

31 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.*

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS•

CASO ROCHAC HERNÁNDEZ E OUTROS VS. EL SALVADOR

SENTENÇA DE 14 DE OUTUBRO DE 2014
(*Mérito, Reparações e Custas*)

No caso *Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador,*

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), composta pelos seguintes juízes*:

Humberto Antonio Sierra Porto, Presidente;
Roberto F. Caldas, Vice-Presidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Eduardo Vio Grossi, Juiz; e
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz;

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário; e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "a Convenção Americana" ou "a Convenção"), e os artigos 31, 32, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante denominado "o Regulamento"), exara a presente Sentença, que se estrutura na seguinte ordem:

• Tradução de Eliana Vitorio de Oliveira, Luciana Cristina Silva dos Reis, Luiz Gustavo Nogueira Barcelos, Pâmella Silva da Cunha e Pollyana Soares da Silva; revisão da tradução de Ana Teresa Perez Costa.

* O Juiz Alberto Pérez Pérez participou de todas as etapas processuais do presente caso. Por motivo de força maior, não pôde estar presente na deliberação e assinatura desta Sentença.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 754

II Procedimento perante a Corte 756

III Competência 758

IV Reconhecimento de Responsabilidade Internacional 759

V Prova 766

A. Prova documental, testemunhal e pericial 766

B. Admissão da prova 767

B.1. Admissão da prova documental 767

B.2. Admissão da prova testemunhal e pericial 767

VI Fatos 768

A. Contexto 768

B. Fatos relacionados com o desaparecimento forçado de José Adrián Rochac Hernández 771

C. Fatos relacionados com o desaparecimento forçado de Santos Ernesto Salinas 774

D. Fatos relacionados com o desaparecimento forçado de Emelinda Lorena Hernández 776

E. Fatos relacionados com os desaparecimentos forçados de Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala 778

VII Mérito 782

VII.1 Violações Relacionadas com os Desaparecimentos Forçados: Direitos à Liberdade Pessoal, à Integridade Pessoal, à Vida, ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica, à Vida Privada e Familiar, à Identidade, à Proteção da Família, e das Crianças, em Relação às Obrigações de Respeitar e Garantir os Direitos 782

A. O desaparecimento forçado das crianças como violação múltipla e contínua de direitos humanos e dos deveres de respeitar e garantir (artigos 7, 5, 4.1 e 3, combinados com o artigo 1.1 da Convenção Americana) 782

A.1. Argumentos das partes e da comissão 782

A.2. Considerações da Corte 782

B. Direitos das crianças, assim como de seus familiares, à proteção da família, à vida privada e familiar, e à identidade (artigos 11.2 e 17 combinados com os artigos 19 e 1.1 da Convenção Americana) 784

B.1. Argumentos das partes e da Comissão 784

B.2. Considerações da Corte 786

C. O direito à integridade pessoal dos familiares 790

C.1. Argumentos das partes e da Comissão 790

C.2. Considerações da Corte 790

VII.2 Violações Relacionadas com as Investigações: Direitos à Liberdade Pessoal, às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial, em Relação às Obrigações de Respeitar e Garantir os Direitos 792

A. Dever de iniciar uma investigação ex officio 797

B. Ausência da devida diligência nas investigações penais 798

C.Processos de habeas corpus 803

D. Conclusão 806

VIII Reparações 807

A. Parte lesada 809

B. Obrigação de investigar os fatos que geraram as violações e de identificar, de julgar e, se for o caso, de sancionar os responsáveis, bem como de determinar o paradeiro das vítimas 809

B.1. Investigação, determinação, ajuizamento, e, se for o caso, sanção de todos os responsáveis materiais e intelectuais ... 810

B.2. Determinação do paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala 813

B.3. Solicitação de fortalecimento das capacidades científicas e forenses para a busca das crianças desaparecidas 815

B.4. Garantir o acesso aos expedientes militares que contenham informações úteis para a determinação do paradeiro das crianças desaparecidas 816

B.5. Solicitação de adequação da norma interna 817

C.3. Satisfação 821

C.4. Garantias de não repetição 825

C.5. Outras medidas solicitadas 826

D. Indenização compensatória 827

D.1. Dano material 827

D.2. Dano imaterial 830

E. Custas e gastos 832

F. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas 834

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados 835

IX Pontos Resolutivos 836

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *O caso submetido à Corte*. Em 21 de março de 2013, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") apresentou um escrito (doravante "escrito de submissão") pelo qual submeteu à jurisdição da Corte o caso *Rochac Hernández e outros* contra a República de El Salvador (doravante "o Estado" ou "El Salvador"). O caso se refere à:

   a) O alegado desaparecimento forçado das crianças José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Manuel Antonio Bonilla, Ricardo Abarca Ayala[1] e Emelinda Lorena Hernández, entre 1980 e 1982, em circunstâncias com características similares, isto é: no marco do conflito armado, após a execução de operações militares da chamada "contra insurgência", e sendo vistos pela última vez em companhia de membros das forças armadas, os quais as haviam detido e supostamente dispuseram sobre seu destino; e

   b) A suposta não realização por parte do Estado de uma investigação séria e diligente, em um prazo razoável, sobre o alegado desaparecimento forçado das supostas vítimas como mecanismo para garantir seus direitos, assim como para assegurar os direitos à verdade, à justiça e à reparação de seus familiares, porque não havia sido estabelecido o destino ou o paradeiro de nenhuma das supostas vítimas e os fatos se encontrariam na impunidade.

2. *Trâmite perante à Comissão*. O trâmite perante a Comissão foi o seguinte:

   a) *Petições*. Em 11 de setembro de 2003, a Associação Pró-Busca de Crianças Desaparecidas (doravante "os representantes das supostas vítimas" ou "os representantes") apresentou perante a Comissão a petição n° 731-03 pelo suposto desaparecimento forçado do menino José Adrián Rochac Hernández; a petição n° 732-03, pelo suposto desaparecimento forçado da menina Emelinda Lorena Hernández; e a petição n° 733-03 pelo suposto desaparecimento forçado do menino Santos Ernesto Salinas. Em 8 de dezembro de 2003, a Associação Pró-Busca de Crianças Desaparecidas apresentou perante a Comissão a petição n° 1072-03 pelo suposto desaparecimento forçado dos meninos Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala.

   b) *Relatórios de admissibilidade*. Em 21 de outubro de 2006, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade n° 90/06, em que concluiu que a petição n° 731-03, referente ao menino José Adrián Rochac Hernández, era admissível[2]. Em 5 de março de 2008, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade n° 11/08, mediante o qual concluiu que a petição n° 732-03, referente à menina Emelinda Lorena Hernández, era admissível[3]. Em 5 de março de 2008, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade n° 10/08, em que concluiu que a petição n° 733-03, referente ao

1 Embora nos diversos processos em nível nacional e internacional, geralmente Ricardo é chamado pelo sobrenome "Ayala Abarca", para os fins da presente Sentença será utilizado o sobrenome "Abarca Ayala", pois, em conformidade com sua certidão de nascimento, seu primeiro sobrenome é Abarca. Cf. Certidão de nascimento de Ricardo Abarca Ayala emitido pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura do município de San Esteban Catarina (expediente de prova, tomo IV, anexo 23 à submissão do caso, fl. 2.011)

2 A Comissão resolveu declarar admissível a petição no que se refere às supostas violações dos direitos protegidos nos artigos 1.1, 4, 5, 7, 8, 17, 18, 19 e 25 da Convenção Americana (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo III, fls. 1.235 a 1.248).

3 A Comissão resolveu: a) declarar admissível a petição em conexão aos artigos 5, 7, 8, 17, 19 e 25, em concordância com o artigo 1.1 da Convenção Americana; b) declarar, em virtude do princípio *iura novit curia*, admissível a petição sobre os artigos 3 e 4 da Convenção Americana, combinados com os artigos 1.1 e 2 do mencionado instrumento internacional; e c) declarar que a petição é inadmissível com relação ao artigo 18 da Convenção Americana (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo I, fls. 374 a 385).

menino Santos Ernesto Salinas, era admissível[4]. Em 25 de julho de 2008, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade n° 66/08, mediante o qual concluiu que a petição n° 1072-03, referente aos meninos Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, era admissível[5].

c) *Reunião dos casos*. Em 9 de abril de 2010, a Comissão decidiu reunir os casos n° 12.546 (Santos Ernesto Salinas), n° 12.647 (Emelinda Lorena Hernández) e 12.667 (Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala) ao caso n° 12.577 (José Adrián Rochac Hernández), dado que "referem-se a fatos similares e revelam o mesmo padrão de conduta".

d) *Relatório de Mérito*. Em 7 de novembro de 2012, a Comissão aprovou o Relatório de Mérito n° 75/12, em conformidade com o artigo 50 da Convenção (doravante também "o Relatório de Mérito" ou "o Relatório n° 75-12"), no qual chegou à uma série de conclusões e formulou várias recomendações ao estado:

a. *Conclusões*. A Comissão concluiu que o Estado de El Salvador era responsável pela violação dos seguintes direitos:

> i) Direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à vida, à integridade pessoal, à liberdade pessoal, às garantias judiciais, à proteção à família, à proteção especial a favor das crianças e à proteção judicial, estabelecidos nos artigos 3, 4, 5, 7, 8, 17, 19 e 25 da Convenção Americana, em relação às obrigações estabelecidas no artigo 1.1 deste instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo [Abarca Ayala]; e
>
> ii) Direitos à integridade pessoal, à proteção da família, às garantias judiciais e à proteção judicial, estabelecidos nos artigos 5, 17, 8 e 25 da Convenção Americana, em relação às obrigações estabelecidas no artigo 1.1 deste instrumento, em detrimento dos familiares.

b. *Recomendações*. Em consequência, a Comissão fez uma série de recomendações ao Estado:

> i) investigar, de maneira completa, imparcial e efetiva, o destino ou paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo [Abarca Ayala] e, no caso de serem encontrados, realizar os esforços necessários para assegurar a reunificação familiar. Em caso de chegar a estabelecer que alguns deles não estejam com vida, adotar as medidas necessárias para entregar seus restos mortais aos familiares;
>
> ii) investigar os fatos de maneira completa, imparcial e efetiva para determinar a responsabilidade e sancionar a todos os autores das violações de direitos humanos em detrimento das vítimas do presente caso, incluindo as investigações necessárias para determinar a responsabilidade e sancionar às pessoas que participaram do encobrimento dos fatos na denegação de justiça;
>
> iii) reparar adequadamente às vítimas do presente caso de forma que inclua o aspecto, tanto material como imaterial;
>
> iv) adotar as medidas necessárias para assegurar a efetividade e a permanência pelo tempo que for necessário, da comissão de busca, da página web de busca e do sistema de informação genética, que se estejam implementados no marco do ordenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos na sentença do *Caso das Irmãs Serrano Cruz*. Em particular, assegurar que estas medidas sejam dispostas mediante mecanismos legais que permitam a segurança jurídica em seu funcionamento e com a dotação de recursos necessários; e

4 A Comissão resolveu: a) declarar admissível a petição em conexão aos artigos 5, 7, 8, 17, 19 e 25, em concordância com o artigo 1.1 da Convenção Americana; b) declarar em virtude do princípio *iura novit curia*, admissível a petição, em relação aos artigos 3 e 4 da Convenção Americana, combinados com os artigos 1.1 e 2 do mencionado instrumento Internacional; e c) declarar que a petição é inadmissível, com relação ao artigo 18 da Convenção Americana (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo I, fls. 62 e 71).

5 A Comissão resolveu: a) declarar admissível a petição em conexão aos artigos 5, 7, 8, 17, 19 e 25, em concordância ao artigo 1.1 da Convenção Americana; b) declarar em virtude do princípio *iura novit curia*, admissível a petição sobre os artigos 3 e 4 da Convenção Americana, combinados com os artigos 1.1 e 2 do mencionado instrumento Internacional; e c) declarar que a petição é inadmissível, com relação ao artigo 18 da Convenção Americana (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fls. 884 a 897).

v) adotar medidas de não repetição para assegurar que o sistema de proteção integral das crianças seja implementado de maneira efetiva, incluindo o fortalecimento e adequação com os padrões internacionais do sistema de registro civil e o sistema de adoção.

c. *Notificação ao Estado*. O Relatório de Mérito foi notificado ao Estado em 21 de novembro de 2002, concedendo-lhe um prazo de dois meses para informar sobre o cumprimento das recomendações.

e) *Submissão à Corte*. Em 21 de março de 2013, ao não ter recebido informação alguma por parte do Estado, a Comissão submeteu à jurisdição da Corte Interamericana a totalidade dos fatos declarados em seu Relatório de Mérito, "porque constituem violações continuadas", e diante da necessidade de obtenção de justiça para as supostas vítimas. A Comissão designou, como seus delegados perante a Corte, a Comissionada Rosa María Ortiz e o Secretário Executivo Emilio Álvarez Icaza L., e designou como assessores legais as senhoras Elizabeth Abi-Mershed, Secretaria Executiva Adjunta, Silvia Serrado Guzmán e Isabel Madariaga, advogadas da Secretaria Executiva.

3. *Solicitações da Comissão Interamericana*. Com base no exposto, a Comissão solicitou à Corte que declarasse El Salvador responsável pela violação dos direitos que manifestou terem sido violados em seu Relatório de Mérito[6] (par. 2.d) *supra*). Adicionalmente, a Comissão solicitou ao Tribunal que ordenasse ao Estado determinadas medidas de reparação, que serão detalhadas e analisadas no Capítulo VIII da presente Sentença.

II
Procedimento perante a Corte

4. *Notificação ao Estado e aos representantes*. A submissão do caso por parte da Comissão foi notificada ao Estado e aos representantes das supostas vítimas em 29 de maio de 2013.

5. *Escrito de petições, argumentos e provas*. Em 24 de junho de 2013, os representantes das supostas vítimas apresentaram perante a Corte o escrito de petições, argumentos e provas (doravante "escrito de petições e argumentos"). Os representantes coincidiram substancialmente com as alegações da Comissão e solicitaram à Corte que declarasse a responsabilidade internacional do Estado pela violação dos mencionados artigos alegados pela Comissão, e, adicionalmente, "a violação do direito à verdade". Além disso, as supostas vítimas solicitaram, através de seus representantes, que pudessem recorrer ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte Interamericana (doravante "Fundo de Assistência Legal da Corte" ou o "Fundo"). Finalmente, solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado a adoção de diversas medidas de reparação e ressarcimento de determinadas custas e gastos.

6. *Escrito de contestação*. Em 11 de novembro de 2013, o Estado apresentou perante a Corte o seu escrito de contestação à apresentação do caso e observações ao escrito de petições e argumentos, no qual realizou um reconhecimento de responsabilidade internacional. O Estado designou como Agentes o senhor David Ernesto Morales Cruz, então Diretor Geral de Direitos Humanos, e ao senhor Sebastián Vaquerano

6 No trâmite perante a Comissão, os peticionários apresentaram argumentos correspondentes à suposta violação do artigo 18 da Convenção Americana. Não obstante, no Relatório de Mérito, a Comissão considerou, ainda que o contexto indique que um destino comum das crianças desaparecidas era a subtração da identidade mediante mudança de nomes. No presente caso, havia sido estabelecido que estas circunstâncias efetivamente ocorreram. No trâmite perante a Corte, a controvérsia não incluiu este aspecto. Cf. Relatório de Mérito nº 75/12, emitido pela Comissão Interamericana, em 7 de novembro de 2012, par. 209.

López, Embaixador de El Salvador na Costa Rica. Posteriormente, o Estado designou como Agente a senhora Tania Camila Rosa, Diretora Geral de Direitos Humanos da Chancelaria, em substituição ao senhor Morales Cruz.

7. *Acesso ao Fundo de Assistência Legal*. Mediante Resolução do Presidente de 12 de dezembro de 2013, declarou-se procedente a solicitação apresentada pelas supostas vítimas, através de seus representantes, para recorrer ao Fundo de Assistência Legal da Corte, e foi aprovado que se conceda a assistência financeira necessária para a apresentação de no máximo cinco declarações, seja por *affidavit* ou em audiência pública[7].

8. *Observações sobre o reconhecimento de responsabilidade internacional efetuado pelo Estado*. Em 16 de dezembro de 2013, a Comissão e os representantes apresentaram suas observações sobre o reconhecimento de responsabilidade do Estado.

9. *Prova para melhor deliberar*. Em 10 de janeiro de 2014, o Estado enviou a "documentação completa do expediente da Promotoria 321-UMM-D-02", conforme solicitado pela Presidência de acordo com o artigo 58.b) do Regulamento, mediante comunicações da Secretaria de 12 de setembro e de 15 de novembro de 2013.

10. *Audiência pública e prova para melhor deliberar*. Mediante Resolução do Presidente de 3 de março de 2014[8], convocaram-se as partes e a Comissão a uma audiência pública para receber suas alegações e observações finais orais sobre o mérito e as eventuais reparações e custas neste caso, respectivamente, ao fim das declarações e pareceres periciais. A audiência pública foi realizada em 1° de abril de 2014, durante o 50° Período Extraordinário de Sessões, o qual foi realizado em sua sede[9]. Durante a audiência, foram solicitadas determinadas informação e documentação[10]. Posteriormente, foi solicitado à Comissão e aos representantes, segundo corresponda, que enviasse cópia dos documentos de identidade e, em caso de falecimento, cópia da certidão de óbito correspondente aos familiares que se alegavam como supostas vítimas no presente caso.

11. *Alegações e observações finais escritas*. Em 2 de maio de 2014, o Estado e os representantes enviaram suas alegações finais escritas, junto com a prova para melhor deliberar solicitada[11], e a Comissão apresentou suas observações finais escritas.

7 Cf. *Rochac Hernández e otros Vs. El Salvador*. Resolução do Presidente da Corte Interamericana de 12 de dezembro de 2013. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/rochac_fv_13.pdf.

8 Cf. *Rochac Hernández e otros Vs. El Salvador*. Resolução do Presidente da Corte Interamericana de 3 de março de 2013. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/rochac_03_03_14.pdf.

9 Nesta audiência compareceram: a) pela Comissão Interamericana: Silvia Serrano Guzmán e Erick Acuña Pereda, advogados da Secretaria Executiva; b) pelos representantes das supostas vítimas: Mirla Guadalupe Carbajal Amaya, Coordenadora-Geral da Associação Pró-Busca de Crianças Desaparecidas, Doris Lissette Alvarado Campos e José Roberto Rugamas Morán, advogados; e c) pelo Estado de El Salvador: Embaixador Sebástian Vaquerano López, Agente do Estado, Tania Camila Rosa, Diretora-Geral de Direitos Humanos da Chancelaria e Agente do Estado, e Gloria Evelyn Martínez Ramos, Diretora de Sistemas Internacionais de Proteção da Chancelaria.

10 Solicitou-se informação e, conforme o caso, documentação de respaldo, sobre quais foram as ações empreendidas, tanto na Comissão Interinstitucional como na atual Comissão Nacional de Busca, a respeito das cinco supostas vítimas do presente caso; sobre o projeto legislativo relativo ao funcionamento da Comissão Nacional de Busca; sobre qual havia sido a evolução na utilização ou não da Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz para efeitos de limitar as investigações a partir da sentença que exarou a Corte Interamericana no *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos*; e sobre a solicitação que se havia realizado de desclassificar ou de entregar informação que se tenha denominado "arquivos militares".

11 O Estado enviou as seguintes provas: Anexo 1: Antiguo Cuscatlán, El Salvador, 2 de maio de 2014. Projeto de Decreto Legislativo da Comissão Nacional de Busca de Crianças Desaparecidas durante o Conflito Armado Interno. Anexo 2: Decreto Executivo n° 18, de 19 de fevereiro de 2014, publicado no Diário Oficial tomo 402, n° 51, de 17 de março de 2014, pelo qual se amplia a vigência da Comissão Nacional de Busca de Crianças Desaparecidas durante o Conflito Armado Interno. Os representantes enviaram vários documentos relativos à Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz, assim como documentos de identidade e certidões de óbito.

12. *Observações dos representantes e o Estado*. O Presidente concedeu um prazo para que as partes e a Comissão apresentassem as observações aos anexos das alegações finais escritas recebidas do Estado e dos representantes. Em 28 de maio de 2014, as partes apresentaram suas respectivas observações e a Comissão manifestou que "não tinha observações para formular" sobre os anexos das alegações finais escritas das partes.

13. *Prova adicional*. Em 28 de maio de 2014, o Estado enviou um "certificado de diligências do Juizado de Paz de Meanguera do Departamento de Morazán, em relação à criança Emelinda Lorena Hernández". O Presidente concedeu um prazo para a apresentação de observações. A Comissão as enviou, em 17 de junho de 2014, e não foram recebidas observações por parte dos representantes. Ademais, em 26 de setembro de 2014, seguindo instruções do Presidente da Corte, e nos termos do artigo 58.b) do Regulamento, foi solicitado ao Estado que enviasse, no mais tardar em 7 de outubro de 2014, um relatório da Promotoria Geral da República ou, se for o caso, do Escritório da Promotoria pertinente sobre as investigações penais que foram abertas em 2009, pelos desaparecimentos forçados de Santos Ernesto Salinas (expediente da Promotoria 908-UDV-2009 ou 908-UDVSV-2009 do Escritório da Promotoria de San Vicente), de Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala (expediente da Promotoria 909-UDV-2009 do Escritório da Promotoria de San Vicente), e de Emelinda Lorena Hernández (expediente fiscal 908-UDVFM-2009 ou 908-UDV-2009 do Escritório da Promotoria de San Francisco Gotera), nos quais foram detalhados a forma de início da investigação, as diligências realizadas e a atual situação processual. Assim, foi solicitado o reenvio de cópia dos mencionados expedientes ou das atuações processuais relevantes para sua incorporação ao acervo probatório do presente caso. Em 8 de outubro de 2014, o Estado solicitou uma prorrogação de 15 dias para o reenvio desta informação. Contudo, dada a proximidade do período de sessões e em virtude do reconhecimento de responsabilidade estatal, assim como do alcance do marco fático do Relatório de Mérito (*infra* par. 144), a Corte não considerou pertinente conceder a prorrogação solicitada.

14. *Despesas na utilização do Fundo de Assistência*. Em 14 de maio de 2014, a Secretaria, seguindo instruções do Presidente, transmitiu ao Estado as despesas realizadas do Fundo de Assistência Legal a Vítimas no presente caso, e, segundo o disposto no artigo 5 do Regulamento da Corte sobre o Funcionamento do referido Fundo, foi concedido um prazo ao Estado para apresentar as observações que considerasse pertinentes. O Estado apresentou suas observações a respeito em 28 de maio de 2014.

III
Competência

15. A Corte Interamericana é competente, nos termos do artigo 62.3 da Convenção para conhecer do presente caso, tendo em vista que El Salvador é Estado Parte da Convenção Americana desde 23 de junho de 1978, e reconheceu a competência contenciosa da Corte em 6 de junho de 1995.

16. Os **representantes**, afirmaram que o caso em referência constitui uma nova oportunidade para que a Corte "invalide definitivamente a cláusula que o Estado de El Salvador incluiu em seu reconhecimento de competência contenciosa da Corte com uma reserva *ratione temporis*".

17. Embora a declaração de reconhecimento de competência da Corte Interamericana inclua uma limitação temporal[12], no presente caso, o Estado de El Salvador em atenção à aceitação dos fatos efetuada em seu escrito de contestação à submissão do caso e observações ao escrito de solicitações e argumentos, e reiterada em suas alegações finais, tanto orais como escritas, declarou unilateralmente que esta limitação e competência "não é oponível, nem operativa dentro do presente caso". Isto é, em todas as etapas processuais perante a Corte existe uma clara manifestação de vontade do Estado em reconhecer todos os fatos ocorridos, assim como as violações que se configurem neste caso e suas consequências jurídicas, e concedeu expressamente a competência para que a Corte julgue em sua inteira dimensão o presente caso. De acordo com o exposto, a Corte não considera necessário se pronunciar neste caso sobre a solicitação dos representantes. A Corte avalia positivamente a declaração feita pelo Estado para esse caso específico. Portanto, a Corte tem plena competência para conhecer todos os fatos contidos no Relatório de Mérito n° 75/12, os quais foram submetidos à jurisdição da Corte pela Comissão, e, portanto, passará a decidir sobre o mérito e as eventuais reparações no presente caso.

IV
Reconhecimento de Responsabilidade Internacional

Reconhecimento de responsabilidade do Estado e observações da Comissão e dos representantes

18. O **Estado** afirmou que, a partir do ano de 2009, havia expressado em diferentes casos perante os órgãos que conformam o sistema interamericano, que existia uma nova visão estatal sobre as obrigações em matéria de direitos humanos. Como evidência do anterior, o Estado recordou que na audiência de mérito realizada perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, no âmbito do presente caso, em 6 de novembro de 2009, reconheceu que, "no contexto do antigo conflito armado [que aconteceu no país] entre os anos 1980 e 1991, ocorreu um padrão sistemático de desaparecimentos forçados de crianças e jovens, especialmente em locais com um maior número de enfrentamentos armados e operações militares, ainda que tenha sido uma realidade que durante anos foi negada". Em concordância, o Estado reconheceu a existência do desaparecimento forçado de crianças, como parte de um padrão de violência que ocorreu em El Salvador durante o antigo conflito armado interno.

19. O Estado declarou perante a Corte que reconhecia e aceitava os fatos alegados na apresentação do caso pela Comissão e que foram considerados como fatos provados na Seção IV, letras C[13], D[14], E[15] e F[16] do Relatório de Mérito n° 75/12. Com relação aos fatos apresentados no escrito de petições e argumentos dos representantes, o Estado aceitou o conteúdo da Seção I do mencionado escrito, "especificamente

12 O instrumento por meio do qual El Salvador reconheceu a competência contenciosa da Corte inclui uma limitação temporal sobre os casos que poderiam submeter-se ao conhecimento da Corte, nos seguintes termos:

O Governo de El Salvador reconhece como obrigatória de pleno direito e sem Convenção especial, a competência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de conformidade com o disposto no Artigo 62 da Convenção Americana [sobre] Direitos Humanos ou "Pacto de São José".

O Governo de El Salvador, ao reconhecer tal competência, deixa constante que sua aceitação se faz por prazo indefinido, sob condição de reciprocidade e com a reserva de que os casos em que se reconhece a competência, compreende apenas e exclusivamente fatos e atos jurídicos posteriores ou fatos e atos jurídicos cujo princípio de execução sejam posteriores à data do depósito desta Declaração de Aceitação, [...].

Cf. Declaração de reconhecimento da competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos, apresentada ao Secretário Geral da OEA em 6 de junho de 1995.

13 Relativo ao desaparecimento de José Adrián Rochac Hernández ("Fatos que rodearam seu desaparecimento" e "Processos internos").

14 Relativo ao desaparecimento de Santos Ernesto Salinas ("Fatos que rodearam seu desaparecimento " e "Processos internos").

15 Relativo ao desaparecimento de Emelinda Lorena Hernández ("Fatos que rodearam seu desaparecimento " e "Processos internos").

16 Relativo ao desaparecimento de Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Ayala Abarca ("Fatos que rodearam seu desaparecimento " e "Processos internos").

os mencionados no parágrafo das circunstâncias e fatos que rodearam os desaparecimentos das vítimas neste caso". No decorrer da audiência pública, o Estado reafirmou seu reconhecimento sobre os fatos de desaparecimento das crianças Emelinda Lorena Hernández, Santos Ernesto Salinas, José Adrián Rochac Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, e, sobre as circunstâncias que rodearam-nos, reconhecendo que foram realizados "como parte de um padrão de violência que ocorreu em El Salvador durante o antigo conflito armado, entre os anos de 1980 e 1991, e que incluiu o desaparecimento forçado das crianças, especialmente nas regiões mais afetadas pelo enfretamentos armados e operações militares. Além disso, em suas alegações finais, o Estado manifestou que, "em coerência com a posição que expressou perante a [...] Corte diante dos casos vinculados a crianças desaparecidas durante o antigo conflito armado interno e em reconhecimento de suas obrigações, conforme o estabelecido pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em diferentes etapas processuais do presente caso, que incluem a contestação [à submissão do caso], o envio de observações ao escrito autónomo dos representantes e as alegações orais apresentadas durante a audiência pública realizada [...], reconheceu e aceitou os fatos alegados pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em relação [com o] presente caso".

20. No que diz respeito às alegadas violações de direitos contidas nos escritos da Comissão e dos representantes, o Estado não se pronunciou explicitamente em sua contestação. Não obstante, na audiência pública manifestou que "sobre as pretensões de direito, o Estado reconhece, a respeito do presente caso, as conclusões da Comissão Interamericana de Direitos Humanos em seu relatório de mérito sobre o caso, tanto no que concerne às violações estabelecidas em detrimento das crianças desaparecidas como em detrimento dos familiares identificados neste Relatório". Igualmente, em suas alegações finais, estabeleceu que reconheceu e aceitou "as conclusões contidas no Relatório de Mérito, emitido pela Comissão, no que se refere às violações estabelecidas em detrimento das crianças desaparecidas e de seus familiares identificados no Relatório".

21. Com relação às reparações, o Estado expressou, em sua contestação, sua disposição de "impulsionar as medidas de reparação às vítimas no presente caso, recomendadas pela [...] Comissão [...] em seu Relatório de Mérito". Para alcançar o exposto, o Estado evidenciou sua intenção de: (i) desenvolver um diálogo com as vítimas e seus representantes com o propósito de acordar a adoção e implementação de um conjunto integral de medidas reparatórias; (ii) avançar nas medidas como o fornecimento de assistência médica e psicológica para as vítimas, a criação de um jardim-museu dedicado às crianças desaparecidas, um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional, a designação de uma escola com o nome das crianças deste caso concreto, e qualquer outra medida solicitada e acordada entre o Estado, as vítimas e seus representantes; (iii) adotar as medidas necessárias para assegurar a permanência da Comissão Nacional de Busca de Crianças Desaparecidas durante o Conflito Armado Interno; e (iv) realizar todos os esforços necessários para investigar o paradeiro das crianças, assim como realizar os procedimentos e as articulações para a recuperação de sua identidade no caso de serem reencontrados. Durante a audiência pública, o Estado reiterou sua vontade de cumprir com as reparações. Em suas alegações finais, o Estado apontou de forma expressa "seu firme compromisso de avançar nas ações necessárias para que gozem plenamente dos direitos que os correspondam em sua qualidade de vítima, principalmente para alcançar a máxima aspiração de todos os familiares, que é a localização de suas crianças desaparecidas". Nestas alegações, o Estado reiterou o manifestado sobre as reparações, os avanços e o comprometimento para seu cumprimento. Em relação aos custos

e gastos solicitados pelos representantes, o Estado indicou que "o montante [...] excede o padrão de precedentes estabelecidos pela Corte".

22. Outrossim, deve-se destacar que no decorrer da audiência pública, o Estado realizou a seguinte declaração:

> [...] o Estado de El Salvador [...] deseja declarar perante esta [...] Corte seu pleno reconhecimento à dignidade das vítimas neste caso e a seus familiares. O Estado expressa a todos os familiares das crianças Santos Ernesto Salinas, José Adrián Rochac Hernández, Emelinda [Lorena] Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo [Abarca Ayala] um sincero pedido de perdão, porque no passado o Estado alegou a inexistência destes fatos que fizeram parte de um padrão de violência que aconteceu em El Salvador durante o antigo conflito armado entre os anos de 1980 e 1991, especialmente naquelas áreas que foram mais afetadas pelos enfrentamentos armados e operações militares, o que até o dia de hoje é causa de um profundo sofrimento a muitas famílias. O Estado reconhece, especialmente, o quão difícil é para as vítimas expressarem a dor de suas memórias, ainda que seja perante a esta [...] Corte, pelo que destaca a força que todos os familiares mantiveram por anos durante as buscas por seus filhos desaparecidos. Esta luta foi acompanhada pela Associação Pró-Busca de Crianças Desaparecidas que, durante anos, esclareceu diversos casos e acompanharam muitas famílias como parte de um trabalho que tem sua origem na admirável obra humanista do sacerdote Jon Cortina. Conforme sua contestação [...], o Estado reconheceu os fatos que são objeto desta audiência; ademais, reconheceu sua obrigação de garantir os direitos que correspondem às vítimas neste caso. Portanto, o Estado deseja aproveitar esta oportunidade para expressar às vítimas deste caso sua solidariedade, mas sobretudo para expressar seu firme compromisso de avançar nas ações que sejam necessárias para que gozem plenamente dos direitos de que são titulares em suas condições de vítimas [, principalmente para alcançar a máxima aspiração de todos os familiares, que é a localização de suas crianças desaparecidas].

23. A **Comissão** avaliou positivamente o reconhecimento de responsabilidade realizado pelo Estado, o qual se soma ao já formulado durante a audiência finalizada perante a Comissão. Ainda que inicialmente, formulou determinadas observações sobre o reconhecimento, em atenção ao que foi manifestado pelo Estado na audiência pública, a Comissão considera que cessou a controvérsia fática e jurídica. Dessa forma, a Comissão reiterou sua satisfação pelo reconhecimento de responsabilidade e reconheceu como muito significativo o pedido de perdão realizado. Sem prejuízo do exposto, solicitou à esta Corte que, em sua Sentença, efetue uma determinação do contexto dos fatos do caso e de suas consequências jurídicas à luz da Convenção Americana, estabelecendo claramente a totalidade das obrigações estatais até o futuro. No que se refere às reparações, a Comissão considerou que "o desafio principal que apresenta o caso [consiste em] superar a dissociação entre a vontade expressa através do reconhecimento de responsabilidade e a realidade que seguem vivendo os familiares das vítimas do presente caso". A Comissão ressaltou que o primeiro reconhecimento de responsabilidade foi realizado em 2009 e até o momento, a vontade do Estado não conseguiu "traduzir uma resposta integral que inclua componentes de verdade, justiça e reparação", pelo qual solicitou à Corte que, como parte das reparações, se busque um diagnóstico concreto sobre os problemas estruturais e a determinação de medidas para afrontá-los.

24. Os **representantes**, a sua vez, também avaliaram como positivo o reconhecimento feito pelo Estado ao admitir tanto a violação dos direitos alegados, como os argumentos fáticos expostos. Todavia, consideraram que as manifestações de boa-fé por parte do Estado "requerem ser complementadas por medidas e ações ainda mais decisivas para melhorar a situação de vulnerabilidade social e natural em que se encontrem as vítimas". Manifestaram que esperam conseguir, através da Sentença da Corte, que se imponham medidas estruturais de reparação que levem ao verdadeiro ressarcimento e acesso

à verdade do ocorrido. Adicionalmente, os representantes consideraram que um reconhecimento deve presumir, em todo os níveis da administração pública, respostas com a integralidade, a compaixão, a diligência e a proporcionalidade que exige a situação moral e material das vítimas "como sobreviventes de crimes contra a humanidade". Em suas alegações finais, manifestaram "celebrar a aceitação dos fatos, expressadas pelo Estado, porque, do ponto de vista psíquico-jurídico, significa a satisfação da exigência de justiça das vítimas, ao serem escutados e reconhecida sua credibilidade, mais do que um pedido de desculpa por parte da representação do Estado dentro de um processo de litígio internacional, após passar décadas desacreditados e sem receber nenhum nível de atendimento por sua condição de vítimas". Os representantes consideraram que as medidas de reparação deveriam ser integrais e que, para as vítimas 'seria frustrante não obter medidas concretas para mudar suas condições de vida'".

Considerações da Corte

25. Em conformidade com os artigos 62[17] e 64[18] do Regulamento e em exercício de seus poderes de tutela judicial internacional de direitos humanos, questão de ordem pública internacional que transcende a vontade das partes, cumpre ao Tribunal velar para que os atos processuais resultem aceitáveis para os fins que busca cumprir o sistema interamericano. Esta tarefa não se limita unicamente a constatar, registrar ou evidenciar o reconhecimento efetuado pelo Estado, ou a verificar as condições formais dos mencionados atos, mas que os deve confrontar com a natureza e gravidade das violações alegadas, as exigências e o interesse da justiça, as circunstâncias particulares do caso concreto e a atitude ou posição das partes[19], de tal modo que possa estabelecer, enquanto possível, no exercício de sua competência, a verdade do acontecido[20]. Neste sentido, o reconhecimento não pode ter como consequência limitar, direta ou indiretamente, o exercício das faculdades da Corte de conhecer do caso que a tenha sido submetido[21], e decidir se, a respeito, houve violação de um direito ou liberdade protegidos na Convenção[22].

26. No que se refere aos fatos do presente caso, a Corte constata que é clara a disposição do Estado de aceitar como certos os fatos apresentados pela Comissão Interamericana na Seção IV do Relatório de Mérito, desenvolvidos, especificamente, nos itens intitulados "C. A respeito de José Adrián Rochac Hernández", "D. A respeito de Santos Ernesto Salinas", "E. Emelinda Lorena Hernández" e "F. Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Ayala Abarca", assim como os fatos incluídos no escrito de petições e argumentos dos representantes, particularmente, os que se desenvolveram no item I, em especial o

17 Artigo 62. Reconhecimento
Se o demandado comunicar à Corte sua aceitação dos fatos ou seu acatamento total ou parcial das pretensões que constam na submissão do caso ou no escrito das supostas vítimas ou seus representantes, a Corte, ouvido o parecer dos demais intervenientes no processo, resolverá, no momento processual oportuno, sobre sua procedência e seus efeitos jurídicos.

18 Artigo 64. Prosseguimento do exame do caso
A Corte, levando em conta as responsabilidades que lhe cabem em matéria de proteção dos direitos humanos, poderá decidir pelo prosseguimento do exame do caso, mesmo em presença das situações indicadas nos artigos precedentes.

19 Cf. *Caso Kimel Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 2 de maio de 2008. Série C n° 177, par. 24; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 271, par. 21.

20 *Cf. Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 201. Série C n° 213, par. 17; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina, supra,* par. 21.

21 O artigo 62.3 da Convenção estabelece: A Corte tem competência para conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e à aplicação das disposições desta Convenção que lhe seja submetido, desde que os Estados Partes no caso tenham reconhecido ou reconheçam a referida competência, seja por declaração especial, como preveem os incisos anteriores, seja por convenção especial.

22 O artigo 63.1 da Convenção estabelece: Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

referente às circunstâncias e aos fatos que rodearam os desaparecimentos das crianças, que contém as seguintes seções: "1) José Adrián Rochac Hernández"; "2) Santos Ernesto Salinas"; "3) Emelinda Lorena Hernández"; "4) Manuel Antonio Bonilla Osorio"; e "5) Ricardo Ayala Abarca". Por conseguinte, a Corte considera que o reconhecimento do Estado engloba os fatos ocorridos a partir do ano de 1980 até 2004, relativos às circunstâncias nas quais se materializaram os desaparecimentos forçados e aos processos desenvolvidos em jurisdição interna. Ademais, em vista do manifestado na audiência pública, a Corte considera que o Estado aceitou, da mesma forma, o referente ao contexto no qual se enquadram estes desaparecimentos e reconheceu que ocorreram dentro do referido padrão sistemático de desaparecimentos forçados.

27. Com o reconhecimento pelo Estado "das conclusões contidas no Relatório de Mérito, emitido pela Comissão, no tocante às violações estabelecidas em detrimento das crianças desaparecidas e de seus familiares identificados no Relatório" (par. 21 *supra*), a Corte considera que cessou a controvérsia entre as partes sobre os desaparecimentos forçados de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, e das consequências jurídicas destas, em razão das alegadas violações dos direitos reconhecidos nos seguintes artigos: 3 (Direito ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica), 4 (Direito à Vida), 5 (Direito à Integridade Pessoal), 7 (Direito à Liberdade Pessoal), 8 (Garantias Judiciais), 17 (Proteção à Família), 19 (Direitos da Criança) e 25 (Proteção Judicial) da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento das crianças mencionadas. Ademais, cessou a controvérsia a respeito das violações dos artigos 6 (Direito à Integridade Pessoal), 8 (Garantias Judiciais), 17 (Proteção à Família) e 25 (Proteção Judicial) da Convenção Americana, combinados com o artigo 1.1 do mesmo tratado, alegadas em detrimento dos familiares de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala.

28. A Corte decide aceitar o reconhecimento apresentado pelo Estado sobre estas violações. Levando em consideração que as pretensões de direito alegadas neste caso sobre os desaparecimentos forçados de pessoas e, em particular, de crianças no contexto do conflito armado salvadorenho, a Corte não considera necessário, neste caso, examinar o alcance das violações aos direitos à liberdade, à integridade pessoal, à vida e à personalidade jurídica (pars. 91 a 97 *infra*).

29. No que se refere ao alcance das violações dos direitos das crianças à proteção familiar, à vida privada e familiar e à identidade, assim como do direito dos familiares à proteção da família, à vida familiar e à integridade, a Corte considera pertinente analisá-los nos capítulos correspondentes tendo em vista as particularidades do presente caso (pars. 104 a 117 *infra*). Tais considerações contribuirão para o desenvolvimento da jurisprudência sobre a matéria e para a correspondente tutela dos direitos humanos das vítimas deste caso.

30. Considerando que o Estado reconheceu as consequências jurídicas dos fatos, conforme o contido no relatório da Comissão, sem referir-se à posição dos representantes em torno do direito à verdade, a Corte se pronunciará no mérito sobre a relação entre este e os possíveis obstáculos legais e fáticos que teriam impedido o cumprimento da obrigação de investigar os fatos de desaparecimento forçado de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala (Capítulo VII.2 *infra*).

31. Com relação às medidas de reparação, a Corte constata que ainda existe controvérsia quanto ao alcance de determinadas pretensões da Comissão e dos representantes com relação às reparações, assim como dos resultados que o Estado invoca. Consequentemente, a Corte resolverá a matéria no Capítulo VIII.

32. Quanto aos familiares, o Estado não realizou um pronunciamento específico sobre as vítimas e/ou beneficiários, limitando-se a manifestar sua disposição de reparar às vítimas deste caso, segundo o ordenado no Relatório de Mérito. De acordo ao disposto no artigo 35.1 do Regulamento da Corte, a Comissão Interamericana consignou em seu escrito de submissão e no Relatório de Mérito n° 75/12, que as supostas vítimas deste caso eram: "Alfonso Hernández, Sebastián Rochac Hernández, Estanislao Rochac Hernández, Maria Juliana Rochac Hernández, María del Tránsito Rochac Hernández, Ana Margarita Rochac Hernández, Nicolás Alfonso Rochac Hernández, María Adela Iraheta, Amparo Salinas, Estela Salinas, Josefina Salinas, Julio Iraheta, Felipe Flores Iraheta, María Adela Hernández, Juan de la Cruz Sánchez, Joel Alcides Hernández, Valentina Hernández, Santiago Perez, Juan Evangelista, José Cristino Hernández, Eligorio Hernández, Rosa Ofelia Hernández, José de la Paz Bonilla, María de los Ángeles Osorio, Petrolina Abarca Alvarado, José Arístides Bonilla, María Inés Bonilla, María Josefa Rosales, María Esperanza Alvarado, Luis Alberto Alvarado, Ester Ayala Abarca, Paula Alvarado, Daniel Abarca, José Humberto Abarca e Osmín Abarca". Em seu escrito de petições e argumentos, os representantes indicaram, adicionalmente, como supostas vítimas: Melvin Armando Hernández Alvarado, irmão paterno de José Adrián Rochac Hernández; Juana Francisca Bonilla, irmã paterna de Santos Ernesto Salinas; Wilmer Alexander Hernández, irmão de Emelinda Lorena Hernández; José Reyes Bonilla Osorio, Ana Virginia Abarca Osorio e Dora Alicia Bonilla Osorio, irmão e irmãs de Manuel Antonio Bonilla. Por sua vez, nas alegações finais escritas, os representantes acrescentaram como supostas vítimas: María Silveria Rochac Beltrán e Sergio Rochac, mãe e irmão, respectivamente, de José Adrián Rochac Hernández; Manuel Eugenio Salinas, pai de Santos Ernesto Salinas; Simón de Jesús Bonilla Ayala, sobrinho de Manuel Antonio Bonilla; Juan José Ayala Alvarado e Juan Francisco Abarca Alvarado, pai e irmão paterno, respectivamente, de Ricardo Abarca Ayala. Resumindo: 25 pessoas foram indicadas como supostas vítimas familiares no presente caso pela Comissão e os representantes, e aceitas pelo Estado; 10 pessoas foram indicadas como supostas vítimas familiares pela Comissão e aceitas pelo Estado, mas não pelos representantes; e 12 pessoas foram indicadas como supostas vítimas familiares apenas pelos representantes.

33. O artigo 35.1 do Regulamento da Corte dispõe que o caso será submetido mediante apresentação do Relatório de Mérito, que deverá conter "a identificação das supostas vítimas". Cabe, então, à Comissão identificar com precisão, e na devida oportunidade processual, as supostas vítimas em um caso perante a Corte[23], de modo que, após o Relatório de Mérito, não é possível acrescentar novas supostas vítimas, salvo em circunstâncias excepcionais contempladas no artigo 35.2 do Regulamento da Corte[24], que se refere às situações em que não seja possível "identificar alguma ou algumas supostas vítimas dos fatos do caso, por se tratar de casos de violações massivas ou coletivas". Portanto, aplicando o artigo

23 Cf. *Caso Família Barrios Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C n° 237, nota de rodapé 214; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n°279, par. 29.

24 O artigo 35.2 do Regulamento da Corte dispõe que "quando se justificar que não foi possível identificar alguma ou algumas supostas vítimas dos fatos do caso, por se tratar de casos de violações massivas ou coletivas, o Tribunal decidirá em sua oportunidade se as considera vítimas". Cf. *Caso Massacres do Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C n° 250, pars. 47 a 51; e *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, pars. 49 a 57.

35, cujo conteúdo é inequívoco, é jurisprudência constante desta Corte que as supostas vítimas devam estar apontadas no Relatório de Mérito previsto no artigo 50 da Convenção[25].

34. No presente caso não ocorrem as disposições do artigo 35.2 do Regulamento que poderiam justificar a identificação de supostas vítimas com posterioridade ao Relatório de Mérito ou à submissão do caso. Em conformidade com o critério jurisprudencial apontado, a Corte avalia conveniente esclarecer que os familiares adicionais indicados pelos representantes não serão considerados como supostas vítimas no presente caso, sem prejuízo das reparações que a nível interno, poderão caber-lhes. Portanto, a Corte declara que serão considerados como vítimas neste caso:

Com relação a José Adrián Rochac Hernández: Alfonso Hernández Herrera (pai), Sebastián Rochac Hernández (irmão), Tanislao Rochac Hernández (irmão), María Juliana Rochac Hernández (irmã), María del Tránsito Hernández Rochac (irmã), Ana Margarita Hernández Rochac (irmã) e Nicolás Alfonso Torres Hernández (irmão).

Com relação a Santos Ernesto Salinas: María Adela Iraheta (mãe), Julio Antonio Flores Iraheta (irmão), Felipe Flores Iraheta (irmão), María Estela Salinas de Figueroa (irmã), Amparo Salinas de Hernández (irmã) e Josefa Salinas Iraheta (irmã).

Com relação a Emelinda Lorena Hernández: María Adela Hernández (mãe), José Juan de la Cruz Sánchez (pai), Joel Alcides Hernández Sánchez (irmão), Valentina Hernández (avó materna), Santiago Pérez (avô materno), Juan Evangelista Hernández Pérez (tio materno), José Cristino Hernández (tio materno), Eligorio Hernández (tio materno) e Rosa Ofelia Hernández (tia materna).

Com relação a Manuel Antonio Bonilla: María de los Ángeles Osorio (mãe), José de la Paz Bonilla (pai), José Arístides Bonilla Osorio (irmão), María Inés Bonilla de Galán (irmã), María Josefa Rosales (avó materna), María Esperanza Alvarado (tia) e Luis Alberto Alvarado (tio)[26].

Com relação a Ricardo Abarca Ayala: Petronila Abarca Alvarado (mãe), Daniel Ayala Abarca (irmão), José Humberto Abarca Ayala (irmão), Ester Abarca Ayala (irmã), Osmín Abarca Ayala (irmão) e Paula Alvarado (avó).

35. Em resumo, o reconhecimento efetuado pelo Estado constitui uma aceitação total dos fatos, o qual produz plenos efeitos jurídicos de acordo com os artigos 62 e 64 do Regulamento da Corte, assim como um reconhecimento parcial de responsabilidade internacional. Em consideração à gravidade dos fatos e das violações alegadas, a Corte procederá a estabelecer os fatos que geraram a responsabilidade estatal, assim como o contexto no qual se enquadraram, toda vez que isso contribua para a reparação das vítimas, para evitar que sejam repetidos fatos similares e para satisfazer, resumidamente, os fins da jurisdição interamericana sobre direitos humanos[27].

25 Cf. *Caso Família Barrios Vs. Venezuela, supra*, nota de rodapé n° 214; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra*, par. 29.

26 Segundo o estabelecido no parágrafo 123 do Relatório de Mérito n° 75/12, María Esperanza Alvarado e Luis Alberto Alvarado são "tios paternos" de Manuel Antonio Bonilla. Não obstante, em sua petição inicial, os representantes indicaram que María Esperanza Alvarado e Luis Alberto Alvarado são "irmãos paternos" e que María Esperanza Alvarado se encontrava casada com Isidro Osorio Rosales, irmão de Maria de los Ángeles Osorio, mãe de Manuel Antonio Bonilla. Como, em sua contestação, o Estado reconheceu sua responsabilidade com base no Relatório de Mérito que estabelece que estas pessoas são tios de Manuel Antonio Bonilla, a Corte os considerará em tal qualidade.

27 Cf. *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2008. Série C n°190, par. 26; *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina, supra*, par. 22.

36. Por fim, a Corte destaca o pedido de perdão às vítimas de desaparecimentos forçados e a seus familiares, o qual tem um alto valor simbólico no interesse de que não se repitam fatos similares, assim como o compromisso manifestado pelo Estado com vistas a promover as medidas de reparação necessárias, em permanente diálogo com os representantes e sob os critérios que estabeleça a Corte. Todas estas ações constituem uma contribuição positiva ao desenvolvimento deste processo, à vigência dos princípios que inspiram a Convenção[28] e, em parte, à satisfação das necessidades de reparação das vítimas de violações de direitos humanos[29].

V
Prova

37. Com base no estabelecido nos artigos 46 a 52 e 57 a 59 do Regulamento, bem como em sua jurisprudência em relação à prova e sua apreciação[30], a Corte examinará a admissibilidade dos elementos probatórios documentais enviados pelas partes em diversas oportunidades processuais, as declarações, os testemunhos e os pareceres periciais prestados mediante declaração juramentada perante o agente dotado de fé pública (*affidavit*) e na audiência pública, bem como as provas para melhor deliberar solicitadas pela Corte, e posteriormente os avaliará ao estabelecer os fatos provados e pronunciar-se-á sobre o mérito e as eventuais reparações, levando em consideração o conjunto do acervo probatório e as observações das partes. Para tanto, atenderá aos princípios da crítica sã, dentro do marco normativo correspondente[31].

A. Prova documental, testemunhal e pericial

38. A Corte recebeu vários documentos apresentados como prova pela Comissão e pelos representantes, anexados a seus escritos principais (pars. 1 e 5 *supra*). Além disso, a Corte recebeu as declarações prestadas perante o agente dotado de fé pública (*affidavit*) de María del Tránsito Hernández Rochac, Julio Antonio Flores Iraheta, Maria Adela Hernández, Ester Abarca Ayala e a perícia de Frank La Rue. Quanto à prova prestada em audiência pública, a Corte escutou as declarações de María Juliana Rochac Hernández, José Arístides Bonilla Osorio e a perícia de Martha de la Concepción Cabrera Cruz. Por sua vez, incluem-se ao acervo probatório do presente caso as perícias prestadas mediante *affidavit* por Douglass Cassel, Viktor Jovev e Ana Georgina Ramos de Villalta; as perícias prestadas em audiência pública por María Sol Yáñez de la Cruz e Ricardo Alberto Iglesias Herrera, e a ampliação por escrito da perícia de María Sol Yáñez de la Cruz, todos referentes ao *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*[32]. Da mesma forma, a Corte recebeu das partes documentos solicitados como prova para melhor deliberar (pars. 9, 10, 11 e 13 *supra*).

28 Cf. *Caso de Caracazo Vs. Venezuela. Mérito.* Sentença de 11 de novembro de 1999. Série C n°58, par. 43; e *Caso García Cruz e* Sánchez Silvestre Vs. México. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 273, par. 23.

29 *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia, supra, par.* 18; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina, supra,* par. 27.

30 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37, pars. 69 a 76; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 283, par. 51.

31 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito, supra*, par. 76; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 51.

32 Cf. *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador*. Resolução da Corte Interamericana de 3 de março de 2014, *Considerandum* 14.

B. Admissão da prova

B.1. Admissão da prova documental

39. No presente caso, como em outros, a Corte admite aqueles documentos apresentados na devida oportunidade processual pelas partes e pela Comissão, os quais não foram controvertidos, nem objetados[33], bem como aqueles solicitados pela Corte baseado no artigo 58.b) do Regulamento da Corte que foram apresentados pelas partes após a audiência pública.

40. Quanto às matérias jornalísticas enviadas pela Comissão e pelos representantes, a Corte considerou que poderão ser apreciadas quando se refiram a fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado, ou quando corroborem aspectos relacionados com o caso[34]. Consequentemente, a Corte decide admitir os documentos que se encontram completos ou que, pelo menos, permitam constatar sua fonte e data de publicação[35].

41. Quanto aos documentos sobre custas e gastos enviados pelos representantes com as alegações finais escritas, a Corte somente considerará aqueles apresentados que se referem aos novos gastos e custos incorridos por ocasião do procedimento perante esta Corte, ou seja, aqueles realizados posteriormente ao escrito de petições e argumentos.

42. Por fim, o Estado enviou um "certificado de diligências do Juizado de Paz de Meanguera no departamento de Morazán, em relação à criança Emelinda Lorena Hernández" junto com suas observações aos anexos e às alegações finais dos representantes e solicitou à Corte que a referida prova seja incorporada nos termos do artigo 57.2 do Regulamento por conter informação atualizada. A Comissão e os representantes não se opuseram a sua incorporação. A Corte admite, com fundamento na citada disposição, o ofício n° 265/2014, de 14 de maio de 2014, bem como a decisão, de 15 de maio de 2014, do Juizado de Paz de Meanguera, ambos contidos no referido certificado, e por considerar útil para a decisão do presente caso, admitirá a decisão de 13 de setembro de 2013 do Juizado de Paz de Meanguera.

B.2. Admissão da prova testemunhal e pericial

43. A Corte considera pertinente admitir as declarações e os pareceres prestados pelas supostas vítimas e peritos, tanto em audiência pública, como mediante declarações juramentadas perante notário público, desde que se ajustem ao objeto definido pelo Presidente na Resolução que ordenou recebê-los (par. 10 *supra*) e ao objeto do presente caso. Posterior a audiência pública, a perita Martha de la Concepción Cabrera Cruz enviou um documento com o parecer pericial "Sequelas transgeracionais dos desaparecimentos forçados", o qual se acrescenta ao acervo probatório.

33 Cf. *Caso Velásquez Rodriguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 140; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, *supra*, par. 54.

34 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, *supra*, par. 146; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, *supra*, par. 55.

35 Por conseguinte, não será considerado o anexo 15 ao escrito de argumentos e provas, pois não consta data nem fonte e não foi possível sanar o referido vício, nem as matérias jornalísticas incluídas no anexo 30 ao escrito de argumentos e provas que se encontram ilegíveis e tampouco foi possível sanar este defeito.

44. Mediante Resolução Convocatória da Presidência, de 3 de março de 2014 (par. 10 *supra*), não foi admitida a solicitação dos representantes de substituir a declaração pericial de Pilar Ibáñez Mosqueda pela do perito Baltasar Garzón Real, razão pela qual se ordenou a recepção da prova inicialmente oferecida. A perícia de Pilar Ibáñez Mosqueda não foi recebida no prazo outorgado. Em 1° de abril de 2014, o senhor Baltasar Garzón Real enviou um documento, ratificado perante agente dotado de fé pública, que continha "a contestação às perguntas enviadas pelo [...] Estado de El Salvador a Pilar Ibáñez Mosqueda em relação ao 'estudo do estabelecimento de cadeia de comando no interior das Forças Armadas de El Salvador nos anos em que ocorreram os [supostos] desaparecimentos forçados neste caso'". Os representantes, à solicitação da Presidência, apresentaram esclarecimentos acerca do referido documento e manifestaram que desistiam da perícia. De sua parte, o Estado observou que a referido parecer pericial não foi prestado pela perita indicada, pelo que solicitou que "não [fosse] admitido". A Corte decide aceitar a desistência dos representantes, e, assim, o mencionado parecer não será levado em consideração como parte do acervo probatório do presente caso.

VI
Fatos

45. Dada a importância para o presente caso do estabelecimento dos fatos que geraram a responsabilidade estatal, bem como do contexto em que foram enquadrados, afim de preservar a memória histórica e evitar que se repitam fatos similares e como uma forma de reparação as vítimas[36], nesta seção a Corte estabelecerá os fatos do presente caso e a responsabilidade internacional derivadas desses acontecimentos, com base no marco fático estabelecido no Relatório de Mérito da Comissão Interamericana e no reconhecimento da responsabilidade realizado pelo Estado, e levando em consideração o escrito de petições e argumentos dos representantes, os precedentes da Corte e o acervo probatório. Para este fim, o Tribunal recorda que o Estado efetuou uma aceitação total dos fatos (pars. 26 e 35 *supra*).

A. Contexto

46. A Corte já se pronunciou na Sentença emitida no caso *Contreras e outros Vs. El Salvador* sobre o contexto em que os fatos do presente caso se enquadram, baseando-se principalmente no Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador[37]. O referido contexto foi incluído pela Comissão Interamericana em seu Relatório de Mérito referente ao presente caso. De sua parte, o Estado reconheceu o referido contexto (par. 19 *supra*).

47. A respeito, a Corte recorda que desde 1980 até 1991, El Salvador esteve envolvido em um conflito armado interno. Entre os anos de 1989 a 1992, foram assinados vários acordos entre o Governo de El Salvador e a Frente Farabundo Martí para a Libertação Nacional (FMLN) e, finalmente, após doze

36 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C n° 153, par. 53; e *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 192, par. 47.

37 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n° 232, pars. 40 a 55, citando Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, Da loucura à esperança, a guerra de 12 nos em El Salvador, 1992 – 1993.

anos de conflito armado, em 16 de janeiro de 1992, foi firmado em Chapultepec, México, o Acordo de Paz sob os bons ofícios do Secretário Geral das Nações Unidas, que colocou fim às hostilidades[38]. A Comissão da Verdade, criada pelos Acordos do México, de 27 de abril de 1991, iniciou suas atividades em 13 de julho de 1992. Essa descreveu em seu relatório, tornado público em 15 de março de 1993, os padrões de violência durante o conflito armado, tanto de agentes do Estado, como de integrantes do FMLN. Por motivos de metodologia, dividiu a etapa examinada (1980 a1991) em quatro períodos: de 1980 a 1983; de 1983 a 1987; de 1987 a 1989 e de 1989 a 1991. O período de 1980 a 1983, dentro do qual se enquadram os fatos deste caso, foi denominado como "a institucionalização da violência", sendo "a instauração da violência de maneira sistemática, o terror e a desconfiança na população civil [...] as características essenciais deste período"[39].

48. Neste contexto foram criados os Batalhões de Infantaria de Ação Imediata da Força Armada salvadorenha, como o Atlacatl, em março de 1981, que eram unidades treinadas especialmente para a luta contrainsurgente, as quais haviam concluído seu treinamento, sob a assessoria e supervisão de militares americanos[40]. Segundo a Comissão da Verdade, durante este período foram "registrados o maior número de mortes e violações dos direitos humanos"[41]. Assim, a Comissão da Verdade recebeu testemunhos diretos de numerosas execuções massivas ocorridas ao longo dos anos de 1980, 1981 e 1982, nas quais membros da Força Armada, no curso de operações contrainsurgentes, "executaram camponeses, homens, mulheres e crianças, que não haviam posto nenhum tipo de resistência, simplesmente por considerá-los colaboradores dos guerrilheiros"[42]. A Comissão da Verdade descartou "qualquer possibilidade de que se tratasse de incidentes isolados ou de excesso dos soldados ou seus chefes imediatos. [...] Tudo comprova que estas mortes se inserem dentro de um padrão de conduta, de uma estratégia deliberada de eliminar ou aterrorizar a população camponesa das zonas de atividade dos guerrilheiros, a fim de privá-los desta fonte de abastecimento e de informação, bem como da possibilidade de escondê-los ou dissimulá-los entre essa população"[43]. De acordo com a Comissão da Verdade, é impossível sustentar que este padrão de conduta seja atribuível apenas aos comandos locais, e que tenha sido desconhecido dos comandos superiores, pois os massacres da população camponesa foram denunciados reiteradamente, sem que exista evidências de que se tenha feito algum esforço para investigá-las[44].

49. A Corte ressaltou que, no âmbito do referido conflito armado e do fenômeno do desaparecimento forçado de pessoas, ocorreu também um padrão mais específico, reconhecido pelo Estado (par. 19 *supra*), relacionado com o desaparecimento forçado de crianças, que eram raptadas e retidas ilegalmente por membros da Força Armada no contexto das operações de contrainsurgência. Dessa forma, está estabelecido que a referida prática implicou, em muitos casos, na apropriação das crianças e no registro

38 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, *supra*, par. 46, e *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador*, *supra*, par. 65.

39 *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 48, citando Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, Da loucura à esperança, a guerra de 12 anos em El Salvador, 1992 – 1993.

40 Cf. *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 67, citando Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, Da loucura à esperança, a guerra de 12 anos em El Salvador, 1992 – 1993.

41 *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 48, citando Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, Da loucura à esperança, a guerra de 12 anos em El Salvador, 1992 – 1993.

42 *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 50, citando Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, Da loucura à esperança, a guerra de 12 anos em El Salvador, 1992 – 1993.

43 *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 50, citando Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, Da loucura à esperança, a guerra de 12 anos em El Salvador, 1992 – 1993

44 *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 50, citando Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, Da loucura à esperança, a guerra de 12 anos em El Salvador, 1992 – 1993

sob outro nome com dados falsos. De acordo com o indicado pela Associação Pró-Busca, instituição da sociedade civil que documentou e investigou com maior profundidade este fenômeno e realizou ações para a busca e reencontro dos jovens com suas famílias[45], em abril de 2014 havia registro de 926 casos de crianças desaparecidas durante o conflito armado, dos quais, aproximadamente, 389 casos foram resolvidos. Destes, 239 foram reencontradas com suas famílias biológicas, 54 foram encontradas mortas e 96 estavam pendentes de reencontro.

50. Com base no trabalho realizado pela Associação Pró-Busca, a Corte identificou os seguintes componentes que permitem caracterizar o padrão sistemático de desaparecimentos forçados de crianças durante o conflito armado em El Salvador[46]:

> a) o fenômeno do desaparecimento forçado de crianças respondeu a uma estratégia deliberada, no âmbito da violência institucionalizada do Estado que caracterizou a época do conflito.
>
> b) os departamentos mais afetados pelo conflito foram também aqueles onde desapareceu a maior quantidade de crianças, entre eles, Chalatenango, San Salvador, San Vicente, Morazán, Usulután, Cabañas, Cuscatlán e La Libertad, visto que os desaparecimentos formaram parte da estratégia contrainsurgente desenvolvida pelo Estado que obedecia ao conceito de destruir grupos de população associados à guerrilha.
>
> c) o rapto de crianças tinha entre seus objetivos separá-los da "população inimiga" e "educá-los sob a concepção ideológica sustentada pelo Estado naquela época". Existiram também outros motivos, como levar as crianças para a adoção.
>
> d) as crianças não eram raptadas durante a execução de operações militares de contra insurgência, depois que seus familiares fossem executados ou obrigados a fugir para proteger suas vidas e, frequentemente, apropriadas por chefes militares, que os incluíam dentro da família como filhos.
>
> e) os possíveis destinos das crianças depois da separação de sua família e de seu desaparecimento, podem ser classificados da seguinte forma: 1) adoções, nas quais existe um processo formal dentro do sistema judicial, sendo a maioria famílias estrangeiras, principalmente dos Estados Unidos, França e Itália; 2) adoções "de fato" e "apropriações", que consiste nos casos em que famílias salvadorenhas tornaram-se responsáveis pelas crianças, mas jamais formalizaram a adoção; 3) caso de "apropriação" por parte de militares, que os incluíram em suas famílias como filhos, ainda que na maioria dos casos, as crianças foram usadas para realizar trabalhos domésticos ou agrícolas; 4) crianças que cresceram em orfanatos sem acompanhamento, nos quais os encarregados não tentaram encontrar os parentes; e 5) crianças que cresceram em instalações militares. Ainda, tem-se reunido provas que indicariam que algumas crianças desaparecidas foram vítimas do tráfico ilegal. Por fim, foram localizados casos de crianças falecidas.
>
> f) existiu uma prática de alteração das identidades dos menores de idade, sendo que muitos foram registrados de fato como filhos, ou seja, sem necessidade da alteração de registros, enquanto que em outros casos o nome e os sobrenomes foram trocados e a idade das crianças foram alteradas.

51. A seguir, a Corte procederá a estabelecer os fatos constitutivos de cada um dos desaparecimentos forçados das vítimas do presente caso, que eram no momento dos fatos crianças[47], bem como as circunstâncias em que aconteceram, com base no marco fático e no reconhecimento de responsabilidade do Estado.

45 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1° de março de 2005. Série C n° 120, par. 48.6; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, par. 52.

46 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, *supra*, pars. 51 a 55.

47 Para a Corte criança é toda pessoa menor de 18 anos de idade. Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança*. Parecer Consultivo OC – 17/02 de 28 de agosto de 2002. Série A n° 17, par. 42.

B. Fatos relacionados com o desaparecimento forçado de José Adrián Rochac Hernández

52. José Adrián Rochac Hernández nasceu em 17 de maio de 1975, no cantão de San José Segundo, município de San Martín, departamento de San Salvador[48]. É filho de Alfonso Hernández Herrera[49] e María Silveria Rochac Beltrán[50] e irmão de Sebastián[51], Tanislao[52], Sergio Antonio[53], María Juliana[54], María del Tránsito[55] e Ana Margarita[56], bem como de Nicolás Alfonso Torres Hernández[57]. No momento dos fatos, a família Rochac Hernández morava no referido cantão de San José Segundo[58]. Esta região era considerada como uma suposta zona de apoio a guerrilha[59].

53. Em 12 de dezembro de 1980, aproximadamente entre as oito e nove horas da manhã, foi realizada uma operação militar no cantão de San José Segundo, na qual participaram as unidades da Força Aérea de El Salvador, juntamente com as Defesas Civis de San Martín e Perulapia[60].

54. Durante a operação um grupo de dez soldados da Força Aérea salvadorenha chegaram na casa da família Rochac Hernández[61]. Nesse momento estavam em casa a senhora María Silveria Rochac Beltrán, convalescente com seu filho recém-nascido, e seus filhos Sergio Antonio, María Juliana, José Adrián, Maria del Tránsito e Ana Margarita[62]. Os soldados exigiram que a senhora María Silveria Rochac Beltrán

48 Cf. Certidão de nascimento de José Adrián Rochac Hernández, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Martín (expediente de prova, tomo IV, anexo 1 à submissão do caso, fl. 1.831).

49 Cf. Documento único de identidade de Alfonso Hernández Herrera pelo Registro Nacional de Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.934).

50 Cf. Certidão de nascimento de José Adrián Rochac Hernández, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Martín (expediente de prova, tomo IV, anexo 1 à submissão do caso, fl. 1.831).

51 Cf. Documento único de identidade de Sebastián Rochac Hernández, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.942).

52 Nome usado na certidão de nascimento. Cf. Certidão de nascimento de Tanislao Rochac Hernández, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Martín (expediente de prova, tomo XI, anexo às alegações finais escritas, fl. 4.940).

53 Cf. Ata da audiência da sentença, realizada no Juizado de Família de Soyapango, em 20 de janeiro de 2014, (expediente de prova, tomo XI, anexo às alegações finais escritas, fls. 4.935 a 4.938).

54 Documento único de identidade de María Juliana Rochac Hernández, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.942).

55 Documento único de identidade de María del Tránsito Hernández Rochac, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.941).

56 Cf. Documento único de identidade de Ana Margarita Hernández Rochac, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.945).

57 Cf. Documento único de identidade de Nicolás Torres Hernández, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.941). Embora o documento único de identidade indique que nasceu no mesmo dia do rapto de José Adrián Rochac Hernández, ou seja, dia 12 de dezembro de 1980, Nicolás Alfonso Torres Hernández fazia parte da família no momento do desaparecimento de José Adrián Rochac Hernández, já que segundo vários testemunhos tinha "poucos dias de nascido". Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.748); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.835); e Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Dolores López Vda. de Hurtado, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 5 à submissão do caso, fls. 1.864 e 1.865).

58 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.834); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.748); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por María Juliana Rochac Hernández durante a audiência pública realizada em 1º de abril de 2014.

59 Cf. Matéria Jornalística do "*Diario Latino*", de 22 de dezembro de 1980 intitulada "Desmantelam acampamento subversivo em um cantão" (expediente de prova, tomo IV, anexo 4 à submissão do caso, fls. 1.860 a 1.861); e Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por José Román Quijano, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 3 à submissão do caso, fl. 1.850).

60 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.835); e Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por José Román Quijano, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 3 à submissão do caso, fl. 1.849).

61 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.835); e Declaração prestada mediante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.749).

62 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.835); e Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.749).

entregasse as armas, ao qual respondeu que não havia nenhuma[63]. Posteriormente, os soldados tiraram María Silveria Rochac Beltrán de casa[64], e seu filho Sergio Antonio, que naquele momento tinha, aproximadamente, doze anos de idade que correu para acompanhar a sua mãe[65]. Tanto María Silveria Rochac Beltrán como seu filho Sergio Antonio foram executados pelos militares nas imediações da casa perto de um vizinho[66].

55. Logo após a execução, os soldados voltaram a casa e levaram José Adrián Rochac Hernández, que tinha cinco anos e sete meses de idade, dizendo para ele "vamos menino, vamos colocá-lo no cavalinho"[67]. As demais crianças foram trancadas na casa e ameaçadas para que não saíssem ou, do contrário, seriam mortas[68]. Os soldados foram em direção a saída do cantão e no dia seguinte José Adrián Rochac Hernández foi levado para a Praça de Perulapia, onde alguns caminhões do Exército estavam esperando[69].

56. Após o fim do conflito, os familiares empreenderam vários esforços para encontrar José Adrián Rochac Hernández e, em 29 de maio de 1996, apresentaram o caso perante a Associação Pró-Busca[70]. Em 31 de maio de 1996, a Associação Pró-Busca apresentou, perante a Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos, uma lista com várias denúncias apresentadas perante a referida Associação pelos familiares das crianças desaparecidas, entre as quais estava o desaparecimento de José Adrián Rochac Hernández[71].

57. Em 12 de abril de 2002, o senhor Alfonso Hernández Herrera, pai de José Adrián Rochac Hernández, apresentou formalmente uma denúncia pelo desaparecimento de seu filho perante a Unidade de

63 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Maria Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.835); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.749); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por María Juliana Rochac Hernández, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

64 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Maria Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.835), e Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavit*, fl. 4.749).

65 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Maria Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fls. 1.834 e 1.835); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Dolores López Vda. de Hurtado, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 5 à submissão do caso, fl. 1.864); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavit*, fl. 4.749); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por María Juliana Rochac Hernández, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

66 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Maria Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fls. 1.835 a 1.836); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Dolores López Vda. de Hurtado, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 5 à submissão do caso, fl. 1864); Declaração prestada perante o agente dotado de fé pública (affidavit) por José Román Quijano em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 3 a submissão do caso, fl. 1.850); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (affidavit) por José Román Quijano, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo à submissão do caso, fl. 1.850); Declaração prestada perante agente dotado de fé púbica (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.749); Ata de audiência da sentença realizada no Juizado de Família de Soyapango, em 20 de janeiro de 2014 (expediente de prova, tomo XI, anexo às alegações finais escritas, fls. 4.935 a 4.938); Depoimento do ofendido de Afonso Hernández Herrera perante a Unidade de Delitos contra o Menor e a Mulher da Promotoria Geral da República, de 20 de novembro de 2009 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo III, fls. 1.610 a 1.612); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por María Juliana Rochac Hernández, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

67 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.836); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.749); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Dolores López Vda. de Hurtado, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 5 à submissão do caso, fl. 1.864); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por María Juliana Rochac Hernández, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

68 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.835); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.749); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por María Juliana Rochac Hernández, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

69 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Juliana Rochac Hernández, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 2 à submissão do caso, fl. 1.836), e Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por José Román Quijano, em 11 de janeiro de 2007 (expediente de prova, tomo IV, anexo 3 à submissão da Corte do caso, fl. 1.850).

70 Cf. Fax enviado pela Associação Pró-Busca, em 2 de fevereiro de 2005 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fl. 968).

71 Cf. Fax enviado pela Associação Pró-Busca, dirigido à Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos de 31 de maio de 1996 (expediente de prova, tomo IV, anexo 7 à submissão do caso, fl. 1.875), e Lista de casos apresentados pela Associação Pró-Busca à Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos, em 31 de maio de 1996 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fl. 982 a 985).

Delitos contra Menores de Idade e contra a Mulher, Sub-Regional Soyapango, da Promotoria Geral da República[72]. A Promotoria abriu uma investigação, a qual se encontra atualmente em curso perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (pars. 145 a 147 *infra*).

58. Em 16 de outubro de 2002, o senhor Alfonso Hernández Herrera apresentou uma solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça pelo desaparecimento de seu filho José Adrián Rochac Hernández[73]. Junto com este escrito foram apresentados a respectiva certidão de nascimento de José Adrián Rochac Hernández e foi oferecido como prova a declaração de duas testemunhas[74]. O juiz executor responsável pelo processo informou que "[...] nos livros e registros mantidos pelas instituições demandadas não apareceram anotações ou antecedentes relacionados com a possível retenção ou privação da liberdade do menor [..]" e que "foi constatado que o menor não se encontrava privado de sua liberdade nos recintos das unidades militares do Ministério da Defesa e do Chefe do Estado Maior Conjunto das Forças Armadas"[75]. Em 3 de março de 2003, a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça encerrou o processo de *habeas corpus*, argumentando que "para que a Turma pudesse emitir uma decisão sobre o mérito da questão apresentada, era necessário contar com um mínimo de elementos que permitissem estabelecer um grau de probabilidade sobre a existência da restrição ao direito da liberdade física"[76].

59. Em 22 de fevereiro de 2013, a Associação Pró-Busca solicitou uma reunião com o Promotor Geral da República, a quem apresentou a preocupação acerca das estagnações que haviam incorrido às diferentes sedes da Promotoria nos casos denunciados por desaparecimento de crianças, entre eles, o de José Adrián Rochac Hernández[77].

60. O Estado indicou que a Comissão Nacional de Busca de Crianças Desaparecidas durante o Conflito Armado Interno[78] "realizou várias gestões, como a investigação em campo e a revisão dos registros e documentos em instituições públicas e privadas, posto que na presente data existem pistas concretas de uma pessoa que pode ser a criança José Adrián Rochac Hernández". Não obstante, de acordo com o assinalado pelo Estado, não foi concluído o processo de investigação, de modo que não foi concretizada a sua identificação.

72 Cf. Denúncia formulada perante a Unidade de Delitos contra Menores de Idade e contra a Mulher da Promotoria Geral da República por Afonso Hernández Herrera, em 12 de abril de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 8 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.268 a 2.270).

73 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por Alfonso Hernández Herrera, em 16 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 11 à submissão do caso, fls. 1.890 a 1.893).

74 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por Alfonso Hernández, em 16 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 11 à submissão do caso, fls. 1.890 a 1.893).

75 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 216 – 2002, em 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 11 ao escrito de petições, argumentos e prova, fls. 2.308 a 2.310).

76 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 216 – 2002, em 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 11 ao escrito de petições, argumentos e prova, fls. 2.308 a 2.310).

77 Cf. Comunicação da Associação Pró-Busca dirigida ao Promotor-Geral da República, de 22 de fevereiro de 2013 (expediente de prova, tomo V, anexo 12 ao escrito de petições, argumentos e prova, fls. 2.312 a 2.313).

78 A referida Comissão foi criada através do Decreto Executivo n° 5, publicado no Diário Oficial em 18 de janeiro de 2010, cuja finalidade essencial é "investigar e determinar o paradeiro e situação das crianças desaparecidas durante o conflito armado interno em El Salvador e propiciar o reencontro com sua família de origem em um contexto de respeito à dignidade das vítimas".

C. Fatos relacionados com o desaparecimento forçado de Santos Ernesto Salinas

61. Santos Ernesto Salinas nasceu em 28 de novembro de 1972 no cantão de San Antonio Achichilquito, município de San Vicente, departamento de San Vicente[79]. É filho de María Adela Iraheta e Manuel Eugenio Salinas[80] e irmão de María Estela[81], Amparo[82] e Josefa[83], e por parte de mãe de Julio Antonio[84] e Felipe Flores Iraheta[85].

62. No momento dos fatos, a família Salinas vivia no cantão de San Nicolás Lempa, jurisdição de Tecoluca, pertencente ao departamento de San Vicente[86]. Em 15 de outubro de 1981, a guerrilha tinha derrubado a Ponte de Ouro sobre o rio Lempa, no cantão de San Nicolás Lempa[87]. Como resposta, dias depois, o exército salvadorenho realizou uma operação militar na referida zona[88]. O Batalhão Atlacatl e a Guarda Nacional ordenaram o desalojamento das famílias que moravam nas imediações da região da ponte[89].

63. Em 25 de outubro de 1981, Santos Ernesto Salinas, que estava com quase nove anos de idade, encontrava-se com seu pai e com o jovem Wilber Torres perto de sua casa. Quando os soldados se aproximaram, o menino e o jovem Torres fugiram até a casa da tia do jovem, chamada Tomasa Torres, que tinha uma loja no local[90]. Ordenaram ao pai de Santos Ernesto que se retirasse ou seria assassinado, e, então, ele foi para casa[91].

64. Membros da Guarda Nacional e do Batalhão Atlacatl adentraram o local onde Santos Ernesto Salinas estava e capturaram a todos ali presentes. Em seguida, os conduziram para a margem do rio e assassinaram a todos que não eram crianças[92]. Levaram Santos Ernesto Salinas para um destino

79 Cf. Certidão de nascimento de Santos Ernesto Salinas, emitida pelo Registro Civil da Prefeitura de San Vicente (expediente de prova, tomo IV, anexo 12 à submissão do caso, fl. 1.895).

80 Cf. Certidão de nascimento de Santos Ernesto Salinas, emitida pelo Registro Civil da Prefeitura de San Vicente (expediente de prova, tomo IV, anexo 12 à submissão do caso, fl. 1.895).

81 Cf. Documento único de identidade de María Estela Salinas de Figueroa, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.954).

82 Cf. Documento único de identidade de Amparo Salinas de Hernández, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.953).

83 Cf. Atestado de óbito de Josefa Salinas Iraheta, emitido pelo Registro Nacional do Estado Familiar da Prefeitura de Usulután (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.955).

84 Cf. Documento único de identidade de Julio Antonio Flores Iraheta, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.952).

85 Cf. Documento único de identidade de Felipe Flores Iraheta, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.951).

86 Cf. Declaração juramentada perante agente dotado de fé pública de Juana Francisca Bonilla, de 15 de julho de 2013 (expediente de prova, tomo V, anexo 52 ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.533), e Declaração juramentada perante agente dotado de fé pública de Julio Antonio Flores, de 22 de julho de 2013 (expediente de prova, tomo V, anexo 54 ao escrito de petições e argumentos, fl. 2.538).

87 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Julio Antonio Flores Iraheta, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.741); Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema apresentada pela María Adela Iraheta, em 17 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 13 à submissão do caso, fl. 1.897), e Matéria jornalística do "*Diario Latino*", em 29 de outubro de 1981, intitulada 'Ataque Envolvente' do Exército na Zona Oriental" (expediente de prova, tomo IV, anexo 14 à submissão do caso, fl. 1.902).

88 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Julio Antonio Flores Iraheta, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.741); Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema apresentada por María Adela Iraheta, em 17 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 13 à submissão do caso, fl. 1.897); e Matéria jornalística publicada no "*Diario Latino*", em 29 de outubro de 1981, intitulada "'Ataque Envolvente' do Exército na Zona Oriental" (expediente de prova, tomo IV, anexo 14 à submissão do caso, fl. 1.902).

89 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema apresentada por María Adela Iraheta, em 17 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 13 à submissão do caso, fls. 1.897 a 1.900).

90 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Julio Antonio Flores Iraheta, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.741 a 4.742).

91 Fatos reconhecido pelo Estado.

92 Fatos reconhecido pelo Estado.

desconhecido[93]. Nesse dia, vizinhos viram membros da Guarda Nacional levando dois meninos, um dos quais coincide com a discrição física de Santos Ernesto Salinas[94]. No dia seguinte, Julio Antonio Flores Iraheta realizou ações voltadas a procurar por seu irmão, sem obter resultados[95].

65. Um vez finalizado o conflito, os familiares fizeram vários esforços para encontrar Santos Ernesto Salinas e, em 22 de outubro de 1998, apresentaram o caso perante a Associação Pró-Busca[96].

66. Em agosto de 2002, a senhora María Adela Iraheta compareceu à Promotoria da República, sede de San Vicente, a fim de interpor denúncia pelo desaparecimento forçado de seu filho, a qual não foi recebida, com o argumento de que a referida devia se apresentar na cidade de São Salvador[97].

67. Em outubro do mesmo ano, a senhora Iraheta apresentou uma solicitação de *habeas corpus* a favor de seu filho Santos Ernesto Salinas perante a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça[98]. Junto com este escrito foi apresentada a respectiva certidão de nascimento de Santos Ernesto Salinas e oferecido como prova a declaração de uma testemunha[99]. O juiz executor responsável pelo processo informou que "[...] não existia nenhuma investigação, nem diligências iniciadas sobre o favorecido, e, portanto, não colocaram à disposição investigações ou diligências instruídas sobre o agora favorecido [...] razão pela qual o processo de *habeas corpus* [...] não [podia ser] objeto de estudo jurídico"[100]. Em 3 de março de 2003, a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça encerrou o processo de *habeas corpus*[101], argumentando que a solicitação não tinha "apresentado nenhum elemento que permitisse considerar que, em efeito, se trata de um caso de desaparecimento forçado de pessoas" e que, "perante a referida situação, e dado que esta Turma conta apenas com a declaração da peticionária, e, de outra parte, com o relatório prestado [...], por meio do qual se nega os fatos [...] assinalados, resultava procedente encerrar o [...] processo de *habeas corpus*"[102].

68. Desde 25 de outubro de 1981, não se tem conhecimento do paradeiro de Santos Ernesto Salinas.

93 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (affidavit) por Julio Antonio Flores Iraheta, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.741 a 4.742), e Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María Adela Iraheta em 17 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 13 à submissão do caso, fl. 1.897).

94 Fatos reconhecidos pelo Estado. Cf., também, Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María Adela Iraheta em 17 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 13 à submissão do caso, fl. 1.897).

95 C. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Julio Antonio Flores Iraheta, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.741 a 4.742).

96 Cf. Fax enviado pela Associação Pró-Busca em 2 de fevereiro de 2005 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fl. 969).

97 Fatos reconhecidos pelo Estado.

98 Cf. Solicitação de habeas corpus perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María Adela Iraheta em 17 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 13 à submissão do caso, fls. 1.897 a 1.900).

99 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María Adela Iraheta em 17 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 13 à submissão do vaso, fls. 1.897 a 1.900).

100 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 217 – 2002, em 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo IV, anexo 15 à submissão do caso, fls. 1.904).

101 Cf. Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 217 – 2002, em 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo IV, anexo 15 à submissão do caso, fls. 1.904 a 1.906).

102 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 217 – 2002, em 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo IV, anexo 15 à submissão do caso, fl. 1.905).

D. Fatos relacionados com o desaparecimento forçado de Emelinda Lorena Hernández

69. Emelinda Lorena Hernández nasceu em 18 de março de 1981, no município de San Miguel[103]. É filha de María Adela Hernández[104] e de José Juan de la Cruz Sánchez[105] e irmã de Joel Alcides Hernández Sánchez[106]. Juan Evangelista, José Cristino, Eligorio e Rosa Ofelia Hernández são seus tios maternos[107]. A família também era composta pela avó de Emelinda Lorena Hernández, Valentina Hernández, e seu companheiro Santiago Pérez[108]. Em 1981, no momento dos fatos, Emelinda Lorena Hernández vivia com sua família no cantão de La Joya, município de Meanguera, departamento de Morazán[109].

70. Entre 8 e 16 de dezembro de 1981, foi realizada uma operação militar de grandes dimensões na zona norte do departamento de Morazán[110]. A referida operação foi denominada "Operação Resgate" ou "*Yunque y Martillo*", efetuada pelo Batalhão de Infantaria de Reação Imediata "Atlacatl" junto com outras unidades das Forças Armadas salvadorenha, e no âmbito do qual ocorreram os Massacres de El Mozote e lugares vizinhos[111]. A família de Emelinda Lorena Hernández, ao saber da incursão militar iminente, fugiu para as colinas, cruzando o rio La Joya, em busca de proteção[112]. Depois de vários dias fugindo e resultado do cansaço, os pais de Emelinda Lorena Hernández decidiram regressar ao cantão de La Joya e deixá-la aos cuidados de uma senhora chamada Marta Ramírez, que por sua vez tinha quatro filhos[113].

71. Os pais de Emelinda Lorena Hernández voltaram à colina, e a noite escutaram disparos[114]. Os militares chegaram na casa da senhora Marta Ramírez e executaram os que estavam ali presentes[115]. Ao escutar os disparos, o pai de Emelinda Lorena Hernández regressou ao local pela noite, para ver o

103 Cf. Certidão de nascimento de Emelinda Lorena Hernández, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Miguel (expediente de prova, tomo V, anexo 19 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.339).

104 Cf. Certidão de nascimento de Emelinda Lorena Hernández, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Miguel (expediente de prova, tomo V, anexo 19 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.339), e Documento único de identidade de María Adela Hernández, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.958).

105 Nome utilizado no atestado de óbito. Cf. Atestado de óbito de José Juan de la Cruz Sánchez, emitido pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de Villa de Meanguera (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.959), e Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.739).

106 Cf. Documento único de identidade de Joel Alcides Hernández Sánchez, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.961).

107 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.739), e Ata do depoimento de Juan Evangelista Hernández Pérez perante a Polícia Nacional Civil, em 2 de março de 2010 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fl. 1.629).

108 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.739).

109 Fatos reconhecidos pelo Estado.

110 Cf. Relatório emitido pelo Escritório de Tutela Legal do Arcebispado de São Salvador, em 9 de novembro de 1991 (expediente de prova, tomo IV, anexo 17 à submissão do caso, fl. 1.972); e *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador*, *supra*, par. 83.

111 Cf. *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador*, *supra*, pars. 73 a 76, 83 e 84.

112 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.739 a 4.740); e Ata do depoimento de Juan Evangelista Hernández Pérez perante a Polícia Nacional Civil, em 2 de março de 2010 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo III, fl. 1.629). Ver também, *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador*, *supra*, par. 99.

113 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.739 a 4.740); Ata do depoimento de Juan Evangelista Hernández Pérez perante a Polícia Nacional Civil, em 2 de março de 2010 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo III, fl. 1.629); e Depoimento de María Adela Hernández perante a Promotoria Geral da República, de 18 de março de 2010 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo III, fls. 1.631 a 1.632).

114 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.739 a 4.740); e Depoimento de María Adela Hernández perante a Promotoria Geral da República, de 18 de maço de 2010 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo III, fls. 1.631 a 1.632).

115 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.739 a 4740); e Depoimento de Juan Evangelista Hernández Pérez perante a Polícia Nacional Civil, em 2 de março de 2010 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 1.629).

que tinha acontecido[116]. No entanto, não encontrou o corpo de sua filha, mas apenas seus sapatos e uma manta[117]. Várias pessoas que moravam na região afirmaram terem visto militares carregando crianças pequenas[118]. Emelinda Lorena Hernández tinha quase 10 meses de idade no momento de seu desaparecimento.

72. Após o conflito, os familiares realizaram várias diligências para encontrar Emelinda Lorena Hernández e, em 15 de março de 1996, apresentaram o caso perante a Associação Pró-Busca[119]. Em 31 de maio de 1996, a Associação Pró-Busca apresentou perante a Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos uma lista de várias denúncias entregues à referida Associação por familiares de crianças desaparecidas, entre as quais se encontrava a denúncia com relação ao desaparecimento de Emelinda Lorena Hernández[120].

73. Em 15 de novembro de 2002, María Adela Hernández apresentou uma solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça pelo desaparecimento de sua filha Emelinda Lorena Hernández[121]. Adicionado a este escrito forneceu a respectiva certidão de nascimento de Emelinda Lorena Hernández e ofereceu como prova a declaração de uma testemunha[122]. O juiz executor responsável pelo processo informou que "segundo a informação proporcionada pelo departamento de Direitos Humanos do Ministério da Defesa, não havia arquivos sobre Emelinda Lorena Hernández e, portanto, não havia violação do artigo 11 inciso primeiro da Constituição"[123]. Em 3 de março de 2003, a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça encerrou o processo de *habeas corpus124*. A Turma argumentou que a solicitante não tinha "apresentado nenhum elemento que permitisse considerar que, em efeito, se tratava de um caso de desaparecimento forçado de pessoas" e que, "diante da referida situação, e dado que esta Turma conta apenas com a declaração da peticionária para emitir seu parecer[...], e, por outro lado, com o relatório prestado pelo Juiz Executor, por meio do qual nega a ocorrência dos fatos [...] assinalados, resultava procedente encerrar o [...] processo de *habeas corpus*"[125].

74. Em 13 de março de 2013, a senhora María Adela Hernández foi intimada pelo Juizado de Paz de Meanguera, departamento de Morazán, para lhe comunicar que o Estado requeria informação do

116 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.739 a 4.740); e Depoimento de Juan Evangelista Hernández Pérez perante a Polícia Nacional Civil, em 2 de março de 2010 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 1.629).

117 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.739 a 4.740); e Depoimento de Juan Evangelista Hernández Pérez perante a Polícia Nacional Civil, em 2 de março de 2010 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 1.629).

118 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María Adela Hernández, em 20 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.739 a 4.740); e Depoimento de Juan Evangelista Hernández Pérez perante a Polícia Nacional Civil, em 2 de março de 2010 (expediente de trâmite perante a Comissão, fl. 1.629).

119 Cf. Fax enviado pela Associação Pró-Busca, em 2 de fevereiro de 2005 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fl. 971).

120 Cf. Fax enviado pela Associação Pró-Busca, dirigido a Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos, de 31 de maio de 1996 (expediente de prova, tomo IV, anexo 7 à submissão do caso, fl. 1.875), e Lista de casos apresentados pela Associação Pró-Busca à Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos, em 31 de maio de 1996 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fls. 982 a 985).

121 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María Adela Hernandéz, em 15 de novembro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 23 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.367 a 2.370).

122 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María Adela Hernandéz, em 15 de novembro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 23 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.370).

123 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de habeas corpus n° 238-2002, de 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo IV, anexo 20 à submissão do caso, fl. 2.000).

124 Cf. Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de habeas corpus n° 238-2002, de 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo IV, anexo 20 à submissão do caso, fls. 2.000 a 2.002).

125 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de habeas corpus n° 238-2002, de 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo IV, anexo 20 à submissão do caso, fl. 2.001).

processo de desaparecimento forçado de Emelinda Lorena Hernández[126], e que o Juiz de Paz havia emitido um certificado comunicando que não existia "qualquer tipo de documento relacionado com o [desaparecimento de Emelinda Lorena Hernández], que tenha ingressado como demanda [*sic*], denúncia ou aviso por parte de pessoa alguma"[127].

75. Em 13 de setembro de 2013, o Juiz de Paz de Meanguera solicitou à Promotoria Sub-Regional de San Francisco Gotera que adiantasse a investigação sobre o desaparecimento forçado de Emelinda Lorena Hernández, já que "havia transcorrido um prazo mais que prudencial e não se tinha notícias sobre o avanço do investigado [...] é pertinente solicitar precisamente isso, um avanço na investigação que já deveria ter sido realizada até a presente data por parte da [Promotoria]"[128].

76. Em 14 de maio de 2014, o Chefe do Escritório da Promotoria de Morazán solicitou ao Juizado de Paz de Meanguera que informasse se, no dia 12 de dezembro de 1981, foi realizado o reconhecimento de cadáver de crianças não identificadas nessa jurisdição e/ou da criança Emelinda Lorena Hernández[129]. O relatório do Secretário do referido Juizado indicou que não existiam documentos anteriores a 1993 e explicou "que segundo versões dos moradores de [Villa de Meanguera], durante o conflito armado [em El Salvador], as instalações deste Juizado foram totalmente destruídas pela guerrilha salvadorenha [...]"[130]. Dessa forma, confirmou que "não existe nenhuma informação ou registro relacionado com [Emelinda Lorena Hernández] segundo os respectivos livros" disponíveis a partir de 1993[131].

77. Desde 12 de dezembro de 1981 não se tem conhecimento do paradeiro de Emelinda Lorena Hernández.

E. Fatos relacionados com os desaparecimentos forçados de Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala

78. Manuel Antonio Bonilla nasceu em 7 de dezembro de 1971, em cantão de Cerros de San Pedro, município de San Esteban Catarina, departamento de San Vicente[132]. Manuel Antonio Bonilla é filho de María de los Ángeles Osorio e José de la Paz Bonilla[133] e irmão de José Arístides Bonilla[134] e María Inés Bonilla de

126 Ata de notificação de 13 de março (expediente de prova, tomo XI, certificado de diligências do Juizado de Paz de Meanguera no departamento de Morazán, fls. 5.063 e 5.064).

127 Relatório do Secretário do Juizado de Paz de Meanguera, de 8 de março de 2013 (expediente de prova, tomo V, anexo 21 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.347).

128 Decisão emitida pelo Juiz de Paz de Meanguera, em 13 de setembro de 2013 (expediente de prova, tomo XI, certificado de diligências do Juizado de Paz de Meanguera no departamento de Morazán, fls. 5.070 a 5.072).

129 Cf. Ofício n° 265/2014 de 14 de maio de 2014 (expediente de prova, tomo XI, certificado de diligências do Juizado de Paz de Meanguera no departamento de Morazán, fl. 5.075).

130 Relatório do Secretário do Juizado de Paz de Meanguera, de 15 de maio de 2014 (expediente de prova, tomo XI, certificado de diligências do Juizado de Paz de Meanguera no departamento de Morazán, fl. 5.077).

131 Cf. Relatório do Secretário do Juizado de Paz de Meanguera, de 15 de maio de 2014 (expediente de prova, tomo XI, certificado de diligências do Juizado de Paz de Meanguera no departamento de Morazán, fl. 5.077).

132 Cf. Certidão de nascimento de Manuel Antonio Bonilla, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de Villa de San Esteban Catarina (expediente de prova, tomo IV, anexo 22 à submissão do caso, fl. 2.009).

133 Cf. Certidão de nascimento de Manuel Antonio Bonilla emitido pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de Villa de San Esteban Catarina (expediente de prova, tomo IV, anexo 22 à submissão do caso, fl. 2.009); Documento único de identidade de María de los Ángeles Osorio Vda. de Bonilla, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexo às alegações finais escritas, fl. 4.928); e Atestado de óbito de José de la Paz Bonilla, emitido pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Esteban Catarina (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.929).

134 Cf. Documento único de identidade de José Arístides Bonilla Osorio, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.930).

Galán[135]. Sua avó materna é María Josefa Rosales[136]. Também faziam parte da família María Esperanza Alvarado e Luis Alberto Alvarado[137].

79. Ricardo Abarca Ayala nasceu em 5 de fevereiro de 1969, no cantão de Cerros de San Pedro, município de San Esteban Catarina, departamento de San Vicente[138]. Ricardo Abarca Ayala é filho de Juan José Ayala e de Petronila Abarca Alvarado[139], e irmão de Daniel[140], José Humberto[141], Ester[142] e Osmín[143]. Sua família também era composta por sua avó Paula Alvarado[144].

80. Entre 17 e 24 de agosto de 1982, ocorreu uma opera***ção*** militar de grandes proporções no departamento de San Vicente, no qual participaram, entre outros, membros da Quinta Brigada de Infantaria e os Batalhões de Infantaria de Reação Imediata (BIRI) "Atlacatl" e "Juan Ramón Belloso"[145]. Tal operação foi denominada "Tenente Coronel Mario Azenón Palma"[146], também conhecido pela população civil como a "*Invasión Anillo*". Ao iniciar-se a operação a população foi obrigada a fugir de suas casas e buscar refúgio na colina[147]. Entre esta população se encontrava a família de Manuel Antonio Bonilla, os quais se reuniram com outras famílias na mesma situação[148].

81. Durante tal operação, no marco de um tiroteio próximo a aldeia das Guayabillas, do cantão Amatitán Abajo, a família de Manuel Antonio Bonilla se separou do resto das famílias com as quais fugiam, e, na ocasião, encontrou com o menino Ricardo Abarca Ayala, que carregava sua irmã Ester, de 6 anos de idade[149]. Em 22 de agosto de 1982, após três dias de caminhada, o grupo parou na zona conhecida como

135 Cf. Documento único de identidade de María Inés Bonilla de Galán, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.932).

136 Cf. Documento único de identidade de María de los Ángeles Osorio Vda. de Bonilla, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexo às alegações finais escritas, fl. 4.928).

137 Fatos reconhecidos pelo Estado.

138 Cf. Certidão de nascimento de Ricardo Abarca Ayala, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de Villa de San Esteban Catarina (expediente de prova, tomo IV, anexo 23 à submissão do caso, fl. 2.011).

139 Cf. Certidão de nascimento de Ricardo Abarca Ayala, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de Villa de San Esteban Catarina (expediente de prova, tomo IV, anexo 23 à submissão do caso, fl. 2.011); e Documento único de identidade de Petronila Abarca Alvarado, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.921).

140 Cf. Documento único de identidade de Daniel Ayala Abarca, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.923).

141 Cf. Certidão de nascimento de José Humberto Abarca Ayala, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Esteban Catarina (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.926).

142 Cf. Documento único de identidade de Ester Abarca Ayala, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.924).

143 Cf. Certidão de nascimento de Osmín Abarca Ayala, emitido pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Esteban Catarina (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.927).

144 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.744); e Documento único de identidade de Petronila Abarca Alvarado, emitido pelo Registro Nacional das Pessoas Naturais (expediente de prova, tomo XI, anexo às alegações finais escritas, fl. 4.921).

145 Cf. Matéria jornalística do "*La Prensa Gráfica*", de 19 de agosto de 1982, intitulada "Operação limpeza das FA em S. Vicente" (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.403); Fotografia do jornal "*Diario Latino*", de 19 de agosto de 1982, intitulada "Coordenam ações contra insurgentes" (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.423); matéria jornalística do "*La Prensa Gráfica*", de 23 de agosto de 1982, intitulada "FMLN sofre grande número de baixas" (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.393 a 2.394); Matéria jornalística do "*El Diario de Hoy*", de 25 de agosto de 1982, intitulada "Com êxito Termina Operação 'Cel. Palma'" (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.434 a 2.435); Matéria jornalística do "*El Mundo*", de 24 de agosto de 1982, intitulada "Reportam fim da Operação 'Tenente Coronel Mario Alberto Azenón Palma'" (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.404), e Matéria jornalística do "*La Prensa Gráfica*", de 25 de agosto de 1982, intitulada "Com êxito termina Operação das F.A." (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.396 a 2.397).

146 Cf. Matéria jornalística do "La Prensa Gráfica" em 23 de agosto de 1982 titulada "FMLN sofre grande número de baixas" (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.393 a 2.394); e Matéria jornalística do "*La Prensa Gráfica*", de 25 de agosto de 1982, intitulada "Com êxito termina Operação das F.A." (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.396 a 2.397).

147 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.745); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

148 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.745); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

149 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.745); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

Quebrada Seca para alimentar-se e descansar[150]. Algumas pessoas continuaram o caminho, mas ao verem que os soldados se aproximavam conseguiram esconder-se[151]. As pessoas que permaneceram em uma plantação de cana de açúcar decidiram esconder-se na Quebrada Seca. Porém, foram descobertos por um grupo de soldados, os quais disparam contra eles[152]. Neste momento, capturaram a Manuel Antonio Bonilla[153]. Ricardo Abarca Ayala e sua irmã Ester, que haviam se refugiado na Quebrada, foram posteriormente descobertos pelos soldados e capturados junto com María Josefa Rosales, María Esperanza Alvarado e Mauricio Osorio Alvarado[154]. Após caminhar alguns quilômetros, os soldados liberaram María Josefa Rosales por sua idade avançada, entregando a ela Ester Abarca Ayala e Mauricio Osorio Alvarado[155]. Várias testemunhas indicaram ter visto os dois meninos e uma mulher no quartel de Sensuntepeque[156]. No momento de sua captura Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala tinham 10 e 13 anos, respectivamente.

82. Os familiares realizaram múltiplas diligências para encontrar as crianças Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala. No relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, publicado em 1993, aparecem nas listas de vítimas de homicídio por "fontes indiretas", nas mãos das Forças Armadas de El Salvador[157].

83. Em 20 de janeiro de 1996, o caso foi apresentado perante a Associação Pró-Busca[158]. Em 31 de maio de 1996, a Associação Pró-Busca apresentou perante a Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos uma lista de várias denúncias recebidas por esta Associação de familiares de crianças desaparecidas, entre as quais se encontravam as relativas ao desaparecimento de Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala[159].

84. Em 18 de fevereiro de 2002, a senhora Petronila Abarca Alvarado apresentou uma solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça pelo desaparecimento de seu filho Ricardo Abarca Ayala[160]. Junto a este escrito apresentou a respectiva certidão de nascimento

150 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.745); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

151 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.745); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

152 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.745); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

153 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.745); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

154 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.745 a 4.746); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

155 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.745 a 4.746); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

156 Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ester Abarca Ayala, em 21 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fls. 4.745 a 4.746); e Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

157 Cf. Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, Da Loucura à esperança, Anexos, Tomo II, n° 6. Lista de vítimas apresentadas à Comissão da Verdade" a partir de "fonte indireta", pp. 16 e 20 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fls. 916 a 918). A respeito, a Associação Pró-Busca explicou que os familiares não recorreram diretamente à Comissão da Verdade, mas foram realizadas gestões perante outros órgãos para denunciar que ambas as crianças foram vítimas das ações das Forças Armadas de El Salvador. Ademais, indicou que "provavelmente, a inclusão nas listas de pessoas assassinadas deve-se ao fato de que, em 1993, as famílias salvadorenhas tinham poucas esperanças das crianças capturadas pelas Forças Armadas estarem ainda vivas". Escrito da Associação Pró-Busca de 10 de novembro de 2006 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fl. 1.049).

158 Cf. Fax enviado pela Associação Pró-Busca em 2 de fevereiro de 2005 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fl. 970).

159 Cf. Fax enviado pela Associação Pró-Busca, dirigido à Procuradoria para a Defensa dos Direitos Humanos, de 31 de maio de 1996 (expediente de prova, tomo IV, anexo 7 à submissão do caso, fl.1.875); e Lista de casos apresentados pela Associação Pró-Busca à Procuradoria para a Defensa dos Direitos Humanos, em 31 de maio de 1996 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fls. 982 a 985).

160 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por Petronila Abarca Alvarado, em 18 de fevereiro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.439 a 2.442).

de Ricardo Abarca Ayala e foi oferecida como prova a declaração de uma testemunha[161]. Por sua vez, em 25 de dezembro de 2002, María de los Ángeles Osorio apresentou uma solicitação de *habeas corpus* similar perante a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça pelo desaparecimento de seu filho Manuel Antonio Bonilla[162]. Junto a este escrito apresentou a respectiva certidão de nascimento de Manuel Antonio Bonilla.

85. No marco do processo de *habeas corpus* relativo a Ricardo Abarca Ayala, o Chefe do Estado Maior Conjunto das Forças Armadas manifestou, a requerimento do juiz executor responsável pelo processo, que "ao revisar os arquivos deste órgão, e das diversas unidades militares, não constaram registros ou antecedentes relacionados com a possível retenção ou privação de liberdade provisória [de Ricardo Abarca Ayala], no local e na data mencionados na solicitação de informação ou em outras datas e locais"[163]. O Ministro de Defesa pronunciou-se em idênticos termos[164]. Em virtude disso, em 6 de março de 2003, a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça encerrou o processo de *habeas corpus*, argumentando que "a impetrante não [havia aportado] nenhum elemento que levasse a considerar que, de fato, se tratava de um caso de desaparecimento forçado de pessoas"[165].

86. No marco do processo de *habeas corpus* relativo a Manuel Antonio Bonilla, o Chefe do Estado Maior Conjunto das Forças Armadas manifestou, a requerimento do juiz executor responsável pelo processo, que "ao revisar os arquivos deste órgão, e das diversas unidades militares, não constaram registros ou antecedentes relacionados com a possível retenção ou privação de liberdade provisória [...] do menor Manuel Antonio Bonilla Osorio, no local e data mencionados na solicitação de informação ou em outras datas e locais"[166]. O Ministro de Defesa pronunciou-se em termos idênticos e, ao ser instruído na Quinta Brigada de Infantaria, manifestou-se que "não haviam informações a respeito do caso"[167]. Assim, em 26 de maio de 2003, a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça encerrou o processo de *habeas corpus*, argumentando que "a impetrante não [havia] aportado nenhum elemento que levasse a considerar que, de fato, se tratava de um caso de desaparecimento forçado de pessoas"[168].

87. Desde 22 de agosto de 1982, não se tem conhecimento do paradeiro de Manuel Antonio Bonilla, nem de Ricardo Abarca Ayala.

161 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por Petronila Abarca Alvarado, em 18 de fevereiro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.439 a 2.442).

162 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María de los Ángeles Osorio, em 25 de dezembro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 27 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.381 a 2.384).

163 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 18-2003, em 6 de março de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 32 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.447 a 2.449).

164 Cf. Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 18-2003, em 6 de março de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 32 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.447 a 2.449).

165 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 18-2003, em 6 de março de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 32 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.447 a 2.449).

166 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 25-2003, em 26 de maio de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 28 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.387 a 2.389).

167 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 25-2003, em 26 de maio de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 28 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.387 a 2.389).

168 Decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 25-2003, em 26 de maio de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 28 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.387 a 2.389).

VII
Mérito

88. Em continuação, a Corte abrirá os capítulos correspondentes para analisar sucessivamente as violações relacionadas com os desaparecimentos forçados e as violações relacionadas com as investigações a respeito, conforme indicado no capítulo IV *supra*.

VII.1
Violações Relacionadas com os Desaparecimentos Forçados: Direitos à Liberdade Pessoal, à Integridade Pessoal, à Vida, ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica, à Vida Privada e Familiar, à Identidade, à Proteção da Família, e das Crianças, em Relação às Obrigações de Respeitar e Garantir os Direitos

89. Neste capítulo, a Corte precisará, no que couber, o alcance das violações relacionadas com os desaparecimentos forçados, atendendo às particularidades desta prática contra crianças no contexto salvadorenho.

A. O desaparecimento forçado das crianças como violação múltipla e contínua de direitos humanos e dos deveres de respeitar e garantir (artigos 7, 5, 4.1 e 3, combinados com o artigo 1.1 da Convenção Americana)

A.1. Argumentos das partes e da comissão

90. Tanto a **Comissão** como os **representantes** argumentaram que os fatos do presente caso devem ser qualificados como desaparecimento forçado e que, por consequência, o Estado de El Salvador deve ser declarado responsável pela violação dos direitos à liberdade pessoal, à integridade pessoal, à vida e ao reconhecimento da personalidade jurídica, consagrados nos artigos 7, 5, 4 e 3 da Convenção Americana, em relação às obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala.

91. O Estado reconheceu sua responsabilidade pelas violações aos artigos 7, 5, 4 e 3 da Convenção Americana, fazendo menção ao determinado no Relatório de Mérito da Comissão (par. 20 *supra*).

A.2. Considerações da Corte

92. No direito internacional, a jurisprudência da Corte tem sido precursora da consolidação de uma perspectiva englobando a gravidade e o caráter contínuo ou permanente da figura do desaparecimento forçado de pessoas, na qual o ato de desaparecimento e sua execução iniciam-se com a privação da liberdade da pessoa e a subsequente ausência de informação sobre seu destino, e permanece enquanto

não se conheça o paradeiro da pessoa desaparecida e se determine com certeza sua identidade[169]. Em suma, a prática de desaparecimento forçado implica em um grave abandono dos princípios essenciais em que se fundamenta o sistema interamericano de direitos humanos[170] e, tanto sua proibição, como o dever correlato de investigar e, eventualmente, sancionar os responsáveis, alcançaram o caráter de *ius cogens171*.

93. Em virtude dos fatos estabelecidos e do reconhecimento de responsabilidade estatal, está demonstrado que agentes estatais, especificamente membros das Forças Armadas salvadorenha, prenderam a José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, a partir dos dias 12 de dezembro de 1980, 25 de outubro de 1981, 12 de dezembro de 1981 e 22 de agosto de 1982, respectivamente, durante diferentes operações de contra insurgência durante o conflito armado em El Salvador. Como não se determinou até o momento o paradeiro ou destino posterior de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, a Corte considera que ainda se encontram submetidos ao desaparecimento forçado.

94. A Corte reitera sua jurisdição de que o desaparecimento forçado constitui uma violação múltipla de vários direitos protegidos pela Convenção Americana que coloca a vítima em um estado de completo desamparo, acarretando outras violações conexas, sendo particularmente grave quando faz parte de um padrão sistemático ou prática aplicada ou tolerada pelo Estado[172]

95. A caracterização do desaparecimento forçado como pluriofensiva, com relação aos direitos afetados, e contínua ou permanente, foi reiterada diversas vezes na jurisprudência da Corte desde seu primeiro caso contencioso resolvido em 1988[173], mesmo antes da definição contida na Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas[174]. Esta caracterização é consistente com as demais definições contidas nos diferentes instrumentos internacionais[175] que assinalam como elementos concorrente e constitutivos do desaparecimento forçado: a) a privação da liberdade; b) a intervenção direta de agentes estatais ou sua aquiescência; e c) a recusa de reconhecer a detenção e de revelar a sorte ou o paradeiro da pessoa interessada[176].

96. Em razão das considerações vertidas no capítulo IV sobre o reconhecimento de responsabilidade, com base nos fatos estabelecidos (par. 52 a 87 *supra*), do precedente *Contreras e outros Vs. El Salvador,*

169 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de setembro de 2010. Série C n° 217, par. 59; e *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala. Mérito Reparações e Custas.* Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253, par. 195.

170 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 158; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 112.

171 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai, supra*, par. 84; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra*, par. 112.

172 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai, supra*, par. 82; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 novembro de 2012. Série C n° 258, par. 96.

173 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 155; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 82.

174 Tal Convenção estabelece que "se considera desaparecimento forçado a privação da liberdade de uma pessoa ou mais pessoas, seja de que forma for, praticada por agentes do Estado ou por pessoas ou grupos de pessoas que atuem com a autorização, apoio ou consentimento do Estado, seguida da falta de informação ou da recusa a reconhecer a privação de liberdade ou a informar sobre o paradeiro da pessoa, impedindo, assim, o exercício dos recursos legais e das garantias processuais pertinentes". Artigo II da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, adotada em Belém do Pará, Brasil, em 9 de junho de 1994, no vigésimo quarto período ordinário de sessões da Assembleia Geral.

175 Cf. Artigo 2 da Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado, U.N. Doc. A/RES/61/177, de 20 de dezembro de 2006; artigo 7, parágrafo 2, inciso i) do Estatuto de Roma da Corte Penal Internacional, U.N. Doc. A/CONF.183/9, de 17 de julho de 1998; e Grupo de Trabalho sobre o Desaparecimento Forçado ou Involuntário de Pessoas, Observação Geral ao artigo 4 da Declaração sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado de 15 de janeiro de 1996. Relatório à Comissão de Direitos Humanos. U.N. Doc. E/CN. 4/1996/38, par. 55.

176 Cf. *Caso Gómez Palomino Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 136, par. 97; *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, par. 140; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra*, par. 113.

e dos termos de reconhecimento de responsabilidade internacional efetuado pelo Estado, a Corte determina que os desaparecimentos forçados das crianças vítimas deste caso constituíram uma violação múltipla e continua de seus direitos à liberdade pessoal, à integridade pessoal, à vida e ao reconhecimento da personalidade jurídica, em relação aos deveres de respeito e garantia. Por conseguinte, **a Corte declara o Estado de El Salvador responsável pelos desaparecimentos forçados de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, e a consequente violação aos direitos reconhecidos nos artigos 7, 5, 4.1 e 3 da Convenção Americana, combinados com o artigo 1.1 do mesmo instrumento**.

97. A Corte Interamericana destaca a gravidade dos fatos *sub judice*, ocorridos entre 1980 e 1982, os quais se enquadram em uma fase mais sangrenta do conflito armado em El Salvador (pars. 47 e 48 *supra*). Certamente os desaparecimentos de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala não constituíram fatos isolados, mas se inserem no padrão sistemático estatal de desaparecimentos forçados de crianças verificado durante o conflito armado em El Salvador (pars. 49 e 50 *supra*). O Estado assim o reconheceu (par. 19 *supra*).

B. Direitos das crianças, assim como de seus familiares, à proteção da família, à vida privada e familiar, e à identidade (artigos 11.2 e 17 combinados com os artigos 19 e 1.1 da Convenção Americana)

B.1. Argumentos das partes e da Comissão

98. A **Comissão** alegou que levando em consideração que todas as supostas vítimas eram crianças no momento do desaparecimento forçado, é pertinente analisar as obrigações derivadas do artigo 17 da Convenção, em conjunto com o artigo 19 do mesmo instrumento. A respeito, argumentou, com base em uma interpretação da Convenção Americana à luz do corpus iuris sobre os direitos das crianças, que mesmo em uma situação excepcional, o Estado, através de seus agentes, deve velar pela proteção da instituição familiar como mecanismo essencial para a proteção dos direitos das crianças, sob sua jurisdição. No caso de ocorrer uma separação de uma criança de seu núcleo familiar, considerou que o Estado deve procurar preservar esse vínculo intervindo temporalmente e orientando sua ação a reintegração da criança a sua família e sua comunidade sempre que isso não seja contrário a seu interesse superior.

99. No presente caso, a Comissão argumentou que foi o próprio Estado salvadorenho que, através de suas forças armadas, provocou a separação das supostas vítimas de suas famílias de origem mediante seu desaparecimento forçado. Além disso, afirmou que os soldados que subtraíram as crianças, supostas vítimas do caso, não tentaram estabelecer sua identidade para permitir a reunificação familiar, pelo contrário, buscaram a separação de suas famílias de origem, segundo a estratégia estatal de "tirar a água do peixe", que consistiu em atacar principalmente as populações rurais nas regiões consideradas de atividade guerrilheira. Ademais, alegou que esta violação tem caráter contínuo até a presente data, posto que não foram adotadas medidas adequadas e efetivas para efetuar uma busca séria das supostas vítimas e determinar seu destino ou paradeiro. Para a Comissão, esta omissão impediu,

durante mais de três décadas, o reestabelecimento do vínculo familiar e, consequentemente, da identidade da supostas vítimas.

100. A Comissão destacou a relação inerente entre o direito à família e o direito à identidade, os quais se veem particularmente afetados nos casos de desaparecimentos forçados de crianças. A Comissão sustentou que a ruptura da estrutura familiar e a separação das crianças de suas famílias, gera não apenas a absoluta desproteção das crianças, mas "uma perda, em muitos casos, irreversíveis de sua identidade". Ademais, a Comissão ressaltou que o impacto da desintegração familiar inclui não só o âmbito individual e familiar, mas também o âmbito social com efeitos intergeracionais, razão pela qual considerou importante que a Corte estabelecesse estas distintas afetações, no caso de desaparecimentos de crianças "que incorporam um desmembramento do núcleo familiar e que tiveram um impacto social significante e inegável pelo caráter massivo e generalizado destas violações".

101. Em suma, a Comissão concluiu que o Estado salvadorenho não cumpriu com as obrigações estabelecidas no artigo 19 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala. Além disso, a Comissão concluiu que o Estado descumpriu com sua obrigação de proteção à família, consagrada no artigo 17 da Convenção Americana, em relação às obrigações estabelecidas no artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, assim como dos familiares identificados.

102. Os **representantes** argumentaram que, no momento do desaparecimento das crianças, elas deveriam estar sob proteção especial, de acordo com o artigo 19 da Convenção Americana, e que o Estado tinha o dever de respeitar o fato de as crianças pertencerem ao seio familiar, omitindo ações que poderiam afetar a estabilidade familiar em detrimento de seres vulneráveis como são os menores de idade. Os representantes acrescentaram que o desaparecimento forçado das crianças do seio familiar significa uma quebra nas relações afetivas, na guarda e no cuidado pessoal. Alegaram que o Estado não assumiu "a responsabilidade para sanar estes traumas, o qual seria possível só reconhecendo que a dor particular das famílias em questão tem uma origem nas causas estruturais, históricas e políticas que comprometem o Estado não só por não a atender, mas por as terem cometido". Dessa forma, argumentaram, com base em um enfoque da psicotraumatologia sistêmica, conseguiram comprovar que o desaparecimento forçado, como fato traumático, causa danos graves nos vínculos de uma família, provoca um caos emocional que é herdado, involuntária e inconscientemente, pelas gerações seguintes afetando a convivência familiar. Afirmaram que, além das gerações que viveram diretamente o fato traumático, as futuras gerações padeceram do rompimento dos vínculos. Portanto, sustentaram que o Estado segue descumprindo o dever de garantir e de reparar o direito à proteção da família com a falta de investigação, de ajuizamento, de sanção e de reparação pelas violações cometidas contra as famílias.

103. O **Estado** reconheceu sua responsabilidade por violações aos artigos 17 e 19 da Convenção Americana fazendo menção ao determinado no Relatório de Mérito da Comissão (par. 20 *supra*).

B.2. Considerações da Corte

104. O artigo 17 da Convenção Americana reconhece que a família é o elemento fundamental da sociedade e que deve ser protegida. A família, a que toda criança tem direito, é, principalmente, a sua família biológica, incluindo os familiares mais próximos, a qual deve oferecer a proteção da criança e, por sua vez, deve ser objeto primordial de medidas de proteção por parte do Estado[177]. A Corte já assinalou que este direito implica não somente em dispor e executar diretamente medidas de proteção das crianças, mas também em favorecer, da maneira mais ampla, o desenvolvimento e o fortalecimento do núcleo familiar[178], toda vez que o disfrute mútuo da convivência entre pais e filhos constitui um elemento fundamental na vida da família[179]. A Corte já estabeleceu em sua jurisprudência que a separação das crianças de suas famílias constitui, sob certas condições, uma violação do direito em questão[180].

105. A Corte também determinou que o artigo 11.2 da Convenção Americana[181], o qual reconhece o direito de toda pessoa a receber proteção contra interferências arbitrárias ou abusivas na vida da família – também denominada "vida familiar" – forma parte, implicitamente, do direito à proteção da família[182].

106. De sua parte, o artigo 19 da Convenção estabelece a obrigação de adotar medidas de proteção especial a favor de toda criança, em virtude de sua condição como tal, que irradia seus efeitos na interpretação de todos os demais direitos, quando o caso se refere a menores de idade. Nesta linha, a Corte considerou que a devida proteção dos direitos das crianças, em sua qualidade de sujeitos de direitos, deve levar em consideração suas características próprias e a necessidade de propiciar seu desenvolvimento, oferecendo as condições necessárias para que vivam e desenvolvam suas habilidades com pleno aproveitamento de suas potencialidades[183]. A fim de definir o conteúdo e o alcance das obrigações que assumiu o Estado quando se analisa os direitos das crianças, a Corte recorrerá, como fez em ocasiões anteriores, ao *corpus iuris* internacional de proteção das crianças[184].

107. Ademais, pode-se notar que das normas contidas na Convenção sobre os Direitos das Crianças[185], as quais integram o *corpus iuris* dos direitos das crianças[186], depreende-se que o Estado não só deve se abster de interferir indevidamente nas relações privadas ou familiares das crianças, mas também que, segundo as circunstâncias, deve adotar providências positivas para assegurar o pleno exercício e

177 Cf. *Caso Fornerón e Filha Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de abril de 2012. Série C n° 242, par. 119; e *Direitos e garantias das crianças no contexto da migração e/ou em necessidade de proteção internacional.* Parecer Consultivo OC-21/14 de 19 de agosto de 2014. Serie A n° 21, par. 272.

178 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança.* Parecer Consultivo OC-17/02, par. 66; *Caso Chitay Nech Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de maio de 2010. Série C n° 212, par. 157; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 282, par. 414.

179 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança.* Parecer Consultivo OC-17/02, *supra*, par. 72; *Caso Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 189; e *Caso de Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana, supra*, par. 414.

180 Cf. *Caso Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala, supra*, par. 187; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana, supra*, par. 414.

181 Artigo 11. Proteção da Honra e da Dignidade
[…]
2. Ninguém pode ser objeto de interferências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ataques ilegais a sua honra ou reputação. […]

182 Cf. *Caso Atala Riffo e Meninas Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C n° 239, par. 170; e *Direitos e Garantias das Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional.* Parecer Consultivo OC-21/14, *supra*, par. 265.

183 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança.* Parecer Consultivo OC-17/02, *supra*, par. 61; e *Direitos e Garantias das Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional.* Parecer Consultivo OC-21/14, *supra*, par. 66.

184 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, par. 194; e *Caso Fornerón e Filha Vs. Argentina, supra*, par. 44.

185 El Salvador faz parte da Convenção sobre os Direitos da Criança desde 10 de julho de 1990, a qual entrou em vigor em 2 de setembro de 1990, em conformidade com seu artigo 49.1.

186 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito, supra*, par. 194; e *Direitos e Garantias das Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional.* Parecer Consultivo OC-21/14, *supra*, par. 57.

disfrute de seus direitos[187]. Isto exige que o Estado, como responsável pelo bem comum, resguarde o papel preponderante da família na proteção da criança; e preste assistência do poder público *à* família, mediante a adoção de medidas que promovam a unidade familiar[188]

108. A Corte ressalta que os artigos 17 e 19 da Convenção Americana fazem parte do núcleo irrevogável, não susceptível de suspensão, em conformidade com o artigo 27 da Convenção Americana.

109. A Corte considera útil e apropriado, como o fez em outras oportunidades[189], ao analisar e interpretar o alcance das normas da Convenção Americana no presente caso, no qual os fatos ocorreram no contexto de um conflito armado não internacional, e em conformidade com o artigo 29 da Convenção Americana, recorrer a outros tratados internacionais, tais como as Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949[190] e, em particular, ao artigo 3, comum às quatro convenções[191]; o Protocolo II Adicional à Convenção de Genebra de 1949, relativo a proteção das vítimas dos conflitos armados sem caráter internacional de 8 de junho de 1977 (doravante "Protocolo II Adicional"), do qual o Estado é signatário[192]; e o direito internacional humanitário consuetudinário[193], como instrumentos complementares e levando em consideração sua especificidade na matéria.

110. O direito internacional humanitário salvaguarda, de forma geral, as crianças como parte da população civil, isto é, das pessoas que não participam ativamente nas hostilidades, as quais devem receber um tratamento humano e não serem objeto de ataque. De forma complementar, as crianças, que são mais vulneráveis a sofrer violações de seus direitos durante os conflitos armados, são beneficiárias de uma proteção especial em função de sua idade, razão pela qual os Estados deveriam proporcionar-lhes a atenção e a ajuda que necessitem. O artigo 38 da Convenção sobre os Direitos da Criança[194] também reflete este princípio. Dentro do rol de medidas desta natureza, que incorporam os tratados do direito internacional humanitário, encontram-se aquelas cujo objetivo é preservar a unidade familiar

187 Cf. Artigos 7, 8, 9, 11, 16, e 18 da Convenção sobre os Direitos da Criança.

188 Cf. *Caso Massacres de Dos Erres Vs. Guatemala, supra*, par. 190; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 107.

189 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1° de julho de 2006. Série C n° 148, par. 179; e *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 141.

190 Cf. Em particular, a Convenção de Genebra relativa à proteção devida as pessoas civis em tempo de guerra, aprovado em 12 de agosto de 1949 pela Conferência Diplomática para Elaborar Convenções Internacionais destinadas a proteger as vítimas de guerra, realizada em Genebra de 12 de abril al 12 de agosto de 1949, que entrou em vigor em 21 de outubro de 1950, e foi ratificada por El Salvador em 17 de junho de 1953.

191 O artigo 3 comum às Convenções de Genebra de 1949 estabelece o seguinte: "Conflitos não internacionais: No caso de conflito armado sem caráter internacional e que surja no território de uma das Altas Partes Contratantes, cada uma das Partes em luta será obrigada a aplicar pelo menos, as seguintes disposições: 1) As pessoas que não participem diretamente das hostilidades, inclusive os membros de forças armadas que tiverem deposto as armas e as pessoas que tiverem ficado fora de combate por enfermidade, ferimento, detenção, ou por qualquer outra causa, serão, em qualquer circunstância, tratadas com humanidade sem distinção alguma de caráter desfavorável baseada em raça, cor, religião ou crença, sexo, nascimento, ou fortuna, ou qualquer outro critério análogo. Para esse fim estão e ficam proibidos, em qualquer momento e lugar, com respeito às pessoas mencionadas acima: a) os atentados à vida e à integridade corporal, notadamente o homicídio sob qualquer de suas formas, as mutilações, os tratamentos cruéis, as torturas e suplícios; b) a detenção de reféns; c) os atentados à dignidade das pessoas, especialmente os tratamentos humilhantes e degradantes; d) as condenações pronunciadas e as execuções efetuadas e sem julgamento prévio proferido por tribunal regularmente constituído, que conceda garantias judiciárias reconhecidas como indispensáveis pelos povos civilizados. 2) Os feridos e enfermos serão recolhidos e tratados. Um organismo humanitário imparcial, tal como o Comitê Internacional da Cruz Vermelha, poderá oferecer os seus serviços às Partes em luta. As partes em luta esforçar-se-ão, por outro lado, para pôr em vigor, por meio de acordos especiais, o todo ou partes das demais disposições da presente Convenção. A aplicação das disposições precedentes não terá efeito sobre o estatuto jurídico das Partes em luta. ".

192 El Salvador faz parte do Protocolo II Adicional às Convenções de Genebra de 1949, relativo à proteção das vítimas dos conflitos armados sem carácter internacional desde 23 de novembro de 1978.

193 Cf. Comitê Internacional da Cruz Vermelha, *O Direito Humanitário Internacional Consuetudinário*, vol. I, editado por Jean-Marie Henckaerts e Louise Doswald-Beck, 2007.

194 O artigo 38 estipula que:
1. Os Estados Partes se comprometem a respeitar e a fazer com que sejam respeitadas as normas do direito humanitário internacional aplicáveis em casos de conflito armado no que digam respeito às crianças.
2. Os Estados Partes adotarão todas as medidas possíveis a fim de assegurar que todas as pessoas que ainda não tenham completado quinze anos de idade que não participem diretamente de hostilidades.
3. Os Estados Partes abster-se-ão de recrutar pessoas que não tenham completado quinze anos de idade para servir nas suas forças armadas. Caso recrutem pessoas que tenham completado quinze anos, mas que tenham menos de dezoito anos, dar deverão procurar dar prioridade aos de mais idade.
4. Em conformidade com suas obrigações, de acordo com o direito humanitário internacional para a proteção da população civil durante os conflitos armados, os Estados Partes adotarão todas as medidas necessárias a fim de assegurar a proteção e o cuidado das crianças afetadas por um conflito armado.

e facilitar a busca, identificação e reunificação familiar das famílias dispersas devido a um conflito armado e, em particular, das crianças não acompanhadas e separadas. Além disso, no contexto de conflitos armados não internacionais, as obrigações do Estado a favor das crianças são definidas no artigo 4.3 do Protocolo II Adicional às Convenções de Genebra, no qual dispõe, entre outras, que: "b) serão tomadas as medidas apropriadas para facilitar a reunião das famílias temporariamente separadas [...]"[195].

111. À luz das considerações precedentes, cabia ao Estado a proteção da população civil no conflito armado e, especialmente, das crianças, as quais se encontram em uma situação de maior vulnerabilidade e risco de terem seus direitos afetados. Ao contrário, no presente caso, os agentes estatais atuaram totalmente à margem do ordenamento jurídico, utilizando as estruturas e instalações do Estado para perpetrar o desaparecimento forçado das crianças, através do caráter sistemático da repressão a que foram submetidos determinados setores da população, considerados como subversivos ou guerrilheiros, ou de alguma maneira contrários ou opositores ao governo. Em consequência, **a Corte considera que o Estado realizou interferências sobre a vida familiar da menina Emelinda Lorena Hernández e dos meninos José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, ao retirá-los e retê-los ilegalmente violando seu direito a permanecer com seu núcleo familiar e estabelecer relações com outras pessoas que formem parte deste núcleo, em violação dos artigos 11.2 e 17 da Convenção Americana, combinados com os artigos 19 e 1.1 do mesmo instrumento**.

112. Adicionalmente, o Estado deveria ter utilizado todos os meios razoáveis a seu alcance para determinar o paradeiro das crianças Emelinda Lorena Hernández, José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, com o fim de reuni-los a seus núcleos familiares, assim que as circunstâncias o permitissem. Sobre o particular, a Corte nota: (i) o prazo transcorrido desde o início do desaparecimento das crianças sem que até o momento tenham determinado seu paradeiro ou destino e procedesse sua identificação; (ii) o início excessivamente tardio das investigações penais e o escasso progresso dessas investigações, que não permitiram a obtenção de dados relevantes, com o objeto de determinar a sorte ou o destino das vítimas e a localização de seu paradeiro (par. 144 *infra*); (iii) a Comissão Nacional de Busca, encarregada de adotar as medidas necessárias para investigar e coletar provas sobre o possível paradeiro dos jovens que desapareceram quando crianças durante o conflito armado, e facilitar com isso a determinação do ocorrido e o reencontro com seus familiares, só começou a funcionar no ano de 2011; e (iv) apesar da solicitação da Corte, o Estado não proporcionou informação sobre a data de início das investigações perante a Comissão Nacional de Busca a respeito das vítimas do presente caso, nem as medidas concretas adotadas em relação a sua busca (notas de rodapé n° 9 e 10 *supra)*. À luz dos elementos enumerados, **a Corte considera que o Estado violou o artigo 17 da Convenção Americana, em conexão aos artigos 19 e 1.1 do mesmo instrumento, ao não adotar todas as medidas razoáveis para conseguir a reunificação familiar, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala**.

195 De acordo com o Comitê Internacional da Cruz Vermelha esta obrigação tem sido definida como que "as partes em conflito devem fazer o possível para reestabelecer os laços familiares, isto é, não só permitir as buscas que empreenderem os membros de famílias dispersas, mas, também, facilitá-las ". Comentário ao Protocolo II Adicional às Convenções de Genebra de 1949, relativo à proteção das vítimas dos conflitos armados sem carácter internacional. Seção B. Reunião de Famílias, par. 4.553.

113. Por sua vez, a Corte considera que estas separações produzidas por agentes do Estado, sem que até a presente data se tenha conseguido a reunificação familiar, geraram e continuam gerando afetações específicas em cada um dos integrantes das famílias, assim como nas dinâmicas próprias de cada uma dessas famílias (par. 121 *infra*). Por exemplo, a senhora María Juliana Rochac Hernández manifestou, na audiência, que os fatos provocaram "um rompimento de [sua] família"[196]. Por sua vez, o senhor José Arístides Bonilla Osorio expressou que, em decorrência dos fatos, "praticamente se despedaçou a família"[197].

114. Ademais, a Corte observa a perícia recebida (pars. 38 e 43 *supra*), segundo a qual o desaparecimento forçado pode gerar sequelas transgeracionais. A perita Martha de la Concepción Cabrera Cruz afirmou que "quando se combina o conceito de trauma e do vínculo, pode-se formular um princípio, que é um princípio da psicotraumatologia sistêmica e transgeracional, que uma mãe que sofreu um trauma e não foi curado, passa inevitavelmente essa experiência a seu filho ou filha de uma forma ou outra. Por conseguinte, uma experiência traumática contínua tem efeito nas gerações seguintes"[198]. Ademais, argumentou que "as famílias de desaparecidos sentem que viveram sozinhas as perdas de seus filhos(as), mas na realidade é um problema coletivo"[199] e expressou que "um trauma de guerra coletivo que sofreram milhares de pessoas está armazenado e congelado no inconsciente coletivo"[200]. Por fim, considerou que "a cura deve ser para a família, ou seja, que é a família que foi afetada e é a família a quem deve se permitir esse espaço para a cura e, por sua vez, é para a comunidade, porque vemos que este foi o resultado da guerra, ela afetou a comunidade onde vivia essa família"[201].

115. Pelo exposto, **a Corte conclui que o Estado violou os artigos 11.2 e 17 da Convenção Americana, combinados com o artigo 1.1 do mesmo tratado, em detrimento dos familiares identificados no parágrafo 34 *supra***.

116. No que se refere ao direito à identidade, a Corte estabeleceu em sua jurisprudência – concretamente no *Caso Gelman Vs. Uruguai* e no *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador* – que "pode ser conceituado, em geral, como o conjunto de atributos e características que permitem a individualização da pessoa em sociedade e, neste sentido, compreende vários outros direitos de acordo com o sujeito de direitos tratado e as circunstâncias do caso"[202]. Portanto, a identidade pessoal está intimamente ligada *à* pessoa, em sua individualidade específica, e *à* vida privada, ambas sustentadas por uma vivência histórica e biológica, assim como pela forma em que esse indivíduo se relaciona com os demais, através do desenvolvimento de vínculos no plano familiar e social[203]. Dessa forma, a Corte reconheceu que a identidade é um direito que compreende vários elementos, entre eles e sem ser um rol exaustivo, a nacionalidade, o nome e as relações familiares[204]. A respeito, a Corte lembra que a Convenção Americana protege estes elementos como direitos em si mesmos. Não obstante, nem todos estes

196 Declaração prestada perante a Corte Interamericana por María Juliana Rochac Hernández, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

197 Declaração prestada perante a Corte Interamericana por José Arístides Bonilla Osorio, durante a audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

198 Perícia prestada por Martha de la Concepción Cabrera Cruz perante a Corte Interamericana, na audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

199 Perícia "Sequelas transgeracionais dos desaparecimentos forçados", apresentada por Martha de la Concepción Cabrera Cruz, março de 2014 (expediente de Mérito, tomo I, fl. 747).

200 Perícia "Sequelas transgeracionais dos desaparecimentos forçados" apresentada por Martha de la Concepción Cabrera Cruz, março de 2014 (expediente de mérito, tomo I, fl. 748).

201 Perícia prestada por Martha de la Concepción Cabrera Cruz perante a Corte Interamericana, na audiência pública realizada em 1° de abril de 2014.

202 *Caso Gelman Vs. Uruguai. Mérito e Reparações.* Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C n° 221, par. 122; e *Caso Fornerón e Filha Vs. Argentina, supra*, par. 123.

203 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 113; e *Caso Fornerón e Filha Vs. Argentina, supra*, par. 123.

204 Cf. *Caso Gelman Vs. Uruguai, supra*, par. 122; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 112.

direitos estarão necessariamente envolvidos em todos os casos ligados ao direito *à* identidade. No presente caso, a afetação do direito *à* identidade reflete-se nos atos de interferência arbitrária ou abusiva na vida privada e da família, assim como na afetação ao direito *à* proteção da família e a disfrutar das relações familiares.

117. Portanto, nas circunstâncias do presente caso e em atenção ao contexto dos termos da Convenção Americana, interpretados à luz do artigo 31 da Convenção de Viena, a Corte avalia que as violações aos direitos estabelecidos na Convenção Americana, que foram analisadas previamente, constituem uma violação ao direito à identidade, o qual é inerente ao ser humano, nos termos do artigo 29.c) da Convenção Americana, e encontra-se expressamente estipulado na Convenção sobre os Direitos da Criança.

C. O direito à integridade pessoal dos familiares

C.1. Argumentos das partes e da Comissão

118. Tanto a **Comissão** como os **representantes** alegaram a violação do direito à integridade pessoal dos familiares das crianças desaparecidas: José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala; pelo sofrimento ocasionado pelos desaparecimentos e pela incerteza sobre o destino ou paradeiro de suas crianças. O **Estado**, de sua parte, reconheceu a violação do artigo 5 da Convenção em detrimento dos familiares, com base no determinado no Relatório de Mérito da Comissão (par. 20 *supra*).

C.2. Considerações da Corte

119. A Corte considerou, em numerosos casos, que os familiares das vítimas de violações dos direitos humanos podem ser, por sua vez, vítimas[205]. Em casos envolvendo o desaparecimento forçado de pessoas, a Corte considerou que é possível presumir um dano à integridade psíquica e moral de certos familiares[206]. Esta presunção estabelece-se *iuris tantum* sobre pais e mães, filhos e filhas, cônjuges, companheiros e companheiras permanentes, sempre que corresponda às circunstâncias particulares do caso[207]. Ademais, esta Corte estabeleceu que, no âmbito de um desaparecimento forçado, esta presunção também é aplicável às irmãs e aos irmãos das vítimas desaparecidos, salvo demonstrado o contrário pelas circunstâncias específicas do caso[208]. No caso de tais familiares, corresponde ao Estado

205 Cf. *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 3 de novembro de 1997. Série C n° 34, Quarto Ponto Resolutivo; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 19 de maio de 2014. Série C n° 277, par. 233.

206 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia, supra,* par. 119; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala, supra,* par. 161.

207 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C n° 36, par. 114; *Caso Gonzáles Medina e Familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C n° 240, par. 270; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala, supra,* par. 161.

208 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala, supra,* par. 286; e *Caso Osorio Ribera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 227.

refutar esta presunção[209]. Em relação as demais supostas vítimas, a Corte deverá analisar se na prova constante do expediente está comprovada alguma violação à sua integridade pessoal[210].

120. No presente caso, o Estado reconheceu sua responsabilidade internacional pela violação ao direito à integridade pessoal de todos os familiares das vítimas desaparecidas que foram indicados pela Comissão. Neste sentido, e levando em consideração o reconhecimento de responsabilidade realizado pelo Estado, a Corte presume a violação do direito à integridade pessoal de todos os familiares indicados no parágrafo 34 *supra*.

121. Somado ao reconhecimento de responsabilidade estatal, a Corte observa que das declarações e perícias recebidas (pars. 38 e 43 *supra*) depreende-se que os familiares das vítimas tiveram, de alguma forma ou de outra, sua integridade pessoal afetada por uma ou várias das seguintes situações: (i) o desaparecimento de seu ente querido gerou sequelas em nível pessoal, físico e emocional; (ii) uma alteração irreversível de seu núcleo e vida familiares que se caracterizavam, entre outros, por valiosas relações fraternais; (iii) estiveram implicadas em diversas ações, tais como a busca por justiça ou informação sobre o paradeiro das vítimas; (iv) a incerteza na qual se encontra o paradeiro das vítimas obstaculiza a possibilidade de luto, o que contribui para o prolongamento da afetação psicológica dos familiares diante do desaparecimento; e (v) a falta de investigação e de colaboração do Estado na determinação do paradeiro das vítimas e dos responsáveis pelos desaparecimentos agravaram as diferentes afetações que sofreram estes familiares. As circunstâncias descritas provocaram uma afetação que se prolonga no tempo e que, ainda hoje, se mantém pela incerteza sobre o paradeiro das crianças desaparecidas: Emelinda Lorena Hernández, José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala.

122. De outra parte, a jurisprudência da Corte estabeleceu que a privação da verdade sobre o paradeiro de uma vítima de desaparecimento forçado é uma forma de tratamento cruel e desumano para com os familiares próximos[211]. Ademais, a constante recusa das autoridades estatais de fornecer informações sobre o paradeiro das vítimas ou de iniciar uma investigação eficaz para alcançar o esclarecimento do sucedido foi considerada, pela Corte, como uma causa de acréscimo ao sofrimento dos familiares[212]. As circunstâncias deste caso demonstram que as cinco famílias afetadas pelo desaparecimento de seus filhos e filhas têm seu sofrimento agravado pela privação da verdade a respeito dos fatos e do paradeiro das vítimas, e pela falta de colaboração das autoridades estatais a fim de estabelecer esta verdade, o que, por fim, agravou a violação ao direito à integridade pessoal dos familiares.

123. Além disso, a Corte estabeleceu que o esclarecimento do paradeiro final da vítima desaparecida permite aos familiares aliviar a angústia e sofrimento causados pela incerteza sobre o destino de seu parente desaparecido[213]. No presente caso, a incerteza e a ausência de informações por parte do Estado sobre o ocorrido, que em grande proporção perdura até a presente data, constituiu para os familiares uma

209 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia, supra,* par. 119; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala, supra,* par. 161.

210 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia, supra,* par. 127; e *Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações.* Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C n° 219, par. 235.

211 Cf.. *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolívia. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2002. Série C n° 92, par. 114; e *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala, supra,* par. 301.

212 Cf.. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito, supra,* par. 114; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 228.

213 Cf.. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191, par. 155; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 249.

fonte de sofrimento e angústia, além de um sentimento de insegurança, frustração e impotência perante a abstenção das autoridades públicas de investigar os fatos.

124. É clara a vinculação do sofrimento dos familiares com a violação do direito a conhecer a verdade (par. 170 *infra*), o que ilustra a complexidade do desaparecimento forçado e dos múltiplos efeitos que causaram. Por exemplo, a senhora María Juliana Rochac Hernández manifestou: "nunca me saiu da cabeça o fato de terem levado meu irmãozinho, a cada dezembro lembro-me dele e pergunto-me se minha mãe já o tivesse encontrado, porque fica a pergunta, você anda com esse peso, querendo saber se o mataram, onde o levaram, como o trataram, são muitas perguntas"[214]. Por sua vez, a senhora María del Tránsito Hernández Rochac apontou que "atualmente recorda dos fatos antes narrados e a cada vez sente dor, tristeza, ansiedade, choro, desespero e se pergunta: onde está seu irmão José Adrián Rochac? "[215]. Os familiares apresentam sequelas físicas e psicológicas, e os fatos produziram alterações na dinâmica de suas famílias e comunidades. Estas afetações, compreendidas integralmente na complexidade do desaparecimento forçado, projetar-se-ão no tempo enquanto persistam os fatores de impunidade verificados[216] (Capítulo VII.2 *infra*).

125. Com base em todas as considerações anteriores e tendo em vista o reconhecimento de responsabilidade estatal, **a Corte conclui que o Estado violou o direito à integridade pessoal, reconhecido nos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, combinados com artigo 1.1 deste instrumento, em detrimento de Alfonso Hernández Herrera, Sebastián Rochac Hernández, Tanislao Rochac Hernández, María Juliana Rochac Hernández, María del Tránsito Hernández Rochac, Ana Margarita Hernández Rochac, Nicolás Alfonso Torres Hernández, María Adela Iraheta, Julio Antonio Flores Iraheta, Felipe Flores Iraheta, María Estela Salinas de Figueroa, Amparo Salinas de Hernández, Josefa Salinas Iraheta, María Adela Hernández, José Juan de la Cruz Sánchez, Joel Alcides Hernández Sánchez, Valentina Hernández, Santiago Pérez, Juan Evangelista Hernández Pérez, José Cristino Hernández, Eligorio Hernández, Rosa Ofelia Hernández, María de los Ángeles Osorio, José de la Paz Bonilla, José Arístides Bonilla Osorio, María Inés Bonilla de Galán, María Josefa Rosales, María Esperanza Alvarado, Luis Alberto Alvarado, Petronila Abarca Alvarado, Daniel Ayala Abarca, José Humberto Abarca Ayala, Ester Abarca Ayala, Osmín Abarca Ayala e Paula Alvarado.**

VII.2
Violações Relacionadas com as Investigações: Direitos à Liberdade Pessoal, às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial, em Relação às Obrigações de Respeitar e Garantir os Direitos

Argumentos das partes e da Comissão

126. A **Comissão** argumentou que a informação disponível sobre as causas penais indica que, até a presente data, as investigações relacionadas com os desaparecimentos forçados de José Adrián Rochac Hernández e Santos Ernesto Salinas não passaram das etapas preliminares, ou se encontram

214 Declaração prestada perante a Corte Interamericana, por María Juliana Rochac Hernández, durante a audiência pública realizada em 1º de abril de 2014.

215 Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por María del Tránsito Hernández Rochac, em 7 de março de 2014 (expediente de prova, tomo X, *affidavits*, fl. 4.750).

216 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai, supra*, par. 103; e *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C nº 209, par. 172.

paralisadas sem a produção de provas passíveis de determinar as circunstâncias do desaparecimento das vítimas, seu paradeiro, ou os possíveis responsáveis. A Comissão considerou de suma gravidade o decorrer do tempo desde que o Estado tomou conhecimento dos fatos sem que tenha realizado uma investigação adequada e diligente dos fatos, o que contribui para perpetuar a impunidade. Para a Comissão, a informação disponível indica que a falta de resultados no processo foi devido à inatividade das autoridades responsáveis pela investigação.

127. Segundo a Comissão, as medidas dispostas para procurar as crianças mediante ações de *habeas corpus* careceram de qualquer diligência e limitaram-se a dar um tratamento regular como se tratasse de uma privação de liberdade em circunstâncias normais, sem levar em conta que os fatos denunciados e enquadrados em um contexto no qual se comprovou um padrão sistemático de desaparecimento de crianças, de maneira que as medidas de buscas correspondessem às particularidades destes fatos. A Comissão sustentou que, nos cinco casos, a motivação dos indeferimentos de *habeas corpus* é tão sucinta que se pode verificar a inefetividade deste recurso na prática.

128. Durante a audiência pública, a Comissão ressaltou que, tendo em vista que não se avançou nas imputações e na identificação de possíveis responsáveis, a Lei de Anistia não foi aplicada nestes casos. Entretanto, considerou que tem um efeito necessário em termos gerais na falta de investigação por parte da promotoria e de avanços por parte das autoridades judiciais. Indicou que estes efeitos são tão claros que, após a decisão da Corte no caso dos massacres de El Mozote, foi necessário interpor uma ação de inconstitucionalidade diante da Corte Suprema de Justiça para que esta efetuasse um mandato específico e concreto e ordenasse, eventualmente, segundo o resultado obtido nesta ação de inconstitucionalidade ou mandato, às autoridades judiciais e à promotoria para continuar com estas investigações. Nesse sentido, considerou que o efeito que tem a vigência, em si mesma, da Lei de Anistia encontra-se claramente refletida também na falta de avanço e resposta nas investigações.

129. A Comissão concluiu que o Estado salvadorenho violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, combinados com o artigo 1.1 deste instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, assim como dos familiares identificados.

130. Os **representantes** recordaram que os familiares buscaram o acesso à justiça através dos recursos legais idôneos para encontrar as crianças, porém, 30 anos após o desaparecimento, os familiares expressam sua frustração e desesperança por não terem existido investigações sérias por parte do Estado. Argumentaram que o relatório, de 2 de setembro de 2004, da Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos sobre o desaparecimento forçado das irmãs Serrano Cruz e outros, no qual se encontram mencionadas as vítimas deste caso, foi enviado, entre outros, ao senhor Promotor-Geral da República, que deveria servir como *notitia criminis* e, por se tratar de um delito de ação pública e um crime contra a humanidade, deveria ter investigado, de ofício, de acordo com a legislação interna, uma vez que o Promotor-Geral possui também o monopólio da investigação e da ação penal.

131. Em relação às diversas decisões proferidas pela Turma do Constitucional da Corte Suprema de Justiça nos processos de *habeas corpus,* no sentido de não conceder a proteção constitucional por falta de sustentação probatória sobre a existência das violações constitucionais alegadas, os representantes

lembraram que é dever de um juiz nomeado especialmente para o caso produzir provas, sendo que em todos os processos informam, no mesmo sentido, de ter-se limitado a solicitar relatórios ao Ministério da Defesa Nacional e ao Chefe do Estado Maior Conjunto das Forças Armadas, respondendo ambos os funcionários que não existe nenhum registro relacionado com as detenções das crianças nas respectivas operações.

132. A respeito da situação de impunidade, os representantes expressaram sua preocupação porque não foi exercida em nenhum dos processos da promotoria a ação penal contra os autores materiais e intelectuais dos desaparecimentos forçados, o que denotaria que não existem avanços substanciais nas investigações. Explicaram que a maioria dos casos de investigação pela Promotoria foram abertos em 2009, isto é, quase 29 anos após ocorrido os fatos, e continuam em investigação há quase 4 anos sem que os agentes auxiliares tenham sido capazes de individualizar os autores materiais, nem tampouco os possíveis autores intelectuais, que seriam as altas autoridades que naqueles anos atuavam nas Forças Armadas e são publicamente conhecidos por sua participação nas operações militares em questão, principalmente por fontes jornalísticas deste período.

133. Os representantes observam que, desde 2000, existe uma ambiguidade jurídica pela aplicação da sentença de constitucionalidade emitida nos expedientes n° 24-97 e n° 21-98, segundo as quais a Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz foi declarada constitucional, mas deixou-se em aberto a faculdade dos juízes de aplicá-la ou não em cada caso concreto sob seu conhecimento, e no qual tiver sido alegada pelas partes, em aplicação do controle de constitucionalidade difuso que assiste aos juízes, e não aos promotores, que devem acatá-la por ser lei da República. Indicaram que, em consequência, no presente caso, tampouco foi declarada sua inaplicabilidade, porque em nenhum dos casos foi possível imputar a responsabilidade penal individual. Os representantes apontaram que "a vigência ambígua da Lei de Anistia pode ser maliciosamente aproveitada para não ativar os processos penais em suas etapas preliminares, isto é, administrativas[, e indicaram que] os agentes auxiliares do senhor Promotor-Geral da República que são responsáveis pelas denúncias, não se pronunciaram e tampouco resolveram fundadamente a omissão de apresentar requerimentos após tantos anos de investigação, como foram feitos em outros casos". Afirmaram que é difícil assegurar que o Estado, através do Ministério Público promotor, esteja cumprindo com a medida ordenada no *Caso Massacres de El Mozote*.

134. Os representantes indicaram que, até a presente data, não se conhece a verdade sobre o acontecido e o caso segue em total impunidade perante a omissão de investigar por parte da Promotoria Geral da República. Nesta linha, argumentaram que o direito à verdade, quando relacionado a casos de graves violações aos direitos humanos, sobretudo se tratando de crimes contra a humanidade, como o presente caso, adquire uma dimensão especial. As afetações pelo desconhecimento da verdade nos casos de grave violações de direitos humanos e crimes contra a humanidade "são pluriofensivos, porque afetam a integridade emocional individual e coletiva, bem como o saudável desenvolvimento social e político da coletividade organizada, ferindo gravemente sua dignidade como grupo e sua teia social". O desconhecimento da verdade, nestes casos, gera uma impunidade generalizada que faz impossível a reconstrução da teia social e a consequente perda de confiança nas instituições encarregadas de aplicar justiça. Por isso, para os representantes, o direito à verdade neste caso é um direito individual ao devido processo de investigação, um direito coletivo de acesso à informação pública e, ademais, um direito coincidente com as liberdades políticas próprias dos regimes democráticos. No presente caso,

os representantes sustentaram que o Estado violou o direito à verdade sobre a sorte ou destino das crianças, tendo em vista que não estabeleceu os mecanismos necessários para esclarecer a verdade. Por fim, consideraram que apenas o conhecimento da verdade, pelos meios juridicamente estabelecidos, é capaz de sarar as pessoas, as famílias e toda a sociedade salvadorenha, por isso, é um dever urgente do Estado e de suas instituições competentes, investigar a verdade e torná-la pública e reparar às vítimas.

135. O **Estado** não realizou um pronunciamento específico sobre estas alegações, mas reconheceu a violação dos artigos 8 e 25 da Convenção com base no determinado no Relatório de Mérito da Comissão (par. 20 *supra*). Não obstante, o Estado observou que a Lei de Anistia não foi aplicada nas investigações dos fatos do presente caso e referiu-se à sentença de constitucionalidade, proferida em 26 de setembro de 2000, pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça nos expedientes n° 25-97 e n° 21-98, que abriu a possibilidade para que, em casos concretos, os juízes penais considerassem a inaplicação da Lei de Anistia de 1993, perante as violações dos direitos humanos ocorridas durante o conflito armado interno, como os desaparecimentos forçados. Outrossim, indicou que se encontra pendente, perante a referida Turma Constitucional, uma nova demanda de inconstitucionalidade e referiu-se a uma série de avanços na jurisprudência interna. No que se refere a Promotoria Geral da República, apontou que foi centralizado na Unidade de Direitos Humanos desta instituição, com base em uma lista de massacres atribuídos ao contexto do antigo conflito armado, a tarefa operativa de investigação destes casos.

Considerações da Corte

136. A Corte nota que, segundo foi estabelecido, iniciaram-se três tipos de processos em El Salvador relativos ao desaparecimento forçado de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala: investigações por violações aos direitos humanos perante a Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos; investigações penais perante o Ministério Público e processos constitucionais de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça.

137. À luz do reconhecimento realizado pelo Estado, e levando em consideração a gravidade dos fatos, matéria do presente caso, cabe analisar os diversos processos iniciados, a fim de determinar se constituem um recurso efetivo para assegurar os direitos de acesso à justiça, para conhecer a verdade e para a reparação das vítimas e seus familiares, na seguinte ordem: a) o dever de iniciar uma investigação *ex officio*; b) a ausência da devida diligência nas investigações penais; e c) os processos de *habeas corpus*.

138. Nesta ordem de considerações, a Corte abordará os obstáculos legais e fáticos que impediram o cumprimento da obrigação de investigar os fatos dos desaparecimentos forçados, gerando uma situação de impunidade, com base no desenvolvido no *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador,* sobre o fundamento da obrigação de investigar os fatos do desaparecimento forçado, assim como as especificidades que esta acarreta por se tratar de fatos que se enquadram no contexto de um padrão sistemático de violações contra as crianças[217].

217 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 126 a 130.

139. A Corte estabeleceu que o direito de acesso à justiça requer que se faça efetiva a determinação dos fatos que se investigam e, se for o caso, as correspondentes responsabilidades penais, em um prazo razoável, e, portanto, em atenção à necessidade de garantir os direitos das pessoas prejudicadas, uma demora prolongada pode chegar a constituir, por si só, uma violação às garantias judiciais[218]. Dessa forma, a Corte assinalou que os órgãos estatais responsáveis pela investigação relacionada ao desaparecimento forçado de pessoas, cujos objetivos são a determinação de seu paradeiro e o esclarecimento do ocorrido, a identificação dos responsáveis e sua possível sanção, devem finalizar seu objetivo de maneira diligente e exaustiva[219]. É oportuno recordar que em casos de desaparecimento forçado, é imprescindível a atuação pronta e imediata das autoridades da promotoria e judiciais, ordenando medidas oportunas e necessárias dirigidas à determinação do paradeiro da vítima ou o local onde possa ser encontrada privada de liberdade[220]. No presente caso, tal obrigação é reforçada pelo fato de que as vítimas eram crianças no momento dos acontecimentos, uma delas em sua primeira infância, assim o Estado tinha o dever de assegurar que fossem encontradas o mais rápido possível. Os bens jurídicos sobre os quais recaem a investigação, obrigam a redobrar os esforços nas medidas a serem praticadas para cumprir seu objetivo, pois o passar do tempo guarda uma relação, diretamente proporcional, à limitação – e, em alguns casos, à impossibilidade – de obter provas e/ou testemunhos, dificultando e ainda tornando ilusório ou ineficaz, a prática de diligências probatórias a fim de esclarecer os fatos, matéria de investigação[221], de identificar os possíveis autores e participantes, e de determinar as eventuais responsabilidades penais. Sem prejuízo disso, as autoridades nacionais não estão eximidas de realizar todos os esforços necessários em cumprimento de sua obrigação de investigar[222]. A atuação omissa ou negligente dos órgãos estatais não é compatível com as obrigações emanadas da Convenção Americana, acima de tudo porque estão em jogo bens essenciais das pessoas[223]. Assim, os Estados devem dotar as autoridades correspondentes de recursos logísticos e científicos necessários para produzir e valorar as provas, e, em particular, de faculdades para acessar à documentação e informação pertinente para investigar os fatos denunciados e obter indícios ou evidências da localização das vítimas[224].

140. Por sua vez, é importante recordar que a Corte considerou o conteúdo do direito a conhecer a verdade em sua jurisprudência, em particular, nos casos de desaparecimento forçado. No *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras* a Corte afirmou a existência de um "direito dos familiares da vítima de conhecer o destino desta e, se for o caso, de onde encontrar seus restos mortais"[225]. Nestes tipos de casos, entende-se que os familiares da pessoa desaparecida são vítimas dos fatos constitutivos do desaparecimento forçado, o que lhes confere o direito a que os fatos sejam investigados e que os responsáveis sejam processados,

218 Cf. *Caso Hilaire, Constantine e Benjamin e outros Vs. Trinidade e Tobago. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de junho de 2002. Série C n° 94, pars. 142 a 145; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra*, par. 192.

219 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 177; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 145.

220 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru, supra*, par. 134; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 145.

221 Cf. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C n° 186, par. 150; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra*, par. 185.

222 Cf. *Anzualdo Castro Vs. Peru, supra*, par. 135; e *Caso Palma Mendoza e outros Vs. Equador. Exceção Preliminar e Mérito.* Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 247, par. 94.

223 Cf. *Caso Garibaldi Vs. Brasil, Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de setembro de 2009. Série C n° 203, par. 130; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 145.

224 Cf. *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala, supra*, par. 77; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra*, par. 182.

225 *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 181.

e, se for o caso, punidos[226]. O direito a conhecer a verdade dos familiares de vítimas de graves violações de direitos humanos enquadra-se no direito de acesso à justiça[227].

A. Dever de iniciar uma investigação *ex officio*

141. Depreende-se da prova que, em 31 de maio de 1996, os representantes da Associação Pró-Busca interpuseram uma denúncia inicial perante a Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos (PDDH), na qual expuseram um total de 141 casos de crianças vítimas de desaparecimento forçado, todos elas no contexto do conflito armado salvadorenho[228]. A Procuradoria exarou uma primeira decisão, em 30 de março de 1998, sob o expediente de n° SS-0449-96, em que se referiu a sete casos ilustrativos de desaparecimento forçado de crianças durante o conflito armado, no qual assinala como responsáveis, pelos mencionados desaparecimentos, membros das Forças Armadas de El Salvador[229]. À raiz de novos dados correspondentes ao desaparecimento de crianças ocorridos durante o conflito armado, apresentados pela Associação Pró-Busca em 5 de março de 2002, a Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos exarou uma decisão, em 10 de fevereiro de 2003, estabelecendo o descumprimento da decisão institucional de março de 1998 e ratificando "a obrigação indelegável do estado de investigar, processar e sancionar os responsáveis pelos massacres, pelas execuções arbitrárias sumárias ou extralegais de pessoas, pelos desaparecimentos forçados e por outros graves crimes denunciados e confirmados pela PDDH"[230]. Em 2 de setembro de 2004, a Procuradoria proferiu uma nova decisão na qual constatou o descumprimento das decisões de 1998 e 2003, e reiterou as recomendações realizadas "especialmente no que concerne àquelas recomendações que promovem o pleno acesso à verdade, à justiça e à reparação dos familiares de crianças vítimas de desaparecimento forçado durante o conflito armado"[231]. Nesta decisão, a Procuradoria afirmou que havia recebido informação fundamentada sobre 136 casos de desaparecimento forçado de crianças durante o conflito armado salvadorenho, aos quais deve ser adicionado os sete casos investigados pela Procuradoria e apresentados em sua decisão de 1998, o que considerou "ilustrar, com trágica clareza, as características comuns entre este elevado número de crimes contra a humanidade, assim como prova plena de sua natureza sistemática e permanente na época"[232]. Entre eles, estão incluídos os casos de "José Adrián Hernández Rochac", "Emelinda Lorena Hernández Sánchez", "Manuel Antonio Bonilla Osorio" e "Ricardo Ayala"[233]. Ademais, ordenou a notificação de sua decisão, entre outros, ao Promotor-Geral da República,

226 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito, supra*, par. 97; e *Caso Radilla Pacheco Vs. México, supra*, par. 180.

227 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 181; *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru, supra*, par. 118; e *Caso Gelman Vs. Uruguai, supra*, par. 243.

228 Cf. Fax enviado pela Associação Pró-Busca, dirigido à Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos, de 31 de maio de 1996 (expediente de prova, tomo IV, anexo 7 à submissão do caso, fl. 1.875); e Lista de casos apresentados pela Associação Pró-Busca à Procuradoria para a Defesa dos Direitos Humanos, em 31 de maio de 1996 (expediente de trâmite perante a Comissão, tomo II, fls. 982 a 985).

229 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 134; e Relatório da Senhora Procuradora para a Defesa dos Direitos Humanos sobre os desaparecimentos forçados das meninas Ernestina e Erlinda Serrano Cruz, sua impunidade atual e o padrão de violência em que ocorreram tais desaparecimentos, de 2 de setembro de 2004 (expediente de prova, tomo V, anexo 1 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.033 a 2.037).

230 Relatório da Senhora Procuradora para a Defesa dos Direitos Humanos sobre os desaparecimentos forçados das meninas Ernestina e Erlinda Serrano Cruz, sua impunidade atual e o padrão da violência em que ocorreram tais desaparecimentos, de 2 de setembro de 2004 (expediente de prova, tomo V, anexo 1 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.043).

231 Relatório da Senhora Procuradora para a Defesa dos Direitos Humanos sobre os desaparecimentos forçados das meninas Ernestina e Erlinda Serrano Cruz, sua impunidade atual e o padrão da violência em que ocorreram tais desaparecimentos, de 2 de setembro de 2004 (expediente de prova, tomo V, anexo 1 ao escrito de petições, argumentos e prova, fls. 2.197 a 2.198).

232 Relatório da Senhora Procuradora para a Defesa dos Direitos Humanos sobre os desaparecimentos forçados das meninas Ernestina e Erlinda Serrano Cruz, sua impunidade atual e o padrão da violência em que ocorreram tais desaparecimentos, de 2 de setembro de 2004 (expediente de prova, tomo V, anexo 1 ao escrito de petições, argumentos e prova, fl. 2.106).

233 Relatório da Senhora Procuradora para a Defesa dos Direitos Humanos sobre os desaparecimentos forçados das meninas Ernestina e Erlinda Serrano Cruz, sua impunidade atual e o padrão da violência em que ocorreram tais desaparecimentos, de 2 de setembro de 2004 (expediente de prova, tomo V, anexo 1 ao escrito de petições, argumentos e prova, fls. 2.125, 2.127 e 2.132).

o que foi realizado em 7 de setembro de 2004[234]. Todavia, não consta que as investigações penais foram iniciadas em cumprimento à referida decisão de 2004 da Procuradoria (par. 144 *infra*). Por sua vez, segundo reconhecido pelo Estado, no caso de Santos Ernesto Salinas, sua mãe havia se apresentado em agosto do ano de 2002 perante a Promotoria Geral da República para interpor uma denúncia, a qual não havia sido recebida (par. 66 *supra*).

142. A Corte reitera, embora uma denúncia perante a Procuradoria possa acarretar ações efetivas e úteis em casos de alegadas violações de direitos humanos, é claro que os fatos denunciados também foram postos ao conhecimento da Promotoria Geral da República, a qual cabia iniciar as ações penais correspondentes[235].

143. Em razão do exposto, **a Corte considera que, tendo em vista que o Estado não iniciou, sem demora, uma investigação penal sobre o acontecido à José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, apesar de ter tido conhecimento, em diversos momentos, de que se encontravam desaparecidos (par. 141 *supra*), o Estado descumpriu seu dever de investigar, *ex officio*, estes desaparecimentos forçados**.

B. Ausência da devida diligência nas investigações penais

144. A Corte constatou que, em seu escrito de submissão, a Comissão se referiu às investigações realizadas até setembro de 2003, quando, unicamente, se havia aberto uma investigação pelo desaparecimento forçado de José Adrián Rochac Hernández[236]. O Estado enviou cópia do expediente da investigação que tramita perante o Escritório da Promotoria de Soyapango, iniciada pelos fatos relativos ao desaparecimento forçado de José Adrián Rochac Hernández *à* raiz da denúncia interposta, em 12 de abril de 2002, por seu pai (par. 57 *supra*), com informações até 30 de outubro de 2013 (expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02). A informação disponível indica que, em 2009, alguns dias antes da realização da audiência perante a Comissão Interamericana, foram abertas as investigações penais pelos desaparecimentos forçados de Santos Ernesto Salinas perante o Escritório da Promotoria de São Vicente (expediente da Promotoria n° 908-UDVSV-2009); de Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala perante o Escritório da Promotoria de São Vicente (expediente da Promotoria n° 909-UDVSV-2009); e de Emelinda Lorena Hernández perante o Escritório da Promotoria de San Francisco Gotera (expediente da Promotoria n° 908-UDVOFM-2009), as quais se encontrariam em etapa de investigação inicial sem que se tenha individualizado seus possíveis autores[237]. Não obstante, a Comissão não incluiu em seu relatório de mérito os fatos relativos a estas investigações. É por isso que, nesta seção, a Corte estabelecerá as omissões e falhas em que incorreram as autoridades, com base no marco fático proporcionado pela Comissão, sobre o qual o Estado realizou seu reconhecimento de responsabilidade,

234 Cf. Ata de notificação ao Promotor-Geral da República de 7 de setembro de 2004 (expediente de prova, tomo IV, anexo 18 à submissão do caso, fl. 1.995).

235 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 135.

236 A respeito do desaparecimento de Santos Ernesto Salinas, a Comissão indicou que "não se conta com informação sobre o andamento e/ou resultado da investigação penal". Relatório de Mérito n° 75/12, enviado pela Comissão Interamericana em 7 de novembro de 2012, par. 224. Não obstante, anteriormente havia indicado que "os funcionários não admitiram a denúncia aduzindo que devia ser apresentada na cidade de São Salvador", o que foi reconhecido pelo Estado. Cf. Relatório de Mérito n° 75/12, emitido pela Comissão Interamericana em 7 de novembro de 2012, par. 104.

237 Ver, por exemplo, a Carta da Associação Pró-Busca dirigida à Comissão de Justiça e Direitos Humanos da Assembleia Legislativa de 3 de dezembro de 2014 (expediente de provas, tomo V, anexo 33 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.451 a 2.467), na qual se faz referência que, na investigação sobre Emelinda Lorena Hernández, iniciada em 30 de outubro de 2009, apenas foram realizadas três entrevistas.

e nas provas apresentadas em relação à investigação relativa ao desaparecimento forçado de José Adrián Rochac Hernández.

145. Da informação proporcionada depreende-se que, após a denúncia pelo desaparecimento forçado de José Adrián Rochac Hernández, em agosto de 2003, se tratou de obter informação sobre possíveis incursões do exército, ouvindo as declarações do denunciante e de uma vizinha[238]. Após, consta atividade processual só a partir do mês de novembro de 2009. Isto é, a investigação permaneceu inativa no início por mais de seis anos[239].

146. Foram realizadas diligências probatórias que consistiram em: entrevista com o denunciante[240]; recebimento das declarações das pessoas que o próprio denunciante apontou como testemunhas[241]; realização de diligência de inspeção ocular, com planimetria e álbum de fotografias do local dos fatos[242]; oficialização ao Estado Maior das Forças Armadas[243] e ao Ministro da Defesa Nacional[244], requerendo informação sobre seus membros, bem como de operações no local e na data dos fatos sem que conste resposta ou, quando existe, informando que não foram encontradas informações sobre a realização de operações no local e na data dos fatos[245]; solicitação de autorização para verificar no arquivo judicial os expedientes de adoções ou processos tutelares realizados entre 1980 e 1993[246]; solicitação de certificado do Registro Nacional das Pessoas Naturais de José Adrián Rochac Hernández, para o qual recebeu a resposta de que não existe registro de documento único de identidade desta pessoa[247], e de testemunhas[248]; e verificação de possíveis movimentos migratórios terrestres, aéreos ou marítimos de José Adrián Rochac Hernández, sem encontrar nenhum registro[249].

147. Atualmente, as investigações encontram-se em andamento, sem que se tenha identificado, nem vinculado ao processo qualquer dos possíveis responsáveis, estando ainda pendente a realização de algumas diligências, tais como solicitar novamente informação ao Estado Maior Conjunto, recolher as declarações de testemunhas e verificar os expedientes relativos à adoção de crianças.

148. Ao analisar a efetividade das investigações realizadas no presente caso, a Corte observa que da prova depreende-se que, embora se constate certa atividade investigativa das autoridades responsáveis pela realização das investigações, não foram esgotadas todas as medidas que deviam ser realizadas a fim de identificar os possíveis autores dos fatos, e, conforme o caso, vinculá-los ao processo.

238 Cf. Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02 perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 3.992 e 3.993).

239 Cf. Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02 perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fl. 4.007).

240 Cf. Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02 perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.234 a 4.236).

241 Cf. Declaração de María Juliana Rochac Hernández, de 7 de dezembro de 2010, constante do Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02 perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.341 a 4.345).

242 Cf. Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02 perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.020 e 4.258 a 4.263).

243 Cf. Ofícios de 9 de novembro de 2009, 26 de março de 2010 e 26 de agosto de 2010, constantes do Expediente da Promotoria n° 21-UMM-D-02, perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.009 a 4.010; 4.256 a 4.257; 4.317 a 4.318).

244 Cf. Ofícios de 29 de novembro de 2010, 4 de março de 2013 e resposta de 8 de março de 2013, constantes do Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02, perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.327 a 4.328, 4.505 e 4.524).

245 Cf. Ofícios recebidos em 7 de setembro e 22 de dezembro de 2010, constantes do Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02, perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.319 e 4.351).

246 Cf. Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02 perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.315 a 4.316).

247 Cf. Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02 perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.323 e 4.324).

248 Cf. Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02 perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.374 a 4.375).

249 Cf. Expediente da Promotoria n° 321-UMM-D-02 perante o Escritório da Promotoria de Soyapango (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.526 a 4.529).

149. Assim, não foi realizada qualquer medida para inspecionar o material hemerográfico, através do qual se pudesse eventualmente obter informação sobre as pessoas que participaram das operações militares realizadas no local e na data dos fatos[250], nem foram incorporadas às investigações as seções correspondentes do Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, no qual são apontados nomes de alguns dos militares que participaram das operações, como por exemplo, a relativa aos *Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos*[251]. Igualmente, nas conclusões alcançadas pela Procuradoria e nas provas produzidas pelas investigações, foram indicadas as unidades militares que haviam participado das operações e identificaram-se os nomes de algumas autoridades responsáveis por elas, porém esta informação não foi utilizada em nenhuma linha de investigação, e, tampouco, foi vinculada ao processo, nem foram intimados a declarar qualquer membro das Forças Armadas. Isto é, não se tentou aportar maiores provas tendentes a confirmar ou desvirtuar a responsabilidade das pessoas indicadas.

150. A Corte considera que nas investigações realizadas não levaram em consideração o contexto dos fatos, sua complexidade, os padrões que explicam sua prática, a complexa rede de pessoas envolvidas, nem a especial posição dentro da estrutura estatal, nesta época, das pessoas que possam ser responsáveis. A respeito deste ponto, a Corte considerou que, em fatos como os alegados neste caso, levando em conta o contexto e sua complexidade, é razoável considerar que existam diferentes graus de responsabilidade em diferentes níveis[252]. Sem embargo, isso não está refletido nas investigações. Em consequência, tampouco se observa que as autoridades responsáveis pelas investigações tenham seguido as linhas de investigações claras e lógicas que levem em consideração esses elementos. Ademais, observam-se carências na produção de provas. Neste sentido, a Corte considera que o Estado não atuou com diligência a respeito desta obrigação.

151. No que se refere às diligências para determinar a possível localização das vítimas desaparecidas, embora se tenha realizado algumas atuações por parte da Comissão Nacional de Busca ou umas poucas atuações por parte da Promotoria, o Estado não proporcionou informação que indique que foram esgotadas todas as medidas possíveis para determinar o paradeiro das vítimas, de acordo com o conjunto de possíveis diligências efetivas que correspondem ao *modus operandi* dos desaparecimentos de crianças durante o conflito armado, as quais estão especificadas no *Caso Contreras e outros*[253]. A Corte nota que, em paralelo às investigações realizadas pelo órgão responsável pela persecução penal, na atualidade, a Comissão Nacional de Busca também estaria realizando investigações, no âmbito de suas atribuições, para determinar o paradeiro das vítimas desaparecidas (par. 60 *supra*). A Corte observa que não se deduz da prova constante do expediente que exista coordenação entre estes dois órgãos estatais a fim de conseguir uma maior eficácia nas investigações.

152. A Corte constata que a situação verificada é coincidente com o determinado oportunamente sobre as investigações realizadas nos *Casos Irmãs Serrano Cruz* e *Contreras e outros*, nas quais o órgão investigativo

250 Por exemplo, o perito Iglesias se referiu que na época dos desaparecimentos forçados do presente caso "as forças armadas usavam e tinham o que se chamava de Comitê de Imprensa das Forças Armadas (COPRESA), que tinham relatórios claros de onde se estavam realizando operações, quem eram os oficiais responsáveis, e isso era publicado e mandado como boletins de imprensa e [...] eram, inclusive, publicados pela imprensa escrita, ou seja, há informação". Perícia prestada por Ricardo Alberto Iglesias Herrera perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 17 de maio de 2011 no *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*. Ver também matérias jornalísticas, nas quais descrevem a ocorrência das operações relativas a estes casos (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas).

251 Cf. *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 84, citando o Relatório da Comissão da Verdade para El Salvador, Da loucura à esperança, a guerra de 12 anos em El Salvador, 1992-1993.

252 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México, supra*, par. 203; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 194.

253 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 152.

não havia produzido de forma diligente e exaustiva todos os meios de prova pertinentes e se verificava uma situação de impunidade[254].

153. De sua parte, a Associação Pró-Busca identificou, com base em sua experiência nestes casos (par 49 *supra*), os seguintes obstáculos transversais nas investigações de crianças desaparecidas: a) diligências não produzidas, tais como entrevistas com testemunhas chaves que foram individualizadas desde o princípio das investigações; b) não foram solicitadas informações ou usadas as atribuições investigativas para requerer às instituições estatais que fornecessem a informação relevante sob seu poder; c) rotatividade dos auxiliares de promotoria, o que impede a continuidade dos processos e uma estratégia de investigação clara[255].

154. A Corte evidencia que, nos casos sobre os quais teve conhecimento, não existiu uma estratégia de investigação séria e decidida que conduzisse à investigação e ao ajuizamento dos supostos responsáveis. Particularmente, em casos como este, a Corte considerou que as autoridades responsáveis pela investigação têm o dever de assegurar que no seu andamento sejam valorados os padrões sistemáticos que permitiram a prática de graves violações dos direitos humanos[256], como as do presente caso. Isto é, não podem ser considerados como fatos isolados. Portanto, no interesse de garantir sua efetividade, a investigação deve ser conduzida levando em consideração a complexidade deste tipo de fatos, sua ocorrência no marco de operações de contra insurgência das Forças Armadas, e a estrutura a qual pertenciam as pessoas provavelmente envolvidas nestes fatos. É, assim, que cumpre ao Estado fazer pleno uso de suas faculdades investigativas, a fim de evitar toda omissão na produção de provas e no seguimento da linha lógica de investigação, visando alcançar uma eficaz determinação do paradeiro das vítimas desaparecidas, o esclarecimento do ocorrido, a identificação dos responsáveis e sua possível sanção.

155. Os representantes, a Comissão e o Estado concordaram em afirmar que a Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz não foi aplicada nos casos *sub judice*. No entanto, a Comissão e os representantes afirmaram que a vigência, em si, da Lei de Anistia, constitui um desincentivo para as autoridades responsáveis pelas investigações (pars. 128 e 133 *supra*).

156. Das provas apresentadas, depreende-se que efetivamente o Decreto Legislativo n° 486 "Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz", promulgada em El Salvador, em 20 de março de 1993[257], não foi expressamente aplicada a fim de encerrar a investigação iniciada pelos fatos do presente caso. Não obstante, a Corte verificou que, pelo menos no caso da investigação do desaparecimento de José Adrián Rochac Hernández, consta do expediente da promotoria cópia da Lei de Reconciliação Nacional e da Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz, assim como de um relatório que descreve um comunicado da promotora responsável pela investigação com o promotor de direitos humanos, no qual indicada

254 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas, supra*, pars. 89 a 98 e 105 a 106; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, pars. 147 a 155 e 168 a 169.

255 Cf. Carta da Associação Pró-Busca, dirigida ao Promotor-Geral da República de 22 de fevereiro de 2013 (expediente de prova, tomo V, anexo 12 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.312 a 2.313). Ver também: Carta da Associação Pró-Busca, dirigida à Comissão de Justiça e Direitos Humanos da Assembleia Legislativa, de 3 de dezembro de 2013 (expediente de prova, tomo V, anexo 33 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.451 a 2.467).

256 Cf. *Caso dos Massacres de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 163, par. 157; e *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 257.

257 Decreto Legislativo em vigência desde 22 de março de 1993, que concedeu uma "anistia ampla, absoluta e incondicional a favor de todas as pessoas que, de qualquer forma, tenham participado na comissão de delitos políticos, comuns conexos a estes, e em delitos comuns cometidos por um número de pessoas, não menor do que vinte, antes de primeiro de janeiro de 1992, se contra essas pessoas já se tenha proferido sentença, se foi iniciado ou não processo contra esses delitos, concedendo esta graça a todas as pessoas que tenham participado". Cf. Decreto Legislativo n° 486, Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz, de 20 de março de 1993, publicado no Diário Oficial n° 56, tomo 318, de 22 de março de 1993 (expediente de prova, tomo VIII, fls. 4.016 a 4.019).

que o delito de desaparecimento forçado de pessoas não era suscetível da aplicação da referida lei. O anterior mostra que, sem uma posição institucional clara em relação à persecução penal de fatos como os do presente caso, persistem dúvidas sobre se a Lei de Anistia seria aplicável ou não nestes casos, dúvidas que, por sua vez, se refletem nos escassos avanços verificados nas investigações.

157. Da informação proporcionada pelos representantes e pelo Estado, surge que, até a presente data, o Estado não adotou medidas a fim de se assegurar, a respeito das graves violações de direitos humanos, que a referida lei não tenha gerado efeitos, nem que os possa no presente, e, tampouco, os gere no futuro. No que concerne a decisão emitida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça, em 26 de setembro de 2000, nos expedientes n° 24-97 e n° 21-98, a Corte observou, em um caso prévio, que não trouxe como consequência, na prática, a reabertura das investigações[258]. De outra parte, não foi provada a existência de uma diretriz institucional do órgão responsável pela persecução penal sobre a inaplicabilidade da referida lei nas investigações de fatos como os do presente caso, o que, por sua vez, poderia estar resultando em que as diligências realizadas respondam a uma mera formalidade, mas não a uma decisão firme de avançar nas investigações.

158. A Corte considera pertinente recordar que nos *Casos Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador* e *Contreras e outros Vs. El Salvador*, relativos às violações de direitos humanos associadas ao desaparecimento forçado de crianças durante o conflito armado, a Corte afirmou que, por se tratar de violações graves de direitos humanos, e em consideração ao caráter continuado ou permanente dos desaparecimentos forçados, cujos efeitos não cessam até que seja estabelecido a sorte ou o paradeiro das vítimas e sua identidade seja determinada, o Estado deve "abster-se de recorrer a figuras como a anistia"[259] ou qualquer outra forma similar de eximir responsabilidade. Igualmente, é necessário recordar que a Corte analisou o conteúdo e o alcance do Decreto Legislativo n° 486 "Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz" no *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador*, em cuja sentença determinou que "tendo em vista sua manifestada incompatibilidade com a Convenção Americana, as disposições da Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz que impeçam a investigação e sanção das graves violações aos direitos humanos sucedidos naquele caso, carecem de efeitos jurídicos e, em consequência, não podem seguir representando um obstáculo para a investigação desses fatos [...] e a identificação, o ajuizamento, e a punição dos responsáveis, nem podem ter igual ou similar impacto sobre outros casos graves de violações de direitos humanos reconhecidos na Convenção Americana que possam ter ocorrido durante o conflito armado em El Salvador"[260].

159. Em suma, cabia às autoridades responsáveis pelo andamento das investigações orientá-las correta e oportunamente desde seu início para individualizar e identificar os responsáveis pelo desaparecimento, assim como para determinar o destino ou fornecer o paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, tudo isso em função do contexto em que ocorreram. Para a Corte, as ações das autoridades encarregadas do andamento das investigações não foram exaustivas e não permitiram o avanço nas investigações, nem a determinação de linhas investigativas consequentes. Dessa forma, é necessário destacar que a investigação interna apresenta, em sua primeira etapa, um longo período de inatividade

258 Cf.. *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra*, pars. 293 e 294.

259 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas, supra*, par. 172; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 185.d).

260 *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 296.

devido à ausência de atividade processual *ex officio* por parte do órgão responsável pela investigação, a qual, no entender desta Corte, comprometeu a seriedade e sua devida diligência, já que, com o decorrer do tempo, afeta-se indevidamente a possibilidade de coletar e apresentar provas pertinentes que permitam esclarecer os fatos e determinar as responsabilidades correspondentes.

160. A Corte observa que, havendo transcorrido mais de 30 anos desde o início da execução dos fatos e 12 anos de início da primeira investigação, os processos penais continuam em suas primeiras etapas, sem que tenham sido individualizados, processados e, eventualmente, sancionados nenhum dos responsáveis, o que ultrapassou excessivamente o prazo que pode ser considerado razoável para estes efeitos. Em razão do exposto, a Corte considera que o Estado não realizou investigações sérias, diligentes e exaustivas, em um prazo razoável, dos fatos concernentes aos desaparecimentos forçados de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala.

161. À luz destas considerações e do reconhecimento de responsabilidade do Estado, **a Corte determina que o Estado descumpriu os requerimentos dos artigos 8.1 e 25 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo tratado, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, assim como de seus familiares.**

C. Processos de *habeas corpus*

162. A Corte recorda que os artigos 7.6 e 25 da Convenção abarcam diferentes âmbitos de proteção. O artigo 7.6 da Convenção[261] possui um conteúdo jurídico próprio que consiste em tutelar, de maneira direta, à liberdade pessoal ou física, por meio do mandato judicial dirigido às autoridades correspondentes a fim de que se leve o detido à presença do juiz para que este possa examinar a legalidade da privação e, se for o caso, decretar sua liberdade[262]. A Corte considerou que a ação de *habeas corpus,* ou a audiência de custódia, representa o meio idôneo para garantir a liberdade, controlar o respeito à vida e à integridade da pessoa e impedir seu desaparecimento ou a indeterminação de seu local de detenção[263]. A respeito, a jurisprudência da Corte já se referiu que estes recursos não apenas devem existir formalmente na legislação, mas que devem ser efetivos[264]. Dado que o princípio de efetividade (*effet utile*) é transversal à proteção devida de todos os direitos reconhecidos neste instrumento, a Corte considera, tal como em outras oportunidades[265], que, na aplicação do princípio *iura novit curia*, do qual se validou reiteradamente a jurisprudência internacional, no sentido de que o julgador possui a faculdade, e inclusive o dever, de aplicar as disposições jurídicas pertinentes em uma causa, ainda quando as partes não a invoquem

261 O artigo 7.6 da Convenção estabelece que "toda pessoa privada de liberdade tem o direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção e ordene sua soltura se a prisão ou a detenção forem ilegais. Nos Estados Partes cujas leis preveem que toda pessoa que se vir ameaçada de ser privada de sua liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente a fim de que este decida sobre a legalidade da tal ameaça, tal recurso não pode ser restringido nem abolido. O recurso pode ser interposto pela própria pessoa ou por outra pessoa".

262 Cf. *O Habeas Corpus Sob Suspensão de Garantias (arts. 27.2, 25.1 e 7.6 Convenção Americana sobre Direitos Humanos*). Parecer Consultivo OC-8/87 de 30 de janeiro de 1987. Série A n° 8, pars. 33 e 34; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra,* par. 157.

263 Cf. *O Habeas Corpus Sob Suspensão de Garantias (arts. 27.2, 25.1 e 7.6 Convenção Americana sobre Direitos Humanos*). Parecer Consultivo OC-8/87, *supra*, par. 35; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala, supra,* par. 142.

264 Cf.. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2014. Série C n°218, par. 129; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra,* par. 158.

265 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru, supra,* par. 77; *Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra,* par. 123; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra,* par. 157.

expressamente[266], cabe analisar as alegações relacionadas à efetividade das ações de *habeas corpus* em relação à disposição citada e não em relação ao artigo 25 da Convenção, como foi alegado pelos representantes e a Comissão e reconhecido pelo Estado.

163. No presente caso, consta que foram iniciados cinco processos de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça, um a respeito de cada uma das vítimas de desaparecimento forçado, ou seja: em 16 de outubro de 2002, por Alfonso Hernández Herrera a favor de José Adrián Rochac Hernández[267]; em 17 de outubro de 2002, por María Adela Iraheta a favor de Santos Ernesto Salinas[268]; em 15 de novembro de 2002, por María Adela Hernández a favor de Emelinda Lorena Hernández[269]; em 25 de dezembro de 2002, por María de los Ángeles Osorio a favor de Manuel Antonio Bonilla[270]; e em 18 de fevereiro de 2002, por Petronila Abarca Alvarado a favor de Ricardo Abarca Ayala[271].

164. Observa-se do acervo probatório que, uma vez admitidos os processos de *habeas corpus,* foi nomeado um juiz executor para cada um. Com relação às diligências realizadas no âmbito dos processos de *habeas corpus*, depreende-se que o juiz executor se limitou a oficiar ao Ministro da Defesa Nacional e ao Chefe do Estado Maior em Conjunto das Forças Armadas ou a inspecionar determinados arquivos, e concordou com a resposta recebida por parte das autoridades sobre a inexistência de registros ou antecedentes relacionados às operações ou à possível retenção ou privação de liberdade dos então crianças, sem solicitar uma explicação sobre os mecanismos utilizados pelas autoridades que permitiu chegarem a essa conclusão (pars. 58, 67, 73, 85 e 86 *supra*)

165. Mediante decisões de 3[272] e 6[273] de março, assim como de 26 de maio[274], todas de 2003, a Turma Constitucional resolveu encerrar os referidos processos de *habeas corpus* sob argumentos idêntico. Em suas considerações, a Turma Constitucional diferenciou estes casos de outros precedentes em que declarou reconhecida a violação constitucional ao direito de liberdade física, com base nos seguintes argumentos: a) "que se contava com elementos que podiam gerar um juízo de probabilidade acerca da existência da violação ao direito de liberdade física, elementos que levavam a pensar, nesta ocasião, que em efeito se tratava de um caso de desaparecimento forçado de pessoas, tais como a certidão de registro do nascimento das então menores desaparecidas, documento com o qual foi comprovada sua existência; assim como o relatório [...] no qual se expressou que foram iniciadas diligências para averiguar o paradeiro dos favorecidos, constando nas mencionadas diligências, **declarações**

266 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra,* par. 163; e *Caso Suárez Peralta Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de maio de 2013. Série C n° 261, par. 92.

267 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por Alfonso Hernández Herrera em 16 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 11 à submissão do caso, fls. 1.890 a 1.893).

268 Cf.. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María Adela Iraheta em 17 de outubro de 2002 (expediente de prova, tomo IV, anexo 13 à submissão do caso, fl. 1.897).

269 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María Adela Hernández em 15 de novembro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 23 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.367).

270 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por María de los Ángeles Osorio em 25 de dezembro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 27 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.381).

271 Cf. Solicitação de *habeas corpus* perante a Turma Constitucional da Corte Suprema, apresentada por Petronila Abarca Alvarado em 18 de fevereiro de 2002 (expediente de prova, tomo V, anexo 31 ao escrito de petições, argumentos e provas, fl. 2.438).

272 Cf. Decisão proferida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 216-2002, em 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 11 ao escrito de petições, argumentos e prova, fls. 2.308 a 2.310); Decisão proferida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 217-2002, em 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo IV, anexo 15, à submissão do caso, fls. 1.904 a 1.906); e Decisão proferida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 238-2002, em 3 de março de 2003 (expediente de prova, tomo IV, anexo 20 à submissão do caso, fls. 2.000 a 2.002).

273 Cf. Decisão proferida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 18-2003, em 6 de março de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 32 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.447 a 2.449).

274 Cf. Decisão proferida pela Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça no processo de *habeas corpus* n° 25-2003, em 26 de maio de 2003 (expediente de prova, tomo V, anexo 28 ao escrito de petições, argumentos e provas, fls. 2.387 a 2.389).

testemunhais que coincidiram no fato de afirmar a existência da operação e o desaparecimento dos menores aqui favorecidos"; b) "diante da existência de um relatório prestado pela autoridade demandada que assinalou não haver registro de nenhuma operação no local e nas datas indicados pela requerente, esta Turma considerou necessário efetuar uma contraposição entre o direito à liberdade física das favorecidas e a negativa da autoridade demandada sobre a existência do fato – em virtude de não se ter estabelecido que estas menores estejam mortas – e conceder, por consequência, a tutela ao direito de liberdade física das aqui favorecidas"; c) diferentemente do precedente, "o impetrante não apresenta nenhum elemento que leve a considerar que, de fato, se trata de um caso de desaparecimento forçado de pessoas, posto que se limita a fazer uma relação entre os fatos referidos a um suposto desaparecimento forçado, anexando à sua demanda unicamente a certidão de registro do nascimento do então menor, com o que comprova o nascimento do favorecido e seu registro perante a autoridade competente, **porém não proporciona o mínimo indício sobre a existência da violação constitucional alegada**"; d) "tendo em vista que esta Turma conta, para emitir seu parecer, apenas com a declaração do peticionário, e, de outro parte, com o relatório prestado pela autoridade demandada, por meio do qual nega a realização dos fatos antes apontados, resulta procedente encerrar o presente processo de *habeas corpus*, por não constar [...]o mínimo de elementos que permitam estabelecer um grau de probabilidade acerca da existência da restrição ao direito de liberdade física do favorecido, e, portanto, por não estar comprovado – especificamente no caso dos desaparecimentos forçados – os elementos, ou se preferir, os 'indícios', que estabeleçam essa restrição de liberdade, carecendo, por consequência, de objeto sobre o qual se pronunciar"; e e) que o exposto "não significa retomar critérios jurisprudenciais já superados, nos quais se exija a comprovação da 'detenção' e se vincule, ademais, ao 'desaparecimento forçado de pessoas' a um mero fato delitivo".

166. Diferentemente de outros precedentes nos quais foram examinadas as investigações, tanto da Procuradoria como as de âmbito penal, realizadas até aquele momento em cada caso[275], no caso de José Adrián Rochac Hernández não se solicitou informação à Promotoria que havia recebido a denúncia (par. 144 *supra*), dado que constava na solicitação de *habeas corpus*. Nos outros casos, a inexistência de uma investigação penal foi avaliada como elementos para indeferir o *habeas corpus*. Ademais, não foram citadas a declarar as pessoas oferecidas como testemunhas ou aquelas individualizas em funções de comando, em cada uma das solicitações de *habeas corpus* (par. 58, 67, 73 e 84 *supra*).

167. A Corte constatou que a Turma Constitucional impôs um ônus da prova desproporcional sobre os demandantes, posto que não foram realizadas de forma diligente as atuações processuais encaminhadas a produzir as provas oferecidas, levando em consideração as amplas faculdades do juiz executor, o que, acrescido da recusa das autoridades castrenses de fornecer informação, tornou o recurso inefetivo. Além disso, se vê refletido no fato de que não se levou em conta o padrão sistemático dos desaparecimentos forçados de crianças durante o conflito, nem a recusa sistemática das autoridades das Foças Armadas e do Ministério da Defesa Nacional à autoridade judicial e ao Ministério Público de fornecer a informação e acesso aos arquivos e expedientes militares[276] e até mesmo a ocorrência das operações em casos desta natureza, quando o material hemerográfico que

275 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 160.

276 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 169.

é de conhecimento público e em parte foi apresentado neste caso, demonstra a existência dessas operações e fornece nomes, pelo menos, das pessoas no seu comando[277].

168. A Corte reconhece que o Estado enumerou vários avanços em termos de decisões dos processos de *habeas corpus* relativos a casos de desaparecimento forçado de pessoas. Especificamente, o Estado indicou que a Turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça modificou seu critério jurisprudencial e concluiu que o *habeas corpus* é um mecanismo "idôneo" para conhecer casos de desaparecimento forçado e que, atualmente, são aceitos diferentes meios de comprovação do objeto do processo[278]. Ainda que estas mudanças jurisprudenciais representem um avanço jurídico para a proteção das pessoas desaparecidas e para seus familiares, estas medidas não tiveram alcance suficiente para suprimir, no presente caso, a inefetividade que caracterizou estes processos a respeito dos desaparecimentos forçados ocorridos durante o conflito armado.

169. **A Corte determina, portanto, que os processos de *habeas corpus* interpostos não foram efetivos para determinar o paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, e, tampouco conseguiram que fosse reconhecida a violação constitucional ao direito de liberdade física de todos aqueles, nem que se instasse à Promotoria Geral da República a tomar as medidas necessárias, conforme suas atribuições constitucionais, assim, a proteção devida, através destes, foi ilusória. Consequentemente, na aplicação do princípio *iura novit curia*, a Corte considera que o Estado violou o artigo 7.6 da Convenção Americana, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, assim como de seus familiares.**

D. Conclusão

170. Transcorreram-se mais de 30 anos desde os desaparecimentos forçados de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, sem que nenhum de seus autores materiais ou intelectuais tenha sido identificado e processado, e sem que se conheça, ainda, toda a verdade sobre os fatos e seus paradeiros. De tal modo que prevalece uma situação de total impunidade. Portanto, no presente caso, o Estado ainda não satisfez o direito dos familiares de conhecer a verdade, o qual se encontra incluso no direito da vítima e de seus familiares a obter dos órgãos competentes do Estado o esclarecimento dos atos violatórios e as responsabilizações correspondentes, mediante a investigação e o ajuizamento previstos nos artigos 8 e 25.1 da Convenção[279].

171. O descumprimento do dever de iniciar, *ex officio*, uma investigação, no presente caso; a ausência de linhas de investigação claras e lógicas que tivessem levado em consideração o contexto dos fatos e sua complexidade; os longos períodos de inatividade processual; a recusa de fornecer informações

277 Ver as matérias jornalísticas nas quais se relata a ocorrência de operações relativas a estes casos (expediente de prova, tomo V, anexo 30 ao escrito de petições, argumentos e provas).

278 Entre outras, o Estado mencionou as decisões exaradas pela turma Constitucional da Corte Suprema de Justiça de El Salvador nos processos de *habeas corpus* n° 379-2000 e n° 378-2000, em 20 e 21 de março de 2002, e no processo de *habeas corpus* n° 203/204/205-207 em 24 de fevereiro de 2010.

279 Cf. *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 206; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra*, par. 220.

relacionadas com as operações militares; a falta de diligência e de exaustividade no desenvolvimento das investigações por parte das autoridades responsáveis; bem como a ausência de coordenação entre os diversos órgãos estatais permitem à Corte concluir que os processos internos, em sua integralidade, não constituíram recursos efetivos para determinar a sorte ou a localização do paradeiro das vítimas, nem para garantir os direitos de acesso à justiça e de conhecer a verdade, mediante a investigação, e eventual sanção dos responsáveis, e a reparação integral das consequências das violações.

172. Definitivamente, no presente caso, verificou-se uma instrumentalização do poder estatal como meio e recurso para praticar violações dos direitos que deveriam ser respeitados e garantidos[280], o que foi favorecido pela situação de impunidade dessas graves violações, propiciada e tolerada pelo conjunto de investigações que não foram coerentes entre si, nem suficientes para o devido esclarecimento dos fatos e, em consequência, não cumpriram satisfatoriamente com o dever de investigar efetivamente o desaparecimento forçado das então crianças.

173. Pelas razões expostas, **a Corte conclui que o Estado violou os direitos reconhecidos nos artigos 7.6, 8.1, e 25.1 da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala e de seus familiares.**

VIII
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

174. Com base no disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana[281], a Corte já indicou que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano comporta o dever de repará-lo adequadamente e que essa disposição recorre a uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade de um Estado[282].

175. A reparação do dano ocasionado pela infração de uma obrigação internacional requer, sempre que possível, a plena restituição (*restitutio in integrum*), que consiste no restabelecimento da situação anterior. Caso não seja factível, como ocorre na maioria dos casos de violações aos direitos humanos, a Corte determinará medidas para garantir os direitos violados e reparar as consequências que as infrações produziram[283].

280 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai, supra*, par. 66; e *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 300.

281 O artigo 63.1 da Convenção dispõe que "Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada".

282 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C nº 7, par. 25; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 243.

283 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas, supra*, par. 26; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra*, par. 413.

176. A Corte já estabeleceu que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, com as violações declaradas, com os danos acreditados, bem como com as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos. Portanto, a Corte deve observar a referida concorrência para se pronunciar devidamente e conforme o direito[284].

177. Antes de examinar as reparações pretendidas, a Corte observa que o presente caso constitui o terceiro sob o qual tem conhecimento relacionado com violações de direitos humanos associados ao desaparecimento forçado e subtração de milhares de crianças durante o conflito armado salvadorenho, fenômeno que produziu uma diversidade de afetações tanto na esfera individual quanto coletiva. Tanto no *Caso das Irmãs Serrano Cruz* quanto no *Caso Contreras e outros*, a Corte ordenou diversas medidas de reparação a fim de ressarcir os danos de maneira integral, que, portanto, além das compensações pecuniárias, das medidas de restituição e de reabilitação, adquiriram especial relevância as medidas de satisfação[285] e garantias de não repetição[286] dispostas, cujos alcances gerais procuravam ressarcir a gravidade das violações e o caráter coletivo dos danos ocasionados, para além das vítimas individuais dos respectivos casos, bem como erigir um fator de prevenção para o futuro de ocorrência de violações dos direitos humanos similares. Por sua vez, tal como foi ressaltado no capítulo precedente, no *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos* a Corte ordenou, entre outras medidas de reparação, que o Estado deveria assegurar que a Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz não voltasse a representar um obstáculo para a investigação dos fatos matéria do referido caso, nem para a identificação, o ajuizamento e a eventual sanção dos responsáveis pelos fatos e de outras graves violações de direitos humanos similares ocorridas durante o conflito armado em El Salvador.

178. Tanto os representantes quanto a Comissão avaliaram positivamente o reconhecimento de responsabilidade efetuado pelo Estado neste caso, bem como em casos anteriores, e a boa vontade expressada, mas alertaram sobre a falta de correlação desta posição com o cumprimento das medidas de caráter estrutural e, em particular, com o acesso à justiça através da investigação efetiva dos casos. O Estado, por sua parte, manifestou sua disposição em adotar as medidas solicitadas e indicou que "não discute a necessidade de concretizar suas declarações e reconhecimentos e de manter uma atuação processual coerente com esta posição", mas que, à luz da experiência acumulada nos dois casos anteriores, via a necessidade de precisar os termos e o alcance de sua aceitação das medidas solicitadas.

179. A Corte relembra que o Estado deve prevenir a recorrência de violações aos direitos humanos como as ocorridas e, por isso, deve adotar todas as medidas legais, administrativas e de outra índole necessárias para evitar que fatos similares voltem a ocorrer no futuro, em cumprimento de seus deveres de prevenção e de garantia dos direitos fundamentais reconhecidos pela Convenção Americana[287]. Por conseguinte, no presente caso, é necessário avaliar de forma adicional aos critérios estabelecidos, a pertinência e a oportunidade de reiterar determinadas reparações, tendo em vista aquelas que foram

284 Cf. *Ticona Estrada Vs. Bolívia, supra*, par. 110; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 245.

285 Estas medidas buscam, *inter alia*, o reconhecimento da dignidade das vítimas ou transmitir uma mensagem de reprovação oficial das violações dos direitos humanos de que se trata, bem como, evitar que se repitam violações como as do presente caso. Cf. *Caso de la Cruz Flores Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 18 de novembro de 2004. Série C n° 115, par. 164.

286 "As garantias de não repetição [...] contribuirão para a prevenção". Princípio 23 dos *Princípios e diretrizes básicas sobre o direito das vítimas de violações manifestas das normas internacionais de direitos humanos e de violações graves do direito humanitário internacional a interpor recursos e obter reparações.* UN Doc. A/Res/60/147. Resolução aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 16 de dezembro de 2005, Princípio 23.

287 Cf. *Caso Zambrano Vélez e outros Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho de 2007. Série C n° 166, par. 153; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 260.

previamente ordenadas nos casos citados ou, se for o caso, de ordenar ou não aquelas que aqui voltam a ser solicitadas e que não haviam sido dispostas previamente.

180. Em consideração às violações da Convenção Americana declaradas nos capítulos anteriores desta Sentença e tendo em vista as considerações vertidas nos parágrafos precedentes, a Corte procederá a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão e pelos representantes, bem como os argumentos do Estado, à luz dos critérios fixados na jurisprudência da Corte em relação à natureza e alcance da obrigação de reparar[288], com o objetivo de dispor as medidas dirigidas a reparar os danos ocasionados às vítimas.

A. Parte lesada

181. Considera-se parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, quem foi declarada vítima da violação de algum direito consagrado neste instrumento. Portanto, esta Corte considera como "parte lesada" José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, bem como as 35 vítimas familiares assinaladas no Relatório de Mérito da Comissão e reconhecidas pelo Estado, enumeradas no parágrafo 34 *supra* da presente Sentença, as quais, em seu caráter de vítimas das violações declaradas nesta Sentença, serão consideradas beneficiários das reparações que a Corte ordene a seguir.

B. Obrigação de investigar os fatos que geraram as violações e de identificar, de julgar e, se for o caso, de sancionar os responsáveis, bem como de determinar o paradeiro das vítimas

182. A **Comissão** indicou que "a situação de impunidade do presente caso, não constitui mais do que o reflexo de uma situação de impunidade estrutural frente às graves violações de direitos humanos ocorridas durante o conflito armado, em geral, e frente aos casos de desaparecimento forçado de crianças, em particular". Por esse motivo, considerou que as medidas relacionadas à investigação e à sanção dos responsáveis "devem partir das deficiências estruturais já descritas, incluindo a vigência da Lei de Anistia e a ausência de uma institucionalidade investigativa e judicial capaz de responder à realidade do vivido no conflito armado salvadorenho".

Considerações da Corte

183. Para a Corte é evidente que as vítimas de uma impunidade prolongada, como a verificada nos dois casos prévios, bem como no presente, relativa à investigação de desaparecimentos forçados de crianças durante o conflito armado sofrem distintas afetações pela busca de justiça, não só em caráter material, mas também pelo sofrimento e danos de caráter psicológico, físico e em seu projeto de vida, bem como outras possíveis alterações em suas relações sociais e na dinâmica de suas famílias e comunidades[289].

288 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas, supra*, pars. 25 a 27; e *Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de setembro de 2011. Série C n° 233, par. 208.

289 Cf. *Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C, n° 140, par. 256; e *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 305.

184. A Corte reitera que tanto a realização de investigações quanto a busca por pessoas desaparecidas constituem um dever imperativo estatal, e reafirma a importância de que tais ações se realizem conforme os padrões internacionais, sob um enfoque que leve em consideração que as vítimas eram crianças no momento dos fatos. Para tanto, é fundamental que o Estado adote estratégias claras e concretas com objetivo de pôr fim à impunidade no ajuizamento dos desaparecimentos forçados das crianças durante o conflito armado salvadorenho, com o propósito de ressaltar o caráter sistemático que adquiriu este delito que afetou de forma particular à infância salvadorenha e, com isso, evitar que se repitam fatos dessa índole.

185. Portanto, nesta seção a Corte considerará todas as medidas de reparação solicitadas que se encontrem correlacionadas às investigações encaminhadas para determinar o paradeiro das vítimas e os responsáveis pelos desaparecimentos forçados e outros ilícitos conexos com os desaparecimentos que puderam ser constatados.

B.1. Investigação, determinação, ajuizamento, e, se for o caso, sanção de todos os responsáveis materiais e intelectuais

186. Tanto a **Comissão** quanto os **representantes** solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado realizar uma investigação completa, imparcial, exaustiva e efetiva, com fins de identificar, determinar, ajuizar e, se for o caso, sancionar a todos os autores do desaparecimento e dos delitos conexos cometidos em detrimento das crianças vítimas no presente caso. Adicionalmente, a Comissão solicitou que fosse ordenado ao Estado a realização das investigações necessárias para determinar a responsabilidade e sancionar as pessoas que participaram do encobrimento dos fatos e da denegação da justiça, e os representantes solicitaram que fossem investigados os funcionários e/ou servidores responsáveis pelas investigações. Os representantes reiteraram, além disso, sua solicitação de que fosse ordenado ao Estado criar uma Comissão Especial de investigação de crianças desaparecidas, na Promotoria Geral da República ou que capacitasse a Unidade de Direitos Humanos com especialidade em investigar o tema de crianças desaparecidas durante o conflito armado, a fim de contar com promotores especializados e com recursos suficientes, toda vez que "exista um evidente estancamento na investigação dos responsáveis". O **Estado** limitou-se a indicar que, como havia reconhecido que a obrigação de investigar seria orientada e promovida pela Comissão Nacional de Busca de Crianças Desaparecidas durante o Conflito Armado Interno, isso não excluía as ações orientadas pelo sistema judiciário salvadorenho com o mesmo propósito e com fins de investigar a determinação de responsabilidade dos atores materiais e intelectuais do desaparecimento forçado das crianças do presente caso.

Considerações da Corte

187. No Capítulo VII.2 da presente Sentença, a Corte declarou a violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, tendo em vista que os processos internos, em sua integralidade, não constituíram recursos efetivos para localizar o paradeiro das vítimas, nem para garantir os direitos ao acesso à justiça e de conhecer a verdade, mediante a investigação e eventual sanção dos responsáveis e da reparação integral das consequências das violações. Assim, mais de 30 anos depois de iniciada a execução dos fatos e 12 anos desde que foram iniciadas as primeiras investigações, prevalece a

impunidade e a falta de efetividade das investigações e dos processos penais, o que resulta em que nenhum dos responsáveis foi identificado, nem vinculado às investigações.

188. Levando em consideração o solicitado pela Comissão e pelos representantes, bem como sua jurisprudência[290], a Corte dispõe que o Estado deve dar um andamento eficaz, e com a maior diligência, às investigações abertas, bem como, deve abrir as investigações necessárias a fim de identificar, julgar, e, se for o caso, sancionar todos os responsáveis pelos desaparecimentos forçados de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, bem como dos demais ilícitos relacionados ao desaparecimento. Esta obrigação deve ser cumprida em um prazo razoável, a fim de estabelecer a verdade dos fatos e determinar as responsabilidades penais que possam existir, considerando os critérios assinalados sobre as investigações em casos de desaparecimentos forçados[291], e removendo todos os obstáculos *de facto* e *de iure* que mantêm a impunidade neste caso[292]. Em particular, o Estado deverá:

a) levar em consideração o padrão sistemático de desaparecimentos forçados de crianças no contexto do conflito armado salvadorenho, assim como as operações militares de grandes proporções dentro dos quais se enquadraram os fatos deste caso, com o objetivo de que os processos e as investigações pertinentes sejam conduzidos de acordo com a complexidade destes fatos e o contexto em que ocorreram, evitando omissões na produção de provas e no seguimento de linhas lógicas de investigação, com base em uma correta valoração dos padrões sistemáticos que deram origem aos fatos investigados;

b) identificar e individualizar os autores materiais e intelectuais dos desaparecimentos forçados das vítimas e dos demais delitos relacionados. A devida diligência na investigação implica em que todas as autoridades estatais estejam obrigadas a colaborar na produção de provas, e, portanto, deverão oferecer ao juiz, promotor ou outra autoridade judicial, toda informação requerida e abster-se de atos que impliquem na obstrução do andamento do processo investigativo;

c) assegurar que as autoridades competentes realizem as investigações correspondentes *ex officio*, e que para tal efeito tenham a seu alcance e utilizem os recursos logísticos e científicos necessários para coletar e processar as provas e, em particular, tenham permissão de acessar a documentação e informação pertinentes para investigar os fatos denunciados e realizar, com prontidão, aquelas atuações e averiguações essenciais para esclarecer o ocorrido às pessoas desaparecidas do presente caso;

d) por se tratar de violações graves aos direitos humanos[293], e em consideração ao caráter continuado ou permanente do desaparecimento forçado, cujos efeitos não cessam enquanto não se estabeleça o paradeiro das vítimas e sua identidade seja determinada, o Estado deve abster-se de recorrer a figuras como a anistia em benefício dos autores, bem como a qualquer outra disposição análoga, à prescrição, à irretroatividade da lei penal, à coisa julgada, a *ne bis in idem* ou a qualquer excludente similar de responsabilidade para se isentar desta obrigação; e

290 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru, supra,* par. 181; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 244.

291 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru, supra,* pars. 62 a 67 e 122 a 124; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra,* pars. 126 a 130.

292 Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, par. 277; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra,* par. 185.

293 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas, supra,* pars. 171 e 172; *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra,* par. 185; e *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra,* par.318 e quarto ponto resolutivo.

e) garantir que as investigações pelos fatos constitutivos dos desaparecimentos forçados do presente caso se mantenham, a todo momento, sob o conhecimento da jurisdição ordinária.

189. Ademais, nas circunstâncias do presente caso e com base no estabelecido no *Caso Contreras e outros*, a Corte dispõe que o Estado deve adotar outras medidas, tais como:

a) articular mecanismos de coordenação entre os diferentes órgãos e instituições estatais com atribuições de investigação, assim como de seguimento das causas em tramitação pelos fatos de desaparecimento forçado de crianças durante o conflito armado, para o qual deverá organizar e manter atualizada uma base de dados sobre o assunto, com o objetivo de tornar mais coerentes e efetivas as investigações;

b) elaborar protocolos de atuação na matéria, sob um enfoque interdisciplinar, e capacitar os funcionários envolvidos na investigação de graves violações aos direitos humanos, para que esses funcionários façam uso dos elementos legais, técnicos e científicos disponíveis;

c) promover ações pertinentes de cooperação internacional com outros Estados, a fim de facilitar a recopilação e o intercâmbio de informação, assim como outras ações legais que correspondam;

d) assegurar que os distintos órgãos do sistema de justiça envolvidos no caso contem com os recursos humanos, econômicos, logísticos, científicos, ou de qualquer índole necessária para desempenhar suas tarefas de maneira adequada, independente e imparcial, e adotar as medidas necessárias para garantir que os funcionários judiciais, promotores, investigadores e demais operadores de justiça contem com um sistema de segurança e proteção adequado, levando em consideração as circunstâncias dos casos sob sua responsabilidade e o local onde trabalham, permitindo-lhes desempenhar suas funções com a devida diligência, bem como a proteção das testemunhas, das vítimas e de familiares; e

e) garantir que os funcionários públicos e os particulares não interfiram, desviem ou dilatem indevidamente as investigações tendentes a esclarecer a verdade dos fatos, através dos mecanismos pertinentes e eficazes.

190. No que diz respeito à solicitação dos representantes de que a Promotoria Geral da República crie uma Comissão Especial ou capacite a Unidade de Direitos Humanos sobre a temática dos desaparecimentos forçados de crianças, a Corte considera que não é pertinente ordenar uma medida adicional, uma vez que as medidas enumeradas no parágrafo anterior, outorgam um marco adequado, dentro do qual a Promotoria Geral da República pode articular os mecanismos que melhor respondam a sua estrutura orgânica, com o objetivo de conseguir uma adequada coordenação interna para o andamento das causas que tramitam pelos fatos de desaparecimento forçado de crianças durante o conflito armado, a fim de tornar mais coerentes e efetivas as investigações.

191. Por fim, o Estado deve assegurar o pleno acesso e capacidade de atuação das vítimas ou de seus familiares em todas as etapas da investigação e do julgamento dos responsáveis[294]. Adicionalmente, os resultados dos processos correspondentes deverão ser publicados para que a sociedade salvadorenha conheça os fatos, objeto do presente caso, assim como a seus responsáveis[295].

294 Cf. *Caso de Caracazo Vs. Venezuela. Reparações e Custas.* Sentença de 29 de agosto de 2002. Série C nº 95, par. 118; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 245.

295 Cf. *Caso de Caracazo Vs. Venezuela. Reparações e Custas, supra,* par. 118; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 245.

B.2. Determinação do paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala

192. A **Comissão** solicitou à Corte que ordenasse ao Estado realizar uma investigação completa, imparcial e efetiva do paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, e caso sejam encontrados, realizar os esforços necessários para assegurar a reunificação familiar. Caso se estabeleça que algum deles não se encontra com vida, adotar as medidas necessárias para entregar seus restos mortais a seus familiares. Em suas alegações finais, a Comissão solicitou que além de estabelecer a obrigação estatal de buscar o paradeiro das vítimas, a Corte fez referência concreta na Sentença: (i) ao processo legislativo atual e a necessidade de outorgar segurança jurídica e permanência à Comissão Nacional de Busca; (ii) à necessidade de designar recursos suficientes e pessoal especializado e interdisciplinar; (iii) à necessidade de estabelecer e aplicar, na prática, mecanismos coercitivos frente às hipóteses de falta de colaboração de outras entidades estatais; e (iv) à necessidade de criar canais efetivos de coordenação com o Ministério Público e as autoridades judiciais.

193. Os **representantes** solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado efetuar uma busca imparcial, rápida, séria e exaustiva, na qual realizará todos os esforços possíveis para determinar o paradeiro das vítimas com brevidade. Sustentaram que, no caso de as vítimas serem encontradas com vida, o Estado deverá assumir os gastos do reencontro e do adequado fornecimento de atenção psicossocial, e, no caso em que seja encontrado seus restos mortais, o Estado deverá entregá-los a seus familiares com a maior brevidade possível, e cobrir os eventuais gastos de sepultamento. Os representantes, ademais, observaram que nestas hipóteses a Comissão Nacional de Busca deve intervir. A respeito, assinalaram diversos obstáculos na realização de suas funções de investigar e de determinar o paradeiro e situação das crianças desaparecidas, a saber: (i) não desenvolveram uma estratégia com linhas de investigação próprias; (ii) ausência de protocolo no fluxo de informação para as famílias; (iii) não utilizaram da faculdade de inspecionar, de ofício, registros documentais e arquivos estatais; (iv) em 31 de maio de 2014, finalizar-se-ia seu mandato; e (v) não conta com fundos próprios nem com recursos logístico. Por conseguinte, consideraram que o Estado deve criar a referida Comissão através de um decreto legislativo.

194. De sua parte, a **Comissão** solicitou ao Estado "adotar as medidas necessárias para assegurar a efetividade e permanência pelo tempo necessário, da Comissão de Busca, da página *web* de busca, e do sistema de informação genética, que estão sendo implementados no marco do ordenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no *Caso das Irmãs Serrano Cruz*. Em particular, assegurar que estas medidas sejam dispostas mediante os mecanismos legais que permitam a segurança jurídica em seu funcionamento e com a dotação de recursos necessários".

195. O **Estado** reconheceu sua obrigação de investigar o paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, cuja execução será promovida pela Comissão Nacional de Busca. Como consequência, o Estado comprometeu-se em assegurar a permanência da referida Comissão. Em suas alegações finais, o Estado informou amplamente sobre os antecedentes, a criação e os trabalhos realizados pela Comissão Nacional de Busca e indicou que o decreto de criação da Comissão Nacional de Busca foi objeto de outra

reforma em 19 de fevereiro de 2014, com fins de modificar o período de vigência da Comissão, para um prazo indefinido, bem como outros elementos de seu funcionamento. De igual forma, sustentou que não possuía objeções à solicitação dos representantes, já que a vigência da atual Comissão não exclui a possibilidade de que a Assembleia Legislativa consolide o processo desta Comissão, ordenando sua criação por decreto legislativo.

Considerações da Corte

196. No presente caso ficou estabelecido que José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala continuam desaparecidos, sem que o Estado tenha proporcionado informação sobre a efetiva localização do paradeiro e identificação fidedigna de qualquer um deles até a presente data (par. 93 *supra*). A Corte ressalta que as vítimas desapareceram há aproximadamente 30 anos, e que é uma expectativa justa de seus familiares que seja identificado seu paradeiro, o que constitui uma medida de reparação e, portanto, gera o dever correlato para o Estado de satisfazê-la[296]. A sua vez, isto permite aos familiares aliviar a angústia e sofrimento causados pela incerteza[297].

197. Como consequência, é necessário que o Estado efetue, com a maior brevidade, uma busca séria, na qual realize todos os esforços para determinar o paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, a qual deverá ser realizada de maneira sistemática e rigorosa, contando com os recursos humanos, técnicos e científicos adequados e idôneos e, caso seja necessário, deverá solicitar a cooperação de outros Estados e organizações internacionais. As referidas diligências deverão ser informadas a seus familiares e no possível procurar sua presença.

198. A determinação do paradeiro deverá ser realizada através da atuação da Comissão Nacional de Busca de Crianças Desaparecidas durante o Conflito Armado Interno ou pela entidade ou órgão que for considerado mais adequado e eficiente. Em todo caso, é imprescindível que a entidade ou o órgão que realize a referida busca: conte com garantias de independência e imparcialidade; possua os recursos humanos, financeiros, logísticos, científicos, e de qualquer outra índole necessários, a fim de alcançar as mais eficientes investigações para determinar o paradeiro dos jovens que desapareceram quando eram crianças durante o conflito armado; disponha de capacidade de iniciativa para a adoção de todas as medidas necessárias para investigar e produzir provas sobre o possível paradeiro das crianças desaparecidas durante o conflito armado; e assegure que todas as instituições e autoridades estatais se encontrem obrigadas a prestar sua cooperação no fornecimento de informações e no acesso a todos os arquivos e registros[298]

199. Após as diligências realizadas pelo Estado, se as vítimas ou alguma delas for encontrada com vida, o Estado deverá assumir os gastos: de sua identificação, utilizando métodos fidedignos; do reencontro; e da atenção psicossocial necessária, e deverá dispor as medidas para facilitar a reunificação familiar, caso assim o desejem. Se forem encontradas sem vida, os restos mortais, previamente identificados,

296 Cf. *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C nº 29, par. 69; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 249.

297 Cf. *Ticona Estrada Vs. Bolívia, supra,* par. 155; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 249.

298 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas, supra,* pars. 184 e 188.

deverão ser entregues a seus familiares, com a maior brevidade, e sem qualquer custo. Além disso, o Estado deverá cobrir os gastos fúnebres, se for o caso, de comum acordo com os familiares[299].

200. No que se refere à Comissão Nacional de Busca, no *Caso Contreras e outros* a Corte não considerou pertinente ordenar novamente as medidas de reparação solicitadas no sétimo ponto resolutivo do *Caso das Irmãs Serrano Cruz*[300], tendo em vista que já foram estabelecidas naquela sentença e a observância do ordenado continua sendo avaliado na etapa de supervisão do seu cumprimento. Na mesma linha e por razões idênticas, a Corte não considera pertinente referir-se nesta Sentença aos possíveis obstáculos enfrentados pela referida Comissão e, por conseguinte, ao solicitado pela Comissão Interamericana e pelos representantes. Sem prejuízo do anterior, a Corte louva que o trabalho da referida Comissão tenha se estendido de forma indefinida, o que não deve ser entendido como uma valoração do mecanismo pelo qual ocorreu esta modificação.

B.3. Solicitação de fortalecimento das capacidades científicas e forenses para a busca das crianças desaparecidas

201. Os **representantes** solicitaram à Corte que, em vista do descumprimento no *Caso das Irmãs Serrano Cruz*, seja reiterado ao Estado seu dever de criar um Sistema de Informação Genética e que seja incorporado o componente de retratos falados e físicos referente a como seriam as crianças desaparecidas atualmente caso se encontrem com vida, já que isto constituiria uma condição necessária para fortalecer as capacidades técnicas e científicas no campo da investigação destes casos, e além disso, favoreceria a identificação de outras pessoas desaparecidas que existem atualmente.

202. O **Estado** manifestou que está comprometido em avançar neste ponto e, para isso, indicou os esforços realizados para desenvolver as capacidades em matéria de investigação forense, antropológica e genética no marco do cumprimento da Sentença do *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos*.

Considerações da Corte

203. No sétimo ponto resolutivo da Sentença do *Caso das Irmãs Serrano Cruz*, exarada em março de 2005, a Corte ordenou que o Estado adotasse "todas as medidas necessárias para criar um sistema de informação genética que permita obter e conservar dados genéticos que auxiliem na determinação e esclarecimento da filiação das crianças desaparecidas, de seus familiares e de sua identificação"[301]. A Corte nota através de seu processo de supervisão do cumprimento, que, decretada a mais de nove anos a referida medida, ela ainda se encontra pendente de cumprimento, pois, "todavia, não foi criado, nem foram realizadas ações concretas, para sua implementação"[302]. No presente caso, o Estado não forneceu informação que indicasse qualquer progresso referente à determinação anterior.

299 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru, supra,* par. 185; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra,* par. 252.

300 A Corte ordenou que o Estado "deveria adotar as seguintes medidas visando determinar o paradeiro de Ernestina e Erlinda Serrano Cruz: funcionamento de uma comissão nacional de busca de jovens que desapareceram quando eram crianças durante o conflito armado e participação da sociedade civil; criação de uma página *web* de busca; e criação de um sistema de informação genética". *Caso das irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas, supra,* sétimo ponto resolutivo.

301 *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas, supra,* sétimo ponto resolutivo.

302 *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Supervisão do Cumprimento da Sentença.* Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 3 de fevereiro de 2010, *consideranda* 30 e 31.

204. A Corte não considera pertinente ordenar novamente as medidas de reparação solicitadas, já que estas foram estabelecidas na Sentença indicada no parágrafo anterior e o cumprimento do ordenado continua valendo na etapa de supervisão do seu cumprimento. Não obstante, reitera a importância que o cumprimento desta medida tem para realizar a identificação das pessoas desaparecidas e para determinar sua filiação, sobretudo quando se constata que os familiares das pessoas que naquela época eram crianças estão com idades avançadas, o que requer urgência no recolhimento e preservação de amostras genéticas, a fim de permitir, futuramente, que possam ser realizadas as identificações das crianças desaparecidas.

205. Com referência à solicitação de serem incluídos retratos físicos e falados de progressão de idade dentro do referido sistema, a Corte entende que o requerimento para o Estado adotar "todas as medidas necessárias" para a criação de um Sistema de Informação Genética implica na obrigação de incorporar as melhores práticas para alcançar o seu objetivo, de modo que não corresponde ordenar uma medida ulterior ou adicional.

B.4. Garantir o acesso aos expedientes militares que contenham informações úteis para a determinação do paradeiro das crianças desaparecidas

206. Os **representantes**, referindo-se à medida de reparação ordenada no décimo ponto resolutivo do *Caso Contreras e outros*, indicaram que, no presente caso, as instituições públicas como as Forças Armadas devem colocar à disposição toda documentação que contenha informação para a busca das crianças e que o Estado deve estar obrigado a realizar os esforços institucionais e administrativos para superar obstáculos enfrentados na obtenção de informação útil para a investigação. Além disso, consideraram que "é importante que o Estado garanta que os militares envolvidos nas operações militares sejam obrigados a fornecer informação, tendo em vista que muitos deles possuem informação relevante que não foi proporcionada". Por conseguinte, os representantes manifestaram que, "diante da impunidade enfrentada, como em outros casos de crianças vítimas de desaparecimento forçado", solicitam à Corte que ordene ao Estado que possibilite o acesso público a toda documentação que contenha informação fundamental para a localização das vítimas deste caso e de todas as crianças que continuam desaparecidas.

207. O **Estado** reconheceu que "o acesso à informação sobre este tipo de arquivos é um direito das vítimas e de seus representantes". O Estado recordou que o ordenamento jurídico salvadorenho estabelece disposições que obrigam as autoridades públicas, sem exceção, a fornecer informações sobre casos como este que se encontram submetidos a processo internacional, sendo atribuição constitucional ou legal de algumas instituições solicitar essas informações para o cumprimento de seu mandato, especialmente quando se tratar de solicitações provenientes de autoridades judiciais, do senhor Promotor-Geral da República e do senhor Procurador para a Defesa dos Direitos Humanos. Adicionalmente, o Estado informou que em 8 de abril de 2011 entrou em vigência a Lei de Acesso à Informação Pública, a qual estabelece um mecanismo interno de acesso à informação, inclusive relacionada com atividades governamentais supostamente vinculadas ao desaparecimento de crianças durante o conflito armado interno, e foi criado o Instituto de Acesso à Informação Pública como responsável por zelar pela aplicação da referida lei.

Considerações da Corte

208. No *Caso Contreras e outros*, a Corte ordenou ao Estado "adotar as medidas pertinentes e adequadas para garantir aos operadores de justiça, assim como à sociedade salvadorenha, o acesso público, técnico e sistematizado aos arquivos que contenham informações úteis e relevantes para a investigação em causas impetradas por violações aos direitos humanos durante o conflito armado"[303].

209. No presente caso, igualmente aos anteriores[304], a Corte constatou que uma das limitações para avançar nas investigações é a falta de acesso à informação contida em arquivos sobre as operações de contra insurgência, assim como sobre as pessoas, as unidades e membros militares que participaram das operações nas quais desapareceram as vítimas do presente caso, incluindo suas hierarquias, funções e responsabilidades. Posto que, esta informação é de vital importância para o avanço das investigações judiciais e do Ministério Público e possibilitar a identificação e individualização dos responsáveis, a Corte considera pertinente reiterar ao Estado que deve adotar, com a maior brevidade possível, as medidas pertinentes e adequadas para garantir aos operadores de justiça, assim como à sociedade salvadorenha, o acesso público, técnico e sistematizado aos arquivos que contenham informações úteis e relevantes para a investigação das causas ajuizadas por violações dos direitos humanos durante o conflito armado, medidas que deverão contar com as dotações orçamentárias adequadas. O anterior implica em que a Comissão Nacional de Busca e o Ministério Público, e quando corresponda, as autoridades judiciais façam uso de suas competências a fim de ingressar nas respectivas instalações, e, quando for o caso, inspecionar os arquivos correspondentes.

B.5. Solicitação de adequação da norma interna

210. Os **representantes** consideraram que a Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz era um obstáculo para o acesso à justiça, que, portanto, solicitaram à Corte que instasse o Estado a adequar a legislação interna aos padrões do direito internacional dos direitos humanos e que ordenasse ao Estado realizar investigações acerca do envolvimento de todos aqueles militares, paramilitares ou pessoas que puderam ter participado do desaparecimento das crianças do presente caso.

211. O **Estado** não apresentou alegações específicas sobre estas solicitações, embora tenha apresentado informação relativa à Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz (par. 135 *supra*).

Considerações da Corte

212. A Corte determinou, previamente, que, por se tratarem de violações graves aos direitos humanos, e em consideração ao caráter continuado ou permanente dos desaparecimentos forçados, cujos efeitos não cessam enquanto não se estabeleça o paradeiro das vítimas e sua identidade seja determinada, o Estado deve se abster de recorrer a figuras como a anistia em benefício dos autores, assim como a outra disposição análoga para se isentar desta obrigação (par. 188.d) *supra*).

303 *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, décimo ponto resolutivo.

304 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas, supra*, pars. 93 a 96; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, pars. 168 e 169.

213. Além disso, dispôs no *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos* que o Estado deve assegurar que a Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz não volte a representar um obstáculo para a investigação dos fatos, matéria do presente caso, nem para a identificação, julgamento e eventual sanção dos responsáveis por estes fatos e as demais graves violações dos direitos humanos similares, ocorridas durante o conflito armado em El Salvador[305]. Esta obrigação vincula todos os poderes e órgãos estatais, conjuntamente, os quais estão obrigados a exercer um controle "de convencionalidade", *ex officio,* entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no marco de suas respectivas competências e dos regulamentos processuais correspondentes[306]. Por conseguinte, a Corte não considera pertinente ordenar novamente a medida de reparação relativa à adequação normativa solicitada em referência à Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz, já que esta foi estabelecida na Sentença supracitada e o cumprimento do ordenado continua sendo avaliado na etapa de supervisão do seu cumprimento, sem prejuízo de reiterar sua inaplicabilidade à investigação de fatos como os do presente caso.

C. Medidas de restituição, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição

C.1. Restituição

a) Cobrir as custas e realizar os procedimentos e conexões necessários para a recuperação da identidade das crianças desaparecidas do presente caso

214. Os **representantes** solicitaram que o Estado assumisse os custos e a tramitação do processo correspondente à recuperação da identidade das crianças que neste caso forem encontradas com vida e assim o desejarem até um determinado momento, incluindo a garantia de regresso a El Salvador, se solicitarem, e a correção dos documentos correspondentes. O **Estado** argumentou que promoveria as ações necessárias para o restabelecimento da identidade das vítimas que forem localizadas no presente caso, se assim for requerido pelas vítimas, já que as ações que se realizariam estariam sujeitas às decisões dos jovens localizados.

Considerações da Corte

215. A Corte considera que esta medida está incorporada no já determinado no parágrafo 199 *supra*, em que o Estado deverá assumir os custos de sua identificação sob métodos eficientes, do reencontro e da assistência psicossocial necessária; dispor as medidas para o restabelecimento da sua identidade; e realizar os esforços necessários para facilitar a reunificação familiar, no caso daqueles que assim a desejar. Levando em consideração os possíveis destinos das crianças desaparecidas (par. 50.e) *supra*), a Corte esclarece que tal medida implica, quando for o caso, de acordo com as circunstâncias particulares da vítima localizada, e se assim o desejar, em garantir as condições para o retorno permanente a El Salvador com o apoio psicossocial adequado a suas necessidades.

305 Cf. *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra,* par. 318 e quarto ponto resolutivo.

306 Cf. *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C nº 154, par. 124; e *Caso Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador, supra,* par. 318.

C.2. Reabilitação

a) Assistência médica integral, psicológica e/ou psiquiátrica às vítimas

216. Os **representantes** solicitaram que o Estado fornecesse "assistência médica e psicossocial especial e gratuita aos familiares das crianças do presente caso e a José Adrián Rochac, Santos Ernesto Salinas, Manuel Antonio Bonilla Osorio, Ricardo [Abarca Ayala], e Emelinda Lorena Hernández se forem encontrados com vida", de maneira a poderem ter acesso a um centro de saúde reconhecido, em âmbito nacional, que seria escolhido de comum acordo com os beneficiários, e que a atenção psicológica fosse fornecida por especialistas na assistência a vítimas de graves violações aos direitos humanos. Além disso, indicaram "a necessidade de o Estado dar prioridade à assistência médica aos familiares desse caso e garantir os medicamentos adequados para cada um dos padecimentos" e que, " ao garantir um sistema apto, fornecerá um seguro no sistema privado, com a cobertura mais ampla para atender os familiares e cobrir a franquia, evitando qualquer gasto às vítimas". Ademais, solicitaram que se alguma das crianças do presente caso for encontrada no exterior e não quiser regressar ao país, seja concedido uma quantia em dinheiro.

217. Sobre essa solicitação dos representantes, em suas alegações finais escritas a **Comissão** indicou que a assistência médica e psicológica necessária, deverá ser especializada e partir de um diagnóstico individual da situação de cada pessoa e de cada círculo familiar. Dessa forma, indicou que o Estado tinha a obrigação imediata de prestar tal assistência médica e psicológica especializada e, em todo caso, uma vez que estivesse funcionando, com garantias de permanência e com os recursos necessários para seu efetivo funcionamento, o programa de atenção psicossocial que estava sendo implementado, com o objetivo de dar resposta integral às vítimas das graves violações de direitos humanos durante o conflito armado , poderia ser utilizado pelo Estado para canalizar a assistência através desse mecanismo.

218. O **Estado** assumiu a responsabilidade de assegurar a prestação de assistência médica e psicológica a favor das vítimas do presente caso por meio dos hospitais da rede pública do país e em nível comunitário. Coincidiu com os representantes em indicar que algumas das vítimas do presente caso já estavam registrados no sistema público de saúde, porém seriam atendidas conforme suas necessidades específicas. Assinalou que, para tal finalidade, vinha realizando as seguintes ações: (i) no âmbito da atenção psicossocial, o Ministério da Saúde treinou pessoas chaves, em nível local, para prestar atendimento às vítimas de violações dos direitos humanos durante o conflito armado; (ii) tem buscado aumentar a capacitação para que as vítimas de violações dos direitos humanos recebam uma atenção de caráter diferenciado do resto da população, através de jornadas de sensibilização e formação dirigidas ao pessoal médico e ao pessoal vinculado à atenção de pacientes em diferentes áreas; e (iii) iniciou a entrega de um cartão de identificação no qual se especifica a qualidade de beneficiário ou beneficiária, em virtude da sentença da Corte Interamericana, a fim de garantir uma atenção ágil e oportuna.

Considerações da Corte

219. A Corte avalia positivamente as ações empreendidas pelo Estado a fim de oferecer assistência médica a algumas das vítimas do presente caso e reconhece as medidas de caráter geral adotadas pelo Estado para garantir a assistência médica e psicossocial das vítimas de graves violações de direitos

humanos em El Salvador. Como determinado em outros casos[307], a Corte considera que é preciso dispor uma medida de reparação que forneça uma assistência adequada aos padecimentos psicológicos e físicos sofridos pelas vítimas derivadas das violações estabelecidas na presente Sentença. Portanto, havendo constatado as violações e os danos sofridos pelas vítimas, a Corte considera necessário ordenar medidas de reabilitação no presente caso.

220. Com o objetivo de contribuir para a reparação desses danos, a Corte dispõe que o Estado tem a obrigação de fornecer gratuitamente, através de suas instituições de saúde especializadas, e de forma imediata, adequada e efetiva, o tratamento médico, psicológico e/ou psiquiátrico, às vítimas que assim o solicitarem, incluindo o fornecimento gratuito dos medicamentos que eventualmente precisem, levando em consideração os padecimentos de cada um deles. Se o Estado carecer dessas instituições deverá recorrer às instituições privadas ou da sociedade civil especializada. Além disso, os respectivos tratamentos deverão ser prestados, na medida do possível, nos centros mais próximos a seus locais de residência[308] em El Salvador, pelo prazo que for necessário. Ao prestar tratamento psicológico ou psiquiátrico deverá ser levado em consideração, ademais, as circunstâncias e as necessidades particulares das vítimas, de maneira que seja fornecido tratamentos coletivos, familiares e individuais, segundo o acordado com cada uma delas e após uma avaliação individual[309]. As vítimas, ou seus representantes legais, dispõem de um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, para informar o Estado de sua intenção de receber assistência psicológica e/ou psiquiátrica[310].

221. Ademais, a Corte observa que, segundo o indicado pelos representantes, alguns dos familiares das vítimas não residem em El Salvador. No caso dessas pessoas solicitarem atenção de saúde, nos termos do parágrafo anterior, o Estado deverá fornecer, somente uma única vez, a soma de US$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos dólares americanos) a título de custos para o tratamento médico, psicológico e/ou psiquiátrico, assim como para medicamentos e outros custos relacionados, a fim de receberem tal assistência no local onde residam[311].

222. No que se refere às crianças que ainda permanecem desaparecidas, que forem encontradas com vida também poderão ser beneficiárias dessa medida de reparação e o Estado deverá fornecer os referidos tratamentos médicos, psicológicos e/ou psiquiátricos, para tanto, a Corte dispõe o prazo de seis meses (par. 220 *supra*), que deverá ser contado a partir do momento que forem informados sobre esta medida, após o estabelecimento de seu paradeiro e sua identidade for determinada.

223. Quanto à solicitação dos representantes para avaliar a atribuição de uma quantia em dinheiro, caso estiverem no exterior e decidirem não regressar ao país, levando em consideração os possíveis destinos das crianças desaparecidas (par. 50.e *supra*), a Corte considera que, se ao estabelecer o paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, for determinado que alguns deles vivem no exterior e sua decisão é

307 Cf. *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 30 de novembro de 2001. Série C n° 87, pars. 42 e 45; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, *supra*, par. 198.

308 Cf. *Caso Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala*, *supra*, par. 270; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, *supra*, par. 256.

309 Cf. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2004. Série C n° 109, par. 278; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, *supra*, par. 256.

310 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de agosto de 2014. Série C n° 215, par. 252; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, *supra*, par. 256.

311 Cf. *Caso Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala*, *supra*, par. 270; e *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala*, *supra*, par. 340.

não regressar ao país, corresponde ordenar que El Salvador forneça uma quantia destinada a cobrir as custas de tratamento médico, psicológico e/ou psiquiátrico, assim como outros custos relacionados, no local de sua residência[312]. Em consequência, a Corte dispõe que o Estado deverá fornecer, uma só vez, no prazo de seis meses contados a partir do momento em que os beneficiários comuniquem sua vontade de não regressar para El Salvador, a quantia de US$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos dólares americanos), a título de tratamento médico, psicológico e/ou psiquiátrico, assim como por medicamentos e outros gastos relacionados.

C.3. Satisfação

a) Ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional

224. Os **representantes** solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado realizar um reconhecimento público de responsabilidade internacional. Especificamente, solicitaram que fosse realizado no "Monumento às Crianças Desaparecidas", localizado no parque Municipal de Tecoluca, Departamento de San Vicente, a ser realizado no dia 29 de março, dia nacional da Criança Desaparecida em El Salvador, por ser uma data simbólica em memória das crianças, e que o evento seja publicado em uma página inteira de cada jornal de circulação nacional. O **Estado** indicou sua disposição para realizar esta medida através de um ato público e manifestou que buscaria alcançar um acordo prévio com as vítimas e seus representantes sobre a modalidade do cumprimento, incluindo o local e sua realização em uma data de relevância simbólica.

Considerações da Corte

225. Como em outros casos[313], a Corte dispõe que o Estado realize um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional em relação aos fatos do presente caso, referindo-se às violações estabelecidas na presente Sentença. Este ato deverá ser realizado mediante uma cerimônia pública com a presença de altos funcionários do Estado e das vítimas do presente caso. O Estado deverá acordar com as vítimas ou seus representantes a modalidade de cumprimento do ato público de reconhecimento, assim como as particularidades necessárias, tais como o local e a data para sua realização[314]. Ademais, o Estado deve cobrir os custos do traslado das vítimas e difundir o ato através dos meios de comunicação[315]. Para sua realização, o Estado conta com o prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença.

b) Publicação da Sentença

226. Os **representantes** solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado a publicação, uma só vez, da totalidade da Sentença, tanto no Diário Oficial como em outros jornais de maior circulação no país, assim como

312 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 1998. Série C nº 42, pars. 106.a) e m), e 129.d); e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 201.

313 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C nº 88, par. 81; e *Caso dos Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C nº 281, par. 307.

314 Cf. *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de abril de 2009. Série C nº 196, par. 202; e *Caso dos Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela, supra*, par. 307.

315 Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala, supra*, par. 278; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 203.

na página *web* de todas as instâncias públicas relacionadas a estes casos, assim como das Forças Aramadas de El Salvador. Nas alegações finais, acrescentaram, também, que fosse publicada "um folheto com uma versão popular da Sentença". O **Estado** reconheceu a importância de dar publicidade às sentenças pronunciadas pela Corte em seu âmbito interno, "já que isto contribui para a reparação das vítimas", pelo que aceitou realizar a publicação do resumo oficial da sentença, uma só vez, no Diário Oficial e em um jornal de ampla circulação nacional, além de manter a sentença integral disponível em um sítio *web* oficial, por um período de um ano.

Considerações da Corte

227. A Corte dispõe, como já determinou em outros casos[316], que o Estado publique, em um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença:

a) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, uma só vez, no Diário Oficial;

b) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, uma só vez, em um (1) jornal de ampla divulgação nacional; e

c) a presente Sentença, na íntegra, disponível por um período de um ano, em um (1) sítio *web* oficial de caráter nacional, assim como no sítio web oficial das Forças Armadas de El Salvador, de maneira acessível ao público.

228. Quanto à solicitação dos representantes em suas alegações finais (par. 226 *supra*), a Corte observa que não foi apresentada no momento processual oportuno, isto é, ao apresentarem o escrito de petições e argumentos, e, portanto, é intempestiva e não será considerada[317].

c) Solicitação de designação de escolas com os nomes das vítimas

229. Os **representantes** solicitaram à Corte que, para preservar a memória histórica, para promover a honra das vítimas e para educar a partir da memória histórica a comunidade educativa em geral, fosse designada uma escola, em cada região na qual desapareceram crianças, com seus nomes e uma descrição dos fatos que geraram o desaparecimento. Sem embargo, em suas alegações finais os representantes desistiram de solicitar essa medida de reparação no presente caso.

230. De sua parte e com base nas razões que expôs oportunamente, o **Estado** solicitou que a nomeação de centros educativos não seja ordenada no presente caso. No entanto, manifestou que caso a haja a decisão de ordenar esta medida, o Estado conta com instrumento normativo que viabiliza tal medida.

Considerações da Corte

231. A Corte toma nota do manifestado pelos representantes e pelo Estado e, em atendimento à desistência expressa dos representantes, considera que não é pertinente ordenar tal medida de reparação no presente caso. No que concerne a medida ordenada no *Caso Contreras e outros,* seu cumprimento será supervisionado, oportunamente, em tal procedimento.

316 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas, supra*, par. 79; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 261.

317 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos, supra*, par. 359; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 221.

d) Construção de um "jardim museu" com o objetivo de honrar a memória das crianças desaparecidas forçadamente

232. Os **representantes** indicaram que a construção de um jardim museu serviria como espaço dedicado à lembrança como homenagem às crianças desaparecidas forçadamente durante o conflito armado, assim como para sensibilizar a população que o visite, tanto nacionais como estrangeiros, para o qual consideram necessário que o Estado elabore uma cartilha pedagógica dotada com ferramentas multimídia, testemunhos e reencontros, de tal maneira que explique seu significado. Os representantes propuseram o Parque Cuscatlán para a construção do jardim museu. Dessa forma, solicitaram que os familiares do presente caso sejam convidados para a inauguração, na qual seria lançada uma placa que contenha o breve relato dos desaparecimentos.

233. O **Estado** manifestou a disposição de construir um jardim museu, já que uma medida dessa natureza teria um caráter reparador não somente para as vítimas e seus familiares do presente caso, mas também para outras famílias que também sofreram pelo desaparecimento forçado de crianças em El Salvador. Não obstante, indicou que, se ordenada a medida, necessitaria realizar uma planificação prévia com as instâncias competentes no âmbito interno, a fim de concretizar detalhes do projeto e definir sua melhor localização e características com as vítimas e seus representantes.

Considerações da Corte

234. O direito de saber a verdade implica em ter conhecimento pleno e amplo dos atos produzidos, as pessoas que participaram deles e as circunstâncias específicas, em particular, das violações perpetradas e de sua motivação. Nos casos de desaparecimento forçado de pessoas, o direito à verdade possui também uma faceta especial: o conhecimento do destino e do paradeiro das vítimas[318]. A Corte considera que, além do trabalho realizado por diversas entidades para o conhecimento da sorte e do paradeiro das vítimas e o ajuizamento de pessoas responsáveis, corresponde ao Estado, como medida de reparação, buscar satisfazer o direito da sociedade, como um todo, a conhecer a verdade, recorrer a mecanismos idôneos para manter viva a memória das vítimas e dar transparência aos fatos que violaram os direitos humanos por meio do estabelecimento de espaços de memória pública, sejam esses memoriais, monumentos, museus, entre outros.

235. A Corte já ordenou, em diversos casos, a construção de monumentos, normalmente acompanhados da fixação de uma placa que detalhe os fatos do caso e contenha os nomes das vítimas[319], ou a criação de placas comemorativas em monumentos já existentes ou espaços públicos significativos[320], com o objetivo de recordar os fatos que geraram as violações dos direitos humanos, de manter viva a memória das vítimas, assim como de despertar a consciência pública a fim de prevenir e evitar que

318 Cf. ECOSOC, Relatório do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas sobre Direitos Humanos, "Estudo sobre o direito a verdade", UN Doc. E/CN.4/2006/91, 9 de janeiro de 2006.

319 Cf. *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Reparações e Custas*, *supra*, par. 44.f); *Caso 19 Comerciantes Vs. Colômbia*, *supra*, par. 273; *Caso Huilca Tecse Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de março de 2005. Série C n° 121, par. 115; *Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C n° 124, par. 218; *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 315; *Caso do Massacre do Povo Belo Vs. Colômbia*, *supra*, par. 278; *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai*, *supra*, par. 177; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, par. 471; e *Caso Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala*, *supra*, par. 265.

320 Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala*, *supra*, par. 286; *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia*, *supra*, par. 408; *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C n° 160, par. 454; *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C n° 162, par. 236; *Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia*, *supra*, par. 277; *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru*, *supra* par. 201; e *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala*, *supra* par. 251.

fatos tão graves ocorram no futuro. Em outros casos, a Corte teve que resolver solicitações relativas à construção de museu[321] e de parque memorial[322].

236. A Corte avalia positivamente a disposição do Estado de cumprir a reparação solicitada pelos representantes no presente caso. Dada a dimensão que adquiriu a prática sistemática de desaparecimentos forçados de crianças durante o conflito armado em El Salvador, padrão apresentados nos fatos desse caso, a Corte considera importante, como parte da construção e da preservação da memória coletiva referente aos desaparecimentos forçados das crianças, ordenar a construção de um "jardim museu" no qual se recordará as crianças desaparecidas forçadamente no conflito armado. Para a construção de tal "jardim museu", o Estado conta com um prazo máximo de cinco anos, contado a partir da notificação da presente Sentença.

e) Solicitação de sistema integral de apoio psicossocial para os familiares das crianças desaparecidas durante o conflito armado e aos jovens encontrados que o necessitam

237. Os **representantes** argumentaram que os familiares das pessoas desaparecidas e das pessoas reencontradas sofreram traumas severos desde o momento da separação, danos que provaram ser irreversíveis e transmissíveis a gerações futuras. Assim, os representantes consideraram que o Estado deveria se comprometer com a reconstrução da teia familiar e para isso criar um programa de assistência psicossocial a favor dos jovens reencontrados e seus familiares com um fundo especial para este objetivo e sob a responsabilidade de especialistas na matéria. Adicionalmente, os representantes se basearam na perícia de Martha de la Concepción Cabrera Cruz sobre o alcance transgeracional dos danos, para destacar três aspectos resultantes do desaparecimento forçado: o rompimento dos vínculos familiares e sociais; o dano multigeracional que é produzido por uma vítima de forma implícita no conjunto de suas relações humanas; e a necessidade de reparação coletiva. Os representantes consideraram que, "em virtude do padrão sistemático e coletivo que originou os desaparecimentos, não se tratou de violência ordinária ou comum, mas um tipo particular de violência política, que teve repercussões em vários níveis: individual, familiar e social; e multidimensional: na economia, na saúde, no acesso à educação, no acesso à justiça, isto é, no projeto de vida". Por esta razão, consideraram necessário "adotar um padrão sistemático de reparação integral, que sane os vínculos danosos de toda a sociedade, é necessário ir mais além da assistência individual ou familiar, a uma reparação psicossocial comunitária, coletiva, social", que reúna as seguintes características: programas de saúde integral e apoio das instituições que ofereçam uma vida humana digna que contribua a melhorar a qualidade de vida dos familiares de desaparecimento forçado; conhecimento da verdade, através da abertura dos arquivos militares e outros que estão em poder das instituições públicas; criar museus sobre a memória que permitam levar ao conhecimento das novas gerações os acontecimentos passados; escrever a história, e publicá-la, através de relatos e narrativas para descrever o que ocorreu no país, e abrir merecidos caminhos de esperança para as famílias; criar um centro de apoio psicossocial integral, com uma equipe multidisciplinar, altamente comprometida, que implemente estratégias de intervenção adequadas à complexidade multidimensional da realidade das vítimas e dos familiares de Pró-Busca, com um eixo transversal em direitos humanos, que deve ser construído pelos familiares e pelas vítimas e contar com o apoio psicossocial de profissionais , com a sensibilidade social sobre

321 Cf. *Caso dos Massacres de Rio Negro Vs. Guatemala, supra,* pars. 169 e 170.

322 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros ("Diário Militar") Vs. Guatemala, supra,* pars. 347 a 349.

o tratamento do trauma psicossocial de violações de direitos humanos, um programa para todos os familiares que buscam a seus filhos e para os jovens reencontrados, fazendo uma diferenciação entre populações adultas e jovens; abrir a possibilidade de que os jovens possam mudar seus nomes e sobrenomes com apoio estatal, e uma página *web* na qual os jovens de todos os países possam se encontrar e, também, possam ter encontros presenciais internacionais – propiciados pelo Estado – nos quais possam se encontrar e compartilhar experiências.

238. O **Estado** não se referiu a esta solicitação de reparação.

Considerações da Corte

239. A Corte recorda que no *Caso Contreras e outros* avaliou positivamente e tomou nota dos acordos e coordenações realizados entre o Estado e os representantes a fim de concretizar um programa integral de assistência psicossocial, destinado às pessoas vítimas de desaparecimento forçado que tenham sido encontradas e a seus familiares, assim como aos familiares de quem ainda se encontra desaparecido, e indicou que tal aspecto não seria supervisionado pela Corte. Por conseguinte, a Corte não considera oportuno ordenar tal medida no presente caso.

C.4. Garantias de não repetição

a) Medidas educativas e de capacitação

240. Os **representantes** solicitaram a criação de uma cátedra geral sobre direitos humanos na Universidade de El Salvador, com um tema específico sobre o delito de desaparecimento forçado e com menção aos casos de crianças desaparecidas no conflito armado interno, a fim de "desconstruir os prejuízos existentes e construir uma visão ou enfoque a partir da dignidade das vítimas e com uma abordagem acadêmica séria que permita a longo prazo sensibilizar os diferentes setores sociais". A respeito, assinalaram que se deve levar em consideração o conhecimento acadêmico e científico acumulado pela única universidade pública do país, a qual acumula o maior número de estudantes, e, para que seja efetivo, é necessário que se aproveite a especialização no tema da Associação Pró-Busca. Além disso, os representantes consideraram necessário solicitar que se capacite com um certificado de "Justiça de Transição" os funcionários públicos que estejam relacionados com o cumprimento das medidas de reparação exaradas e com a assistência às vítimas de desaparecimento forçado, a fim de sensibilizá-los nos temas relacionados com a justiça de transição nos casos de desaparecimento forçado e com a obrigação estatal de ressarcir os danos ocasionados às vítimas. Na mesma linha, os representantes solicitaram a criação de uma disciplina de memória histórica, no plano educativo, que esteja orientada aos alunos do ensino médio e graduação, no qual se enfatize o conhecimento das sentenças emitidas pela Corte Interamericana nos casos das crianças desaparecidas. Isto porque, "no atual programa de ensino médio e graduação há somente temas sobre Acordos de Paz em El Salvador, cujo conteúdo é mencionado de maneira superficial, e, portanto, consideraram necessário aprofundar o conhecimento dos impactos gerados pelo conflito armado nas crianças desaparecidas e, também, em seus familiares". Em resumo, consideraram necessário que se modifique o *pensum* acadêmico de todo o sistema escolar para incluir o tema dos direitos humanos de crianças desaparecidas durante o conflito armado interno e sobre o sistema interamericano de proteção aos direitos humanos. Por fim,

os representantes expressaram sua vontade de manter um diálogo com os representantes do Estado a fim de assinar um convênio institucional para executar tais medidas e que o mencionado convênio seja considerado como indicador de cumprimento.

241. O **Estado** assinalou que vê de forma positiva a revisão dos currículos escolares, a fim de ampliar e fortalecer o conhecimento da memória histórica salvadorenha, relacionada com as graves violações dos direitos humanos ocorridas durante o conflito armado interno e indicou que o atual currículo do curso de estudos sociais para o ensino médio e graduação desenvolve temáticas sobre fatos relevantes da história de El Salvador, incluindo o conflito armado.

Considerações da Corte

242. A Corte reconhece que a educação em direitos humanos nos diferentes níveis é crucial para gerar garantias de não repetição de fatos como os do presente caso e fomentar valores, tais como a tolerância e o respeito mútuo. Ademais, a inclusão do ensino de processos históricos, tais como o conflito armado interno ocorrido em El Salvador e, em particular, a situação das crianças desaparecidas durante este conflito armado, é essencial para manter a memória histórica nas gerações futuras.

243. Considerando o exposto, a Corte observa que as medidas solicitadas procuram satisfazer os objetivos mencionados, em âmbitos que são complementares, isto é, em nível educativo médio, em nível universitário e em nível profissional. É por este motivo que a Corte toma nota da disposição manifestada pelo Estado para revisar os currículos de ensino e salienta a adoção de medidas correlatas.

244. De outra parte, a Corte considera pertinente ordenar ao Estado que implemente, em um prazo razoável, programas permanentes de direitos humanos dirigidos a policiais, promotores, juízes e militares, bem como a funcionários encarregados da assistência a familiares e vítimas de desaparecimento forçado de pessoas, nos quais se incluam o tema dos direitos humanos de crianças desaparecidas durante o conflito armado e do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, assim como do controle de convencionalidade.

C.5. Outras medidas solicitadas

245. A **Comissão** solicitou à Corte que ordenasse ao Estado a adoção de medidas de não repetição para assegurar que o sistema de proteção integral das crianças seja implementado de maneira efetiva, incluindo o fortalecimento e adequação dos padrões do sistema de Registro Civil e do sistema de adoção. O **Estado** não se pronunciou sobre esta solicitação.

246. Embora a adoção das crianças raptadas fizesse parte do *modus operandi* dos desaparecimentos forçados durante o conflito armado em El Salvador (par. 50.e) *supra*), a Corte considera que nos termos em que está expressa esta solicitação de reparação, sem uma argumentação a respeito, não cabe ordenar tal medida pois não possui relação direta com as violações estabelecidas no presente caso.

247. Os **representantes** solicitaram à Corte que ordenasse um programa para garantir o acesso à educação, levando ao crescimento profissional e econômico, para os familiares, e seus filhos, que manifestarem o interesse de estudar, "com o fim de garantir o direito ao qual não tiveram oportunidade pelas

circunstâncias do conflito armado, que provocou o desenraizamento e o deslocamento forçado, negando-lhes o direito a uma educação formal, integral e de qualidade, fazendo com que até hoje não estejam suficientemente capacitados para inserção profissional competitiva com acesso a uma remuneração digna". O **Estado** referiu-se à concessão de bolsas ao indicar que El Salvador avançou na adoção de medidas que buscam garantir o acesso à educação em condições dignas para as crianças, assim como assegurar a equidade no acesso e permanência no sistema educativo. Acrescentou que, como parte do Programa de Reparação a Vítima de Graves Violações aos Direitos Humanos durante o Conflito Armado, o Estado concedeu bolsas escolares em nível superior e de pós-graduação a vítimas e a seus familiares que estão registrados nesta condição, para os quais já foi empreendido um processo de registro. Nesta linha, o Estado aceitou avançar com esta medida, assim como a possibilidade de formação técnica de quem requerer.

248. Os **representantes** também solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado a reforma de toda legislação interna para incluir proibições expressas, para que as pessoas envolvidas na prática de violações dos direitos humanos, não ocupem cargos públicos eleitos, nem de nomeação direta para cargos de segundo escalão. Dessa forma, solicitaram que fosse ordenado ao Estado "que cumpra as sentenças anteriores emitidas, especialmente relacionado com a não exaltar a figura de violadores dos direitos humanos como é o caso da 3ª Brigada de Infantaria, cujo nome é 'Coronel Domingo Monterrosa Barrios', ou o caso da Escola Coronel Ernesto Vargas, do Departamento de Morazán". O **Estado** não se pronunciou sobre esta solicitação.

249. Ademais, os **representantes** argumentaram que a Associação Pró-Busca tem sido e segue sendo a única organização que se preocupa em atender o clamor das vítimas de desaparecimento forçado de crianças, o que significa um gasto econômico inestimável pela atenção holística fornecida, e, assim, solicitaram que o Estado de El Salvador assuma a dívida histórica nos demais casos de desaparecimento forçado de crianças, designando uma porcentagem do orçamento geral da nação para subsidiar o trabalho da Associação Pró-Busca nos casos ainda não resolvidos, pelo prazo de 10 anos ou pelo prazo que a Corte considerar conveniente, de acordo com a complexidade da problemática da criança desaparecida. O **Estado** não se pronunciou sobre esta solicitação.

250. A Corte considera que a emissão da presente Sentença e das reparações ordenadas são suficientes e adequadas para compensar as violações sofridas pelas vítimas do presente caso[323], que, portanto, não considera necessário ordenar as referidas medidas solicitadas pelos representantes.

D. Indenização compensatória

D.1. Dano material

251. A **Comissão** solicitou à Corte reparar adequadamente as vítimas do presente caso de forma que inclua o aspecto tanto material como imaterial. Os **representantes** solicitaram que a Corte ordenasse ao Estado o pagamento de uma indenização pecuniária às vítimas deste caso e a seus familiares por danos

323 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos*, *supra*, par. 359; e *Caso Defensor dos Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, *supra*, par. 281.

material e imaterial causados, sobretudo aqueles de caráter irreversível. Com relação ao lucro cessante, consideraram que o Estado possui "a obrigação de reparar aos familiares do presente caso pelo prejuízo econômico sofrido diretamente pelo desaparecimento forçado de seus familiares, que evidentemente representou uma diminuição do seu nível de vida, tanto em sua saúde mental como física, o qual afeta sua capacidade produtiva, segundo os efeitos emocionais e sociais que se sabe sofrem todas as famílias vítimas desse tipo de violação aos direitos humanos". Manifestaram que, para considerar o lucro cessante em equidade, deve-se considerar a idade da vítima na data do desaparecimento forçado, os anos por viver conforme sua expectativa de vida, seu projeto de vida, as melhores condições econômicas que houvesse podido obter e sua renda. Quanto ao dano emergente, consideraram que deve ser incluído os gastos relacionados como o tratamento médico e medicamentos para os familiares das vítimas, os gastos de suas diligências na busca das crianças, assim como seguimentos ajuizamentos na justiça interna e deve englobar os gastos incorridos pelas vítimas, ou seus familiares, com o objetivo de conhecer a verdade. A respeito, solicitaram que fosse determinado ao Estado ressarcir os gastos e custas em que incorreram as vítimas, e seus representantes no presente caso, já que foi necessário realizar múltiplos dispêndios para financiar o processo nacional e internacional em busca da verdade e de justiça. Para tanto, requereram que fosse levado em consideração os parâmetros estabelecidos na sentença do *Caso Contreras e outros* como um mínimo, mas, também, solicitaram que fosse considerado a duração do dano que segue ocorrendo. O **Estado** não se pronunciou sobre esta solicitação.

Considerações da Corte

252. A Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano material e os pressupostos nos quais corresponde indenizá-lo. A Corte estabeleceu que dano material supõe "a perda ou deterioração da renda das vítimas, os gastos decorrentes dos fatos e as consequências de natureza pecuniária que tenham nexo causal com os fatos do caso"[324].

253. No presente caso, os representantes solicitaram que a Corte fixe uma quantia por lucro cessante e dano emergente a favor dos familiares das vítimas. A Corte valorará na seção sobre custas e gastos os dispêndios financeiros efetuados pela Associação Pró-Busca, originados pelo trabalho de busca das vítimas do presente caso, já que as razões dos dispêndios se relacionam, também, com os gastos para dar andamento às investigações em nível interno.

254. Quanto ao lucro cessante, como determinado em outros casos sobre desaparecimentos forçados[325] nos quais se desconhece o paradeiro da vítima, é possível aplicar os critérios de compensação pela sua perda de renda, o qual compreende os rendimentos prováveis que teria recebido durante sua vida. Não obstante, a Corte nota que existe uma inconsistência na argumentação dos representantes, uma vez que solicitam este conceito a favor dos familiares por afetações que eles teriam sofrido; sem embargo, avaliaram que para realizar o cálculo dever-se-ia levar em consideração os dados relativos às vítimas de desaparecimento forçado, que eram crianças no momento em que se iniciou seus desaparecimentos. Acrescido ao exposto, não proporcionaram os dados mínimos necessários a respeito da expectativa de vida em El Salvador, os rendimentos recebidos pelas vítimas, os possíveis rendimentos futuros, nem

324 *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C nº 91, par. 43; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 266.

325 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas, supra*, pars. 46 e 47; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru, supra*, par. 280.

os possíveis salários no país, para realizar tal cálculo. Por esta razão, a Corte não conta com elementos suficientes para fazer tal determinação, pelo que desconsidera a petição nesse aspecto.

255. Quanto ao dano emergente, a Corte considera que, devido aos trabalhos de busca que realizaram diretamente os familiares das vítimas em situações adversas, assim como os gastos realizados pelos familiares como resultado das afetações que estes vivenciaram pelos desaparecimentos forçados constatados no presente caso, é razoável fixar as seguintes quantias a título de dano emergente:

NOME	PARENTESCO	QUANTIDADE
Família Rochac Hernández		
Alfonso Hernández Herrera	Pai	US$ 5.000,00
Sebastián Rochac Hernández	Irmão	US$ 1.000,00
Tanislao Rochac Hernández	Irmão falecido	US$ 1.000,00
María Juliana Rochac Hernández	Irmã	US$ 1.000,00
María del Tránsito Hernández Rochac	Irmã	US$ 1.000,00
Ana Margarita Hernández Rochac	Irmã	US$ 1.000,00
Nicolás Alfonso Torres Hernández	Irmão	US$ 1.000,00
Família Salinas Iraheta		
María Adela Iraheta	Mãe falecida	US$ 5.000,00
Julio Antonio Flores Iraheta	Irmão	US$ 1.000,00
Felipe Flores Iraheta	Irmão	US$ 1.000,00
María Estela Salinas de Figueroa	Irmã	US$ 1.000,00
Amparo Salinas de Hernández	Irmã	US$ 1.000,00
Josefa Salinas Iraheta	Irmã falecida	US$ 1.000,00
Família Hernández Sánchez		
María Adela Hernández	Mãe	US$ 5.000,00
José Juan de la Cruz Sánchez	Pai falecido	US$ 5.000,00
Joel Alcides Hernández Sánchez	Irmão	US$ 1.000,00
Valentina Hernández	Avó materna	US$ 1.000,00
Santiago Pérez	Avô materno	US$ 1.000,00
Juan Evangelista Hernández Pérez	Tio materno	US$ 1.000,00
José Cristino Hernández	Tio materno	US$ 1.000,00
Eligorio Hernández	Tio materno	US$ 1.000,00
Rosa Ofelia Hernández	Tia materna	US$ 1.000,00
Família Bonilla Osorio		
María de los Ángeles Osorio	Mãe	US$ 5.000,00
José de la Paz Bonilla	Pai falecido	US$ 5.000,00
José Arístides Bonilla Osorio	Irmão	US$ 1.000,00
María Inés Bonilla de Galán	Irmã	US$ 1.000,00
María Josefa Rosales	Avó materna	US$ 1.000,00
María Esperanza Alvarado	Tia	US$ 1.000,00
Luis Alberto Alvarado	Tio	US$ 1.000,00

Família Abarca Ayala		
Petronila Abarca Alvarado	Mãe	US$ 5.000,00
Daniel Ayala Abarca	Irmão	US$ 1.000,00
José Humberto Abarca Ayala	Irmão	US$ 1.000,00
Ester Abarca Ayala	Irmã	US$ 1.000,00
Osmín Abarca Ayala	Irmão	US$ 1.000,00
Paula Alvarado	Avó	US$ 1.000,00

D.2. Dano imaterial

256. A **Comissão** solicitou à Corte reparar adequadamente às vítimas do presente caso de forma que incluísse tanto o aspecto material como imaterial. Os **representantes** solicitaram que a Corte ordenasse ao Estado o pagamento de uma indenização pecuniária às vítimas desse caso e a seus familiares por danos material e imaterial causados, sobretudo aqueles de caráter irreversível. O **Estado** não se pronunciou sobre esta solicitação.

Considerações da Corte

257. A jurisprudência internacional estabeleceu reiteradamente que a sentença pode constituir *per se* uma forma de reparação[326]. Não obstante, a Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano imaterial e estabeleceu que este "pode compreender tanto o sofrimento e as aflições causados às vítimas diretas e aos seus familiares, como o prejuízo a valores muito significativos para as pessoas, assim como as alterações de natureza não pecuniária, na condição de vida da vítima ou de sua família"[327].

258. A Corte estabeleceu que as crianças vítimas de desaparecimento forçado no presente caso sofreram violações à sua integridade psíquica, física e moral, gerando neles sentimento de perda, abandono, intenso temor, incertezas, angústia e dor[328]. Dessa forma, a Corte estabeleceu que, como resultado dos fatos do presente caso, os familiares das vítimas sofreram afetações psíquicas e alterações irreversíveis aos seus núcleos familiares, incertezas pelo paradeiro das vítimas e um sentimento de impotência por falta de colaboração das autoridades estatais e pela impunidade durante mais de três décadas (pars. 120 a 124 *supra*). Em razão do exposto, a Corte considera pertinente fixar as seguintes quantias em dinheiro a favor das vítimas, como compensação razoável a título de dano imaterial:

Nome	Parentesco	Quantidade
Família Rochac Hernández		
José Adrián Rochac Hernández	Vítima desaparecida	US$ 80.000,00
Alfonso Hernández Herrera	Pai	US$ 50.000,00
Sebastián Rochac Hernández	Irmão	US$ 10.000,00

326 Cf. *Caso El Amparo Vs. Venezuela. Reparações e Custas*. Sentença de 14 de setembro de 1996. Série C nº 28, par. 35; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana, supra*, par. 448.

327 *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2001. Série C nº 77, par. 84; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de janeiro de 2014. Série C nº 276, par. 156.

328 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador, supra*, par. 85.

Tanislao Rochac Hernández	Irmão falecido	US$ 10.000,00
María Juliana Rochac Hernández	Irmã	US$ 10.000,00
María del Tránsito Hernández Rochac	Irmã	US$ 10.000,00
Ana Margarita Hernández Rochac	Irmã	US$ 10.000,00
Nicolás Alfonso Torres Hernández	Irmão	US$ 10.000,00
Família Salinas Iraheta		
Santos Ernesto Salinas	Vítima desaparecida	US$ 80.000,00
María Adela Iraheta	Mãe falecida	US$ 50.000,00
Julio Antonio Flores Iraheta	Irmão	US$ 10.000,00
Felipe Flores Iraheta	Irmão	US$ 10.000,00
María Estela Salinas de Figueroa	Irmã	US$ 10.000,00
Amparo Salinas de Hernández	Irmã	US$ 10.000,00
Josefa Salinas Iraheta	Irmã falecida	US$ 10.000,00
Família Hernández Sánchez		
Emelinda Lorena Hernández	Vítima desaparecida	US$ 80.000,00
María Adela Hernández	Mãe	US$ 50.000,00
José Juan de la Cruz Sánchez	Pai falecido	US$ 50.000,00
Joel Alcides Hernández Sánchez	Irmão	US$ 10.000,00
Valentina Hernández	Avó materna	US$ 10.000,00
Santiago Pérez	Avô materno	US$ 10.000,00
Juan Evangelista Hernández Pérez	Tio materno	US$ 10.000,00
José Cristino Hernández	Tio materno	US$ 10.000,00
Eligorio Hernández	Tio materno	US$ 10.000,00
Rosa Ofelia Hernández	Tia materna	US$ 10.000,00
Família Bonilla Osorio		
Manuel Antonio Bonilla	Vítima desaparecida	US$ 80.000,00
María de los Ángeles Osorio	Mãe	US$ 50.000,00
José de la Paz Bonilla	Pai falecido	US$ 50.000,00
José Arístides Bonilla Osorio	Irmão	US$ 10.000,00
María Inés Bonilla de Galán	Irmã	US$ 10.000,00
María Josefa Rosales	Avó materna	US$ 10.000,00
María Esperanza Alvarado	Tia	US$ 10.000,00
Luis Alberto Alvarado	Tio	US$ 10.000,00
Família Abarca Ayala		
Ricardo Abarca Ayala	Vítima desaparecida	US$ 80.000,00
Petronila Abarca Alvarado	Mãe	US$ 50.000,00
Daniel Ayala Abarca	Irmão	US$ 10.000,00
José Humberto Abarca Ayala	Irmão	US$ 10.000,00
Ester Abarca Ayala	Irmã	US$ 10.000,00
Osmín Abarca Ayala	Irmão	US$ 10.000,00
Paula Alvarado	Avó	US$ 10.000,00

E. Custas e gastos

259. Os **representantes** solicitaram à Corte que valorasse, em equidade, o ressarcimento das custas e gastos a favor da Associação Pró-Busca, pela investigação destes casos que, em princípio foram tramitados em nível interno e agora em nível internacional, mas em ambos os processos significaram desembolsos de transporte, correios, serviços de comunicação, alimentação, hospedagem das vítimas, serviços profissionais, gastos investigativos efetuados pela Associação Pró-Busca correspondentes a trabalhos de busca e a oficinas dadas a várias pessoas, entre as quais se encontram as vítimas do presente caso. Solicitaram à Corte que levasse em consideração as quantias atribuídas nos casos anteriores, como, por exemplo, o total de US$ 70.000,00 atribuído no *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador*, como base mínima para estimar a quantia relativa ao tempo, trabalhos e recursos utilizados para a busca das vítimas por mais de 18 anos. Os gastos incorridos pela Associação Pró-Busca, pelo presente caso, totalizaram, até o momento do escrito de petições e argumentos, US$ 168.128,59 (cento e sessenta e oito mil, cento e vinte e oito dólares americanos e cinquenta e nove centavos). Com suas alegações finais escritas apresentaram comprovantes por um total de US$ 3.977,04 (três mil novecentos e sete dólares americanos e quatro centavos).

260. O **Estado** solicitou à Corte que as custas e gastos correspondentes fossem devida e suficientemente acreditados e se adequassem aos parâmetros estabelecidos no precedente das sentenças proferidas no *Caso das Irmãs Serrano Cruz* e no *Caso Contreras e outros*. Ademais, notou que o montante solicitado no presente caso excederia o padrão nos precedentes, e, portanto, solicitou que se estabeleça um *quantum* razoável. Em relação aos meios probatórios apresentados pelos representantes, o Estado observou que alguns não são legíveis em sua totalidade ou não se encontram claramente relacionados com os gastos incorridos exclusivamente com o propósito do caso, e considerou que a quantia apresentada excede, significativamente, os padrões de reparações. O Estado solicitou que se prestasse atenção à documentação apresentada pelos representantes para justificar suas despesas a título de custas e gastos, pelo seguinte: alguns dos comprovantes apresentados, em fotocópia, não são legíveis em sua totalidade; alguns comprovantes apresentados por gastos de combustível são faturas provisórias ou faturas comerciais não registradas perante o Ministério da Fazenda, cupons fiscais ou cheques, que não são documentos idôneos para documentar um gasto, nem contam com registro das instâncias controladoras em matéria de impostos ou não são documentos autorizados por estas instâncias e, assim, não são instrumentos admitidos pela administração tributária, conforme a legislação nessa matéria; alguns comprovantes correspondem a cotizações que não documentam um gasto efetivamente realizado; alguns gastos documentados não se encontram claramente relacionados com o presente processo internacional ou não são gastos em que se tenha incorrido exclusivamente com propósito do presente caso, como combustível, manutenção de veículos, compra de veículo, pagamento de apólices de seguro; são apresentados gastos que não correspondem a salários e se apresentam, indistintamente, planilhas salariais, algumas das quais não se encontram assinadas, assim como cheques e cupons fiscais, com a possível duplicidade de gastos correspondentes a salários, a maioria dos gastos apresentados a título de gastos jurídicos não refletem gastos efetuados por trâmites jurídicos já que incluem pagamentos de aluguel, alimentação e transporte; são apresentados gastos com uma audiência perante a Comissão realizada em 2010, a qual não corresponde ao caso e diárias que excedem um *quantum* razoável; e são apresentados diversos gastos, majoritariamente com salários, referente aos quais foram apresentados comprovantes de fundos de cooperação internacional, que

representam fundos solidários, sejam públicos ou privados, e cuja finalidade era financiar atividades para o fortalecimento da Associação Pró-Busca e a consequente investigação de casos.

261. Em relação ao exposto, os **representantes** assinalaram que são os diversos documentos que comprovam as várias despesas no decorrer dos anos na tramitação do presente caso que, sendo uma instituição sem fins lucrativos, não conta com a geração de recursos próprios e, consequentemente, recebe fundos solidários da cooperação internacional que são destinados a cobrir algumas ações relativas à investigação dos casos e à promoção dos direitos das vítimas, mas isto não afeta o direito a solicitar que o Estado responsável reconheça as custas processuais devidas, razão pela qual solicitaram à Corte que interpretasse a documentação de acordo com a lógica contábil e valorasse todo o acervo probatório e as argumentações de acordo com as regras da crítica sã.

Considerações da Corte

262. Como já foi assinalado pela Corte em oportunidades anteriores, as custas e gastos estão compreendidos no conceito de reparação estabelecido no artigo 63.1 da Convenção Americana[329].

263. Em primeiro lugar, em relação à solicitação do Estado de que as custas e gastos se adequem à proporção estabelecida no precedente da sentença exarada no *Caso das Irmãs Serrano Cruz*, a Corte reitera que, conforme sua jurisprudência, as custas e gastos fazem parte do conceito de reparação (par. 262 *supra*), quando as atividades desenvolvidas pelas vítimas com o objetivo de obter justiça, tanto em nível nacional como internacional, implica em despesas que devem ser compensadas quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada mediante uma sentença condenatória. Quanto a seu ressarcimento, corresponde ao Tribunal apreciar prudentemente seu alcance, o qual compreende os gastos gerados perante as autoridades da jurisdição interna, bem como os gastos gerados no decorrer do processo perante a Corte, levando em consideração as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos. Esta apreciação pode ser realizada com base no princípio de equidade e levando em consideração os gastos assinalados pelas partes, sempre que seu *quantum* seja razoável.

264. A Corte assinalou que "as pretensões das vítimas ou de seus representantes em matéria de custas e gastos, e as provas que as sustentam, devem ser apresentadas à Corte no primeiro momento processual que lhe seja concedido, ou seja, no escrito de petições e argumentos, sem prejuízo de que tais pretensões sejam atualizadas em momento posterior, conforme os novos gastos e custas incorridos por ocasião do procedimento perante esta Corte"[330]. Dessa forma, a Corte reitera que não é suficiente enviar os documentos probatórios, mas se requer que as partes façam uma argumentação que relacione a prova com o fato que se considera representado, e que, ao se tratar de alegações de ressarcimentos financeiros, se estabeleçam com clareza os itens e sua justificativa[331].

265. Quanto à prova relativa as despesas realizadas pela Associação Pró-Busca, a Corte constatou que esta incorreu em gastos relacionados com a tramitação do litígio em nível interno e em nível internacional.

329 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C n° 39, par. 79; e *Caso J Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 418.

330 *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 275, e *Caso dos Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela*, *supra*, par. 328.

331 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, *supra*, par. 277; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela*, *supra*, par. 328.

Tais gastos se relacionam com transporte, hospedagem, correios, material de papelaria e serviços de comunicação, entre outros, e foram enviados esses comprovantes. Além disso, alguns dos gastos efetuados pela Associação Pró-Busca correspondem ao trabalho de busca das vítimas no presente caso. Por fim, alguns gastos referem-se a oficinas oferecidas pela Associação Pró-Busca a várias pessoas, entre as quais se encontram as vítimas do presente caso.

266. Em relação às alegações do Estado sobre os comprovantes enviados pelos representantes, a Corte, de fato, observa que: a) alguns comprovantes de pagamento apresentados a título de gastos não se vinculam de maneira clara e precisa com o presente caso; b) alguns comprovantes referem-se a material de escritório e salário de empregados, sem que se tenha assinalado a porcentagem específica que corresponde aos gastos do presente caso; e c) alguns recibos de pagamento se encontram ilegíveis, sem que deles se depreenda o valor que se pretende provar ou o item dos gastos. Os itens aos quais se refere foram equitativamente deduzidos do cálculo estabelecido pela Corte.

267. Levando em consideração o anterior, a Corte constata que os gastos comprovados da Associação Pró-Busca atingem aproximadamente US$ 112.000,00 (cento e doze mil dólares americanos). Ao referido montante, a Corte considera razoável adicionar uma quantia relativa ao tempo, aos trabalhos e aos recursos usados na busca das vítimas durante mais de 18 anos, bem como as que continuarão realizando tal fim. Consequentemente, a Corte decide fixar um montante razoável de US$ 180.000,00 (cento e oitenta mil dólares americanos) para a Associação Pró-Busca de Crianças Desaparecidas a título de custas e gastos pelos trabalhos realizados na busca das cinco vítimas e no litígio do caso em nível interno e internacional. Esta quantia deverá ser entregue diretamente à organização representante. A Corte considera que, no procedimento de supervisão do cumprimento da presente Sentença, poderá determinar que o Estado reembolse as vítimas ou a seus representantes os gastos que incorrem na referida etapa processual.

F. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas

268. Em 2008, a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos criou o Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, o qual foi criado com o "objetivo de facilitar o acesso ao sistema interamericano de direitos humanos àquelas pessoas que atualmente não possuem os recursos necessários para levar seu caso ao sistema"[332]. No presente caso, foi outorgado, às custas do Fundo, a assistência econômica necessária para cobrir os gastos de viagem e estadia necessários para que a senhora María Juliana Rochac Hernández, o senhor José Arístides Bonilla Osorio e a perita Martha de la Concepción Cabrera Cruz comparecessem perante a Corte e pudessem prestar suas respectivas declarações e perícias, na audiência pública realizada na sede da Corte, na cidade de São José, Costa Rica, e as despesas de formalização e envio dos *affidavits* dos declarantes propostos pelos representantes (par. 7 *supra*).

332 G/RES. 2426 (XXXVIII – O/08), Resolução adotada pela Assembleia Geral da OEA durante a realização do XXXVIII Período Ordinário de Sessões da OEA, na quarta sessão plenária, realizada em 3 de junho de 2008, "Criação do Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", Ponto Resolutivo 2.a); e CP/RES. 963 (178/09), Resolução adotada em 11 de novembro de 2009, pelo Conselho Permanente da OEA, "Regulamento para o Funcionamento do Fundo de Assistência Legal do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", artigo 1.1.

269. O Estado teve a oportunidade de apresentar suas observações sobre as despesas realizadas no presente caso, as quais atingiram o montante de US$ 4.134,29 (quatro mil, cento e trinta e quatro dólares americanos e vinte e nove centavos). El Salvador sustentou que o detalhamento dos gastos apresentados, em relação às pessoas beneficiadas e aos gastos cobertos, está em conformidade com a resolução que outorga a assistência econômica; no entanto, o Estado observou que foram detalhadas cobranças correspondentes a despesas adicionais por meio do pagamento utilizado, bem como uma despesa adicional pela alteração de horário realizado em relação à passagem aérea da perita Martha de la Concepción Cabrera Cruz, apesar da notificação formal da Resolução da Presidência de 3 de março de 2014, na qual fixou a data e horário da audiência pública do caso. Por esta razão, o Estado solicitou que estes gastos fossem excluídos do ressarcimento que seja ordenado a realizar ao referido Fundo.

Considerações da Corte

270. Em continuação, corresponde à Corte, em aplicação do artigo 5 do Regulamento do Fundo, avaliar a procedência de ordenar ao Estado demandado o ressarcimento, ao Fundo de Assistência Legal da Corte Interamericana, das despesas incorridas, levando em consideração as observações apresentadas.

271. Considerando as violações declaradas na presente Sentença e que foram cumpridos os requisitos para se recorrer ao Fundo, a Corte ordena ao Estado o ressarcimento ao referido Fundo da quantia de US$ 4.134,29 (quatro mil, cento e trinta e quatro dólares americanos e vinte e nove centavos) a título de gastos necessários realizados para o comparecimento dos declarantes e da perita à audiência pública do presente caso, bem como pela formalização e envio dos *affidavits*. A referida quantia deverá ser ressarcida no prazo de noventa dias, contados a partir da notificação da presente Sentença.

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados

272. O pagamento das indenizações estabelecidas a favor de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala deverá ser consignado a favor daquelas em contas ou certificados de depósito em uma instituição bancária salvadorenha solvente, em dólares americanos e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancária salvadorenha. Se após dez anos a indenização não puder ter sido reclamada, a quantia será entregue, com os juros acumulados, às mães e/ou aos pais em partes iguais ou, se já tiverem falecido, a seus herdeiros, que terão o prazo de dois anos para reclamá-los, depois do qual, se não forem reivindicados, serão devolvidos ao Estado acrescido de juros.

273. O Estado deverá efetuar o pagamento das indenizações a título de dano material e imaterial e o ressarcimento de custas e gastos estabelecidos na presente Sentença diretamente às pessoas e às organizações indicadas, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes.

274. Se os beneficiários tiverem falecido ou falecerem antes de receberem a respectiva indenização, esta será efetuada diretamente a seus herdeiros, conforme o direito interno aplicável. A respeito, a Corte

ressalta estar ciente que Tanislao Rochac Hernández[333], María Adela Iraheta[334], Josefa Salinas Iraheta[335], José Juan de la Cruz Sánchez[336] e José de la Paz Bonilla[337] faleceram antes da emissão da presente Sentença.

275. O Estado deve cumprir suas obrigações monetárias mediante o pagamento em dólares americanos.

276. Se por causas atribuíveis aos beneficiários das indenizações, ou a seus herdeiros, não for possível o pagamento das quantias determinadas dentro do prazo indicado, o Estado consignará esses montantes a seu favor em conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira salvadorenha solvente, em dólares americanos, e nas condições financeiras mais favoráveis permitidas pela legislação e pela prática bancária. Se a indenização não for reivindicada após dez anos, as quantias serão devolvidas ao Estado acrescidas de juros.

277. As quantias atribuídas na presente Sentença como indenização e como ressarcimento de custas e gastos deverão ser entregues às pessoas e às organizações indicadas de forma integral, conforme estabelecido nesta Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

278. Se o Estado incorrer em atraso, incluindo no ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas, deverá pagar juros sobre a quantia devida correspondente às taxas bancárias de mora em El Salvador.

IX
Pontos Resolutivos

279. Portanto,

A CORTE

DECLARA,

Por unanimidade, que:

1. Aceita o reconhecimento de responsabilidade internacional realizado pelo Estado, nos termos dos parágrafos 18 a 36 da presente Sentença.

2. O Estado é responsável pela violação dos direitos à liberdade pessoal, à integridade pessoal, à vida e ao reconhecimento da personalidade jurídica, reconhecidos nos artigos 7, 5, 4.1 e 3 da Convenção

333 Segundo o indicado nas alegações finais escritas dos representantes de 2 de maio de 2014, p. 29.

334 Cf. Certidão de óbito de María Adela Iraheta, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Vicente (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.948).

335 Cf. Certidão de óbito de Josefa Salinas Iraheta, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de Usultán (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.955).

336 Cf. Certidão de óbito de José Juan de la Cruz Sánchez, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de Villa de Meanguera (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.959).

337 Cf. Certidão de óbito de José de la Paz, emitida pelo Registro do Estado Familiar da Prefeitura de San Esteban Catarina (expediente de prova, tomo XI, anexos às alegações finais escritas, fl. 4.929).

Americana sobre Direitos Humanos, combinados com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, nos termos dos parágrafos 92 a 97 da presente Sentença.

3. O Estado é responsável pela violação do direito à vida familiar e à proteção da família, reconhecidos nos artigos 11.2 e 17 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conexão aos artigos 19 e 1.1 do referido instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, e em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento de seus familiares indicados no parágrafo 34 da presente Sentença, nos termos dos parágrafos 104 a 117 desta Sentença.

4. O Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, reconhecido nos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinados com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento dos familiares de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala indicados no parágrafo 34 da presente Sentença, em conformidade com os parágrafos 119 a 125.

5. O Estado é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, bem como de seus familiares indicados no parágrafo 34 da presente Sentença, nos termos dos parágrafos 136 a 161 e 170 a 173 desta Sentença.

6. O Estado é responsável pela violação do direito à liberdade pessoal, reconhecido no artigo 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, bem como de seus familiares indicados no parágrafo 34 da presente Sentença, nos termos dos parágrafos 162 a 173.

E DISPÕE,

Por unanimidade, que:

7. Esta sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação.

8. O Estado deve continuar, eficazmente e com a maior diligência, as investigações abertas, bem como abrir as que sejam necessárias com o objetivo de identificar, de julgar e, se for o caso, sancionar a todos os responsáveis pelos desaparecimentos forçados de José Adrián Rochac Hernández, Santos Ernesto Salinas, Emelinda Lorena Hernández, Manuel Antonio Bonilla e Ricardo Abarca Ayala, bem como por outros fatos ilícitos conexos, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 187 a 191 da presente Sentença.

9. O Estado deve efetuar, com a maior brevidade possível, uma busca séria, na qual realize todos os esforços para determinar o paradeiro de José Adrián Rochac Hernández, de Santos Ernesto Salinas,

de Emelinda Lorena Hernández, de Manuel Antonio Bonilla e de Ricardo Abarca Ayala, bem como adotar todas as medidas adequadas e necessárias para a restituição de sua identidade, no caso de serem encontrados com vida, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 196 a 199 e 215 da presente Sentença.

10. O Estado deve adotar as medidas pertinentes e adequadas para garantir aos operadores de justiça, bem como à sociedade salvadorenha, o acesso público, técnico e sistematizado aos arquivos que contenham informações úteis e relevantes para a investigação das causas ajuizadas pelas violações aos direitos humanos durante o conflito armado, em conformidade ao estabelecido nos parágrafos 208 a 209 da presente Sentença.

11. O Estado deve fornecer, de maneira imediata, o tratamento médico, psicológico e/ou psiquiátrico s vítimas que o solicitaram, ou, se for o caso, pagar o montante fixado, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 219 a 223 da presente Sentença.

12. O Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional pelos fatos do presente caso, em conformidade com o estabelecido no parágrafo 225 da presente Sentença.

13. O Estado deve realizar as publicações determinadas, em conformidade com o estabelecido no parágrafo 227 da presente Sentença.

14. O Estado deve construir um "jardim museu" em memória das crianças desaparecidas forçadamente durante o conflito armado, de acordo com o estabelecido nos parágrafos 234 a 236 da presente Sentença.

15. O Estado deve realizar as capacitações ordenadas, em conformidade com o estabelecido no parágrafo 244 da presente Sentença.

16. O Estado deve pagar as quantias fixadas nos parágrafos 255, 258 e 267 da presente Sentença, a título de indenização por dano material e imaterial e pelo ressarcimento de custas e gastos, segundo corresponda, nos termos de seus parágrafos 272 a 278.

17. O Estado deve ressarcir, ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a quantia concedida durante a tramitação do presente caso, nos termos do estabelecido nos parágrafos 271 a 278 da presente Sentença.

18. O Estado deve, no prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

19. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres, conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e considerará encerrado o presente caso, quando o Estado tiver cumprido, na totalidade, as disposições contidas nesta Sentença.

Redigida em espanhol, em São José, Costa Rica, em 14 de outubro de 2014.

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Roberto F. Caldas

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Eduardo Vio Grossi

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Humberto Antônio Sierra Porto
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS•*

CASO RODRÍGUEZ VERA E OUTROS (DESAPARECIDOS DO PALÁCIO DE JUSTIÇA) VS. COLÔMBIA

SENTENÇA DE 14 DE NOVEMBRO DE 2014
(Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Rodríguez Vera e outros (Desaparecidos do Palácio da Justiça)*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte Interamericana" "a Corte" ou "este Tribunal") integrada pelos seguintes juízes:

Roberto F. Caldas, Presidente em exercício;
Manoel E. Ventura Robles, Juiz;
Diego Gracía-Sayán, Juiz;
Eduardo Vio Grossi, Juiz, e
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz;

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e
Emilia Segares Rodrigues, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana de Direitos Humanos (doravante "a Convenção Americana" ou "a Convenção") e com os artigos 31, 32, 42, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante, "o Regulamento" ou "o Regulamento da Corte") exara a presente Sentença que se estrutura na seguinte ordem:

• Tradução de Márcia Maria da Silva, Marília Evelin Monteiro Moreira, Nayara de Farias Souza, Paula Michiko Matos Nakayama, Paulo Ricardo Ferreira Barbosa; revisão da tradução de Ana Teresa Perez Costa.

* O Presidente da Corte, o Juiz Humberto Antonio Sierra Porto, de nacionalidade colombiana, não participou do conhecimento e da deliberação do presente caso, em conformidade com o disposto no artigo 19.1 do Regulamento da Corte. Por este motivo, em conformidade com os artigos 4.2 e 5 do Regulamento do Tribunal, o Juiz Roberto F. Caldas, Vice-Presidente da Corte, assumiu a Presidência em exercício no presente caso. Ademais, o Juiz Alberto Pérez Pérez, por motivos de força maior, não participou da deliberação e da assinatura da presente Sentença.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 845

II Procedimento perante a Corte 846

III Competência 849

IV Reconhecimento Parcial de Responsabilidade Internacional 849

A. Manifestação do Estado 849

B. Observações dos representantes e da Comissão 852

C. Considerações da Corte 853

V Exceções Preliminares 856

A. Sobre a alegada incompetência material pela necessidade de aplicação do Direito Internacional Humanitário 857

A.1. Alegações do Estado e observações da Comissão e dos representantes 857

A.2. Considerações da Corte 858

B. Sobre a alegada incompetência da Corte para o conhecimento de violações à Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, em relação à Ana Rosa Castiblanco 858

B.1. Alegações do Estado e observações da Comissão e dos representantes 858

B.2. Considerações da Corte 859

VI Considerações Prévias 860

A. Sobre o marco fático do caso 860

A.1. Alegações das partes 860

A.2. Considerações da Corte 861

B. Sobre a solicitação para que seja efetuado o controle de legalidade sobre as atuações da Comissão Interamericana 863

B.1. Alegações do Estado e da Comissão 863

B.2. Considerações da Corte 864

VII Provas 864

A. Prova documental, testemunhal e pericial 864

B. Admissibilidade das provas 865

B.1. Admissibilidade da prova documental 865

B.2. Admissibilidade da prova testemunhal e pericial 868

C. Apreciação da prova 870

VIII Fatos 870

A. Antecedentes à tomada do Palácio da Justiça 874

B. Os fatos de 6 e 7 de novembro de 1985 875

C. As supostas vítimas do presente caso 879

C.1. Os desaparecimentos forçados de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda 880

C.2. As demais supostas vítimas de desaparecimento forçado 882

C.3. As detenções e torturas de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino 887

C.4. As demais supostas vítimas de detenção e tortura 888

D. O manejo da cena do crime 889

E. As autópsias e as identificações dos corpos 891

F. A investigação dos fatos 892

F.1. Jurisdição penal militar 894
F.2. Investigações sobre as pessoas desaparecidas 896
F.3. Exumações 902
F.4. Investigação sobre o ocorrido com Carlos Horacio Urán Rojas 904
F.5. Investigação pelas alegadas detenções arbitrárias e torturas 906
F.6. Processos contra os integrantes do M-19 907
F.7. Estado atual das investigações 907
F.8. Investigações disciplinares 908
F.9. Comissão de Acusação da Câmara dos Deputados 909
F.10. Jurisdição contenciosa administrativa 909

IX Desaparecimento Forçado de Pessoas Direitos à Liberdade Pessoal, à Integridade Pessoal, à Vida e ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica, conjugados com a Obrigação de se Respeitar os Direitos 911

A. Sobre os supostos desaparecimentos forçados de: Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Gloria Anzola de Lanao, Norma Constanza Esguerra Forero, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, David Suspes Celis, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Ana Rosa Castiblanco Torres 911
A.1. Alegações gerais da Comissão e das partes 911
A.2. Considerações gerais da Corte 912
A.3. Determinação da ocorrência do desaparecimento forçado 942
A.4. Alegação de violação dos artigos 7, 5.1, 5.2, 4.1 e 3 da Convenção Americana, em virtude dos desaparecimentos forçados. 947

B. Sobre o suposto desaparecimento e execução extralegal de Carlos Horacio Urán 949
B.1. Alegações da Comissão e das partes 949
B.2. Considerações da Corte 950

X Direitos à Liberdade e à Integridade Pessoal, em relação à Obrigação de Respeitar e de Garantir os Direitos 960

A. Alegações das partes e da Comissão 960

B. Considerações da Corte 962
B.1. Determinação dos fatos ocorridos 963
B.2. Direito à liberdade pessoal 972
B.3. Proibição de tortura ou outras formas de tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes 979

XI Direitos às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial em relação às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos 983

A. Alegações das partes e da Comissão 983

B. Considerações da Corte 985
B.1. Investigações perante a jurisdição penal militar 987
B.2. Detenção dos supostos responsáveis em instalações militares 991
B.3. Ausência de investigação de ofício 997
B.4. Omissão nas atividades de busca das vítimas desaparecidas 999
B.5. Devida diligência 1001
B.6. Prazo razoável dos processos na jurisdição penal ordinária 1008
B.7. Direito de conhecer a verdade 1009
B.8. Conclusão geral 1011

XII Obrigação de Prevenir Violações dos Direitos à Vida e à Integridade Pessoal 1011

A. Alegações das partes e da Comissão 1012

B. Considerações da Corte 1013

XIII Direito à Integridade Pessoal dos Familiares das Pessoas Desaparecidas, Detidas e Torturadas 1019

A. Alegações da Comissão e das partes 1019

B. Considerações da Corte 1020

XIV Reparações 1027

A. Parte lesada 1027

B. Considerações prévias em matéria de reparações 1028

B.1. Sobre os recursos disponíveis da jurisdição contenciosa administrativa 1028

B.2. Sobre outras medidas de reparação disponíveis em nível interno 1029

C. Obrigação de investigar os fatos e de identificar, de julgar, e, se for o caso, de sancionar os responsáveis 1030

C.1. Investigação, determinação, ajuizamento, e, se for o caso, sanção de todos os responsáveis 1030

C.2. Determinação do paradeiro das vítimas desaparecidas 1032

D. Medidas de reabilitação e de satisfação 1033

D.1. Reabilitação 1033

D.2. Satisfação 1035

D.3. Outras medidas solicitadas 1038

E. Indenizações compensatórias 1039

E.1. Alegações gerais das partes e da Comissão 1039

E.2. Alegações específicas sobre o dano material 1039

E.3. Alegações específicas sobre o dano imaterial 1040

E.4. Considerações da Corte 1040

F. Custas e gastos 1046

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados 1047

XV Pontos Resolutivos 1048

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *O caso submetido à Corte.* Em 9 de fevereiro de 2012, em conformidade com o disposto nos artigos 51 e 61 da Convenção Americana e no artigo 35 do Regulamento da Corte, a Comissão Americana de Direitos Humanos (doravante "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu *à* jurisdição da Corte Interamericana o caso denominado *Carlos Augusto Rodríguez Vera e outros (Palácio da Justiça) contra a República da Colômbia* (doravante "o Estado" ou "Colômbia"). De acordo com a Comissão, os fatos do presente caso se enquadram nos acontecimentos, conhecidos como a tomada e a retomada do Palácio da Justiça, na cidade de Bogotá, ocorrida nos dias 6 e 7 de novembro de 1985. Em particular, o caso relaciona-se com o suposto desaparecimento forçado de Carlos Augusto Rodrígues Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernandéz, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Ana Rosa Castiblanco Torres e Irma Franco Pineda durante a operação de retomada. Ademais, o caso relaciona-se com o suposto desaparecimento e posterior execução do Magistrado Carlos Horacio Urán Rojas, assim como a suposta detenção e tortura de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis. Adicionalmente, o caso versa sobre a alegação de falta de esclarecimento judicial dos fatos e da sanção da totalidade dos responsáveis.

2. *Trâmite perante a Comissão.* O trâmite perante a Comissão foi o seguinte:

   a) *Petição e Relatório de Admissibilidade e Mérito.* – Em dezembro de 1990, apresentou-se a petição perante a Comissão[1]. O Relatório de Admissibilidade e Mérito n° 137/11 foi aprovado, em 31 de outubro de 2011, conforme o artigo 50 da Convenção (doravante "o Relatório de Admissibilidade e Mérito" ou "Relatório de Mérito"). No Relatório, a Comissão chegou a uma série de conclusões e formulou várias recomendações ao Estado[2]:

   Conclusões. A Comissão concluiu que o Estado era responsável pela:

> i. violação dos direitos à liberdade pessoal, à integridade pessoal, à vida, à personalidade jurídica (artigos 7, 5, 4 e 3 da Convenção Americana combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado) em conexão com os artigos I. a e XI da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas (doravante, "Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado"), em detrimento de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Ana Rosa Castiblanco Torres, Irma Franco Pineda e Carlos Horacio Urán Rojas.
>
> ii. violação dos direitos à liberdade pessoal e à integridade pessoal (artigos 7 e 5 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado) em detrimento de Yolanda Santodomingo Albericci, Orlando Quijano, José Vicente Rubiano Galvis e Eduardo Matson Ospino.
>
> iii. violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 8.1, 25.1 e 1.1 da Convenção Americana) combinados com os artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para

1 A petição inicial foi apresentada pelo senhor Enrique Rodríguez Hernández com o alegado desaparecimento de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Ana Rosa Castiblanco Torres, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao e Irma Franco Pineda. Posteriormente, durante o trâmite do caso perante a Comissão, constituíram-se como copeticionários o Escritório de Advogados "José Alvear Restrepo" e o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL), e foram acrescentadas alegações relativas ao suposto desaparecimento e posterior execução do Magistrado Auxiliar Carlos Horacio Urán Rojas; assim como às supostas detenções e torturas de Yolanda Santodomingo Albericci, Orlando Quijano, José Vicente Rubiano Galvis e Eduardo Matson Ospino.

2 As recomendações da Comissão, em seu Relatório de Mérito, correspondem a suas pretensões perante a Corte e, portanto, encontram-se detalhadas no capítulo de reparações desta Sentença.

Prevenir e Punir a Tortura (doravante, "Convenção Interamericana contra a Tortura") de Yolanda Santodomingo Albericci, Orlando Quijano, José Vicente Rubiano Galvis e Eduardo Matson Ospino.

iv. violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial (artigos 8.1, 25.1 e 1.1 da Convenção Americana) combinado com o artigo I.b da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Irma Franco Pineda, Ana Rosa Castiblanco Torres e seus familiares e dos familiares de Carlos Horacio Urán Rojas.

v. violação do direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.1 da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1.1 do mesmo tratado, em detrimento dos familiares das vítimas de desaparecimento forçado, execução e tortura.

b) *Notificação ao Estado*. O Relatório de Admissibilidade e Mérito foi notificado ao Estado, em 9 de novembro de 2011, dando um prazo de dois meses para informar sobre o cumprimento das recomendações. Depois da concessão de prorrogação, o Estado apresentou um Relatório sobre as medidas adotadas para dar cumprimento às recomendações, em 30 de janeiro de 2012.

3. *Submissão à Corte*. Em 9 de fevereiro de 2012, a Comissão submeteu o presente caso à Corte "pela necessidade de obtenção de justiça para as [supostas] vítimas diante da falta de avanços substanciais no cumprimento das recomendações por parte do Estado". A Comissão designou como delegados, o Comissário José de Jesús Orozco Henríquez e o então Secretário Executivo Santiago A. Canton, e como assessoras jurídicas, as senhoras Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta, e Karla I. Quintana Osuna, especialista da Secretaria Executiva.

4. *Solicitações da Comissão Interamericana*. Com base no exposto, a Comissão Interamericana solicitou a este Tribunal que declarasse a responsabilidade internacional da Colômbia pelas violações assinaladas em seu Relatório de Mérito e que declarasse ao Estado, como medidas de reparação, as recomendações contidas no mencionado Relatório.

II
Procedimento perante a Corte

5. *Notificação ao Estado e aos representantes*. A submissão do caso foi notificada ao Estado e aos representantes das supostas vítimas nos dias 24 e 25 de abril de 2012, respectivamente.

6. *Escrito de petições, argumentos e provas*. Em 25 de junho de 2012, o Escritório de Advogados José Alvear Restrepo (CCAJAR), o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL), os advogados Jorge Eliécer Molano Rodríguez e Germán Romero Sánchez, assim como a Comissão Intereclesial de Justiça e Paz, atuando na representação das supostas vítimas (doravante "os representantes"), apresentaram o escrito de petições, argumentos e provas (doravante "escrito de petições e argumentos"), conforme os artigos 25 e 40 do Regulamento da Corte[3].

3 Os representantes apresentaram os 581 anexos do escrito de petições e argumentos, a partir do dia seguinte ao vencimento do prazo de 21 dias, estabelecido no artigo 28 do Regulamento, para sua apresentação. O Estado não apresentou objeções a respeito. Durante seu 99° Período Ordinário de Sessões, a Corte admitiu os anexos apresentados nos dois dias seguintes ao vencimento do prazo, considerando que constituía um pequeno atraso que não afetava o direito à defesa do Estado ou à segurança jurídica e o equilíbrio processual entre as partes, levando em consideração as circunstâncias particulares do caso, o volume de anexos apresentados pelos representantes e a prática do Tribunal a respeito. Esta decisão foi comunicada às partes e à Comissão, em 11 de junho de 2013.

7. *Escrito de contestação.* Nos dias 24 e 25 de novembro de 2012, a Colômbia apresentou perante a Corte seu escrito de exceções preliminares, de contestação da submissão do caso por parte da Comissão e de contestação das observações ao escrito de petições e argumentos (doravante, "escrito de contestação"). Em virtude do princípio da boa-fé, que deve guiar as atuações das partes no procedimento perante a Corte, este Tribunal considerará como definitivo, o qual será utilizado para efeitos da presente Sentença, o primeiro escrito de contestação apresentado pelo Estado[4]. Neste escrito, o Estado interpôs seis exceções preliminares, se opôs à descrição dos fatos pelos representantes e pela Comissão, assim como a todas as violações alegadas. A partir de agosto e setembro de 2013, os agentes designados pelo Estado, para o presente caso, serão os senhores Julio Andrés Sampedro Arrubla, como Agente e Juan David Riveros Barragán, como Agente Assistente[5].

8. *Observações às exceções preliminares.* Em 17 de março de 2013, os representantes e a Comissão Interamericana apresentaram suas observações às exceções preliminares interpostas pelo Estado.

9. *Fatos supervenientes.* Junto com seu escrito de observações preliminares, de 17 de março de 2013, (par. 8 *supra*) e sua lista definitiva de declarantes, apresentada em 24 de junho de 2013, os representantes apresentaram informações e documentação sobre alegados fatos supervenientes. O Estado e a Comissão tiveram oportunidade de apresentar as observações que consideraram pertinentes sobre estes fatos, em suas alegações orais, na audiência, e em suas alegações finais escritas [6].

10. *Solicitação de audiência especial sobre as exceções preliminares.* Em virtude de uma solicitação do Estado, a Corte emitiu uma Resolução, em 30 de maio de 2013, onde dispôs que se realizasse uma audiência pública especial sobre as exceções preliminares interpostas pelo Estado, no mesmo período de sessões da Corte sobre a audiência dos eventuais mérito, reparações e custas[7].

11. *Convocação para as audiências públicas.* Em 16 de outubro de 2013, a Presidência da Corte emitiu uma Resolução[8], convocando o Estado, os representantes e a Comissão Interamericana para duas audiências públicas, uma sobre as exceções preliminares (doravante, "audiência pública sobre as exceções preliminares") e outra sobre os eventuais mérito, reparações e custas (doravante, "audiência pública sobre o mérito"), para escutar as alegações finais orais das partes, e as observações finais orais da Comissão a respeito desses temas. Ademais, mediante a referida Resolução determinou receber declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) de quarenta e cinco supostas vítimas, seis testemunhas e seis peritos, que foram apresentadas pelas partes e pela Comissão nos dias

4 O Estado apresentou seu escrito de contestação no dia do vencimento do prazo para sua apresentação (24 de novembro de 2012). No dia seguinte, apresentou um escrito de contestação com algumas modificações, indicando que na transmissão anterior "houve um problema de edição e alguns parágrafos se 'agruparam'", e solicitou que esta nova versão fosse considerada como definitiva. Em 4 de dezembro de 2012, o Presidente do Tribunal, mediante nota da Secretaria, informou ao Estado que "embora considerar-se-ia a apresentação do escrito de contestação, em 24 de novembro de 2012, ter-se-ia como definitiva a versão do referido escrito recebida, em 25 de novembro de 2012, no entendimento de que se trata exclusivamente de questões de edição que não afetam o conteúdo do referido escrito". Não obstante, depois de uma observação por parte da Comissão, esta Corte constatou que certos parágrafos da versão encaminhada, em 24 de novembro, do escrito de contestação referiam-se aos fatos do *Massacre de Santo Domingo* e foram substituídos pelos fatos relativos a este caso na versão recebida, em 25 de novembro. A Corte considera que esta substituição não constitui um mero "problema de edição", mas que afeta o conteúdo do escrito de contestação.

5 Inicialmente, em 24 de maio de 2012, o Estado designou como Agentes a senhora Luz Marina Gil García e o senhor Jorge Enrique Ibáñez Najar. Posteriormente, em 21 de novembro de 2012, a Colômbia substituiu esses agentes, designando como Agente o senhor Rafael Nieto Loaiza, o qual foi substituído pelos senhores Julio Andrés Sampedro Arrubla e Juan David Riveros Barragán, a quem designou como Agentes, nos dias 26 de agosto e 26 de setembro de 2013, respectivamente.

6 Mediante notas da Secretaria da Corte, de 19 de março e de 27 de junho de 2013, respectivamente, seguindo instruções da Presidência, o Estado e a Comissão foram informados que poderiam apresentar as observações que considerassem pertinentes, sobre os alegados fatos supervenientes, em suas alegações orais, na audiência, ou em suas alegações finais escritas.

7 Cf. *Caso Rodríguez Vera e outros Vs. Colômbia.* Resolução da Corte Interamericana de 30 de maio de 2013. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/rv_30_05_13.pdf.

8 Cf. *Caso Rodríguez Vera e outros Vs. Colômbia.* Resolução da Presidência da Corte de 16 de outubro de 2013. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/rodriguez_16_10_13.pdf.

4, 5, 6, 7 e 10 de novembro de 2013[9]. Os representantes e o Estado tiveram a oportunidade de formular perguntas e observações aos declarantes oferecidos pela contraparte. Adicionalmente, mediante a referida Resolução foram convocadas a prestar depoimento na audiência pública sobre o eventual mérito três supostas vítimas, três testemunhas, um declarante a título informativo e dois peritos[10].

12. *Reconhecimento parcial de responsabilidade.* Nos dias 17 de outubro e 10 de novembro de 2013, o Estado encaminhou à Corte, escritos, nos quais realizou um reconhecimento parcial de responsabilidade, com relação às violações alegadas pela Comissão e pelos representantes do presente caso. Tal reconhecimento parcial foi reiterado nas audiências públicas realizadas para o presente caso e seu alcance foi esclarecido pelo Estado mediante um escrito, de 2 de dezembro de 2013, e em suas alegações finais escritas (par. 15 *infra*).

13. *Audiências públicas.* As audiências públicas foram realizadas nos dias 12 e 13 de novembro de 2013, durante o 43° Período Extraordinário de Sessões da Corte, em Brasília, Brasil[11]. Na audiência, foram recebidas declarações de três supostas vítimas, duas testemunhas, um declarante a título informativo e dois peritos, assim como as alegações e as observações finais orais das partes e da Comissão Interamericana[12]. No decorrer dessas audiências, as partes apresentaram algumas documentações e os Juízes da Corte solicitaram algumas informações e explicações.

14. *Amici curiae*. Este Tribunal recebeu escritos, na qualidade de *amici curiae,* do *Movimento Internacional de Intelectuais Católicos Pax Romana* (MIIC)[13], em 17 de outubro, e em 28 de novembro de 2013, da Associação Americana de Advogados (American Bar Association)[14], em 8 de outubro de 2013, da Associação Colombiana de Oficiais Aposentados das Forças Militares (ACORE), nos dias 11 e 12 de novembro de 2013[15], da Federação de Juízes Alemães, em 14 de novembro de 2013[16], e da organização Human Rights in Practice (Direitos Humanos na Prática), em 28 de novembro de 2013[17].

15. *Alegações e observações finais escritas.* Em 15 de dezembro de 2013, as partes e a Comissão apresentaram suas alegações e observações finais escritas, respectivamente[18]. Junto com suas alegações finais escritas, as partes apresentaram parte das informações, explicações e provas para melhor deliberar,

9 Mediante notas da Secretaria de 29 de outubro e 6 de novembro de 2013, foi concedido a Comissão Interamericana e ao Estado, respectivamente, prorrogação para apresentar os *affidavits* de Carlos Castresana e Carlos Delgado Romero até 10 de novembro de 2013.

10 Em 9 de outubro de 2013, antes da emissão da Resolução de 16 de outubro de 2013, o Estado apresentou um escrito ao Tribunal no qual desiste de doze declarações originalmente oferecidas em seu escrito de contestação: três declarações periciais e nove declarações testemunhais. Em sua Resolução de 16 de outubro de 2013, o então Presidente em exercício reconhece tais desistências nota n° 8 (*supra*).

11 A estas audiências compareceram: a) pela Comissão Interamericana: José de Jesús Orozco Henríquez, Presidente da Comissão Interamericana, Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta, e Silvia Serrano Guzmán, Assessora da Secretaria Executiva da Comissão; b) pelas supostas vítimas: Rafael Barrios Mendivil, Jomary Ortegón e Angie Fernández do Escritório de Advogados José Alvear Restrepo (CCAJAR); Jorge Molano e Germán Romero, advogados particulares; Danilo Rueda, Liliana Ávila e o Padre Alberto Franco da Comissão Intereclesial de Justiça e Paz, assim como Viviana Krsticevic e Alejandra Vicente do Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL), e c) pelo Estado: Miguel Samper, Vice-Ministro da Justiça; María Consuelo Rodríguez, Chefe de Gabinete do Ministério da Defesa; Martha Lucía Zamora, da Promotoria Geral da Nação; Adriana Guillén Arango, Diretora da Agência Nacional de Defesa Jurídica do Estado; Julio Andrés Sampedro Arrubla, Agente; Juan David Riveros Barragán, Agente Assistente; Juana Inés Acosta López, Assessora da Agência Nacional de Defesa Jurídica do Estado; Camilo Vela Valenzuela, Assessor da Agência Nacional de Defesa Jurídica do Estado, e Javier Coronado, Advogado.

12 Em sua Resolução de 16 de outubro de 2013, o Presidente convocou para prestar depoimento na audiência pública sobre o mérito María Nelfi Díaz, testemunha indicada pelo Estado. Não obstante, a senhora Nelfi Díaz não compareceu a referida audiência. O Estado informou que, apesar de suas "recorrentes solicitações", a senhora Nelfi Díaz não respondeu sua intimação.

13 Este escrito foi apresentado por Eugenio Gay Montalvo, Presidente da referida organização.

14 Este escrito foi assinado por James R. Silkenat, Presidente da referida organização, assim como por Barry Sullivan, Emmanuel Daoud e Safya Akorri, como advogados consultores.

15 Este escrito foi apresentado por Hilda Lorena Leal Castaño em representação à referida organização. Ademais, ao mesmo se "coadjuvaram" o Comitê Nacional de Vítimas da Guerrilha – Vida e a Associação de Vítimas Civis da Guerrilha Colombiana.

16 Este escrito foi assinado por Sigrid Hegmann, Presidente da referida organização.

17 Este escrito foi assinado por Helen Duffy.

18 Adicionalmente, em 17 de dezembro de 2013, a Comissão encaminhou uma errata ao escrito de observações.

solicitadas pelos juízes deste Tribunal (par. 11 *supra*), assim como algumas documentações. Em 24 de janeiro de 2014, a Secretaria da Corte, seguindo instruções do Presidente em exercício, solicitou às partes e à Comissão que apresentassem as observações que considerassem pertinentes, sobre a referida documentação, bem como, aos representantes e à Comissão, sobre as alegações do Estado, sobre os supostos "fatos novos apresentados pelos representantes das vítimas no ESAP", o reconhecimento parcial de responsabilidade do Estado e as consequências de tal reconhecimento nas demais alegações de defesa do Estado, na medida em que foram detalhadas em suas alegações finais escritas. Após a prorrogação, as partes e a Comissão apresentaram suas observações, em 10 de fevereiro de 2014.

16. *Provas e informações para melhor deliberar.* Nos dias 8 de maio, 10 de junho e 3 de novembro de 2014, o Presidente da Corte em exercício para o presente caso, solicitou ao Estado e aos representantes algumas informações, explicações e documentações para melhor deliberar, que foram apresentadas nos dias 6, 24, 25 e 26 de junho, assim como, 5 de novembro de 2014.

17. *Observações às informações e provas para melhor deliberar e à prova superveniente sobre os gastos.* Nos dias 24 e 25 de junho, 3 e 4 de julho, assim como, 7 de novembro de 2014, o Estado e os representantes apresentaram suas observações às informações, explicações e documentações para melhor deliberar apresentadas.

18. *Deliberação do presente caso.* A Corte iniciou a deliberação da presente Sentença em 10 de novembro de 2014.

III
Competência

19. A Corte é competente para conhecer do presente caso, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, já que a Colômbia é Estado Parte da Convenção Americana desde 31 de julho de 1973, e reconheceu a competência contenciosa da Corte, em 21 de junho de 1985.

IV
Reconhecimento Parcial de Responsabilidade Internacional

A. Manifestação do Estado

20. No decorrer da audiência pública, realizada em 12 de novembro de 2013, o Estado apresentou desculpas públicas às vítimas e seus familiares pelos fatos do presente caso, nos seguintes termos:

> Os fatos ocorridos no Palácio da Justiça não têm precedentes em nossa história recente. Um ato sem misericórdia, praticado por mãos violentas. Deste ato derivaram-se também muitos outros dolorosos, como destacou o senhor Presidente da República [...], em uma recente intervenção em homenagem às vítimas: 'as feridas não cicatrizaram, a dor pelos falecidos, a incerteza pelos desaparecidos, seguem vigentes nos corações de seus familiares'. Por isso, esse é um momento de honra, é um momento de honra daquelas pessoas das quais ainda não se tem notícia de seu paradeiro, seus familiares e a quem comparece hoje a esta audiência na qualidade de vítima. O Estado colombiano lamenta profundamente sua dor, sua incerteza e as circunstâncias especiais

que tiveram que viver todos esses anos. O Estado colombiano não cessará a busca da verdade e da justiça neste caso. Este compromisso não é mera retórica, o governo está empenhado em aproveitar essa oportunidade histórica de construção de paz, aprendendo com as lições do passado e construindo sobre o que já foi construído. O presente reconhecimento de responsabilidade é uma manifestação desse empenho, da busca por uma resposta ponderada e racional às pretensões dos peticionários. Este reconhecimento é o produto de uma análise profunda e objetiva dos fatos, um trabalho sério, rigoroso, que não esqueceu, em nenhum momento, o respeito pelas vítimas.

21. Adicionalmente, a Colômbia realizou um reconhecimento parcial de responsabilidade mediante sucessivas comunicações, de 17 de outubro, 10 de novembro e 2 de dezembro de 2013, assim como nas audiências públicas realizadas para o presente caso nos dias 12 e 13 de novembro de 2013. Nessas intervenções, o Estado reconheceu parcialmente sua responsabilidade a respeito das alegadas detenções e torturas, dos supostos desaparecimentos forçados, de sua obrigação de investigar e de algumas das violações cometidas, em detrimento dos familiares das supostas vítimas. O Estado reconheceu parcialmente sua responsabilidade internacional nos seguintes termos[19]:

a) Com relação às supostas vítimas de detenção e tortura e aos seus familiares:

i. Por ação, devido à violação dos direitos à liberdade pessoal e à integridade pessoal (artigos 7 e 5 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado), em detrimento de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino. O Estado destacou que "reconhece que estas vítimas foram torturadas enquanto se encontravam sob a custódia dos agentes estatais".

ii. Pela violação ao direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo tratado, em detrimento dos familiares de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino.

b) Com relação às pessoas alegadamente desaparecidas forçadamente e aos seus familiares:

i. Por ação, pelo desparecimento forçado de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda, em violação dos artigos 3, 4, 5 e 7 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento.

ii. Por omissão, pela violação do dever de garantir o direito à personalidade jurídica e à integridade pessoal, consagrados nos artigos 3 e 5 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo tratado, em detrimento de Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Gloria Anzola de Lanao, pelos "erros cometidos no manejo do local dos fatos e na identificação dos restos mortais, assim como no atraso injustificado das investigações" pelo qual ainda se desconhece seu paradeiro. A Colômbia esclareceu que este reconhecimento "não tem o alcance de aceitar que, com relação a estas nove vítimas, se apresentou o ilícito de desaparecimento forçado de pessoas".

iii. Por omissão, pela violação da integridade pessoal e do direito à liberdade de consciência e de religião, consagrados nos artigos 5 e 12 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado, em detrimento dos familiares de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao e Ana Rosa Castiblanco Torres[20], bem como, somente o relativo ao artigo 5 da Convenção, em detrimento dos familiares de Carlos Horacio Urán Rojas.

c) Com relação à obrigação de investigar:

i. Por omissão, em virtude "da demora prolongada nas investigações", em violação às garantias judiciais e à proteção judicial, estabelecidas nos artigos 8 e 25 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson

19 A Corte resumiu os distintos escritos mediante os quais o Estado realizou seu reconhecimento da responsabilidade.

20 O Estado reconheceu as referidas violações em detrimento dos familiares indicados pela Comissão e pelos representantes, com exceção de Paola Fernanda Guarín Muñoz, sobrinha de Cristina del Pilar Guarín Cortés, e Esmeralda Cubillos Bedoya, alegada filha de Ana Rosa Castiblanco Torres, uma vez que, segundo o Estado, não foi demonstrado seu caráter de vítimas dos fatos.

Ospino, José Vicente Rubiano Galvis e Orlando Quijano, bem como com relação aos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana contra a Tortura, em detrimento dos dois primeiros, e com o artigo 6.3 da Convenção Interamericana contra a Tortura, em detrimento dos últimos dois[21].

ii. Por omissão, em virtude "da demora prolongada nas investigações"[22], em violação aos artigos 8 e 25 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado, em detrimento de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Gloria Anzola de Lanao, bem como seus respectivos familiares e os familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres e Carlos Horacio Urán Rojas. Ademais, reconheceu estas violações combinado com os artigos I.a, I.b e XI da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado, em detrimento de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda. Adicionalmente, com exceção dos casos de Ana Rosa Castiblanco Torres e Carlos Horacio Urán Rojas, este reconhecimento do Estado foi realizado em virtude dos "erros nas investigações adiantadas do presente caso, relacionados com os seguintes aspectos: i) o manejo de cadáveres, ii) a ausência de rigor na inspeção e na salvaguarda do local dos fatos; iii) o indevido manejo das evidências coletadas e iv) os métodos utilizados não foram os recomendados para preservar a cadeia de custódia". Com relação a Carlos Horacio Urán Rojas, reconheceu as três últimas destas irregularidades, mas não àquelas relativas ao "manejo dos cadáveres".

iii. Por omissão, pela violação dos artigos 3, 8 e 25, combinado com o artigo 1.1 da Convenção, em detrimento de Ana Rosa Castiblanco Torres "pelo atraso injustificado do Estado em identificar e entregar seus restos mortais". A Colômbia assinalou que este reconhecimento "não tem o alcance de aceitar que referente a esta vítima se apresentou o ilícito do desaparecimento forçado de pessoas". Não obstante, reconheceu que a "incerteza [...], durante todo o tempo que levou a identificação de seus restos, a privou de sua personalidade jurídica".

iv. Por omissão, pela violação dos artigos 8 e 25 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, assim como a obrigação de garantir o artigo 4 da Convenção, em detrimento de Carlos Horacio Urán Rojas, "pelo Estado não ter conseguido determinar as circunstâncias nas quais se produziu sua morte" pelos "erros cometidos no manejo do local dos fatos e pelo atraso injustificado nas investigações". Esclareceu que "o reconhecimento não tem o alcance de aceitar que, em relação a esta vítima, se apresentou o ilícito do desaparecimento forçado de pessoas, nem uma execução extralegal".

22. O Estado esclareceu que os reconhecimentos relativos às obrigações de investigar e de sancionar (incluindo sua relação com obrigações estabelecidas na Convenção Interamericana contra a Tortura e na Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado), assim como a violação da liberdade de consciência e de religião "apresentam-se por omissão, tendo em vista que não considerou que a violação não tenha ocorrido por ações deliberadas de agentes estatais". Igualmente, indicou que "não compartilha que essas condutas tenham ocorrido no marco de supostos padrões ou práticas de violações de direitos humanos". Destacou que seu reconhecimento parcial de responsabilidade "não implica na admissão de circunstâncias que tenham sido apresentadas [...] como '**contexto**', como tampouco dos demais fatos e infrações alegadas, que seguem em controvérsia", além disso, "não deve ser entendido como uma renúncia ao direito que o assiste [...] de contestar a extensão dos prejuízos causados às vítimas e as medidas de reparação".

21 O Estado esclareceu que sua obrigação de investigar os casos destas vítimas "não está relacionada com as obrigações de investigar e de sancionar, consagradas nos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana [contra] a Tortura, apenas com o inciso 3 do artigo 6 da mesma Convenção, dado que o Estado considera que as denúncias apresentadas pelas duas vítimas relatam fatos que não alcançam o grau de tortura, mas que merecem uma investigação rápida e eficaz".

22 A respeito das pessoas desaparecidas e das supostas vítimas de detenção e tortura, o Estado reconheceu que "a demora prolongada nas investigações [...] constituiu, *per se*, uma violação às garantias judiciais e à proteção judicial", "nos mesmos termos das conclusões da [...] Comissão", no sentido de que as autoridades judiciais não respeitaram a garantia do prazo razoável, que, portanto, o processo não foi efetivo, ao não cumprir com o objetivo para o qual ele foi concebido.

B. Observações dos representantes e da Comissão

23. Os **representantes** destacaram que o reconhecimento do Estado "foi considerado, [pelos familiares,] como um gesto oportunista, que teve por objetivo minimizar o impacto da eventual sentença da Corte", porque é contrário e mais limitado do que o reconhecido em decisões judiciais internas[23]. A respeito da falta de investigação, observaram que o Estado só reconheceu sua responsabilidade por omissão, enquanto que "tal responsabilidade é imputável por ação", já que, "atos preliminares" relativos ao tratamento da cena do crime e à intervenção penal da justiça militar "foram determinantes na denegação de justiça". Ressaltaram que "subsiste a controvérsia [a respeito de outros pontos] com relação à obrigação de investigar do Estado". Além disso, destacaram que subsiste a controvérsia a respeito das violações alegadas nos artigos 11 e 22 da Convenção, já que o Estado não se pronunciou sobre tais direitos. Outrossim, os representantes consideraram inconsistente que o Estado reconheça certas violações, mas solicite a limitação das reparações à Corte por tais violações.

24. Especificamente a respeito de José Vicente Rubiano Galvis e Orlando Quijano, os representantes alegaram que a posição do Estado "além de revitimizante, não é consistente com as conclusões" do Relatório de Mérito, nem com as declarações das supostas vítimas, onde revelam que "foram detidos ilegalmente e submetidos a torturas". Ademais, ressaltaram que o Estado não reconhece a violação à integridade pessoal dos familiares destas duas pessoas. A respeito de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda, os representantes assinalaram que, além das violações reconhecidas pelo Estado, "de maneira adicional", solicitaram que o Estado seja declarado responsável pela violação aos artigos I (a) e (b), III e XI da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado. Consideraram que ao denominar como "erros" as irregularidades que reconhece na investigação dos fatos, o Estado não respeita o direito à verdade das vítimas e está controvertendo as provas perante a Corte e as declarações recebidas na audiência. Sobre o reconhecimento do Estado, a respeito do artigo 12 da Convenção, indicaram que embora não tenham alegado sua violação, "é consistente com o padecimento sofrido pelos familiares, e, por isso, consideraram que ao ser amparado pelo Tribunal, seria um grande desenvolvimento da jurisprudência desta [...] Corte. De outra parte, a respeito das demais supostas vítimas de desaparecimento forçado, incluindo Ana Rosa Castiblanco Torres, os representantes notaram que o reconhecimento do Estado corresponde à teoria do extravio e não do desaparecimento, pelo que "não constitui um reconhecimento de responsabilidade, [mas] uma versão distinta dos fatos". A respeito de Carlos Horacio Urán Rojas, os representantes alegaram que o reconhecido pelo Estado "não corresponde propriamente a um reconhecimento da responsabilidade". Quanto aos familiares pelos quais o Estado não reconheceu sua responsabilidade, os representantes alegaram que Paola Fernanda Guarín Muñoz e Esmeralda Cubillos Bedoya devem ser consideradas vítimas.

25. A **Comissão** assinalou que o reconhecimento parcial de responsabilidade do Estado é "um passo construtivo no presente processo". Não obstante, observou que somente parte deste constitui um reconhecimento nos termos regulamentares e "refere-se a uma parte muito limitada do caso", enquanto que "parte significativa da explicação do Estado, não constitui propriamente um reconhecimento, [...]

23 Em particular, uma das vítimas, em representação às demais, durante a audiência pública, realizada em 12 de novembro de 2013, expressou que "a mudança de estratégia na véspera da audiência, continua ofendendo a dignidade das vítimas, de suas famílias e da sociedade colombiana, ao ser este tardio, incongruente, oportunista e revitimizante. É inaceitável que hoje, depois de 28 anos, persista a negação, a mentira e a enganação que caracterizaram a resposta de todos os governos, acomodando a posição oficial de maneira cínica à conveniência do momento, ocultando a verdade e aprofundando ainda mais as feridas e as torturas".

mas uma controvérsia sobre os aspectos fundamentais do caso". De maneira particular, a Comissão observou que, o Estado reconheceu, "nos mesmos termos do relatório de mérito", os desaparecimentos forçados de Irma Franco Pineda e Carlos Augusto Rodríguez Vera e as detenções e torturas sofridas por Yolanda Santodomingo e Eduardo Matson Ospino, "no tocante a suas conclusões jurídicas", subsiste a controvérsia a respeito da base fática, na qual se sustentam estas violações, dadas "as posições sustentadas pelo Estado colombiano na audiência pública a respeito dos fatos que rodearam a operação de retomada do Palácio da Justiça". Assim, esclareceu que, na medida em que Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda continuam desaparecidos, a aplicação do artigo I.a da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado "deve ser propriamente pela comissão do desaparecimento forçado" e não por "omissão". Ademais, a Comissão indicou que existem "diferenças fáticas fundamentais" entre suas conclusões sobre o sucedido com as demais supostas vítimas do presente caso e o chamado reconhecimento parcial do Estado a respeito dessas supostas vítimas. De acordo com a Comissão, o reconhecimento parcial do Estado, sustenta-se em uma versão diferente dos fatos, pelo qual "não constitui conceitualmente um reconhecimento de responsabilidade, senão de uma controvérsia fática e uma qualificação jurídica distinta". Por fim, a Comissão observou que "os reconhecimentos a respeito de todas as investigações internas relacionadas com o caso, são baseadas na existência de uma demora excessiva e nas irregularidades específicas das investigações", sem levar em consideração as demais conclusões da Comissão a respeito.

C. Considerações da Corte

26. Este Tribunal considera que o reconhecimento parcial de responsabilidade internacional realizado pelo Estado constitui uma contribuição positiva para o desenvolvimento deste processo e a vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana[24], assim como para a satisfação das necessidades de reparação das vítimas de violações de direitos humanos[25]. A Corte destaca a boa vontade do Estado, tanto em sua manifestação de desculpas públicas, como em seu reconhecimento parcial de responsabilidade, na qual foi realizado a respeito dos fatos deste caso, pela primeira vez perante este Tribunal. Isso permite que se cesse a controvérsia sobre alguns fatos principais, para que, desta forma, a Corte concentre seus esforços nos outros aspectos do caso. Assim, a Corte considera que este reconhecimento parcial de responsabilidade reivindica a busca por justiça por parte das vítimas e seus familiares, que lutaram pelo esclarecimento do ocorrido durante 29 anos. Este Tribunal ressalta a transcendência do reconhecimento parcial do Estado neste caso e o avalia como um avanço significativo no esclarecimento dos fatos e na superação da impunidade no caso.

27. Em conformidade com os artigos 62 e 64 do Regulamento[26], e no exercício de seus poderes de tutela judicial internacional de direitos humanos, questão de ordem pública internacional que transcende a vontade das partes, incumbe a este Tribunal velar para que os atos de reconhecimento de

24 Cf. *Caso de El Caracazo Vs. Venezuela. Mérito*. Sentença de 11 de novembro de 1999. Série C n° 58, par. 43; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, par. 20.

25 Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e custas*. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, par. 18; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, par. 20.

26 Os artigos 62 e 64 do Regulamento da Corte estabelecem: "Artigo 62. Reconhecimento: Se o demandado comunicar à Corte sua aceitação dos fatos ou seu acatamento total ou parcial das pretensões que constam na submissão do caso ou no escrito das supostas vítimas ou seus representantes, a Corte, ouvido o parecer dos demais intervenientes no processo, resolverá, no momento processual oportuno, sobre sua procedência e seus efeitos jurídicos". "Artigo 64. Prosseguimento do exame do caso: A Corte, levando em conta as responsabilidades que lhe cabem em matéria de proteção dos direitos humanos, poderá decidir pelo prosseguimento do exame do caso, mesmo em presença das situações indicadas nos artigos precedentes".

responsabilidade sejam aceitáveis para os fins que o sistema interamericano busca cumprir. Esta tarefa não se limita unicamente a constatar, registrar ou tomar nota do reconhecimento efetuado pelo Estado, ou a verificar as condições formais dos mencionados atos, mas confrontá-los com a natureza e gravidade das violações alegadas, as exigências e interesses da justiça, as circunstâncias particulares do caso concreto e a atitude e posição das partes[27], de maneira tal que possa precisar, enquanto possível e no exercício de sua competência, a verdade do ocorrido[28]. A Corte observa que o reconhecimento de fatos e de violações pontuais e específicas pode ter efeitos e consequências na análise que este Tribunal faça sobre os demais fatos e violações alegados em um mesmo caso, na medida em que todos fazem parte de um mesmo conjunto de circunstâncias.

28. No presente caso, o Estado interpôs seu reconhecimento parcial de responsabilidade em torno das violações da Convenção Americana e de outros instrumentos interamericanos. O Estado não admitiu de maneira clara e específica todos os fatos, descritos no Relatório de Mérito da Comissão ou no escrito de petições e argumentos dos representantes, que dão sustentação ao seu reconhecimento parcial de responsabilidade. Não obstante, como fez em outros casos[29], este Tribunal entende que a Colômbia admitiu os fatos relacionados às detenções e torturas sofridas por Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino, os desaparecimentos forçados de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda, assim como irregularidades específicas cometidas no marco da investigação (particularmente "os erros no manejo do local dos fatos e nos processos de identificação dos restos mortais", assim como "o atraso injustificado no esclarecimento dos fatos").

29. Ademais, levando em conta as violações reconhecidas pelo Estado (par. 21 *supra*), assim como as observações dos representantes e da Comissão, a Corte considera que cessou a controvérsia a respeito: **(a)** dos desaparecimentos forçados de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda e da consequente violação dos artigos 3, 4, 5, 7 e 1.1 da Convenção Americana; **(b)** das detenções e torturas de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino e a consequente violação dos artigos 7, 5 e 1.1 da Convenção; **(c)** do descumprimento da garantia do prazo razoável e do dever da devida diligência, em virtude de certas irregularidades no manejo da cena do crime e remoção de cadáveres (par. 21 *supra*), em violação aos artigos 8 e 25 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado, a respeito das supostas vítimas de desparecimento forçado e, também, em conexão aos artigos I.a, I.b e XI da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado, em detrimento de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda, e dos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana contra a Tortura, a respeito de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino e, somente do artigo 6.3 da Convenção Interamericana contra a Tortura, a respeito de Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis, e **(d)** a violação do artigo 5 da Convenção, em detrimento dos familiares das vítimas indicadas pelo Estado.

30. De outra parte, a Corte nota que o Estado reconheceu a violação de outros direitos (par. 21.b.ii, ii e iii *supra*), em detrimento de Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León,

27 Cf. *Caso Kimel Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de maio de 2008. Série C n° 177, par. 24; e *Caso Gutiérrez e família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de, 25 de novembro de 2013. Série C n° 271, par. 21.

28 Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, par. 17; e *Caso Gutiérrez e família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 271, par. 21.

29 Cf. *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de abril de 2009. Série C n° 196, par. 25; e *Caso García e familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 258, par. 18.

Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Ana Rosa Castiblanco Torres e Carlos Horacio Urán Rojas. Tais manifestações do Estado não constituem um reconhecimento das pretensões alegadas pela Comissão e pelos representantes, pois, baseiam-se em uma versão dos fatos e em uma avaliação das provas distintas daquelas alegadas pela Comissão e pelos representantes. Portanto, a Corte considera que se mantém a controvérsia a respeito dos fatos e violações alegadas em detrimento das supostas vítimas. Dessa forma, a Corte examinará, na parte correspondente desta Sentença, a alegada violação ao direito à liberdade de consciência e de religião (artigo 12 da Convenção), introduzida pelo Estado em seu escrito de reconhecimento de responsabilidade e posteriormente assumida pelos representantes.

31. Consequentemente, se mantém a controvérsia a respeito dos fatos e pretensões relativos **(a)** aos alegados desaparecimentos forçados de: **(i)** Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Ana Rosa Castiblanco Torres e Carlos Horacio Urán Rojas, assim como a suposta execução extralegal deste último, e das consequentes violações dos artigos 3, 4, 5, 7 e 1.1 da Convenção Americana e do artigos I, III e XI da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado, e **(ii)** à alegada violação dos artigos I, III e XI da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado pelo desaparecimento forçado de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda; **(b)** às alegadas detenções ilegais e arbitrárias e torturas de Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis e a consequente violação dos artigos 7, 5 e 1.1 da Convenção e dos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana contra a Tortura; **(c)** às demais irregularidades alegadas a respeito da investigação dos fatos e do acesso à justiça das supostas vítimas no marco dos artigos 8 e 25 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado, os artigos I e III da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado e os artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana contra a Tortura, bem como o artigo 13 da Convenção no tocante à alegada violação do direito à verdade; **(d)** à violação do artigo 5 da Convenção, em detrimento de Paola Fernanda Guarín Muñoz e Esmeralda Cubillos Bedoya, a quem o Estado não reconheceu como vítimas, assim como em detrimento dos familiares de Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis; **(e)** às supostas violações dos artigos 11 e 22 da Convenção Americana, alegadas pelos representantes, em detrimento dos familiares das supostas vítimas, e **(f)** à suposta violação ao dever de prevenir a tomada do Palácio da Justiça, mediante adoção de medidas necessárias e suficientes para garantir o direito à vida das supostas vítimas presentes no edifício, no momento da tomada. Adicionalmente, subsiste a controvérsia com relação a determinação das eventuais reparações, custas e gastos, pelo qual determinará, no capítulo correspondente, as medidas reparatórias que sejam adequadas para o presente caso, levando em consideração as solicitações dos representantes e da Comissão, os padrões do sistema de proteção interamericano de direitos humanos nessa matéria e as observações do Estado a respeito.

32. Como em outros casos[30], a Corte considera que o reconhecimento efetuado pelo Estado produz plenos efeitos jurídicos de acordo com os artigos 62 e 64 do Regulamento da Corte, já mencionados, e que tem um alto valor simbólico para que não se repitam fatos similares.

30 Cf. *inter alia, Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de agosto de 2011. Série C nº 229, par. 37; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C nº 268, par. 20.

33. Finalmente, em consideração à gravidade dos fatos e das violações alegadas, assim como, levando em conta as atribuições que são incumbidas a este Tribunal como órgão internacional de proteção dos direitos humanos, a Corte procederá a determinação ampla e pontual dos fatos ocorridos, toda vez que contribua para a reparação das vítimas, para evitar que se repitam fatos similares e para, em suma, satisfazer os fins da jurisdição interamericana sobre direitos humanos[31]. De igual modo, a Corte abrirá os capítulos correspondentes para analisar e precisar no que corresponda ao alcance das violações alegadas pela Comissão ou pelos representantes, assim como as correspondentes consequências quanto às reparações.

34. Por fim, em virtude da mudança de posicionamento do Estado no decorrer da tramitação deste caso perante a Corte, na presente Sentença, a Corte somente refletirá sobre as alegações do Estado, assim como as correspondentes respostas dos representantes e da Comissão, que correspondam à posição final e definitiva da Colômbia frente aos fatos e às violações alegadas. A Corte não se referirá às controvérsias que possam ter derivado das alegações iniciais do Estado, quando estas forem contraditórias com sua posição atual ou tiverem sido expressamente abandonadas posteriormente pelo Estado. Assim, tampouco se referirá às exceções preliminares ou às considerações prévias que forem contraditórias à posição atual do Estado[32].

V
Exceções Preliminares

35. A Corte recorda que as exceções preliminares são atos mediante os quais um Estado busca, de maneira prévia, impedir a análise do mérito de um assunto questionado, para o qual pode apresentar a objeção da admissibilidade de um caso ou da competência do Tribunal para o conhecimento de um determinado caso ou de alguns de seus aspectos, seja em razão da pessoa, matéria, tempo ou lugar, sempre e quando as referidas objeções tenham o caráter de preliminares[33]. Caso estas objeções não possam ser consideradas sem a análise prévia do mérito de um caso, não podem ser analisadas mediante exceção preliminar[34].

36. Após seu reconhecimento parcial de responsabilidade (par. 21 *supra*), o **Estado** reformulou suas alegações sobre a: (i) a acumulação das etapas de admissibilidade e mérito no trâmite perante a Comissão, ressaltando que os mesmos "não buscavam diminuir a competência da [...] Corte", mas que solicitava à Corte que, com base em suas alegações fosse realizado um "controle de legalidade" sobre as atuações da Comissão"; e (ii) a exceção preliminar relativa ao esgotamento da jurisdição contenciosa administrativa, indicando que "não obstaria à Corte de conhecer do presente caso", mas "impossibilitaria a Corte de ordenar ao Estado o pagamento de indenizações compensatórias".

31 Cf. *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2008. Série C n° 190, par. 24; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, par. 23.

32 A Corte entende que o Estado retirou as exceções preliminares relativas à acumulação das etapas de admissibilidade e mérito no trâmite perante a Comissão, suas objeções frente aos fatos relativos a Eduardo Matson Ospino e a suposta ausência de esgotamento dos recursos internos relacionados com a jurisdição contenciosa administrativa. Dessa forma, este Tribunal considera que as alegações do Estado em seu escrito de contestação, relativos à ausência de uma "devida representação das supostas vítimas" do presente caso são contraditórias com seu reconhecimento parcial de responsabilidade, e, portanto, não se pronunciará a respeito.

33 Cf. *Caso Las Palmeras Vs. Colômbia. Exceções Preliminares*. Sentença de 4 de fevereiro de 2000. Série C n° 67, par. 34; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 272, par. 15.

34 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C n° 184, par. 39; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 272, par. 15.

Entretanto, não constituem exceções preliminares. As alegações relativas à solicitação para realizar um "controle de legalidade" do procedimento perante a Comissão serão examinadas *infra* no capítulo de considerações prévias, enquanto que as alegações relativas aos recursos disponíveis da jurisdição contenciosa administrativa serão examinadas no capítulo de reparações da presente Sentença.

37. Em sentido oposto, este Tribunal entende que permanecem vigentes as seguintes exceções preliminares: (i) incompetência material por necessidade de aplicação do Direito Internacional Humanitário como uma norma especial, principal e excludente, e (ii) incompetência temporal para o conhecimento das supostas violações à Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, em relação à Ana Rosa Castiblanco Torres. Este Tribunal recorda que as exceções preliminares não podem limitar, contradizer ou esvaziar o conteúdo do reconhecimento de responsabilidade de um Estado[35]. As exceções preliminares que se mantém no presente caso cumprem com os referidos requisitos e, portanto, a Corte procede a examiná-las na ordem[36].

A. Sobre a alegada incompetência material pela necessidade de aplicação do Direito Internacional Humanitário

A.1. Alegações do Estado e observações da Comissão e dos representantes

38. Em seu escrito de contestação, o **Estado** alegou que "o direito aplicável é o Direito Internacional Humanitário, não como norma complementar do direito internacional de direitos humanos, [...] mas como norma especial, principal e excludente", e, portanto, a Corte não poderia se pronunciar sobre certos fatos e direitos[37]. Após seu conhecimento parcial de responsabilidade, o Estado observou que "tanto a [Comissão] como os representantes esclareceram [...] que não pretendem que a [...] Corte aplique as normas do [Direito Internacional Humanitário], o qual revela-se parcialmente satisfatório". Acrescentou que, "na medida em que [os fatos relativos ao suposto excesso no uso da força] sejam efetivamente excluídos da Sentença, poder-se-á entender que o Estado retira esta exceção preliminar"[38]. A **Comissão** observou que a Corte, em diversas oportunidades, fez referência aos princípios do Direito Internacional Humanitário "unicamente com a finalidade de orientar a decisão se o Estado em questão incorreu ou não em violação da Convenção Americana", o que cabe, também, no presente caso. Por sua vez, os **representantes** esclareceram que "todas e cada uma das violações alegadas [...] fazem referência a direitos protegidos pela [Convenção] e outros tratados interamericanos ratificados pela Colômbia", além de ressaltar que esta exceção "ignora toda a jurisprudência prévia emitida pelo Tribunal em relação com sua competência a respeito de violações do [Direito Internacional Humanitário]", sem que seja ressaltado a razão porque a Corte deveria se afastar de sua jurisprudência.

35 Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010. Série C nº 213, par. 26; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C nº 268, par. 27.

36 As exceções preliminares mencionadas *supra* foram mantidas parcial ou condicionalmente pelo Estado, respectivamente. A Comissão assinalou que, levando em consideração o reconhecimento da responsabilidade do Estado, "a totalidade das exceções preliminares carecem atualmente de objeto", pelo que não seria necessário analisá-las. Contudo, o Estado negou ser este o caso.

37 A Colômbia não esclareceu os fatos e os direitos aos quais se referia, pois em sua contestação o Estado se referiu a fatos do *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia* e não deste caso (nota 4 *supra*).

38 As alegações sobre os fatos que estariam fora do marco fático serão analisados nas considerações prévias da presente Sentença.

A.2. Considerações da Corte

39. No presente caso, nem a Comissão, nem os representantes solicitaram à Corte que o Estado seja declarado responsável por possíveis violações de normas do Direito Internacional Humanitário. De acordo com o artigo 29.b) da Convenção Americana e as regras gerais de interpretação dos tratados reunidas na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, a Convenção Americana pode ser interpretada em relação a outros instrumentos internacionais[39]. Desde o caso *Las Palmeras Vs. Colômbia,* a Corte tem indicado que as disposições relevantes das Convenções de Genebra poderiam ser levadas em conta como elementos de interpretação da própria Convenção Americana[40]. Portanto, ao examinar a compatibilidade das condutas ou normas estatais com a Convenção, a Corte pode interpretar, à luz de outros tratados, as obrigações e os direitos contidos no referido instrumento. Neste caso, ao utilizar o Direito Internacional Humanitário como norma de interpretação complementar ao normativo convencional, a Corte não está assumindo uma hierarquização entre ordens normativas, pois não está em dúvida a aplicabilidade e relevância do Direito Internacional Humanitário em situações de conflito armado. Isto apenas implica na Corte poder observar as regulamentações do Direito Internacional Humanitário, enquanto norma concreta na matéria, para dar uma aplicação mais específica à norma convencional na definição do alcance das obrigações estatais[41]. Portanto, havendo necessidade, a Corte poderá se referir a disposições de Direito Internacional Humanitário ao interpretar as obrigações contidas na Convenção Americana, em relação aos fatos do presente caso[42]. Consequentemente, a Corte rejeita a presente exceção preliminar.

B. Sobre a alegada incompetência da Corte para o conhecimento de violações à Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, em relação à Ana Rosa Castiblanco

B.1. Alegações do Estado e observações da Comissão e dos representantes

40. Inicialmente, esta exceção preliminar havia sido interposta a respeito de Ana Rosa Castiblanco Torres e Carlos Horacio Urán Rojas. Em suas alegações finais escritas, o **Estado** "retirou parcialmente esta exceção preliminar" a respeito de Carlos Horacio Urán Rojas, já que a Comissão havia "sanado" o erro pelo qual declarou uma violação do artigo I.a) da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado em detrimento de ambas vítimas. De outra parte, o Estado "insistiu [que a Corte] não é competente para conhecer da suposta violação da obrigação de investigar o desaparecimento forçado

39 Cf. *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C n° 79, par. 148; e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de janeiro de 2014. Série C n° 276, pars. 77 e 78. A respeito, o artigo 31.3.c da referida Convenção de Viena estabelece como regra de interpretação que "Serão levados em consideração, juntamente com o contexto: [...] c) quaisquer regras pertinentes de Direito Internacional aplicáveis às relações entre as partes".

40 Cf. *Caso Las Palmeras Vs. Colômbia. Exceções Preliminares*. Sentença de 4 de fevereiro de 2000. Série C n° 67, pars. 32 a 34. Veja também, *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n° 70, par. 209; *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 115; e *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações.* Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 23.

41 Cf. *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 24.

42 Neste sentido, é aplicável o que foi expresso no *Caso do "Massacre de Mapiripán" vs. Colômbia*, quanto que "ao determinar a responsabilidade internacional do Estado no presente caso, a Corte não pode ignorar a existência de deveres gerais e especiais de proteção da população civil a cargo do Estado, derivados do Direito Internacional Humanitário, em particular do artigo 3 comum às Convenções de Genebra, de 12 de agosto de 1949, e às normas do Protocolo Adicional às Convenções de Genebra relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados sem caráter Internacional (Protocolo II)". *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 114.

de pessoas, consagrada no artigo I.b) da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado" em relação a Ana Rosa Castiblanco Torres, porque os fatos relacionados com a senhora Castiblanco Torres "não caracterizam o suposto ilícito internacional de desaparecimento forçado, à luz do direito internacional dos direitos humanos". A **Comissão** considerou "que confere parcialmente razão ao Estado a respeito da inaplicabilidade [do artigo 1.a)] da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado [...] à situação de Ana Rosa Castiblanco [Torres] e Carlos Horacio Urán Rojas", mas esclareceu que esta Convenção continua sendo aplicável "com relação ao descumprimento da obrigação de investigar o desaparecimento forçado". Além disso, ressaltou que determinar se o ocorrido a Ana Rosa Castiblanco Torres foi um desaparecimento forçado é um argumento de mérito "que não afeta, de forma alguma, a competência da Corte". Os **representantes** alegaram que "embora a ratificação [da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado] tenha sido efetuada posteriormente à identificação do paradeiro de Ana Rosa Castiblanco Torres (em 2001), e Carlos Horacio Urán Rojas (8 de novembro de 1985), a falta de investigação e punição adequada estende-se até a atualidade, de modo que a referida Convenção é aplicável desde a data de sua ratificação em relação a esse aspecto das obrigações estatais".

B.2. Considerações da Corte

41. A Corte reitera que, como todo órgão com funções jurisdicionais, tem o poder inerente às suas atribuições de determinar o alcance de sua própria competência (*compétence de la compétence/ Kompetenz-Kompetenz)*. Os instrumentos de reconhecimento da cláusula facultativa da jurisdição obrigatória (artigo 62.1 da Convenção) pressupõem a admissibilidade, pelos Estados que apresentam, do direito da Corte a resolver qualquer controvérsia relativa à sua jurisdição[43].

42. A Colômbia ratificou a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado em 12 de abril de 2005. As alegações do Estado a respeito desta exceção preliminar questionam a competência material da Corte a respeito desta Convenção Interamericana, ao sustentar que a Corte não pode exercer sua competência contenciosa para declarar uma violação às normas do referido instrumento internacional por fatos que, de acordo com o Estado, não constituíram um desaparecimento forçado.

43. O artigo XIII da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, combinado com o artigo 62 da Convenção Americana, determina a faculdade da Corte para conhecimento dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados Partes no referido instrumento[44]. O Referido artigo estabelece que:

> Para os efeitos desta Convenção, a tramitação das petições ou comunicações apresentadas à Comissão Interamericana de Diretos Humanos em que se **alegar o desaparecimento forçado de pessoas** estará sujeita aos procedimentos estabelecidos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e nos Estatutos e Regulamentos da Comissão e da Corte Interamericana de Direitos Humanos, inclusive as normas relativas a medidas cautelares (Grifo da Corte)

43 Cf. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Competência.* Sentença de 24 de setembro de 1999. Série C n°. 54, par. 32; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n°. 275, par. 18.

44 Cf. *Caso Gómez Palomino Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 136, par. 110; *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 303; e *Caso Osorio Rivera e familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 29.

44. Portanto, a alegação de que o ocorrido à Ana Rosa Castiblanco Torres pudesse constituir um desaparecimento forçado é suficiente para que a Corte exerça sua competência para o conhecimento de uma possível violação da referida Convenção. A determinação de se o ocorrido à Ana Rosa Castiblanco Torres constituiu ou não um desaparecimento forçado é um assunto de mérito, sobre o qual não corresponde se pronunciar de forma preliminar[45]. Em consequência, a Corte rejeita a presente exceção preliminar.

VI
Considerações Prévias

A. Sobre o marco fático do caso

A.1. Alegações das partes

45. A partir da audiência pública o **Estado** solicitou que fossem excluídas do exame do presente caso o que qualificou como "fatos novos" incluídos pelos representantes em seu escrito de petições e argumentos. Em suas alegações finais escritas, o Estado detalhou estes fatos e solicitou a exclusão do exame do presente caso os seguintes: (1) o suposto excesso do uso da força durante a retomada do Palácio da Justiça; (2) fatos relativos ao Estatuto de Segurança Nacional, as alegadas práticas de execuções extralegais, detenções arbitrárias, desaparecimentos forçados, torturas e de impunidade das violações de direitos humanos e a alegada ativação de planos e manuais de inteligência militar; (3) a suposta remoção intencional da segurança do Palácio da Justiça; (4) a suposta responsabilidade do então Presidente da República, Belisario Betancur Cuartas, pelos fatos do presente caso; (5) as supostas comunicações de rádio entre as Forças Militares; (6) as supostas ameaças e perseguições a funcionários, testemunhas e familiares; (7) os fatos relativos à suposta violação do direito de circulação e de residência (artigo 22 da Convenção) em detrimento de René Guarín Cortés, Yolanda Santodomingo Albericci e a família do Magistrado Auxiliar Carlos Horacio Urán Rojas.

46. Os **representantes** alegaram que os argumentos do Estado não constituem uma exceção preliminar, por isso "devem ser rejeitados pela Corte", ademais "tampouco foram apresentados pelo Estado em seu [escrito de] contestação", por isso são intempestivos. Sem prejuízo do anterior, observaram que "todos os fatos incluídos em [seu escrito de petições e argumentos] têm como base os fatos incluídos no Relatório de Mérito". Acrescentaram que "os citados fatos foram de conhecimento do Estado desde o começo do processo perante a Corte e teve muitas oportunidades para controvertê-los, e, portanto, a inclusão dos mesmos não viola o direito de defesa do Estado". Ademais, ressaltaram que "os fatos que o Estado pretende ver excluídos do litígio foram conhecidos por diferentes instâncias judiciais colombianas, incluindo a justiça ordinária e o Conselho de Estado". Portanto, solicitaram que a solicitação do Estado fosse rejeitada e os referidos fatos fossem considerados no momento de resolver a controvérsia.

45 Cf. *Caso Osorio Rivera e familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C nº 274, par. 34.

A.2. Considerações da Corte

47. Este Tribunal recorda que o marco fático do processo perante a Corte se encontra constituído pelos fatos contidos no Relatório de Mérito submetidos a sua consideração. Consequentemente, não é admissível que as partes aleguem fatos novos distintos dos contidos no referido relatório, sem detrimento de expor aqueles que permitam explicar, esclarecer ou rejeitar os que foram mencionados no mesmo e foram submetidos em consideração da Corte[46]. A exceção a este princípio são os fatos que se qualificam como supervenientes ou quando se tem conhecimento dos fatos ou acesso às provas posteriormente, sempre que se encontrem ligados aos fatos do processo. Ademais, as supostas vítimas e seus representantes podem invocar a violação de outros direitos distintos aos compreendidos no Relatório de Mérito, sempre e quando se atenham aos fatos contidos no referido documento, já que as supostas vítimas são as titulares de todos os direitos consagrados na Convenção[47]. Definitivamente, corresponde à Corte decidir, em cada caso, sobre a procedência das alegações relativas ao marco fático, resguardando o equilíbrio processual das partes[48].

48. Embora os fatos do Relatório de Mérito submetidos à consideração da Corte constituam o marco fático do processo perante este Tribunal[49], este não se encontra limitado pela valoração probatória e a qualificação dos fatos que realiza a Comissão no exercício de suas atribuições[50]. Corresponde à Corte, em cada caso, realizar sua própria determinação dos fatos do caso, valorando a prova oferecida pela Comissão e pelas partes e a solicitada para melhor deliberar, respeitando o direito de defesa das partes e o objeto da *litis*[51]. Sem prejuízo das alegações do Estado, a respeito do marco fático, efetivamente serem intempestivas, pois foram apresentadas depois de seu escrito de contestação, a correspondência dos fatos alegados pelos representantes com os fatos alegados no marco fático submetido pela Comissão é uma atividade realizada, de ofício, por este Tribunal[52].

49. A Corte nota que nem todos os fatos ou capítulos do escrito de petições e argumentos alegados como novos pelo Estado encontram-se fora do marco fático submetido pela Comissão Interamericana no presente caso. Neste sentido, a Corte constata que se encontram dentro do marco fático descrito pela Comissão, em seu Relatório de Mérito, o seguinte: (1) os fatos relativos ao suposto uso excessivo da força durante a retomada do Palácio da Justiça[53], (2) os fatos relativos ao Estatuto de Segurança Nacional

46 Cf. *Caso Cinco Aposentados Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C n° 98, par. 153; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 38.

47 Cf. *Caso Cinco Aposentados Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C n° 98, par. 155; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 18.

48 Cf. *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 58; e *Caso Família Pacheco Tineo Vs. Bolívia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 272, par. 22.

49 Cf. *Caso Díaz Peña Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de junho de 2012. Série C n°.244, par. 34; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 27.

50 Cf. *inter alia, Caso Fairén Garbi e Solís Corrales Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 15 de março de 1989. Série C n° 6, pars. 153 a 161; e *Caso Vélez Restrepo e familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 32.

51 Cf. *inter alia, Caso Yvon Neptune vs. Haiti. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de maio de 2008. Série C n° 180, par. 19; e *Caso Vélez Restrepo e familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 32.

52 Ver, por exemplo, *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253, pars. 33 e 34; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, pars. 38 a 47.

53 Especificamente, a Comissão referiu-se ao suposto uso excessivo da força por parte das autoridades militares nos parágrafos 160 a 163 do Relatório de Mérito. Desta forma os referidos fatos fazem parte do marco fático. Porém, a Corte ressalta que a possível responsabilidade do Estado pelo excesso no uso da força, durante a retomada do Palácio da Justiça, não faz parte do objeto do caso, em virtude de uma solicitação dos peticionários no trâmite do caso perante a Comissão. Cf. *Relatório de Admissibilidade e Mérito*, par. 22 (expediente de Mérito, fl. 14); escrito dos representantes de observações sobre o mérito, de 8 de julho de 2008, no marco da tramitação do presente caso perante a Comissão (expediente de provas, fl. 4.127). Portanto, embora os fatos relativos ao uso da força façam parte do caso e serão levados em consideração no contexto em que se desenvolveram os fatos específicos do caso, a Corte não se pronunciará sobre o uso da força pelo Estado na operação militar conhecida como a retomada do Palácio da Justiça.

e a alegada ativação de planos e manuais de inteligência militar[54], (3) a remoção da segurança do Palácio da Justiça[55], (4) os fatos que puderam envolver a suposta responsabilidade do então Presidente da República pelos fatos do presente caso[56], e (5) as supostas ameaças e perseguições à familiares[57]. Embora os representantes tenham sido mais extensos em sua descrição dos fatos contidos no Relatório de Mérito, a Corte considera que se trata de considerações que explicam e descrevem com maior detalhe situações de fatos que foram incluídos pela Comissão em seu Relatório de Mérito. Portanto, a Corte não considera procedente a objeção do Estado frente a esses fatos.

50. De outra parte, a Corte observa que as supostas comunicações de rádio entre as Forças Militares, cuja exclusão foi solicitada pelo Estado, constituem meios de provas empregados pelos representantes para fundamentar os fatos relativos ao desenvolvimento das operações militares para a retomada do Palácio da Justiça, as ordens dadas e o tratamento diferenciado às pessoas suspeitas de pertencer ao M-19, fazendo parte do marco fático submetido pela Comissão[58]. Assim, este Tribunal considera que não procede excluir as referidas provas da análise dos fatos do presente caso, sem prejuízo de ser analisada no contexto do acervo probatório e segundo as regras da crítica sã, levando em consideração as observações do Estado.

51. Ao contrário, este Tribunal constata que não foram incluídos pela Comissão em seu Relatório de Mérito, nem constituem fatos que explicam, esclarecem ou rejeitam o já incluído no mesmo, os seguintes: (1) as supostas ameaças e perseguições a funcionários e testemunhas, com exceção das supostas ameaças recebidas pelo senhor Sánchez Cuesta e a suposta demissão da promotora Ángela María Buitrago, e (2) os fatos relativos à suposta violação do direito de circulação e de residência (artigo 22 da Convenção) em detrimento de René Guarín Cortés, Yolanda Santodomingo Albericci e a família de Carlos Horacio Urán Rojas. Por isso, a Corte não os levará em consideração em sua decisão do presente caso. Ademais, a Corte verificou que as supostas práticas de execuções extralegais, detenções arbitrárias, desaparecimentos forçados, torturas e de impunidade nas violações de direitos humanos, alegados como contexto pelos representantes, tampouco encontram-se dentro do marco

54 A Corte constata que a Comissão incluiu em seu Relatório de Mérito referência aos planos militares utilizados durante os fatos do presente caso, assim como à atividade dos serviços de inteligência do Estado antes e durante a tomada do Palácio da Justiça nos parágrafos 150, 151,152, 158, 164 e 165 do Relatório de Mérito, onde se descreve a ativação do "Plano Tricolor" para "enfrentar situações graves de ordem pública", assim como a descrição da cadeia de comando, a movimentação das tropas e das atividades dos órgãos de inteligência durante a tomada e retomada do Palácio da Justiça e antes dos referidos fatos.

55 A remoção das forças de segurança do Palácio da Justiça em 4 de novembro de 1985 (dois dias antes de começar a tomada do Palácio) foi incluída pela Comissão Interamericana nos parágrafos 155 e 156 do Relatório de Mérito. O alegado pelos representantes, de que a referida remoção foi intencional, é uma qualificação do mesmo fato que obedece à teoria das supostas vítimas e de seus representantes e não pode, portanto, ser considerado fora do marco fático. No mesmo sentido, veja *Vélez Restrepo e familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 56.

56 A respeito, ver os parágrafos 158, 162, 166, 173, 421 e 469 do Relatório de Mérito que descreve a conduta e as instruções emitidas pelo então Presidente da República adiante da tomada do Palácio da Justiça pelo M-19, assim como os parágrafos 325, 352, 353 do Relatório de Mérito, onde se descrevem os processos iniciados por sua possível responsabilidade nos referidos fatos. No entanto, a Corte não é um tribunal penal que analisa a responsabilidade penal dos indivíduos, e, portanto, o objeto do presente caso não se refere à inocência ou à culpabilidade das distintas autoridades estatais que supostamente participaram dos fatos do caso, mas à conformidade dos atos estatais com a Convenção Americana. Portanto, no presente caso a Corte não se pronunciará sobre a alegada responsabilidade penal do então Presidente Belisario Betancur, nem de qualquer outra pessoa, já que isso é matéria para a jurisdição interna colombiana. Entretanto, no exercício de sua função contenciosa, este Tribunal pode se referir a fatos, ações ou omissões de pessoas que gerem a responsabilidade internacional do Estado. Neste sentido, a Corte constata que a conduta do ex-Presidente Belisario Betancur diante dos fatos do presente caso, assim como as investigações e os processos judiciais que foram iniciados contra ele, por possível responsabilidade nos referidos fatos, junto com seus resultados, fazem parte do marco fático deste caso *Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 134; e *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n°. 259, par. 193.

57 A respeito, ver no Relatório de Mérito os parágrafos: 223, no qual se descreve que Mario David Beltrán Fuentes, irmão de Héctor Jaime Beltrán Fuentes, "teve que suspender suas averiguações devido às chamadas anônimas e ameaçadoras que recebia"; 241, em que se descrevem supostas ameaças recebidas por Francisco José Lanao Ayarza, esposo de Gloria Anzola de Lanao; 301, no qual José Vicente Rubiano Galvis é citado, indicando que "ia processar o governo e foi ameaçado pelo Exército, que se caso processasse o matariam, a ele e a sua família, pelas [...] torturas que fizeram a ele"; 383, no qual a Comissão indica que "alguns dos familiares dos desaparecidos receberam ligações telefônicas anônimas, indicando que seus familiares se encontravam detidos na *Casa del Florero* ou em guarnições militares; contudo, ao dirigir-se a estes locais para perguntar por eles, não receberam respostas ou lhes respondiam com respostas evasivas e em alguns casos foram vítimas de ameaças para que não continuassem indagando sobre o destino de seus entes queridos"; e 493 no qual a Comissão ressaltou que "os familiares das pessoas que estavam desaparecidas sofreram [...] as violações psicológicas geradas pelas indicações e ameaças contra as famílias dos desaparecidos". Portanto, este Tribunal considera que as alegadas ameaças a familiares e supostas vítimas do presente caso se encontram dentro do marco fático e não estão limitadas aos exemplos específicos que foram detalhados pela Comissão em seu Relatório de Mérito.

58 A respeito, ver os parágrafos 158 a 174, 409 e 415 do Relatório de Mérito.

fático submetido pela Comissão. No Relatório de Mérito, encontra-se incluído um contexto mais resumido, restringido a uma suposta prática pela qual supostos guerrilheiros eram encaminhados a instalações militares onde eram maltratados[59]. A Corte apenas se referirá e levará em consideração este contexto mais limitado incluído no Relatório de Mérito e não as supostas práticas adicionais descritas pelos representantes em seus escritos.

B. Sobre a solicitação para que seja efetuado o controle de legalidade sobre as atuações da Comissão Interamericana

B.1. Alegações do Estado e da Comissão

52. Em audiência pública sobre as exceções preliminares e em seu escrito de alegações finais, o **Estado** "renunciou expressamente à solicitação de anulação das atuações da [...] Comissão", assim como à exceção preliminar na qual a Corte era incompetente para "conhecer de certos fatos, direitos e vítimas que se encontram insuficientemente identificados, determinados e limitados ainda nesta etapa processual como consequência da ilegalidade de alguns atos [da Comissão]". Contudo, solicitou que a Corte realizasse um pronunciamento em que declarasse que: (i) "as atuações da [...] Comissão geraram uma violação das garantias mínimas do devido processo; (ii) "as decisões da [...] Comissão que tenham o potencial de afetar os direitos das partes sempre deverão estar motivadas, independentemente da disposição regulamentar que assim o exija", e (iii) "a razão pela tramitação ter durado 20 anos na sede da [...] Comissão, não é consequência de nenhuma atuação do Estado".

53. A respeito, a **Comissão** alegou que: (i) a possível revisão pela Corte da tramitação da Comissão "deveria ser efetuada somente em circunstâncias excepcionais" e, no caso concreto, não estão presentes os pressupostos que devem concorrer para que tal revisão proceda; (ii) a Comissão não tem obrigação convencional de emitir um Relatório de admissibilidade separado; (iii) o presente caso tramitou sob a vigência de dois Regulamentos, o de 1980 que não indicava a emissão de um Relatório de admissibilidade separado, e o de 2000 que o indicava, mas mantendo a faculdade de se pronunciar conjuntamente em certos casos; (iv) durante a vigência do primeiro, o Estado apresentou defesas de admissibilidade e mérito, enquanto que durante a vigência do segundo, o Estado teve a oportunidade de se pronunciar sobre o mérito desde que a Comissão lhe informou que emitiria um Relatório conjunto, ou seja, desde 2004; (v) ao ser estabelecida a possibilidade de emitir Relatórios separados, no Regulamento de 2000, "não existiu qualquer consideração no sentido de que a inexistência de Relatórios separados pudesse violar o direito a defesa do Estado"; (vi) o Estado não se opôs à acumulação das etapas de admissibilidade e mérito até 2010, e (vii) diante das inquietudes do Estado, a Comissão informou-lhe as razões que levaram a esta decisão processual em seu primeiro pronunciamento posterior, ou seja, no Relatório de Admissibilidade e Mérito.

59 No parágrafo 382 de suas considerações de direito no Relatório de Mérito, a Comissão levou em consideração as valorações de uma decisão emitida, em nível interno, segundo a qual "para a época dos fatos, a transferência para instalações militares, em especial à Escola de Cavalaria, e os maus tratos infringidos contra aqueles que em alguma medida geravam suspeita de pertencer a grupos armados ilegais, eram habituais". A Corte unicamente levará em conta as referências a esta possível prática, enquanto forem úteis para analisar os fatos concretos do presente caso. A Corte enquadra os fatos, objeto do presente caso, dentro do contexto para sua adequada compreensão e com o fim de se pronunciar sobre a responsabilidade estatal pelos fatos específicos do presente caso, mas não pretende com isso emitir um pronunciamento para julgar as diversas circunstâncias compreendidas nesse contexto. Cf. *Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C nº 163, par. 32; e *Caso Vélez Restrepo e familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C nº 248, par. 53.

B.2. Considerações da Corte

54. O controle da legalidade do procedimento perante a Comissão é uma situação aplicável apenas naqueles casos em que se demonstre a existência de um erro grave em detrimento do direito à defesa do Estado que justifique a inadmissibilidade de um caso perante este Tribunal[60]. Esta Corte recorda que a Comissão Interamericana tem autonomia e independência, no exercício de seu mandato, conforme o estabelecido pela Convenção Americana[61]. Excede a competência desta Corte realizar um controle de legalidade em abstrato, com fins meramente declarativos, do procedimento de um caso perante a Comissão. No presente caso, a Colômbia expressamente renunciou ao caráter de exceção preliminar destas alegações, o qual, além do mais, nas circunstâncias atuais do caso, seria incompatível com o reconhecimento parcial de responsabilidade do Estado. Portanto, a Corte considera que não procede a presente solicitação do Estado.

VII
Provas

A. Prova documental, testemunhal e pericial

55. Este Tribunal recebeu vários documentos apresentados como prova pela Comissão e pelas partes, anexos aos seus escritos principais (pars. 1, 6 e 7 *supra*). Da mesma forma, a Corte recebeu das partes documentos solicitados por este Tribunal como prova para melhor deliberar, em conformidade com o artigo 58 do Regulamento. Ademais, a Corte recebeu as declarações prestadas diante de agente dotado de fé pública (*affidavit*) pelas supostas vítimas: Sandra Beltrán Hernández, Luz Dary Samper Bedoya, Héctor Beltrán, René Guarín Cortés, Cecilia Saturia Cabrera Guerra, María del Pilar Navarrete Urrea, Orlando Quijano, Jorge Eliécer Franco Pineda, Eduardo Matson Ospino, José Vicente Rubiano Galvis, Xiomara Urán Bidegain, María Consuelo Anzola Mora, Rosa Milena Cárdenas León, Raúl Lozano Castiblanco, Damaris Oviedo Bonilla, Deyamira Lizarazo, Deborah Anaya Esguerra, Alejandra Rodríguez Cabrera, Esmeralda Cubillos Bedoya, Martha Amparo Peña Forero, Mario David Beltrán Fuentes, Bernardo Beltrán Monroy, Francisco José Lanao Ayarza, Juan Francisco Lanao Anzola, Edison Esteban Cárdenas León, Julia Figueroa Lizarazo, Luis Carlos Ospina Arias, Marixa Casallas Lizarazo, María del Carmen Celis de Suspes, Myriam Suspes Celis, Ludy Esmeralda Suspes Samper, Stephanny Beltrán Navarrete, Fabio Beltrán Hernández, Elizabeth Franco Pineda, Flor María Castiblanco Torres, Mairée Urán Bidegain, Helena Urán Bidegain, Anahí Urán Bidegain, Adalberto Santodomingo Ibarra, Ángela María Ramos Santodomingo, Sonia Esther Ospino de Matson, Yusetis Barrios Yepes, Lucía Garzón Restrepo e María de los Ángeles Sánchez; as testemunhas Julia Navarrete, Ignacio Gómez, Oscar Naranjo Trujillo e Dimas Denis Contreras Villa; bem como os pareceres periciais de Clemencia Correa, Ana Deutsch, Michael Reed Hurtado, Mario Madrid Malo, Carlos Castresana, e Carlos Delgado

60 Cf. *Caso Trabalhadores Demitidos do Congresso (Aguado Alfaro e outros) Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2006. Série C n° 158, par. 66; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela. Exceções Preliminares.* Sentença de 26 de maio de 2014. Série C n° 278, par. 102.

61 Cf. *Controle de Legalidade no Exercício das Atribuições da Comissão Interamericana de Direitos Humanos* (arts. 41 e 44 a 51 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-19/05 de 28 de novembro de 2005. Série A n° 19, ponto resolutivo n° 1; e *Caso Brewer Carías Vs. Venezuela. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de maio de 2014. Série C n° 278, par. 102.

Romero[62]. Quanto às provas apresentadas em audiência pública, a Corte ouviu as declarações das supostas vítimas César Enrique Rodríguez Vera, Yolanda Santodomingo e Ana María Bidegain; das testemunhas Ángela María Buitrago Ruíz e Jaime Castro Castro; do declarante a título informativo Carlos Bacigalupo Salinas, e dos peritos Federico Andreu Guzmán e Máximo Duque Piedrahíta.

B. Admissibilidade das provas

B.1. Admissibilidade da prova documental

56. No presente caso, assim como em outros, este Tribunal admite aqueles documentos apresentados oportunamente pelas partes e pela Comissão e que não foram contestados nem objetados, tampouco cuja autenticidade tenha sido questionada[63]. Isto sem prejuízo do que foi decidido por este Tribunal a respeito dos anexos ao escrito de petições e argumentos (par. 6 *supra*).

57. Com relação às matérias jornalísticas apresentadas pelas partes e pela Comissão, juntamente com os seus diversos escritos, este Tribunal considerou que poderão ser apreciadas quando se referirem a fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado, ou quando corroborarem os aspectos relacionados com o caso[64]. A Corte decide admitir aqueles documentos que estão completos ou que, pelo menos, permitam constatar sua fonte e data de publicação.

58. Da mesma forma, no que diz respeito a determinados documentos indicados pelas partes e pela Comissão através de endereços eletrônicos, este Tribunal estabeleceu que, se uma das partes proporciona, pelo menos, o endereço eletrônico direto do documento citado como prova, sendo possível o seu acesso, a segurança jurídica e o equilíbrio processual não serão afetados, porque o documento é imediatamente localizável pela Corte e pelas outras partes[65]. Neste caso, não houve oposição ou observações das outras partes ou da Comissão sobre o conteúdo e a autenticidade desses documentos.

59. Com relação à oportunidade processual para a apresentação de provas documentais, nos termos do artigo 57.2 do Regulamento, devem ser apresentadas, em geral, juntamente com os escritos de submissão do caso, de petições e argumentos ou de contestação, conforme o caso. As provas apresentadas fora das devidas oportunidades processuais não são admissíveis, salvo as exceções estabelecidas no referido artigo 57.2 do Regulamento, a saber: força maior, impedimento grave ou se tratar de um fato ocorrido posteriormente aos momentos processuais acima mencionados.

62 Os objetos destas declarações encontram-se estabelecidos na Resolução da Presidência de 16 de outubro de 2013 (nota 8 *supra*). Apesar de terem sido convocados a declarar por *affidavit*, pela mencionada resolução da Presidência, o Estado não apresentou as declarações das testemunhas José Vicente Rodríguez Cuenca e Nubia Stella Torres. De acordo com o informado pelo Estado, "foram requeridos para que cumprissem ao que foi determinado [...], sem que houvessem recebido resposta". Ademais, os representantes não apresentaram a declaração de Rafael Armando Arias Oviedo. Em suas alegações finais escritas indicaram que não foi possível apresentá-la, porque "encontrava-se fora do país e não foi localizado".

63 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 140; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 34.

64 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 146; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 35.

65 Cf. *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho de 2007. Série C n° 165, par. 26; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 59.

60. No decorrer da audiência pública sobre o mérito (par. 11 *supra*), os declarantes Carlos Bacigalupo, Máximo Duque Piedrahíta, Federico Andreu Guzmán[66] e Ana María Bidegain apresentaram documentos, relatórios ou resumos escritos relativos às suas declarações[67], cujas cópias foram entregues às partes e à Comissão que tiveram a possibilidade de apresentar suas observações. A admissibilidade dos documentos não foi contestada, nem a sua autenticidade ou veracidade questionadas. As observações das partes referem-se ao alcance e ao valor probatório a ser dado a esses documentos, o que não afeta a sua admissibilidade como parte do acervo probatório. Por considerá-los úteis para a decisão deste caso, este Tribunal admite como prova os documentos fornecidos pelos referidos declarantes no que se referem ao objeto oportunamente definido pela Presidência para tais declarações (par. 11 *supra*), nos termos do artigo 58 do Regulamento.

61. De outra parte, o Estado apresentou uma determinada documentação, juntamente com suas alegações finais escritas[68]. Além disso, nos dias 6, 24, 25 e 26 de junho de 2014, apresentou documentação, respondendo a uma solicitação de informações elaborada pelo Presidente da Corte em exercício (par. 16 *supra*). Os representantes e a Comissão tiveram a oportunidade de apresentar suas observações sobre as mencionadas informações e documentação e sua admissibilidade não foi contestada, nem sua autenticidade ou veracidade questionadas. Em conformidade com o artigo 58 do Regulamento, a Corte considera oportuno admitir os documentos fornecidos pelo Estado, anexos às suas alegações finais escritas e nas datas posteriores acima mencionadas, na medida em que podem ser úteis para a decisão deste caso, contribuindo para contextualizar outras provas anexadas ao expediente, bem como explicar algumas alegações das partes.

62. Adicionalmente, os representantes enviaram, juntamente com as suas alegações finais escritas, comprovantes de gastos incorridos após a apresentação do escrito de petições e argumentos. O Estado teve a oportunidade de fazer observações sobre esta documentação. Portanto, este Tribunal aceita esta documentação e a incorpora ao acervo probatório.

63. O Estado solicitou que não fosse admitido o anexo 1 das notas escritas do declarante a título informativo Carlos Bacigalupo, consistindo em um estudo estatístico, porque tal prova "nunca foi solicitada pela Comissão Interamericana ou pelos representantes [...] em conformidade com o procedimento previsto no Regulamento", ademais, "não pode ser comprovada sua autenticidade e o Estado não teria tido a oportunidade de formular perguntas ao seu autor". A este respeito, a Corte constata que o declarante Carlos Bacigalupo anexou um estudo estatístico realizado pelo *Human Rights Data Analysis Group* (Grupo de Análise de Dados dos Direitos Humanos) para fundamentar suas conclusões sobre a possibilidade de que os empregados da cafeteria estão entre os corpos identificados incorretamente, de acordo com a

66 O perito Andreu Guzmán apresentou um "resumo escrito" de sua perícia ao finalizar a audiência pública sobre o mérito. Posteriormente, nos dias 15 e 27 de novembro de 2013, apresentou à Corte uma versão do referido "resumo escrito" com algumas modificações na versão entregue no 49º Período Extraordinário de Sessões da Corte realizado no Brasil. Em resposta a uma solicitação do Presidente da Corte, o senhor perito confirmou que a última versão apresentada deveria ser considerada como versão definitiva.

67 Cf. Ata de entrega de documentos. Audiência Pública de 12 e 13 de novembro de 2013 (expediente de mérito, fl. 3.575).

68 O Estado apresentou as seguintes informações: (1) Sentença do 2º Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá DC, de 2 de abril de 2013; (2) Relatório sobre a situação das diligências realizadas referentes aos fatos relacionados à tomada do Palácio da Justiça, ocorrida nos dias 6 e 7 de novembro de 1985. Atuações realizadas pela 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça; (3) Comunicação de 9 de dezembro de 2013 enviada pela diretora (E) de Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário do Ministério de Relações Exteriores da Colômbia ao Escritório de Advogados José Alvear Restrepo, no qual foram informados sobre o processo para a reparação às vítimas do *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia*; (4) Resolução nº 9.122, de 2 de julho de 1996, na qual o Ministério da Defesa Nacional dispõe sobre o pagamento das reparações ordenadas pelo Tribunal Administrativo de Cundinamarca, em favor de Carlos Horacio Urán; (5) Resolução nº 04.922, de 21 de abril de 1986, por meio da qual são reconhecidas a pensão de aposentadoria *post-mortem* e as prestações sociais decorrentes do falecimento de Carlos Horacio Urán, em conformidade com o artigo 8 da lei nº 126, de 27 de dezembro de 1985; (6) Resolução nº 06.399, de 27 de maio de 1986, por meio da qual se reconhece a solicitação de recálculo da pensão de Carlos Horacio Urán; (7) Ação de reparação direta, interposta por Gloria Ruth Oviedo e outros perante o Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Terceira Seção, Subseção "A", de 29 de março de 2012.

declaração do senhor Bacigalupo durante seu depoimento na audiência pública sobre o mérito realizada neste caso. A Corte considera que o referido anexo constitui uma informação fornecida pelo declarante como fundamento para suas conclusões e não constitui uma declaração que deveria ser submetida aos referidos requisitos regulamentares nem à exigência da possibilidade de perguntas pela contraparte.

64. Os representantes apresentaram alegados fatos supervenientes e a documentação de respaldo correspondente junto com seu escrito de observações às exceções preliminares e ao enviarem sua lista definitiva de declarantes (par. 9 *supra*). Em particular, os representantes apresentaram alegados "fatos supervenientes" sobre: (i) os processos judiciais em curso relacionados aos fatos do presente caso; e (ii) as reformas constitucionais e legais que alegadamente contenham disposições contrárias à Convenção e que afetariam a obrigação do Estado de investigar[69]. A respeito, a Corte observa que nem todas as informações e documentação relativas aos processos penais são posteriores à apresentação do escrito de petições e argumentos[70]. A Corte considera procedente admitir as provas de fatos posteriores ao dia 25 de junho de 2012, conforme o artigo 57.2 do Regulamento. Ademais, a Corte considera que os demais documentos relativos aos processos penais correspondem a ações judiciais que possuem datas muito próximas da data de apresentação do escrito de petições e argumentos, por isso, é razoável que os representantes não tiveram acesso a uma cópia até depois de 25 de junho de 2012. Assim, e em consideração a sua utilidade para compreender a integralidade dos processos penais nacionais, a Corte também considera procedente admitir esta documentação. De outra parte, sobre as informações e os documentos relativos às reformas constitucionais e legais, o Tribunal os admite processualmente, de acordo com o referido artigo 57.2 do Regulamento, por referirem-se às normas estabelecidas após a apresentação do escrito de petições e argumentos. No entanto, este Tribunal recorda que não lhe corresponde realizar uma revisão das legislações nacionais em abstrato[71]. A Corte não considera necessário realizar um pronunciamento sobre estas reformas na presente Sentença, desde que não conste que tenham sido aplicadas neste caso concreto, nem que esteja suficientemente claro que podem afetar o gozo dos direitos das supostas vítimas deste caso.

65. Adicionalmente, os representantes apresentaram informações sobre uma pasta contendo um suposto relatório do Exército, de 15 de novembro de 1985, e outros documentos, conhecidos em junho de 2013, sobre os fatos do Palácio da Justiça no âmbito de outro processo penal, contidos em uma inspeção judicial realizada na XIII Brigada. A pedido dos representantes, a Presidência da Corte requereu junto ao Estado[72] uma cópia colorida do referido relatório que foi apresentado em 7 de novembro de 2013 e em reunião antes das audiências públicas realizadas no presente caso. O Estado não se opôs à admissibilidade desta documentação. Assim, a Corte considera procedente admiti-lo, em conformidade com os termos do artigo 58.b) do Regulamento.

69 Em seu escrito de observações às exceções preliminares, de 17 de março de 2013, os representantes apresentaram informações e documentos relativos: ao ato legislativo n° 1, de 31 de julho de 2012, "no qual são estabelecidos os instrumentos jurídicos de justiça transicional, à luz do artigo 22 da Constituição Política, além de outras disposições"; ao ato legislativo n° 2, de 27 de dezembro de 2012, sobre a reforma da justiça penal militar, no qual "os artigos 116, 152 e 221 da Constituição Política da Colômbia de 1991 foram reformulados"; e à carta aberta dos titulares de mandatos dos Processos Especiais do Conselho de Direitos Humanos ao Governo e aos representantes do Congresso da República da Colômbia, apresentada pelo Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos das Nações Unidas, em 22 de outubro de 2012. Ademais, em seu escrito de 24 de junho de 2013, apresentaram informações relativas à aprovação da lei estatutária acerca do foro penal militar (Projeto de Lei Estatutária n° 211 de 2013 do Senado, e n° 268 de 2013 da Câmara), e os documentos referentes à "Apresentação para o segundo debate em plenário do H. Senado da República ao Projeto de Lei Estatutária"; Comunicado do "Escritório da ONU para os Direitos Humanos, [no qual] se pronuncia sobre o foro militar", de 14 de junho de 2013, e os "Comentários do Escritório, na Colômbia, do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos sobre alguns aspectos do projeto de Lei Estatutária que regula a recente reforma constitucional sobre o alcance da justiça penal militar", de 3 de junho de 2013.

70 Em seu escrito de observações às exceções preliminares de 17 de março de 2013, os representantes apresentaram informações sobre diligências ocorridas entre 6 de março de 2012 até 4 de fevereiro de 2013. Em particular, os anexos 1 (Autos do 55° Juizado Penal de 6 de março de 2012); 4 (Relatório da Promotoria Geral da Nação, de 8 de junho de 2012); 5 (Relatório da Promotoria Geral da Nação, de 15 de junho de 2012); 6 (Relatório da Promotoria Geral da Nação de 8 de junho de 2012); e 12 (Relatório de 10 de abril de 2012) não são propriamente posteriores à apresentação do escrito de petições e argumentos, cujo prazo venceu em 25 de junho de 2012.

71 Cf. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de janeiro de 1997. Série C n° 30, par. 50; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 213.

72 Os representantes tinham apresentado uma cópia em preto e branco, junto com o seu escrito de 24 de junho de 2013.

66. Em 7 de novembro de 2013, o Estado apresentou informações e documentação relativas a uma resolução, de 16 de outubro de 2013, na qual o Promotor Geral da Nação decidiu atribuir o conhecimento dos processos penais relacionados aos fatos do presente caso a um Grupo de Trabalho Especializado, liderado pela 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça. A Corte observa que estas informações são posteriores à apresentação do escrito de contestação do Estado, portanto, considera procedente admiti-las, de acordo com o artigo 57.2 do Regulamento.

67. De outra parte, os representantes alegaram que o Estado, em suas observações às provas para melhor deliberar, "além de proporcionar observações particulares sobre os documentos fornecidos, expressou conclusões [...] que não são derivadas [...] dos documentos, mas que são inferências subjetivas", portanto, solicitaram que tais alegações fossem desconsideradas. A Corte constata que as observações realizadas pelo Estado se referem às provas para melhor deliberar apresentadas e sua relação com as alegações realizadas pela Colômbia, neste caso. Portanto, este Tribunal não considera procedente a objeção dos representantes e considera admissível tais observações.

68. O Estado indicou que a cópia da decisão da segunda instância de 24 de outubro de 2014 contra o comandante da XIII Brigada, enviada pelas partes em 5 de novembro de 2014, é uma versão não oficial. Informou que não foi possível obter uma cópia oficial devido a uma greve do Judiciário. A respeito, a Corte considera que, para efeitos da análise deste caso, a cópia não oficial da referida decisão de 24 de outubro de 2014 e seus anexos são suficientes e apropriados para apreciação deste Tribunal nesta Sentença, tendo em vista que ninguém se opôs, com base em seu conteúdo. Além disso, a Corte observa que os representantes remeteram as suas observações sobre a decisão em seu escrito de 5 de novembro de 2014, quando apresentaram a cópia da referida sentença interna. Embora a Presidência não tenha solicitado observações até depois de a decisão ter sido recebida, a Corte considera que as alegações incluídas pelos representantes no mencionado escrito são admissíveis, desde que constituam as observações solicitadas posteriormente pelo Presidente em exercício.

B.2. Admissibilidade da prova testemunhal e pericial

69. Ademais, a Corte considera pertinente admitir as declarações das supostas vítimas, das testemunhas, do declarante a título informativo e das declarações prestadas na audiência pública e perante agente dotado de fé pública, no que se ajustem ao objeto que foi definido pela Presidência mediante Resolução (par. 11 *supra)* e ao objeto do presente caso.

70. O Estado solicitou que "na valoração probatória seja levado em consideração" que as declarações de Raúl Lozano Castiblanco, María de los Ángeles Sánchez e Fabio Beltrán Hernández não foram prestadas perante agente dotado de fé pública. Os representantes fundamentaram com as razões porque tais declarações não foram autenticadas ou prestadas perante agente de fé pública[73]. A Corte assinalou, com relação ao recebimento e à valoração da prova que os procedimentos seguidos perante ela não estão

73 Os representantes explicaram que María de los Ángeles Sánchez, mãe de Orlando Quijano, é uma pessoa de idade avançada (100 anos), portanto, embora ainda "se encontre em pleno uso de suas faculdades mentais [...] tem dificuldade de se deslocar até o cartório", em razão disso, solicitaram à Corte "levar em consideração esta circunstância especial de força maior no momento de avaliar a validade de sua declaração". Quanto ao Fabio Beltrán Hernández, os representantes indicaram que havia perdido seus documentos de identidade, para o qual apresentaram provas. Com relação a Raúl Lozano, os representantes solicitaram uma prorrogação para apresentar a versão juramentada de sua declaração, pois morava em uma zona rural distante. Seguindo instruções do Presidente, foi concedida uma prorrogação até o dia 15 de novembro de 2013, mas os representantes não apresentaram a versão juramentada. Isto foi registrado na carta da Secretaria REF.: CDH-10.738/134 de 2 de dezembro de 2013.

sujeitos às mesmas formalidades que os atos judiciais internos, e que a incorporação de determinados elementos ao acervo probatório deve ser efetuada prestando particular atenção às circunstâncias do caso concreto[74]. Além disso, este Tribunal admitiu, em outras ocasiões, declarações juramentadas que não foram apresentadas perante agente dotado de fé pública, desde que a segurança jurídica e o equilíbrio processual entre as partes não sejam afetados[75], os quais são respeitados e garantidos neste caso. Portanto, a Corte admite as referidas declarações e levará em consideração que não foram prestadas perante agente dotado de fé pública, no que for pertinente, no momento de avaliar tais provas.

71. De outra parte, a Colômbia afirmou que nas declarações de Sandra Beltrán Hernandez, Consuelo Anzola Mora, Edison Esteban Cárdenas, Julia Figueroa, Luis Carlos Ospina, Ludy Esmeralda Suspes, Stephanny Beltrán, Fabio Beltrán Hernandez, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano todas as perguntas formuladas pelo Estado não foram respondidas "e, consequentemente, foram obtidas com o desconhecimento do direito ao contraditório assistido ao Estado"[76]. Com relação a isso, a Corte recorda que estabeleceu que o fato de estar contemplado no Regulamento a possibilidade de que as partes possam formular perguntas por escrito aos declarantes oferecidos pela contraparte e, se for o caso, pela Comissão, impõe um dever correspondente da parte que ofereceu a declaração de coordenar e realizar as diligências necessárias para que sejam transmitidas as perguntas aos declarantes e as respectivas respostas sejam incluídas. Em determinadas circunstâncias, não responder às diversas perguntas pode ser incompatível com o dever de cooperação processual e com o princípio da boa-fé que rege o processo internacional. Não obstante o exposto acima, este Tribunal considerou que não responder às perguntas da contraparte não afeta a admissibilidade de uma declaração e é um aspecto que, de acordo com o alcance do silêncio de um declarante, pode ter um impacto sobre o peso probatório da respectiva declaração, aspecto que corresponde avaliar no mérito do caso[77].

72. Os representantes fizeram observações às perícias de Carlos Delgado e Máximo Duque Piedrahíta, as quais solicitaram que fossem levadas em consideração "na hora de lhes conceder valor probatório". Da mesma forma, o Estado realizou algumas observações à avaliação que deve ser outorgada à declaração, a título informativo, de Carlos Bacigalupo Salinas, especificamente que "em nenhuma circunstância [sua declaração] pode ter o valor persuasivo de uma declaração pericial", bem como à coerência, à consistência e à exatidão do conteúdo de sua declaração e a do perito Federico Andreu Guzmán. A Corte levará em consideração tais observações ao valorar a mencionada prova no mérito do presente caso.

73. Em 12 de dezembro de 2013, os representantes enviaram um vídeo identificado como "*spot* de 10 minutos", anexo à declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) de Juan Francisco Lanao Anzola. O Estado opôs-se à admissão de tal anexo por considerá-lo intempestivo. A Corte observa que o prazo para o envio dos *affidavits* encerrou em 7 de novembro de 2013, tal como previsto na Resolução do Presidente de 16 de outubro de 2013. Portanto, a Corte considera que o vídeo é inadmissível por intempestividade.

74 Cf. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2004. Série C nº 119, par. 64; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C nº 281, par. 32.

75 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C nº 160, par. 189; e *Caso Artavia Murillo e outros (Fecundação in vitro) Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de novembro de 2012. Série C nº 257, par. 58.

76 Ademais, o Estado solicitou que se "exclua da avaliação probatória [da Corte] todas aquelas manifestações que escapam dos limites assinalados pela Presidência" em sua resolução de convocatória. Em particular, o Estado alegou que algumas das supostas vítimas, em suas declarações, se estenderam além do perfil de seu próprio familiar e declararam sobre outras supostas vítimas ou sobre os fatos do caso e as atuações das autoridades. Como indicado previamente, a Corte admite as referidas declarações somente no que se ajustarem ao objeto que foi definido pela Presidência na Resolução mediante a qual ordenou admiti-las (par.69 *supra*).

77 Cf. *Caso Díaz Peña Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de junho de 2012. Série C nº 244, par. 33; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 19 de maio de 2014. Série C nº 277, par. 56.

C. Apreciação da prova

74. Com base no estabelecido nos artigos 46, 47, 48, 50, 51, 57 e 58 do Regulamento, bem como em sua jurisprudência a respeito das provas e sua apreciação[78], a Corte examinará e avaliará os elementos probatórios documentais enviados pelas partes e pela Comissão, as declarações, testemunhos e declarações periciais, assim como as provas para melhor deliberar solicitadas e incorporadas por este Tribunal ao estabelecer os fatos do caso e ao pronunciar-se sobre o mérito. Nesta apreciação, sujeita-se aos princípios da crítica sã, dentro do marco normativo correspondente, levando em consideração o conjunto do acervo probatório e o alegado na causa[79].

75. Quanto aos vídeos apresentados pelos representantes e pela Comissão, esta Corte apreciará seu conteúdo dentro do contexto do acervo probatório e aplicando as regras da crítica sã[80]. Além disso, em relação aos artigos ou textos nos quais sejam apontados fatos relativos a este caso, a Corte considera que se tratam de obras escritas que contém declarações ou afirmações de seus autores para sua divulgação pública. Neste sentido, a valoração de seus conteúdos não se encontra sujeita às formalidades requeridas para as provas testemunhais. Não obstante, seu valor probatório dependerá se corroboram ou se referem-se aos aspectos relacionados com o caso concreto[81].

76. Ademais, conforme a jurisprudência deste Tribunal, as declarações prestadas pelas supostas vítimas não podem ser avaliadas isoladamente, mas dentro do conjunto das provas do processo, na medida em que podem proporcionar maior informação sobre as supostas violações e suas consequências[82].

VIII
Fatos

77. A Corte ressalta que este caso se enquadra em fatos mais amplos do que aqueles que foram submetidos a este Tribunal. Nos dias 6 e 7 de novembro de 1985, o grupo guerrilheiro conhecido como M-19 invadiu violentamente as instalações do Palácio da Justiça, sede da Corte Suprema de Justiça e do Conselho de Estado colombiano, tomando como reféns centenas de pessoas entre magistrados, magistrados auxiliares, advogados, funcionários administrativos e de serviços, bem como visitantes de ambos os órgãos judiciais. Perante tal incursão armada da guerrilha, conhecida como "a tomada do Palácio da Justiça" e a resposta das forças de segurança do Estado é conhecida como "a retomada do Palácio da Justiça". Esta operação militar foi qualificada como desproporcional e excessiva por tribunais internos e pela Comissão da Verdade sobre os acontecimentos no Palácio da Justiça (doravante "Comissão da Verdade"), criada pela Corte Suprema de Justiça (par. 85 *infra*).

78 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37, pars. 69 a 76; e *Caso Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 28.

79 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 8 de março de 1998. Série C, n° 37, par. 76; e *Caso Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 28.

80 Cf. *Caso Ríos e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de janeiro de 2009. Série C n° 194, par. 93; e *Caso Osorio Rivera e familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 40.

81 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 72; e *Caso Gutiérrez e família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 271, par. 38.

82 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C n° 33, par. 43; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 49.

78. Esta Corte estabeleceu que o Estado tem a obrigação de garantir a segurança e manter a ordem pública dentro do seu território e, portanto, tem o direito de usar, legitimamente, a força para o seu reestabelecimento[83]. Este poder não é ilimitado, pois o Estado tem o dever, a todo momento, de aplicar medidas em conformidade com o Direito e respeitando os direitos fundamentais de todo indivíduo que se encontre sob sua jurisdição[84]. Sem embargo, este Tribunal recorda que o objeto do presente caso não engloba a possível responsabilidade internacional do Estado pelo suposto excesso no uso da força ao retomar o Palácio da Justiça[85] (nota 53 *supra*). No âmbito de tais acontecimentos, o presente caso somente engloba a alegada violação do dever de prevenir a tomada do Palácio da Justiça pelo M-19, baseada em um suposto conhecimento prévio pelo Estado, bem como a suposta responsabilidade internacional do Estado por suas atuações logo após a retomada do Palácio da Justiça.

79. Especificamente, sobre as mencionadas operações posteriores, o Tribunal foi solicitado a analisar, no presente caso, a responsabilidade internacional do Estado pelos supostos desaparecimentos forçados de doze pessoas que se encontravam no Palácio da Justiça e que haviam sobrevivido aos fatos, sem que o paradeiro de onze delas seja conhecido até a presente data; o suposto desaparecimento forçado seguido de execução extralegal pelas forças do Estado de um Magistrado Auxiliar do Conselho de Estado; as alegadas detenções e torturas de quatro pessoas adicionais, em relação com estes fatos, três das quais também sobreviveram aos acontecimentos da tomada e retomada do Palácio da Justiça, e as investigações desenvolvidas pelo Estado para esclarecer todos os ocorridos.

80. Portanto, a Corte observa que os fatos deste caso se enquadram em um cenário de eventos graves, complexos e maiores do que aqueles submetidos a seu julgamento, nos quais foram vítimas centenas de outras pessoas além das supostas vítimas do presente caso. Ademais, o Tribunal toma nota da especial gravidade e a repercussão que estes acontecimentos tiveram na sociedade colombiana. A este respeito, o próprio Estado assinalou perante o Tribunal que "os fatos do Palácio da Justiça não têm precedentes na nossa história recente", enquanto a Comissão da Verdade observou que "a demencial tomada do templo da Justiça pela organização guerrilheira M-19 e a reação desproporcional das Forças Armadas e da polícia do Estado são, de fato, um dos eventos mais graves e perturbadores da institucionalidade na longa história de violência vivida pela Colômbia"[86].

81. Este Tribunal destaca que a jurisdição internacional tem caráter coadjuvante e complementar e não executa funções de tribunal de "quarta instância"[87]. Além disso, recorda que, ao contrário de um tribunal penal, para estabelecer que houve uma violação dos direitos consagrados na Convenção não é necessário que se prove a responsabilidade do Estado além de qualquer dúvida razoável e nem que se identifiquem individualmente os agentes aos quais são atribuídas as violações. Para esta

83 Ver, por exemplo: *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia") Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de julho de 2006. Série C n° 150, par. 66; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 126.

84 Cf. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n° 70, par. 174; e *Caso J. Vs Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 124.

85 Assim como menciona o Estado, a suposta responsabilidade por excesso no uso da força durante a retomada do Palácio da Justiça foi excluída pelos peticionários a partir de seu escrito de observações finais sobre a admissibilidade e mérito no trâmite do caso perante a Comissão. Cf. Relatório de Admissibilidade e Mérito, par. 22 (expediente de mérito, fl. 14), e escrito dos representantes de observações finais sobre admissibilidade e mérito de 8 de julho de 2008, durante a tramitação do presente caso perante a Comissão (expediente de prova, fl. 4.127).

86 *Relatório da Comissão da Verdade sobre os fatos do Palácio da Justiça*, 2010 (doravante "Relatório da Comissão da Verdade") (expediente de prova, fl. 419).

87 No preâmbulo da Convenção Americana, sustenta-se que a proteção internacional é "de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos". Ver, também: *O Efeito das Reservas sobre a Entrada em Vigor da Convenção Americana sobre Direitos Humanos* (arts. 74 e 75). Parecer Consultivo OC-2/82 de 24 de setembro de 1982. Série A n° 2, par. 31; *A Expressão "Leis" no artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. Parecer Consultivo OC-6/89 de 9 de maio de 1986. Série A n° 6, par. 26; *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, 61; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C n° 265, par. 140.

Corte, é necessário adquirir a convicção de que foram verificadas ações ou omissões imputáveis ao Estado, que permitiram a perpetração de tais violações, ou que existe uma obrigação do Estado que foi descumprida. Neste sentido, para um tribunal internacional, os critérios de valoração da prova são menos rígidos que nos sistemas legais internos e lhe é possível avaliar livremente as provas[88]. A Corte deve realizar uma valoração das provas que leve em consideração a gravidade da atribuição da responsabilidade internacional a um Estado e que, sem prejuízo do anterior, seja capaz de criar a convicção da verdade dos fatos alegados[89].

82. Dadas estas considerações, neste capítulo, os fatos deste caso serão estabelecidos com base nos fatos submetidos ao Tribunal pela Comissão, levando em consideração o acervo probatório do caso, especialmente as decisões judiciais internas e as conclusões da Comissão da Verdade, bem como o escrito de petições e argumentos dos representantes e o alegado pelo Estado. Este Tribunal recorda que, nos termos do artigo 41.3 do Regulamento[90], poderá considerar aceitos aqueles fatos que não tenham sido expressamente negados e as pretensões que não tenham sido expressamente controvertidas, sem que isso signifique que serão automaticamente aceitos em todos os casos em que não haja oposição de uma parte a respeito, e sem que haja uma valoração das circunstâncias específicas do caso e do acervo probatório existente. O silêncio do demandado ou sua contestação elusiva ou ambígua podem ser interpretados como aceitação dos fatos do Relatório de Mérito, enquanto o contrário não conste nos autos ou não resulte da convicção judicial[91].

83. Este tribunal referir-se-á aos fatos relacionados com as violações alegadas no presente caso, na seguinte ordem: A) os antecedentes à tomada do Palácio da Justiça; B) os fatos dos dias 6 e 7 de novembro de 1985; C) as supostas vítimas do presente caso; D) o manejo da cena do crime; E) as autópsias e identificação dos corpos, e F) a investigação dos fatos. Não obstante, antes de analisar os fatos do presente caso, a Corte considera pertinente realizar algumas considerações sobre o valor probatório do Relatório da Comissão da Verdade, o qual foi rejeitado pelo Estado como fonte de prova dos fatos do presente caso.

84. O Estado reconheceu "o importante esforço [realizado] com a Comissão da Verdade, entretanto, [observou] que não é uma instância judicial e nem oficial no estabelecimento da [verdade]". A respeito, assinalou que a Comissão foi criada pela Corte Suprema de Justiça, "uma vítima institucional" dos fatos e "não teve uma composição que representasse os diversos setores e componentes da nação colombiana, ou ao menos aqueles envolvidos no ocorrido nos dias [6 e 7] de novembro de 1985". Ademais, questionou que, em conformidade com o direito interno da Corte Suprema de Justiça, "não tinha e nem tem competência [...] para criar [...] uma Comissão da Verdade com caráter de entidade ou organização de natureza pública". O Estado ressaltou que "por não ser de caráter oficial, a Comissão não recebeu apoio logístico, material, nem humano de nenhuma instância estatal". Em virtude do exposto, alegou que "o Relatório Final da Comissão da Verdade [...] é uma fonte importante, mas não

88 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, pars. 127 e 128; e *Caso J. Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 305.

89 Cf. Caso Velásquez Rodríguez Vs. *Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 129; e *Caso J. Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 305.

90 O artigo 41.3 do Regulamento da Corte estabelece que "a Corte poderá considerar aceitos aqueles fatos que não tenham sido expressamente negados e as pretensões que não tenham sido expressamente controvertidas".

91 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 138, e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 51.

a Verdade, especialmente se sofre de problemas de mérito". Nem a Comissão e nem os representantes apresentaram alegações específicas sobre a legitimidade do relatório da Comissão da Verdade, contudo, ambos utilizaram tal relatório para fundamentar suas alegações.

85. A respeito, a Corte observa que a Comissão da Verdade foi criada por decisão da Corte Suprema de Justiça, em uma sessão ordinária de 18 de agosto de 2005, com a finalidade de seu relatório "constituir em um ponto de referência obrigatória para quem pretenda saber o que realmente aconteceu [durante a tomada e a retomada do Palácio da Justiça]". Isto considerando que, "para a Corte [Suprema de Justiça], como vítima institucional, e para os familiares dos mortos, não foi satisfeito o seu direito à verdade". Três ex-presidentes da Corte Suprema de Justiça foram nomeados como membros da Comissão, os doutores Jorge Aníbal Gómez Gallego, Nilson Pinilla Pinilla e José Roberto Herrera. Além disso, foi esclarecido que "na elaboração do relatório, a Corte Suprema de Justiça não invoca, nem poderia invocar, o exercício de qualquer função jurisdicional, pois não a tem [e, tampouco se trata] de exercer o poder punitivo"[92]. A Comissão da Verdade emitiu seu relatório final em 2010.

86. Segundo o relatório da Comissão da Verdade, para a sua realização:

> A Comissão planejou e implementou uma estratégia de investigação que consistiu de consultas de fontes privadas e oficiais, atividade que permitiu coletar e sistematizar a informação contida nos processos penais, contenciosos administrativos e disciplinares; de notícias, crônicas e artigos publicados nos diversos meios de comunicação social; de arquivos que se encontram em alguns ministérios, o Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, a Procuradoria Geral da Nação, a Presidência da República, a Câmara de Representantes, bem como de abundante bibliografia, pesquisas e artigos acadêmicos relacionados com os fatos, provenientes, das mais diversas fontes[93]

87. Ademais, no 25° aniversário da tomada do Palácio da Justiça, o Presidente da Colômbia, Juan Manuel Santos, ressaltou que:

> O Relatório da Comissão [da Verdade], [...], elabora [...] um completo diagnóstico e estudo sobre os antecedentes, os próprios fatos e o que aconteceu depois da cruel tomada do Palácio da Justiça pelo comando do M-19. É indispensável que este documento seja considerado com seriedade e é fundamental que todo processo impetrado com a finalidade de esclarecer os fatos chegue a sua devida conclusão[94].

88. A Corte considera que o estabelecimento de uma comissão da verdade, segundo o objeto, procedimento, estrutura e fim de seu mandato, pode contribuir para a construção e preservação da memória histórica, o esclarecimento dos fatos e a determinação de responsabilidades institucionais, sociais e políticas em determinados períodos históricos de uma sociedade[95]. As verdades históricas, que são conhecidas através deste mecanismo, não devem ser entendidas como um substituto do dever do Estado de assegurar a determinação judicial de responsabilidades individuais ou estatais pelos meios jurisdicionais correspondentes, nem com a determinação da responsabilidade internacional que corresponde a este Tribunal. Trata-se de determinações da verdade que são complementares entre si, pois todas têm um sentido e alcance próprios, bem como potencialidades e limites particulares

92 Cf. Ata n° 23, correspondente à sessão plenária ordinária, realizada no dia 18 de agosto de 2005 (expediente de prova, fls. 37.770 e 37.771).

93 Cf. *Relatório da Comissão da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 28)

94 Presidência da República da Colômbia, *Presidente Santos prestou homenagem às vítimas da tomada do Palácio da Justiça*, disponível em: http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2010/Noviembre/Paginas/20101104_03.aspx

95 Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, pars. 131 e 134; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 55.

que dependem do contexto em que surgem e dos casos e circunstâncias concretas que analisem[96]. Igualmente, o uso de tal relatório não exime este Tribunal de realizar uma valoração do conjunto do acervo probatório, de acordo com as regras da lógica e com base na experiência, sem que deva se sujeitar às regras da prova legal[97]. Desta maneira, este Tribunal levará em consideração o relatório da Comissão da Verdade como um meio de prova, mas que deve ser avaliado junto com o restante do acervo probatório e com as observações apresentadas Estado a este respeito.

A. Antecedentes à tomada do Palácio da Justiça

89. O Movimento 19 de Abril (M-19) era um grupo guerrilheiro que surgiu após as eleições presidenciais de 1970. A este grupo é atribuído, entre outras ações, o roubo de "5.000 armas mantidas [...] em uma das instalações militares mais bem protegidas do país", a tomada da Embaixada da República Dominicana em Bogotá, "o sequestro e posterior assassinato do presidente da Confederação dos Trabalhadores da Colômbia, e a tomada do Palácio da Justiça em 1985" (par.93 *infra*). A Comissão da Verdade (par.85 *supra*) considerou como antecedentes imediatos à tomada do Palácio da Justiça "um episódio ocorrido em 30 de novembro de 1985, onde morreram 11 integrantes do M-19 e um civil indefeso ficou ferido, após o roubo de um caminhão de entrega de leite no sudeste de Bogotá", e o "atentado, provocado pelo M-19, em Bogotá, contra o comandante do exército, general Rafael Samudio Molina, em 23 de outubro de 1985 "[98].

90. De acordo com a Comissão da Verdade, "[as Forças Militares e os órgãos de segurança do Estado] conheciam amplamente a possibilidade da tomada do Palácio da Justiça, além da data aproximada, cuja finalidade era o sequestro de 24 magistrados da Corte Suprema". Neste sentido, em 16 de outubro de 1985, o Comandante General das Forças Militares recebeu "uma carta anônima que dizia: 'o M-19 planeja tomar o edifício da Corte Suprema de Justiça na quinta-feira, 17 de outubro, quando os magistrados estiverem reunidos'". Ademais, depois do atentado ao General Samudio Molina (par. 89 *supra*), em 23 de outubro, "uma mensagem chegou a um canal de rádio anunciando a realização de 'algo de tanta importância que o mundo ficaria surpreso". Neste mesmo dia, o Serviço de Inteligência da Polícia Nacional (SIJIN) invadiu uma casa onde encontraram os planos para a invasão do Palácio da Justiça[99].

91. Paralelamente, desde meados de 1985, magistrados da Corte Suprema de Justiça estavam recebendo ameaças de morte relacionadas à declaração de inexequibilidade do tratado de extradição entre a Colômbia e os Estados Unidos da América. Igualmente, os conselheiros do Estado também receberam ameaças[100]. Em resposta a estas ameaças, foi realizado um estudo da segurança física do Palácio da Justiça, investigações sobre a origem das ameaças e o Governo assumiu a guarda pessoal de alguns magistrados. Adicionalmente, adotou-se medida de reforço ao serviço de vigilância do Palácio da

96 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C n° 160, par. 197; e *Caso García e Família Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 258, par. 176.

97 Cf. *Caso Ríos e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de janeiro de 2009. Série C n° 194, par. 101; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 55.

98 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 39, 47, 51, 75 e 89).

99 Cf. Tribunal Especial de Instrução, *Relatório sobre o Holocausto no Palácio da Justiça*, publicado no Diário Oficial de 17 de junho de 1986 (doravante "Relatório do Tribunal Especial de Instrução") (expediente de prova, fls. 30.486 e 30.487); sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado no expediente 11.377, de 24 de julho de 1997 (expediente de prova, fl. 527); Polícia Nacional, *Relatório sobre a tomada "Palácio da Justiça"* (expediente de prova, fl. 31.810); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 89, 93 e 103).

100 Cf. Relatório do Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fls. 30.483 e 30.484); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 94 e 98).

Justiça, composto por "um contingente de um oficial, um suboficial e 20 agentes", que suspendeu as atividades no dia 4 de novembro de 1985[101]. Em 6 de novembro de 1985, não estava presente a segurança que foi posta no edifício devido às ameaças e o Palácio da Justiça "só contava com uma vigilância mínima privada, constituída por apenas seis empregados da empresa Cobasec[102]". Ademais, alguns dias antes, foram retirados os detectores de metais que se encontravam nas entradas[103]. Estes fatos serão aprofundados no capítulo XII desta Sentença, sobre a alegada violação do dever do Estado de adotar medidas pertinentes para prevenir a tomada do Palácio da Justiça pelo M-19.

92. De outra parte, de acordo com a Comissão da Verdade, haviam "dois aspectos que caracterizavam a situação do Poder Judiciário durante o final dos anos 70 e começo dos anos 80": (i) a violência que afetou o Poder Judiciário, existindo uma média anual de 25 juízes e advogados vítimas de atentados, e (ii) "pronunciamentos decisivos adotados pela Corte Suprema de Justiça e pelo Conselho de Estado que marcaram uma independência do Poder Judiciário frente ao Executivo e que, em várias ocasiões, causaram mal-estar em diferentes setores do país"[104].

B. Os fatos de 6 e 7 de novembro de 1985

93. Na manhã de 6 de novembro de 1985, o M-19 tomou o Palácio da Justiça no que denominaram a "Operação Antonio Nariño pelos Direitos do Homem"[105]. Na mencionada operação, 35 pessoas participaram[106]: 25 homens e 10 mulheres. O Palácio da Justiça está localizado no extremo norte da Praça Bolívar, na cidade de Bogotá[107].

94. Entre "as 10:30 e as 11:00 da manhã, um total de sete pessoas armadas, vestidas como civis e que pertenciam ao M-19, entraram nas instalações do Palácio da Justiça" e se instalaram em diferentes

101 Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fls. 30.484, 30.485 e 30.490); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 89, 94, 98, 101 e 104); Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, de 24 de julho de 1997 (expediente de prova, fls. 526 e 527), e Direção da Polícia Judicial e de Investigação, *Estudo da Segurança do Palácio da Justiça de outubro de 1985* (expediente de prova, fl. 31.730).

102 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 111); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 20.873); Declaração de 13 de janeiro de 1986, prestada por Julia Alba Navarrete Mosquera (expediente de prova, fl. 14.617); e Ana Carrigan, *The Palace of Justice. A Colombian Tragedy* (O Palácio da Justiça. A tragédia Colombiana), 1993 (expediente de prova, fl. 28.672). Ver também: Solicitação de prestação de serviço de vigilância de 17 de outubro de 1985, assinado pelo Diretor Geral do Fundo Rotatório do Ministro da Justiça, dirigido à empresa Cobasec (expediente de prova, fl. 31.637), e Declarações de Belisario Betancur Cuartas de 10 de abril de 1986, 2 de março de 1987, 3 de março de 1987, 5 de março de 1987 e 17 de janeiro de 2006 (expediente de prova, fls. 15.132, 15.139, 15.153, 15.167 e 15.201).

103 Julia Alba Navarrete Mosquera, jornalista do *Alerta Bogotá*, durante os acontecimentos da tomada do Palácio da Justiça, reuniu-se com o doutor Reyes Echandía, que lhe informou de maneira informal que "colocaram detectores de metais que duraram oito dias e, três dias antes da tomada do Palácio, foram retirados". Cf. Declaração de 5 de julho de 2006, prestada por Julia Alba Navarrete Mosquera perante a Comissão Especial designada para a investigação dos acontecimentos do Palácio da Justiça da Procuradoria Geral da Nação (doravante "a Comissão Especial") (expediente de prova, fl. 14.771); e Declaração prestada em 5 de novembro de 2011, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), por Julia Alba Navarrete Mosquera (expediente de provas, fl. 35.903).

104 Em particular, a Corte Suprema de Justiça da época tomou certas decisões que limitaram o alcance das faculdades do Poder Executivo nos estados de sítio e de emergência econômica. Ademais, "o Conselho de Estado também se caracterizou por suas sentenças condenatórias fundamentadas na responsabilidade do Estado colombiano por condutas violadoras dos direitos humanos cometidas por agentes da força pública". Cf. Relatório da Comissão da Verdade (expediente de provas, fls. 67, 69, 70 e 73), e *Caso do Massacre da Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C, n° 163, par. 80.

105 O Estado alegou que a tomada do Palácio da Justiça foi financiada pelo narcotráfico. A este respeito, o Tribunal Especial de Instrução assinalou que "a suspeita desta suposta conexão [...] não foi confirmada pela investigação". Por sua vez, a Comissão da Verdade considerou que o M-19 "nunca teve vínculo com [grupos de narcotráfico], mas teve [a assistência no transporte de coisas e pessoas, bem como para conseguir as armas]". Não obstante, concluiu que "existiu uma conexão entre o M-19 com o Cartel de Medellín no ataque ao Palácio da Justiça", embora "nem todos os membros do M-19 conheciam tal conexão". A Comissão também ressaltou que o narcotráfico forneceu determinadas quantias em dinheiro ao M-19 para, por exemplo, eliminar arquivos e expedientes específicos ou assassinar o presidente da Corte Suprema de Justiça. Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.489); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 312 a 314 e 320).

106 Carlos Bacigalupo, declarante a título informativo, que atuou como perito para a Comissão da Verdade, ressaltou que "embora a cifra utilizada até agora para identificar o número de guerrilheiros do M-19 que participaram na tomada seja de 35, isto nunca foi plenamente comprovado. Sabe-se que 42 pessoas estavam programadas para participar na tomada do Palácio, das quais só entraram 35. Existem múltiplas listas, mas nenhuma definitiva, nas quais aparecem nomes e apelidos em alguns casos, mas em muitas só eram conhecidos estes últimos. Adicionalmente, os nomes variam e a quantidade de nomes que aparecem em todos os casos, não chega a 35 pessoas que supostamente executaram a invasão. Além disso, algumas pessoas tinham vários nomes alternativos ou apelidos, portanto, é difícil elaborar uma lista final de nomes. Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de provas, fl. 36.325).

107 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 112, 115 e 116). Ver também: *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fls. 30.487 e 30.493) e sentença do 30° Tribunal de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá de 31 de janeiro de 1989 (expediente de prova, fl. 24.200).

escritórios. Posteriormente, três veículos que transportavam 28 guerrilheiros entraram pelo subsolo do Palácio "disparando indiscriminadamente", "assassinaram dois vigilantes privados" e um tiroteio foi iniciado entre os guerrilheiros e "alguns dos guarda-costas dos magistrados que se encontravam ali naquele momento". Paralelamente, o grupo que havia entrado como civil, ao escutar os primeiros disparos, "sacaram suas armas e anunciaram a tomada armada por parte do M-19". O M-19 manteve aqueles que se encontravam no Palácio da Justiça como reféns. Um dos primeiros lugares tomados pela guerrilha foi a cafeteria no primeiro andar[108].

95. O Presidente da República, após consultar os ministros e os ex-presidentes, decidiu "não negociar com os subversivos, mas [...] buscar sua rendição e o resgate das vidas dos reféns"[109]. Aproximadamente às 1:00 da manhã, foi iniciada a operação militar para a retomada do Palácio da Justiça com a entrada de tanques no subsolo do edifício, onde ocorreu um intenso confronto entre o grupo guerrilheiro e os militares. A respeito, o Tribunal Especial, constituído pelo Estado para a investigação dos fatos (par. 156 *infra*), assinalou que "a sangrenta e prolongada batalha causou numerosas baixas em ambos os lados e deu origem ao primeiro incêndio no subsolo, caracterizado pelo uso de armas automáticas, bombas e explosivos "[110].

96. Outro grupo de tanques ingressou pela entrada do Palácio da Justiça que se encontrava na Praça Bolívar. Paralelamente, entraram "vários esquadrões uniformizados", incluindo policiais e soldados. Ademais, três helicópteros da polícia sobrevoavam a área. As forças armadas utilizaram metralhadoras, granadas, foguetes e explosivos na operação[111].

97. O então Presidente da Corte Suprema, que se encontrava no quarto andar do Palácio, tentou por diversas vias o cessar fogo. Além disso, tentou comunicar-se por telefone, sem êxito, com o Presidente da República diretamente e através de várias pessoas, incluindo o Presidente do Congresso. Não obstante, suas solicitações foram transmitidas pela mídia[112].

98. Aproximadamente às cinco da tarde, a força pública derrubou uma porta de aço localizada no terraço para ter acesso ao quarto andar do Palácio da Justiça. Em seguida, houve um confronto entre o M-19 e o Exército, que se prolongou até aproximadamente as duas da manhã. Na manhã de 7 de novembro, "os tanques começaram a bombardear novamente". Às nove da manhã, o Presidente da República anunciou pelo rádio que "o Exército já tinha controlado totalmente o Palácio e só restava um reduto

108 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 115, 116 e 117); Declaração de Enrique Parejo González, prestada em 4 de dezembro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 14.764), e *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fls. 30.530 e 30.493 a 30.496).

109 Cf. Ata do Conselho de Ministros n° 176, correspondente à sessão extraordinária de 7 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 31.851).

110 Cf. Ata do Conselho de Ministros n° 176, correspondente à sessão extraordinária de 7 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 31.851); Declaração de Jaime Castro Castro, Ministro do Governo na época dos fatos, prestada na audiência pública sobre o mérito, realizada no presente caso; *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.497); Declaração de Belisario Betancourt Cuartas de 18 de novembro de 1988, perante a Comissão de Acusação da Câmara dos Representantes (expediente de prova, fl. 32.005); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 127, 128, 129 e 139); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.345).

111 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 130 e 132); *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.496); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.345, 23.395 e 23.396); e Declaração prestada em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé púbica (*affidavit*) por Julia Alba Navarrete Mosquera (expediente de prova, fl. 35.904).

112 A mensagem transmitida foi: "Por favor, nos ajudem, cessem fogo! A situação é dramática, estamos rodeados por pessoas do M-19. Por favor, cessar fogo imediatamente! Divulgue perante a opinião pública, isso é urgente, é caso de vida ou morte. Estão me escutando? [...] Não conseguimos falar com eles, se não cessarem fogo imediatamente. Por favor, que o Presidente dê finalmente a ordem de cessar fogo [...]. Estamos à beira da morte. Vocês precisam nos ajudar. Têm que pedir ao governo para cessar fogo. Implorem para o Exército e a Polícia que se contenham... eles não entendem. Estão apontando suas armas para nós. Eu imploro para que parem de atirar por que estão dispostos a tudo [...] Somos magistrados, funcionários, somos inocentes... tentei falar com todas as autoridades. Tentei comunicar-me com o senhor Presidente, mas ele não está. Não consegui falar com ele [...]". *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 135 e 136). Ver também: *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fls. 30.505 e 30.506).

guerrilheiro, e, assim, a Operação *Rastrillo* foi iniciada"[113]. Não foram alegados perante esta Corte fatos adicionais sobre a atuação do então Presidente da República em relação às supostas vítimas do presente caso. Ao escutar tais declarações, os reféns que se encontravam no banheiro localizado entre o segundo e terceiro andar, enviaram um emissário para informar que ainda restavam civis no edifício (par. 102 *infra*)[114].

99. Entre os dias 6 e 7 de novembro, ocorreram três incêndios dentro do Palácio da Justiça, "dois de menor intensidade e um que destruiu quase completamente o edifício e, provavelmente, tirou a vida de quem poderia ter sobrevivido aos disparos e explosões no quarto andar"[115]. A este respeito, a Comissão da Verdade agregou que:

> No final, não foi possível saber com certeza como os reféns e guerrilheiros que se encontravam no quarto andar morreram, nem o número certo de pessoas que ali se encontravam. Não se sabe quem faleceu antes de serem consumidos pelas chamas, porque não sobreviveu nenhuma pessoa deste grupo; o que se sabe ao certo é que os corpos foram encontrados, em sua maioria, desmembrados, mutilados pelo efeito das explosões e quase todos carbonizados[116].

100. Os primeiros sobreviventes saíram do Palácio da Justiça na tarde de 6 de novembro. A maioria saiu pela entrada principal. Não obstante, de acordo com a Comissão da Verdade, durante a operação, outros reféns saíram pelo subsolo, dos quais existe pouca documentação[117].

101. Durante a tomada e retomada do Palácio da Justiça, reféns e guerrilheiros se protegeram nos banheiros localizados entre os andares do edifício. Um grupo se protegeu no banheiro entre o terceiro e o quarto andar. Outro grupo ficou no banheiro "situado entre o primeiro e o segundo andar, finalmente depois foram para o [banheiro] entre o segundo e o terceiro [andar]". No total, 60 reféns e 10 guerrilheiros se protegeram no banheiro localizado entre o segundo e o terceiro andar[118].

102. Na manhã de 7 de novembro, após a saída do emissário (par. 98 *supra*), houve uma explosão em uma das paredes do banheiro, o que deu início a um forte confronto entre os guerrilheiros e polícias forças públicas. De acordo com a Comissão da Verdade, o ataque "gerou uma reação imediata dos guerrilheiros que dispararam suas armas contra alguns reféns que estavam no banheiro". Ademais, duas guerrilheiras trocaram seus uniformes por roupa civil, entre elas, Irma Franco Pineda, suposta vítima no presente caso (par. 111 *infra*). Os sobreviventes "permaneceram [no banheiro] até o meio dia de quinta-feira, 7 de novembro". Inicialmente, os guerrilheiros não permitiram a saída dos reféns. Posteriormente, permitiram a saída das mulheres, e o guerrilheiro no comando afirmou que "os que

113 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 148 a 150, 157 e 158); *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fls. 30.522); e Declaração de Samuel Buitrago Hurtado de 21 de novembro de 1985 perante o 27° Juiz de Investigação Criminal (expediente de prova, fl. 30.621). Neste mesmo sentido, veja a declaração de Reinaldo Arciniega Baedecker transcrita na sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.445 e 24.446).

114 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 158); e Declaração de Samuel Buitrago Hurtado de 21 de novembro de 1985 perante o 27° Juiz de Investigação Criminal (expediente de prova, fl. 30.622). Segundo a Comissão da Verdade, o emissário comunicou ao secretário do Ministério da Defesa que ainda havia civis no edifício. O Secretário indicou que "não se preocupasse, pois havia cancelado a Operação *Rastrillo*". Entretanto, "as declarações dos ministros e do Presidente da República coincidem ao afirmar que nunca receberam a mensagem [...], nem souberam, naquele momento, que o civil tinha saído como portador de uma mensagem para o governo, o que significa que os responsáveis pela operação militar que receberam a mensagem não só não permitiram ao emissário de entregá-la ao governo, como jamais fizeram a mensagem chegar ao destinatário". [...] Depois da saída [do emissário], o Exército soube onde os reféns estavam". Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 158, 160 e 161).

115 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 152); e *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.512).

116 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 155).

117 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 130 e 165).

118 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 155, 156 e 162); *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.524); e Declaração de Magalis María Arevalo Mejía, de 29 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 15.250); e o documentário "*La Toma*", dirigido por Angus Gibson e Miguel Salazar, 2011 (entrevistas dos magistrados que estiveram no banheiro) (expediente de prova, fl. 3.552).

ficaram iriam morrer todos". Contudo, foi permitida a saída dos homens feridos e, na sequência, dos demais reféns.[119]

103. O edifício próximo ao Museu 20 de Julho, "la Casa del Florero", foi utilizado pela força pública para coordenar a operação, bem como para identificar as pessoas que saiam do Palácio da Justiça[120]. Autoridades militares de inteligência registravam, interrogavam e identificavam os sobreviventes e separavam as pessoas que consideravam suspeitas de pertencerem ao M-19[121]. Posteriormente, na maioria dos casos, foi permitido aos sobreviventes "irem para as suas residências ou serem transportados aos centros hospitalares"[122]. Não obstante, os sobreviventes denominados "especiais" pela força pública, eram levados para o segundo andar da Casa del Florero[123]. Vários deles foram enviados às instalações militares, entre elas a Escola de Cavalaria do Exército Nacional da Colômbia (doravante "Escola de Cavalaria") e o Batalhão de Inteligência e Contrainteligência "General Ricardo Charry Solano" (BINCI) (doravante "Batalhão Charry Solano")[124]. Uma vez detidos, "alguns foram submetidos a torturas e posteriormente desaparecidos"[125]. A determinação de que as supostas vítimas do presente caso se encontram dentro deste grupo de resgatados será realizada nos próximos capítulos correspondentes.

104. Não existe clareza sobre a quantidade de pessoas que morreram no ocorrido. Ao Instituto de Medicina Legal, chegaram 94 cadáveres provenientes do Palácio da Justiça[126]. Não obstante, o relatório da Comissão da Verdade destacou que "os inconvenientes surgidos com as identificações deixam sérias dúvidas acerca da identidade de algumas das pessoas e as irregularidades, particularmente com os restos carbonizados, poderiam dar fundamento a hipótese de ter havido um maior número de

119 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 155, 156, 163, 164 e 165); *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fls. 30.526 e 30.527); Declaração de Samuel Buitrago Hurtado, de 21 de novembro de 1985 perante o 27° Juiz de Investigação Criminal (expediente de prova, fl. 30.622); e Sentença do 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 2 de abril de 2013 (expediente de prova, fls. 35.097 e 35.098). Ver também: Declaração de Jaime Castro, prestada na audiência pública sobre o mérito, realizada no presente caso.

120 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.349); Declaração do 2° Sargento Fredy Benavides Mantilla de 22 de maio de 1989 perante a Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fl. 14.526); e Declaração de Luis Eduardo Suárez Parra, de 21 de junho de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 14.957).

121 Cf. Declaração de Fredy Benavides Mantilla, de 22 de maio de 1989, perante a Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fl. 14.526); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 175); Declaração de Ángela María Buitrago Ruíz, prestada na audiência pública sobre o mérito, realizada no presente caso; Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.349 e 23.350); e Declaração de Julia Alba Navarrete Mosquera, de 5 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 14.771, 14.774 e 14.778).

122 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 175).

123 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.388); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.569); Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 23.957); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 176); Declaração de Ángela María Buitrago Ruíz, prestada na audiência pública sobre o mérito, realizada no presente caso; Declaração de Julia Alba Navarrete Mosquera, de 5 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 14.774); e Declaração de Pedro León Acosta Palacio, de 21 de fevereiro de 1986, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 15.266).

124 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 176); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.388); Declaração de Ángela María Buitrago Ruíz, prestada na audiência pública sobre o mérito, realizada no presente caso; Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.569); Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 18 de julho de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 15.220); e Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 28 de novembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fls. 1.220 e 1.221)

125 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 176); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 da janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.388 e 23.403); Declaração de Ángela María Buitrago Ruíz, prestada na audiência pública sobre o mérito, realizada no presente caso; e sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.569).

126 Cf. Declaração de Carlos Bacigalupo na audiência pública sobre o mérito, realizada no presente caso, e notas escritas deste mesmo declarante (expediente de prova, fl. 36.326); perícia de Máximo Duque na audiência pública sobre o mérito, realizada no presente caso e relatório escrito do mesmo declarante (expediente de prova, fl. 36.423); e ofício sem numeração, assinado pelo senhor Brigadeiro Geral José Luis Vargas Villegas, Comandante do Departamento de Polícia de Bogotá, onde informa os antecedentes e o desenvolvimento dos fatos relacionados à tomada do "Palácio da Justiça" ao Diretor Geral da Polícia (expediente de prova, fls. 31.463 a 31.466).

mortos"[127]. De outra parte, de acordo com as provas registradas no expediente, listas elaboradas por pessoal estatal, registraram entre 159 e 325 sobreviventes[128].

105. Pela forma com que as forças armadas realizaram a operação para recuperar o Palácio da Justiça, o Conselho de Estado, em processos impulsionados pelas supostas vítimas deste caso, assim como por outras pessoas, hão condenado, reiteradamente, o Estado (par. 126 *infra*), considerando que incorreu em uma "falha no serviço", porque:

> A forma atropelada, imprudente e improvidente com a qual as Forças Armadas reprimiram a tomada do Palácio da Justiça, deixando no julgador a triste sensação de insignificância que teve a vida das vítimas no confronto, para quem as petições, os apelos e os lamentos foram ineficazes. Eliminaram os captores cuja a injustificável necessidade, apoiada na negligência estatal, desencadeou a tragédia. No entanto, eliminaram, ao mesmo tempo, quase uma centena de pessoas entre as quais se encontravam onze Magistrados da Corte e oito funcionários e empregados desse mesmo Órgão e do Conselho de Estado e, 'protegendo às instituições', a esfera judicial foi desinstitucionalizada, gerando terríveis e justificados temores entre os membros que a compõe e desconfiança da sociedade sobre a força institucional da esfera judicial, em um processo de deslegitimação que ainda não terminou. A atropelada cadeia de circunstâncias, algumas dolorosas, outros escandalosas, todas gravíssimas, que a sociedade presencia de forma inerte, impediu que se avaliem, conscientemente, as sequelas desastrosas que, em todas as ordens, deixaram e seguem produzindo os acontecimentos atrozes que aqui está sob julgamento e cuja mera descrição horroriza o espírito e entristece a alma de um povo nobre como o povo colombiano, contrapondo qualquer ideia de civilização[129].

C. As supostas vítimas do presente caso

106. Ambas as partes e a Comissão concordam que Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Irma Franco Pineda (doravante "vítimas desaparecidas"), Ana Rosa Castiblanco Torres, Carlos Horacio Urán Rojas, Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano se encontravam presentes no Palácio da Justiça no momento em que ocorreu a tomada por parte do M-19[130]. Ademais, a Corte observa que não conta com elementos para determinar exatamente onde, dentro do edifício, as supostas vítimas estavam durante a tomada e retomada do Palácio da Justiça. Embora a cafeteria se localizasse no primeiro andar, isso não é suficiente para afirmar, na ausência de provas adicionais, que as supostas vítimas ali permaneceram, como tampouco há evidência para comprovar que estivessem em andares superiores.

127 Além disso, a partir dos resultados do processo de exumação, o relatório da Comissão da Verdade também concluiu que "existe uma desconformidade entre as informações entregues pelo Instituto de Medicina Legal e o que foi encontrado nos túmulos", portanto, "a quantidade de pessoas informadas como falecidas é menor que o número real, que pode superar os 94 indivíduos". Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 202 a 207, 214, 247 e 248).

128 A respeito, a Corte observa que existem diversas listas que registraram diferentes números de pessoas sobreviventes. Em uma lista anexada ao Relatório do Tribunal Especial, foi registrado 244 sobreviventes, enquanto no texto do relatório está indicado que foram 215 pessoas. De outra parte, na "Relação de Pessoas Libertadas do Palácio da Justiça", encontrada durante uma inspeção judicial ao B-2 da XIII Brigada, foram registradas 325 pessoas, e o Relatório da AZ informa 159 pessoas. Por fim, no relatório da Polícia Nacional, estão listados 207 sobreviventes. Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fls. 664 a 666); Relatório da AZ (expediente de mérito, fls. 3.437 a 3.450); Relação de Pessoas Libertadas do Palácio da Justiça (expediente de prova, fls. 38.119 a 38.132); e Ofício, sem numeração, Polícia Nacional, Departamento de Polícia de Bogotá, assinado pelo Brigadeiro General José Luis Vargas Villegas, intitulado "Relatório da tomada do 'Palácio da Justiça'" (expediente de prova, fls. 31.468 a 31.483).

129 Sentença do Conselho de Estado, 24 de julho de 1997, (expediente de prova, fls. 536 a 537). Neste mesmo sentido, ver: Sentença do Conselho de Estado, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 2.942 e 2.943); e Sentença do Conselho de Estado, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 3.234 e 3.235).

130 No mesmo sentido, a sentença de segunda instância contra o Comandante da Escola de Cavalaria concluiu que Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola Mora de Lanao, Ana Rosa Castiblanco Torres e Irma Franco Pineda se encontravam no Palácio da Justiça. Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 22.989, 23.065, 23.082, 23.101, 23.140, 23.141, 23.354, 23.381, 23.404 e 23.437).

107. Entretanto, com exceção dos casos de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino, o Estado contesta as conclusões da Comissão e dos representantes sobre o ocorrido a cada uma dessas vítimas no momento da invasão ao Palácio da Justiça. Na presente seção, a Corte determinará os fatos relacionados às situações não controversas, enquanto que resolverá as contestações relacionadas aos desaparecimentos forçados das supostas vítimas e sobre as alegadas detenções e torturas de Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis nos capítulos sobre o mérito desta Sentença (capítulos IX e X *infra*). A seguir, a Corte estabelecerá os fatos com relação: (1) aos desaparecimentos forçados de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda; (2) à informação geral sobre as demais supostas vítimas de desaparecimento forçado; (3) às prisões e torturas a Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino; e (4) à informação geral sobre as demais supostas vítimas de prisão e tortura.

C.1. Os desaparecimentos forçados de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda

108. Carlos Augusto Rodríguez Vera tinha 29 anos em 1985 e era casado com Cecilia Cabrera Guerra, com quem teve uma filha. Era administrador da cafeteria do Palácio da Justiça e estudava Direito na Universidade Livre. Em 6 de novembro de 1985, o senhor Rodríguez Vera saiu cedo pela manhã para ir trabalhar na cafeteria do Palácio. Pelo menos uma pessoa o viu nessa manhã antes do início da tomada do Palácio[131].

109. O senhor Rodríguez Vera sobreviveu à tomada e retomada do Palácio da Justiça. De acordo com as provas no expediente, foi considerado pelas autoridades estatais como suspeito de colaborar com o M-19, por ser administrador da cafeteria (pars. 237 a 243 *infra*). Nesse sentido, consta do expediente a declaração de duas pessoas que asseguraram que Carlos Augusto Rodríguez Vera saiu do Palácio da Justiça e foi conduzido à Casa del Florero[132]. Além disso, familiares ou conhecidos o identificaram saindo com vida e sendo conduzido por militares, em pelo menos cinco vídeos do acontecido, em 7 de novembro de 1985[133]. A família recebeu informação de pessoas que teriam visto o senhor Rodríguez

131 Cf. Certidão de nascimento de Carlos Augusto Rodríguez Vera (expediente de prova, fl. 26.368); Declaração de Enrique Alfonso Rodríguez Hernández, de 20 de fevereiro de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.882); Declaração de Cecilia Cabrera, de 21 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 27.839 e 27.840); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 261, 262, 457 e 458); e Declaração de Julia Alba Navarrete Mosquera, de 13 de janeiro de 1986, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 14.623).

132 Cf. Declaração de César Augusto Sánchez Cuestas, de 19 de setembro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.104 e 1.105); Declaração de César Augusto Sánchez Cuestas, de 18 de dezembro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.849); e Escrito de Ricardo Gámez Mazuera, de 1 de agosto de 1989, notariado e dirigido ao Procurador-Geral da Nação (expediente de prova, fl. 27.964).

133 Em 1986, Enrique Alfonso Rodríguez Hernández ao ver um dos vídeos que mostram as pessoas saindo do Palácio da Justiça declarou que "a pessoa que aparece no vídeo não é [seu] filho", apesar de "inicialmente [a família] ter tido a convicção de que essa imagem correspondia ao [seu] filho". No entanto, mais tarde, em 2006, o Sr. Rodríguez Hernández afirmou que "cada vez que vejo, mais convicção tenho de que poderia ser meu filho." Além disso, a esposa de Carlos, Cecilia Cabrera, o reconheceu em três vídeos (um deles obtido na busca realizada na residência do Comandante da Escola de Cavalaria, outro entregue pela Sra. Ana María Bidegain, e outro obtido na inspeção da Procuradoria Geral da Nação), e César Rodríguez Enrique Vera e René Guarín Cortés o reconheceram no vídeo da TVE, e Cortés também o reconheceu em outro vídeo rotulado como "DVD 01", obtido do Patrimônio Cinematográfico Colombiano. Cf. Diligência de reconhecimento de alguns filmes ou vídeos por alguns familiares de supostos desaparecidos de 11 de abril de 1986, perante 27° Juiz de Instrução Criminal (expediente de prova, fl. 30.981); Extrato da declaração de Enrique Alfonso Rodríguez Hernández, de 15 de maio de 2006, na Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.221); Declaração de César Enrique Rodríguez Vera, de 21 de julho de 2006, perante a Promotoria (arquivo de prova, fl. 27.813); Declaração de Cecilia Cabrera Guerra, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.808); Declaração de René Guarín, de 26 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.947). Ver também, a sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.221 a 23.234).

Vera na Casa del Florero[134] e que depois o transferiram ao Cantão Norte[135]. O exposto é consistente com a declaração dos membros do Exército da época, que asseguraram que a vítima foi levada à Escola de Cavalaria, do qual se tem informação que possivelmente morreu em consequência de torturas sofridas enquanto estava detido[136]. Porém, até hoje se desconhece o paradeiro do senhor Rodríguez Vera ou dos seus restos mortais.

110. Os familiares de Carlos Augusto Rodríguez Vera foram, sem obter resultados, ao Palácio da Justiça, na noite de 6 de novembro, a sua procura. Além disso, imediatamente após os fatos da tomada e retomada do Palácio da Justiça, comparecem ao Instituto de Medicina Legal, onde vistoriaram os cadáveres que ali se encontravam. Também recorreram aos hospitais e clínicas, foram à XIII Brigada do Exército Nacional da Colômbia (doravante "XIII Brigada"), à Escola de Cavalaria, aos escritórios da Polícia Nacional, ao Departamento Administrativo de Segurança (doravante "DAS") e ao F-2, porém não obtiveram sucesso em nenhuma dessas buscas[137].

111. Irma Franco Pineda tinha 28 anos em 1985 e era estudante de Direito. Em 6 de novembro de 1985, estava no Palácio da Justiça, como parte do M-19[138]. Nos momentos finais da retomada, ela se encontrava no banheiro entre o segundo e terceiro andar, onde trocou sua roupa com uma pessoa que havia falecido e saiu com um grupo de reféns[139]. Na Casa del Florero, foi identificada como membro do M-19 por vários sobreviventes, portanto, foi considerada como suspeita pelas autoridades estatais. Assim, foi conduzida ao segundo andar da Casa del Florero e, segundo o zelador da Casa, "entre às sete e oito da noite de [...] 7 [de novembro], por estritas medidas de segurança" "foi colocada em um jipe", sem que até o presente momento se tenha conhecimento do seu paradeiro[140].

112. Logo após as operações de retomada do Palácio da Justiça, seus familiares compareceram à Polícia, ao DAS e à Escola de Cavalaria, onde segundo a informação recebida, ela estava detida, sem obterem resultados (par. 261 *infra*)[141].

134 Extrato da declaração de Enrique Rodríguez Hernández, de 19 de novembro de 1985, perante a Procuradoria em Sentença do Tribunal Superior do Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.199); Ampliação da denúncia apresentada por Enrique Alfonso Rodríguez Hernández, de 29 de agosto de 2001 (expediente de prova, fl. 1.064); e Declaração de Enrique Alfonso Rodríguez Hernández, de 15 de agosto de 1989, perante o 26° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 27.877). Ademais, segundo o pai de Carlos Augusto, o senhor Ariel Serrano Sánchez informou que havia visto uma pessoa com as mesmas características de seu filho na Casa del Florero. No entanto, o senhor Serrano Sánchez negou tal fato. Cf. Declaração de Enrique Alfonso Rodríguez Hernández, de 6 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 27.888); e Declaração de Carlos Ariel Serrano Sánchez, de 1 de março de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.822).

135 Cf. Ampliação da denúncia apresentada por Enrique Alfonso Rodríguez Hernández, de 29 de agosto de 2001 (expediente de prova, fl. 1.064); Declaração de Enrique Alfonso Rodríguez Hernández, de 15 de agosto de 1989, perante o 26° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 27.877 e 27.878); e Declaração de Enrique Alfonso Rodríguez Hernández, de 20 de fevereiro de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.883).

136 Cf. Declaração assinada por Edgar Villarreal, que é atribuída a Edgar Villamizar, sem data (expediente de prova, fl. 22.770); e Escrito de Ricardo Gámez Mazuera, de 1° de agosto de 1989, com firma reconhecida perante agente dotado de fé pública e dirigido ao Procurador-Geral da Nação (expediente de prova, fl. 29.084 a 29.087). Ver também, a sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.271 e 23.272). As considerações sobre a validade destas declarações são feitas no capítulo IX da presente Sentença.

137 Cf. Declaração de Cecilia Cabrera, de 21 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.841); Declaração de César Rodríguez Vera, de 11 de novembro de 1986, perante a Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fl. 27.867); Declaração de César Rodríguez Vera, de 18 de janeiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Militar (expediente de prova, fl. 27.863); e Declaração de César Enrique Rodríguez Vera, de 21 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.812).

138 Cf. Sentença do 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 2 de abril de 2013 (expediente de prova, fls. 34.944, 35.120 e 35.121); Certidão de nascimento de Irma Franco Pineda (expediente de prova, fl. 27.562); e Declaração de Jorge Eliécer Franco Pineda, de 14 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.981).

139 Cf. Declaração de Magalis María Arévalo Mejía, de 29 de novembro 1985, perante a Comissão de investigação da tomada do Palácio de Justiça (expediente de prova, fls. 29.035 e 29.036); e Declaração de Héctor Darío Correa Tamayo, de 5 de dezembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 29.019).

140 Cf. Declaração de Edgar Alfonso Moreno Figueroa, de 11 de setembro de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.998); Declaração de Magalis María Arévalo Mejía, de 29 de novembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 29.042); declaração de Jose William Órtis, de 6 de dezembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 28.991); Continuação da declaração de Magalis María Arévalo Mejía, de 2 de dezembro de 1985 (expediente de prova, fls. 15.256 e 15.257); Declaração de Francisco César de la Cruz Lara, de 18 de dezembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 1.135); Declaração de Héctor Darío Correa Tamayo, de 5 de dezembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 29.027); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.076 e 23.077); e Relatório do Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fl. 30.540).

141 Cf. Declaração prestada por Jorge Eliécer Franco Pineda, em 14 de agosto de 2006 (expediente de prova, fls. 28.982 e 28.983).

C.2. As demais supostas vítimas de desaparecimento forçado

113. Como já mencionado, não existe controvérsia entre as partes em relação à presença de todas estas pessoas no momento em que o Palácio da Justiça foi invadido pelo M-19 (par.106 *supra*). Sem embargo, com exceção de Ana Rosa Castiblanco Torres e Carlos Horacio Urán Rojas (pars. 133 e 136 *infra*), nenhuma dessas pessoas apareceram entre os sobreviventes do Palácio da Justiça, tampouco seus restos mortais foram identificados dentre os cadáveres provenientes do acontecido no Palácio da Justiça, e, até a presente data, não se tem conhecimento de seu paradeiro.

C.2.a. Cristina del Pilar Guarín Cortés[142]

114. Cristina del Pilar Guarín Cortés tinha 26 anos em 1985 e era formada em Ciências Sociais. No momento dos acontecimentos, trabalhava, temporariamente, no caixa da cafeteria do Palácio da Justiça, substituindo a esposa de Carlos Augusto Rodríguez Vera, que estava de licença maternidade desde outubro de 1985. Em 6 de novembro de 1985, a senhora Guarín Cortés saiu de sua casa às nove da manhã para ir trabalhar. Dentro dos escombros do Palácio da Justiça foram encontrados seu guarda-chuva e sua agenda que levava nesse dia.

115. Na noite de 7 de novembro, o pai de Cristina del Pilar Guarín Cortés entrou nas instalações do Palácio da Justiça a procura de sua filha. Os familiares também procuraram no Instituto de Medicina Legal, no Hospital Militar, nas delegacias de polícia, na XIII Brigada e foram à Presidência da República, porém não receberam informações sobre seu paradeiro. Ademais, nos dias seguintes, foram às instalações militares, onde, em uma delas, um coronel os informou que "era muito suspeito o fato da [senhora Guarín Cortés] estar [...] trabalhando no caixa, quando já tinha grau universitário". Posteriormente, os familiares entraram em contato com diferentes Ministros e Presidentes da República, mas não obtiveram informações.

C.2.b. David Suspes Celis[143]

116. David Suspes Celis tinha 26 anos em 1985, vivia com sua companheira Luz Dary Samper Bedoya, com quem tinha uma filha, e trabalhava como chefe de cozinha na cafeteria do Palácio da Justiça. Em 6 de novembro de 1985, saiu de casa por volta das oito da manhã para ir trabalhar.

142 As provas sobre a referida vítima são: Certidão de nascimento de Cristina del Pilar Guarín Cortés (expediente de prova, fl. 26.208); Declaração de Cecilia Cabrera, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.059); Declaração de Cecilia Cabrera, de 21 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.840); Declaração de José María Guarín Ortiz, de 20 de janeiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fls. 28.056 e 28.057); Declaração de Carlos Leopoldo Guarín Cortés, de 12 de novembro de 1986, na Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fl. 28.018); Declaração Elsa María Osorio de Acosta, de 3 de janeiro de 1986, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.024); Ampliação da denúncia penal de Elsa María Osorio de Acosta, em 29 de agosto de 2001 (expediente de prova, fls. 28.001 e 28.002); Declaração de René Guarín Cortés, de 5 de setembro de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.072); Declaração René Guarín Cortés, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 6 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.745, 35.746 e 35.747); e Declaração de Elsa María Osorio de Acosta de 26 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.025).

143 As provas relativas à referida vítima são: Declaração de Myriam Suspes Celis, de 8 de junho de 2012, diante de notário encarregado do 21° Ofício de Bogotá (expediente de prova, fl. 27.335); Ampliação da denúncia de 29 de agosto de 2001 de María del Carmen Celis de Suspes, (expediente de prova, fl. 1.125); Declaração de Luz Dary Samper Bedoya, de 10 de novembro de 1986, perante a Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fl. 28.274); Certidão de nascimento de David Suspes Celis (expediente de prova, fl. 27.248); Declaração prestada por Ludy Esmeralda Suspes Samper, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.642); Declaração de Luz Dary Samper Bedoya, de 21 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 28.245 e 28.246); e Declaração de Myriam Suspes Celis, de 8 de abril de 1986, perante o 27° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 28.263).

117. Após os acontecimentos, seus familiares o procuraram em hospitais, no Instituto de Medicina Legal, na XIII Brigada, na Brigada de Institutos Militares e nos escritórios do DAS, entre outros lugares, mas não obtiveram resultados em nenhum deles.

C.2.c. Bernardo Beltrán Hernández[144]

118. Bernardo Beltrán Hernández tinha 24 anos em 1985 e trabalhava como garçom na cafeteria do Palácio da Justiça. Em 6 de novembro de 1985, Bernardo Beltrán Hernández saiu de casa por volta das 7:20 da manhã para ir trabalhar.

119. Após os acontecimentos, seus familiares foram até as instalações do Palácio da Justiça para identificar o corpo do senhor Bernardo Beltrán Hernández entre os cadáveres. Depois buscaram nos hospitais, no Instituto de Medicina Legal e na XIII Brigada, sem obter informações sobre seu paradeiro.

C.2.d. Héctor Jaime Beltrán Fuentes[145]

120. Héctor Jaime Beltrán Fuentes tinha 28 anos em 1985, era casado com María del Pilar Navarrete Urrea, com quem teve quatro filhas, e trabalhava como garçom na cafeteria do Palácio da Justiça. Em 6 de novembro de 1985, saiu de casa às seis da manhã para ir trabalhar. Às onze da manhã sua esposa o telefonou, mas ele não atendeu. Seu irmão encontrou a carteira de identidade do senhor Beltrán Fuentes, na cafeteria, quando entrou após a retomada do Palácio.

121. O irmão do senhor Beltrán Fuentes, que trabalhava no DAS, foi à Casa del Florero em busca do irmão, tanto no dia 6 como no dia 7 de novembro (par.263 *infra*). Na noite de 6 de novembro, seu pai se dirigiu ao Palácio da Justiça e perguntou às pessoas que estavam próximas a Casa del Florero se sabiam dos empregados da cafeteria, elas informaram que "eles foram retirados com vida e levados à Casa del Florero". Após os acontecimentos, a família de Héctor Jaime Beltrán Fuentes o procurou no Instituto de Medicina Legal, nos hospitais, clínicas e instalações militares, incluindo a Escola de Cavalaria e outros lugares onde, segundo os rumores, os sobreviventes do Palácio da Justiça haviam sido levados.

144 As provas relativas à referida vítima são: Declaração de Bernardo Beltrán Monroy, de 25 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.283); Declaração de Fabio Beltrán Hernández, de 13 de junho de 2012, perante notário encarregado do 71° Ofício de Bogotá (expediente de prova, fl. 27.413); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 454 e 456); Certidão de nascimento de Bernardo Beltrán Hernández (expediente de prova, fl. 27.395); Ampliação da denúncia de Bernardo Beltrán Monroy, em 29 de agosto de 2001 (expediente de prova, fl. 1.115); Declaração de Omaira Beltrán de Bohórquez, de 25 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.378); e Declaração livre de Fabio Beltrán Hernández, 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.690).

145 As provas relativas à referida vítima são: Declaração de Héctor Jaime Beltrán, de 15 de junho de 2012, perante 1ª Notária do Ofício de Soacha, Cundinamarca (expediente de prova, fl. 27.386); Declaração de María del Pilar Navarrete, de 12 de junho de 2012, perante 54°Notário de Propriedade do Ofício de Bogotá (expediente de prova, fl. 27.390); Ampliação da denúncia de 29 de agosto de 2001 de María del Pilar Navarrete Urrea, (expediente de prova, fl. 28.888); Certidão de nascimento de Evelyn Beltrán Navarrete (expediente de prova, fl. 27.347); Ampliação da denúncia penal de 29 de agosto de 2001 de Héctor Jaime Beltrán, (expediente de prova, fl. 1.121); Declaração de Mario David Beltrán Fuentes, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 28.935, 28.936 e 28.937); e Declaração de Héctor Jaime Beltrán, de 20 de fevereiro de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.897).

C.2.e. Gloria Stella Lizarazo Figueroa[146]

122. Gloria Stella Lizarazo Figueroa tinha 31 anos em 1985, morava com Luis Carlos Ospina e tinha três filhas e um filho. Trabalhava no *self-service* da cafeteria do Palácio da Justiça. Em 6 de novembro de 1985, foi ela quem abriu a cafeteria naquela manhã.

123. Logo após os acontecimentos, seus familiares compareceram às proximidades do Palácio da Justiça e também procuraram nos hospitais, nas clínicas, na Escola de Cavalaria, na XIII Brigada, no DAS, nas covas de Sacromonte e no Ministério da Justiça, mas não obtiveram informação sobre seu paradeiro. Segundo declarado por Luis Carlos Ospina, em uma ocasião, "após três ou quatro dias do ocorrido", um soldado da Escola de Cavalaria informou que ali haviam pessoas trazidas do Palácio da Justiça. Contudo, não soube informar se sua esposa estava entre elas.

C.2.f. Luz Mary Portela León[147]

124. Luz Mary Portela León tinha 24 anos em 1985, trabalhava lavando pratos na cafeteria do Palácio da Justiça, substituindo sua mãe, Rosalbina León, que estava doente desde 29 de outubro de 1985. Em 6 de novembro de 1985, Luz Mary Portela León saiu de casa às seis da manhã para ir trabalhar.

125. Após os acontecimentos, seus familiares a procuraram na Casa del Florero, na Escola de Cavalaria, no Instituto de Medicina Legal e nos escritórios do DAS, entre outros, sem obter informações sobre seu paradeiro.

C.2.g. Norma Constanza Esguerra Forero[148]

126. Norma Constanza Esguerra Forero tinha 29 anos em 1985 e, no momento dos acontecimentos, trabalhava vendendo bolos em diversos locais, incluindo no Palácio da Justiça. Em 6 de novembro de 1985, a senhora Esguerra Forero levou os bolos à cafeteria do Senado, e depois, foi fazer uma entrega na cafeteria do Palácio da Justiça, entrando no edifício minutos antes da tomada por parte do M-19. Nesse dia, realizava as entregas com sua irmã, Martha Amparo Peña Forero, que ficou esperando no carro que estava estacionado em frente da Catedral, e a viu entrar no Palácio da Justiça.

146 As provas relativas à referida vítima são: Declaração de Marixa Casallas Lizarazo, de 13 de junho de 2012, perante notário encarregado do 71° Ofício de Bogotá (expediente de prova, fls. 26.363 e 26.364); Declaração de Luis Carlos Ospina Arias, de 10 de dezembro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 27.933, 27.934 e 27.939); Cartão de impressão digital de Gloria Stella Lizarazo (expediente de prova, fl. 28.007); Declaração de Cecilia Cabrera, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.556); Declaração de Lira Rosa Lizarazo, de 12 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 29.541); Declaração prestada por Deyamira Lizarazo, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*),em 6 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.711).

147 As provas relativas à referida vítima são: Declaração de Rosa Milena Cárdenas León, de 9 de junho de 2012, perante notário encarregado do 71° Ofício de Bogotá (expediente de prova, fls. 27.551 e 27.552); Declaração de Rosalbina León, de 12 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fls. 29.901 e 29.902); cartão de impressão digital de Luz Mary Portela León (expediente de prova, fl. 28.008); e Declaração de José Esteban Cárdenas Martínez, de 2 de janeiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 29.905).

148 As provas relativas à referida vítima são: Certidão de nascimento de Norma Constanza Esguerra (expediente de prova, fl. 27.416); Declaração de Elvira Forero Esguerra, de 20 de dezembro de1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fls. 29.342, 29.343 e 29.344); Declaração de Ricardo Esguerra, de 16 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fls. 30.391, 30.392 e 30.393); Ampliação da declaração de Elvira Forero Esguerra, de 17 de fevereiro de 1988, no 30° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fls. 30.287 a 30.290); Declaração prestada por Martha Amparo Peña Forero, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 2 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.547); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, em 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.082).

127. Em 9 de novembro, sua família foi à cafeteria do Palácio da Justiça e encontrou no balcão vários objetos dela, incluindo "a carteira[...], que foi saqueada". Ademais, a família a procurou nos hospitais e sua mãe foi ao Cantão Norte procura-la, mas não obteve informação sobre seu paradeiro.

C.2.h. Lucy Amparo Oviedo Bonilla[149]

128. Lucy Amparo Oviedo Bonilla tinha 25 anos em 1985, era casada com Jairo Arias Mendez, tinha dois filhos, trabalhava em uma loja de artesanatos e ia começar seus estudos de Direito. Em 6 de novembro de 1985, a senhora Oviedo Bonilla saiu de casa às 9:30 da manhã para uma entrevista de trabalho com o Magistrado Raúl Trujillo, perto do Palácio da Justiça. A família supõe "que ao sair [...] do escritório do doutor TRUJILLO, aproveitou que estava perto do Palácio da Justiça e foi falar com o doutor [Reyes Echandía] ou com sua secretária [Hermida Narváez], para que a ajudassem a conseguir o emprego que queria". Não obstante, tal suposição não pôde ser confirmada por Hermida Narváez, já que saiu do Palácio da Justiça antes da tomada, e, assim, não viu a senhora Oviedo Bonilla.

129. Após os acontecimentos, seus familiares a procuraram no Instituto de Medicina Legal, nos hospitais, nos cemitérios, no Batalhão Charry Solano, na rede de hospitais de Bogotá, e solicitaram ajuda dos meios de comunicação e dos senadores da República, entretanto, não obtiveram informações sobre seu paradeiro.

C.2.i. Gloria Anzola de Lanao[150]

130. Gloria Anzola de Lanao tinha 33 anos em 1985, era advogada e casada com Francisco José Lanao Ayarza, com quem teve um filho. Seu escritório estava localizado próximo ao Palácio da Justiça e, como sua tia era magistrada do Conselho de Estado, costumava estacionar seu carro no Palácio da Justiça. Em 6 de novembro de 1985, às 10:50 da manhã, deixou seu filho na creche no centro de Bogotá e estacionou seu carro no Palácio da Justiça, onde estava no momento em que começou a tomada pelo grupo M-19. Seu carro foi encontrado "estacionado no lugar que [habitualmente deixava, no primeiro subsolo do Palácio da Justiça,] e não sofreu nenhum dano". Esse dia, a senhora Anzola de Lanao tinha um encontro na hora do almoço, ao qual não compareceu.

149 As provas relativas à referida vítima são: Declaração de Damaris Oviedo, de 14 de junho de 2012, perante 71° do Ofício de Notas de Bogotá (expediente de prova, fls. 27.522, 27.523 e 27.525); Declaração de Ana María Bonilla de Oviedo, de 2 de abril de 1986, perante 27° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá (expediente de prova, fls. 30.969 e 30.970); Declaração de Jairo Arias Mendez, de 19 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fls. 29.623 e 29.629); Certidão de nascimento de Lucy Amparo Oviedo Bonilla (expediente de prova, fl. 27.474); Carta de Rafael María Oviedo Acevedo e Ana María Bonilla de Oviedo, de 3 de dezembro de 1985 (expediente de prova, fl. 29.663); Declaração de Damaris Oviedo Bonilla, de 25 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 29.597 e 29.598); Declaração de Ana María Bonilla de Oviedo, de 2 de abril de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fls. 30.970 e 30.971); e Declaração de Armida Eufemia Oviedo Bonilla, de 24 de julho de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.572).

150 As provas referentes à referida vítima são: Declaração de Francisco José Lanao Ayarza, de 12 de fevereiro de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 29.951, 29.952 e 29.953); Declaração de Francisco José Lanao Ayarza, de 18 de fevereiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá (expediente de prova, fls. 29.957 e 29.959); Registro de Gloria Anzola Mora de Lanao (expediente de prova, fl. 27.448); Declaração de Oscar Anzola Mora, de 3 de fevereiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 30.001); Declaração de Oscar Enrique Anzola Mora, de 12 de fevereiro de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.128 e 1.129); Declaração de María de Jesús Triana Silva, de 19 de fevereiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 29.992); Declaração de Maria Bibiana Mora de Anzola, de 17 de fevereiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 29.997); Declaração de María Consuelo Anzola, de 3 de janeiro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 31.002); Declaração de María Consuelo Anzola, de 22 de junho de 2012, perante o 2° Notária (E) de Chia, Cundinamarca (expediente de prova, fl. 27.468); e Ampliação da declaração de Consuelo Anzola Mora, de 25 de fevereiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 29.940).

131. Após os acontecimentos, seus familiares foram ao Palácio da Justiça e fizeram buscas nos escombros e entre os cadáveres que se encontravam ali e no Instituto de Medicina Legal, sem obter resultados. Ademais, a procuraram na XIII Brigada e na Escola de Cavalaria, onde tampouco obtiveram informações sobre seu paradeiro.

C.2.j. Ana Rosa Castiblanco Torres[151]

132. Ana Rosa Castiblanco Torres tinha 31 anos em 1985 e trabalhava como auxiliar de chefe de cozinha da cafeteria do Palácio da Justiça. No momento em que ocorreram os fatos, estava grávida de sete meses. Em 6 de novembro de 1985, a senhora Castiblanco Torres saiu de casa às cinco da manhã para ir trabalhar.

133. Após os acontecimentos, seus familiares foram ao Instituto de Medicina Legal, aos hospitais e delegacias de polícia, mas não obtiveram informações sobre seu destino. Ademais, a procuraram na XIII Brigada e em um presídio feminino, mas foram informados que ali não havia nenhum detido do Palácio da Justiça. Em novembro de 2001, o corpo da senhora Castiblanco Torres foi identificado entre os restos mortais que foram exumados da cova comum do Cemitério do Sul e, após comprovação genética, foi entregue a seus familiares (par. 318 *infra*).

C.2.k. Carlos Horacio Urán Rojas

134. Carlos Horacio Urán Rojas tinha 43 anos em 1985 e era casado com Ana María Bidegain, com quem teve quatro filhas. Trabalhava como Juiz Auxiliar do Conselho de Estado e estava realizando um doutorado na Universidade de Paris[152]. Em 6 de novembro de 1985, Carlos Horacio Urán Rojas encontrava-se no Palácio da Justiça. Sua esposa falou com ele por telefone, em diferentes ocasiões durante o dia, e a noite Urán Rojas comunicou-lhe que "havia fumaça, mas não estava ferido"[153].

135. Em 7 de novembro, a família recebeu informação de que o Senhor Urán Rojas havia saído com vida do Palácio da Justiça, mas estava ferido (pars. 336 e 338 *infra*). Após essa informação, os familiares e amigos de Carlos Horacio Urán Rojas fizeram buscas no Hospital Militar e o então Vice-Ministro da Saúde "investigou em todas as clínicas e hospitais da cidade, mas não o encontrou"[154]. Além disso, segundo a declaração da senhora Bidegain, reuniu -com um General para lhe mostrar um vídeo onde aparecia o momento em que o senhor Urán Rojas saía do Palácio da Justiça (par. 338 *infra*).

151 As provas relativas à referida vítima são: Declaração de Ana Lucía Castiblanco Torres, de 14 de abril de 1986, perante 27° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fls. 28.435 e 28.436); Declaração de María del Carmen Castiblanco, de 10 de abril de 1986, perante o 27° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fls. 28.527, 28.528 e 28.529); Declaração de Ana Lucía Castiblanco Torres, de janeiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 28.437); Cartão de impressão digital de Ana Rosa Castiblanco Torres (expediente de prova, fl. 28.013); Ampliação da declaração de María del Carmen Castiblanco, em 10 de fevereiro de 1988, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fl. 28.531); e Atestado de entrega dos restos mortais de Ana Rosa Castiblanco Torres, de 2 de novembro 2001 (expediente de prova, fl. 1.202).

152 Cf. Declaração de Ana María Bidegain, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 14.600); Declaração de Ana María Bidegain, prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; e Declaração de Julia Alba Navarrete, de 15 de outubro de 2010, perante o 6° Escritório da Unidade Nacional de Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário (expediente de prova, fl. 14.705).

153 Cf. Declaração de Ana María Bidegain, de 14 de novembro de 1985, perante o 2° Juizado Especializado de Bogotá, D.C. (expediente de prova, fl. 30.594); Declaração de Víctor Manuel Uribe Urán, de 5 de março de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 9.516); Declaração de Ana María Bidegain, de 22 de fevereiro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 14.606); e Declaração de Germán Castro Caycedo, de 2 de abril de 2012, perante o 35° Ofício de Notas de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.684).

154 Cf. Declaração de Ana María Bidegain prestada na audiência pública sobre o mérito realizada neste caso, e Declaração de Teresa Morales Gómez, de 11 de maio de 2012, perante Notário Público (expediente de prova, fl. 14.691).

136. Na noite de 8 de novembro, uma amiga de Carlos Horacio Urán Rojas reconheceu seu corpo na "sala dos guerrilheiros", no Instituto de Medicina Legal. A identificação do corpo foi confirmada pelo sobrinho do senhor Urán Rojas, Victor Manuel Urán, e entregue a família[155]. Segundo as alegações do Estado, Carlos Horacio Urán Rojas morreu dentro do Palácio da Justiça. As diferentes hipóteses sobre o ocorrido ao senhor Urán Rojas serão analisadas no capítulo IX desta Sentença.

C.3. As detenções e torturas de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino

137. Yolanda Santodomingo Albericci[156] e Eduardo Matson Ospino[157] tinham 22 e 21 anos em 1985, respectivamente, e eram estudantes de Direito da Universidade de Externado. Em 6 de novembro de 1985, ambos foram ao Palácio da Justiça para que a senhora Santodomingo Albericci realizasse um exame de prática penal com um professor que era Magistrado e para que o senhor Matson Ospino realizasse pesquisas para uma atividade[158]. Ambos informaram que adentraram no Palácio da Justiça por volta das 11:00 da manhã e se dirigiram à cafeteria, quando começou a tomada do Palácio da Justiça pelo M-19[159].

138. Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino sobreviveram à tomada e retomada do Palácio da Justiça e saíram custodiados por agentes da força pública, em 6 de novembro de 1985. As autoridades estatais "presumiram que haviam participado da tomada do Palácio da Justiça", por isso, após serem removidos, foram conduzidos ao segundo andar da Casa del Florero, onde foram submetidos a longos interrogatórios, durante os quais foram agredidos e humilhados[160]. De acordo com os tribunais internos, os integrantes do Exército não incluíram seus nomes à lista de sobreviventes (par. 245 *infra*).

139. Depois da Casa del Florero, foram transferidos para as instalações da Direção de Polícia judiciária e de Investigação (DIJIN), onde foram submetidos ao teste da luva de parafina, conhecida na Colômbia como "*guantelete*", para verificar se havia evidências de disparo com arma de fogo, ambos descrevem

155 Cf. Declaração de Luz Helena Sánchez Gómez, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 14.636 e 14.637); Atestado de reconhecimento de cadáver (expediente de prova, fl. 20.179); Declaração de Ana María Bidegain prestada na audiência pública sobre o mérito realizada neste caso; e Declaração de Ana María Bidegain, de 22 de fevereiro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.295).

156 Atualmente a senhora Santodomingo Albericci tem um filho e uma filha.

157 Na época do ocorrido, o senhor Matson Ospino tinha uma companheira permanente, com quem teve um filho e atualmente é casado com Yusetis Barrios Yepes, com quem tem uma filha e um filho.

158 Cf. Certidão de nascimento de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino (expediente de prova, fls. 27.680 e 27.711); Declaração de Eduardo Matson, de 11 de abril de 1986, perante o 77° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá (expediente de prova, fls. 30.781 e 30.782); Declaração de Eduardo Arturo Matson Ospino, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.212 e 1.213); Declaração de Yolanda Santodomingo, de 7 de fevereiro de 1986, perante o 41° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.966 e 14.967); Declaração de Yolanda Santodomingo, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.011 e 1.012); Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, de 2 de dezembro 1985, perante a Procuradoria Geral da Nação (expediente de prova, fl. 14.551); Declaração prestada por Eduardo Arturo Matson Ospino, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 37.522); Declaração prestada por Yusetis Barrios Yepes perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.725); e Declaração prestada por Ángela María Ramos Santodomingo perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.814).

159 Yolanda Santodomingo Albericci informou que: "sentimos um estrondo, [...] e vi que Eduardo está atordoado, pálido, olhando para uma mulher que estava no fundo da Cafeteria, não sabíamos quem era ou o que estava acontecendo, mas ela apontava um revólver com os braços estendidos e gritou para que não nos movêssemos". Eduardo Matson Ospino informou que diante do ocorrido, pegou na mão de Yolanda Santodomingo Albericci e lhe disse para correr, correram em direção as escadas que levavam ao segundo andar. Informou que durante o caminho, alguém disparou e ao chegar ao segundo andar ficaram encostados na parede. Depois, Yolanda Santodomingo Albericci relatou que, um homem se aproximou deles e disse ser guerrilheiro do M-19, e avisou para ficarem quietos, pois o Palácio da Justiça estava sendo tomado. Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.013 e 1.014), e Declaração de Eduardo Matson Ospino, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.213).

160 Sua saída foi registrada em uma fotografia onde é possível vê-los saindo do Palácio da Justiça, conduzidos por agentes da força pública. Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 23.955 e 23.957); Ofício da DIJIN, de 14 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 18.793); Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.017 e 1.020); Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; e Fotografia apresentada por Yolanda Santodomingo Albericci, em agosto de 2006 (expediente de prova, fl. 23.818).

que era "a parafina mais quente do mundo"[161]. Por fim, foram transferidos ao Batalhão Charry Solano, onde desceram vendados e algemados, foram separados e, novamente, sofreram agressões físicas e psicológicas enquanto eram interrogados para que "colaborassem"[162].

140. Eduardo Matson Ospino "informou que tinha amigos cujos pais eram congressistas ou pessoas importantes", entre os quais mencionou o General Miguel Maza Márquez, e a seu tio, o Governador de Bolívar. De acordo com o relatado pelo senhor Matson Ospino, depois disso, retornaram, lhe pediram desculpas e informaram que "tudo tinha sido um erro e que não havia nenhum problema"[163]. Igualmente, a senhora Santodomingo Albericci declarou que quando a deixaram sair lhe disseram "você entende que estava apenas retida, jamais passou pela nossa cabeça nada a mais que isso". Reiteradas vezes mencionaram que eles estavam apenas retidos, [...e] não detidos e pediram mil desculpas". Em 7 de novembro de 1985, foram liberados no centro de Bogotá, em um setor conhecido como San Victorino, de onde pegaram um taxi conduzido por Marlio Quintero Pastrana, que fazia parte da rede de inteligência do Batalhão Charry Solano[164].

141. Em 8 de novembro, Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino apresentaram-se nas instalações do Cantão Norte, para que fossem devolvidos seus documentos, mas não os receberam nesta oportunidade. Na semana seguinte, participaram de uma reunião nas instalações do Ministério da Defesa, coordenado pelo senhor Matson Ospino e seu pai por parte do Governo de Bolívar. Também compareceram dois generais, que pediram desculpas pelo tratamento recebido e devolveram seus documentos[165].

C.4. As demais supostas vítimas de detenção e tortura

C.4.a. Orlando Quijano[166]

142. Orlando Quijano[167] tinha 31 anos em 1985, é advogado e na época dos acontecimentos escrevia e editava uma revista sobre a jurisprudência das Altas Cortes, por isso visitava com frequência o Palácio

161 Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; Declaração de Eduardo Matson Ospino, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.215); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 180); e Declaração por Eduardo Matson Ospino, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2011 (expediente de prova, fl. 35.717).

162 Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.022 e 1.023); Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; Declaração de Eduardo Arturo Ospino, de 10 de abril de 2006, perante Promotoria (expediente de prova, fl. 1.215); Declaração prestada por Eduardo Matson Ospino, em 5 de novembro de 2011, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), (expediente de prova, fl. 35.717); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 180).

163 Cf. Declaração de Eduardo Matson Ospino, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.215); e Declaração prestada por Eduardo Matson Ospino, em 5 de novembro de 2011, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), (expediente de prova, fl. 35.718).

164 Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.023 e 1.024); Declaração de Marlio Quintero Pastrana, citada na sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.462); Declaração de Marlio Quintero Pastrana, de 17 de junho de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 14.574 e 14.575); e Declaração de Marlio Quintero Pastrana, de 6 de abril de 2010, perante o 2° Juiz Penal do Circuito de Neiva (expediente de prova, fls. 21.469 e 21.496).

165 Cf. Declaração de Eduardo Arturo Matson Ospino, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.216); e Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, de 7 de fevereiro de 1986, no 41° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.973).

166 Cf. Declaração de Orlando Quijano, de 2 de junho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.263 e 1.264); Certidão de nascimento de Orlando Quijano (expediente de prova, fl. 27.762); Declaração de Orlando Quijano, de 8 de janeiro de 1986, perante o 41° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 24.124 e 24.128); Depoimento espontâneo prestado por Orlando Quijano, em 15 de junho de 2012, perante o 3° Ofício de Notas de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.994); Artigo de Orlando Quijano no *El derecho del Derecho* (O direito do Direito), de 1986 (expediente de prova, fl. 15.990); Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 18 de julho de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 15.216); Declaração de Pedro León Acosta Palacio, funcionário da Casa del Florero, de 21 de fevereiro de 1986, no 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 15.266); Mandado de soltura, de 8 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 20.171); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 180 a 182); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.354).

167 Na época dos fatos, tinha uma companheira permanente, com quem teve um filho e atualmente vive com Luz Marina Cifuentes, com quem tem uma filha e um filho.

da Justiça. Em 6 de novembro estava no Palácio da Justiça, especificamente, na Secretaria da Turma Penal. Sobreviveu à tomada e retomada do Palácio da Justiça, de onde saiu em 6 de novembro de 1985 e foi conduzido ao segundo andar da Casa del Florero, onde foi interrogado e, supostamente, objeto de maus-tratos por parte das forças de segurança. Depois, foi transferido ao Cantão Norte, onde foi revistado, interrogado e novamente sofreu maus-tratos, depois foi levado ao SIJIN, onde permaneceu até 8 de novembro, quando foi posto em liberdade. Os fatos relativos à referida vítima, por haverem controvérsias, serão examinados no capítulo X desta Sentença.

C.4.b. José Vicente Rubiano Galvis

143. José Vicente Rubiano Galvis[168] tinha 26 anos em 1985 e trabalhava em obras públicas, mas na data do ocorrido tinha uma incapacidade médica. De acordo com o senhor Rubiano Galvis, em 7 de novembro de 1985, estava dentro de um ônibus com um companheiro quando o ônibus foi parado em um posto de controle militar no município de Zipaquirá, nos arredores de Bogotá. Os militares supostamente encontraram armas no ônibus (dois revólveres e uma pistola), e por isso prenderam José Vicente Rubiano Galvis e outras duas pessoas, acusando-os de subversivos e de que haviam entrado com as armas no Palácio da Justiça[169].

144. De acordo com o declarado pelo senhor Rubiano Galvis, do posto de controle militar, os levaram à estação Zipaquirá, onde foram objetos de supostos maus-tratos (incluindo golpes e choques elétricos). Da estação de Zipaquirá, os levaram à "Usaquén" em Bogotá, onde novamente foram objeto de torturas e maus-tratos, para que supostamente "confessassem onde estavam as armas e que [haviam participado da tomada do Palácio da Justiça]". De acordo com as declarações do senhor Rubiano Galvis, permaneceram nos estábulos até a manhã do dia 8 de novembro de 1985, quando foram transferidos ao 13° Batalhão da Polícia Militar, localizado no setor de Puente Aranda e dali ao Presídio Modelo da mesma cidade, onde permaneceram até 23 de novembro de 1985[170]. Os fatos relativos a esta vítima, por haverem controvérsias, serão examinados no capítulo X desta Sentença.

D. O manejo da cena do crime

145. Durante a retomada do Palácio da Justiça foram ordenados a remoção de alguns cadáveres[171]. Posteriormente, ao finalizar a operação do Palácio da Justiça, as autoridades militares "ordenaram o confisco de armas, munições e material de guerra"[172]. Além disso, foi ordenada "a concentração dos

168 O senhor Rubiano Galvis está casado com Lucía Garzón Restrepo, com quem tem um filho e uma filha.

169 Cf. Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 15 de maio de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.283); Certidão de nascimento de José Vicente Rubiano Galvis (expediente de prova, fl. 27.737); Declaração prestada por José Vicente Rubiano Galvis perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.620); Declaração prestada por Lucía Garzón Restrepo perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.661); Declaração de Ángela María Buitrago prestada na audiência pública sobre o mérito realizada neste caso; Relatório Periódico de Operações do Exército Nacional. Período de 20 de outubro a 20 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 20.413); e perícia psicossocial das vítimas de prisões arbitrárias e torturas e em seus familiares, realizada por Ana Deutsch, em outubro de 2013 (expediente de prova, fl. 36.054).

170 Cf. Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 17 de maio de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.286 e 1.287); Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 2 de junho de 2009, perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, (expediente de prova, fl. 14.665); Declaração prestada por José Vicente Rubiano Galvis perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.622); e Registro emitido pela Auditoria de Guerra, no qual consta que José Vicente Rubiano Galvis "esteve preso de 7 de novembro do ano corrente a 23 de novembro de 1985, por suposta infração do Decreto n° 1.056 de 1984"(expediente de prova, fl. 24.151).

171 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 22.993).

172 *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.531), e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 192 e 193). Ver também: Forças Militares da Colômbia, *Relação parcial do material de guerra confiscado dos grupos subversivos M-19 no Palácio da Justiça* (expediente de prova, fls. 31.620 a 31.623).

corpos no primeiro andar, após retirarem suas roupas e seus pertences"[173]. Entre os cadáveres transferidos incluíram-se "os que foram encontrados no banheiro localizado entre o segundo e terceiro andar, assim como alguns corpos que estavam no quarto andar"[174]. Adicionalmente, alguns cadáveres foram submetidos a uma "cuidadosa lavagem"[175]. Isto "privou os funcionários encarregados das diligências de remoção de importantes detalhes que mais tarde dificultariam a identificação dos cadáveres"[176].

146. A remoção dos cadáveres foi controlada por juízes de instrução penal militar. Sob suas ordens, atuaram funcionários da Polícia Judiciária, o Corpo de Bombeiros, a Cruz Vermelha e a Defesa Civil. A respeito, a Comissão da Verdade afirmou que " de acordo com um testemunho, os experts da DIJIN, [...] estavam responsáveis pelos atos legais das remoções no quarto andar, elaborando ali as respectivas atas, enquanto os bombeiros colaboravam recolhendo os pertences dos mortos, embalando-os e, posteriormente, levando-os para o primeiro andar ou, em todo caso, para os veículos que os conduziria para o Instituto de Medicina Legal"[177]. Ademais, alguns "corpos foram removidos sem mencionar o local específico onde foram encontrados"[178].

147. No relatório da Comissão da Verdade foi destacado que:

> As primeiras irregularidades cometidas em relação ao manejo da cena do crime e a remoção dos cadáveres evidenciam-se na incompetência formal e substancial dos funcionários que participaram das diligências, assim como na contaminação da cena do crime, tanto no que se refere à custódia do material de guerra como no deslocamento dos corpos do local onde ocorreu a morte, na lavagem a qual foram submetidos, no inadequado desnudamento e no incorreto manejo e embalagem das vestimentas e objetos associados aos corpos[179].

148. No mesmo sentido, o Tribunal Superior do Distrito Judicial de Bogotá destacou que:

> A modificação da cena do crime é um fato certo. A partir dessa realidade, não existe explicação clara a respeito da razão do deslocamento de vários cadáveres do local onde estavam quando encerrou o conflito – em algumas atas aparece a posição artificial e não a natural, sem que tenha sido indicado o local específico da diligência, pois apenas informa que foi realizada no Palácio da Justiça – e os que foram levados para o pátio interno do edifício. Tampouco existe explicação para o fato de que alguns cadáveres carbonizados foram deslocados do local onde se encontravam no pátio interno do Palácio da Justiça para sua remoção ou inspeção[180].

149. A respeito, a Comissão da Verdade assinalou que das 94 atas de remoção analisadas "só é possível estabelecer a posição exata no momento da morte em 22 das atas, enquanto que nas demais a posição do cadáver é artificial, porque a remoção foi analisada em um local diferente ao do falecimento, especificamente no pátio do primeiro andar". No entanto, apesar dos deslocamentos dos corpos, "as atas de remoção consignam de maneira detalhada tanto a posição do corpo como as vestimentas e

173 *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.531); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 193); Sentença do 51º Juizado Penal do Circuito de Bogotá de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 21.008); e Notas escritas de Carlos Bacigalupo Salinas (expediente de prova, fl. 36.315). De acordo com o médico-legista que trabalhava no Instituto de Medicina Legal durantes os fatos, "talvez com vistas à segurança os funcionários que fizeram as remoções colocaram muitos objetos de valor separados e já chegaram ao Instituto sem, ou pelo menos a maioria, sem esses elementos [fragmentos de vestimentas, calçados e joias], que também teriam ajudado". Declaração prestada pelo Dr. Denis Contreras Villa, em 5 de fevereiro de 1988 (expediente de prova, fl. 30.889).

174 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 201), e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.000).

175 *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.531); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 193); e Declaração de Enrique Parejo González de 4 de dezembro de 2007 (expediente de prova, fls. 14.766 e 14.767).

176 *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.531); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 193); e Declaração de Enrique Parejo González de 4 de dezembro de 2007 (expediente de prova, fl. 14.763 e 14.764).

177 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 192, 208 e 209); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 22.996, 22.998 e 22.999); Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova fls. 36.320 e 36.321), e Ofício SSF-542-2013 do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, Subdireção de Serviços Forenses, de 25 de outubro de 2013 (expediente de prova, fl. 37.971).

178 *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.523).

179 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 191 e 192).

180 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.056).

demais objetos, explicando a maneira na qual eles foram encontrados em relação ao corpo". De outra parte, a Comissão da Verdade assinalou que em algumas atas "se observa um cuidado especial na descrição dos objetos associado ao corpo e é possível que, em alguns casos, a remoção tenha sido feita do mesmo local onde a pessoa faleceu"[181].

150. Adicionalmente, entre as atas são mencionadas "cinco atas de remoção foram efetuadas na Praça Bolívar, quatro de guerrilheiros e um NN, [as quais, segundo a Comissão da Verdade,] deveriam ter sido efetuadas dentro do Palácio"[182]. No entanto, em 10 de novembro "ao ser realizada uma inspeção do local dos fatos, foi encontrado um cadáver carbonizado dentro dos escombros no primeiro andar do edifício"[183]. Partes ou restos humanos também foram encontrados "durante a limpeza dos escombros vários dias depois"[184]. Segundo declarações recebidas no processo penal contra o Comodante da Escola de Cavalaria[185], alguns desses restos humanos encontrados posteriormente haviam sido descartados[186].

E. As autópsias e as identificações dos corpos

151. Uma vez trasladados os 94 corpos para o Instituto de Medicina Legal começaram os trabalhos de autopsia e identificação (par. 104 *supra*). O Instituto de Medicina Legal não tinha espaço e pessoal suficiente para enfrentar uma situação de emergência de tal magnitude. Os médicos-legistas se viram obrigados a "cumprir turnos excessivamente longos, e estiveram submetidos constantemente a pressões" do governo, dos militares, e "dos familiares, que solicitavam a entrega do corpo de seus entes queridos", assim como tampouco "contaram com tempo suficiente para realizar uma autópsia completa". Estes fatores contribuíram para que não fosse possível "estabelecer de maneira plausível a causa da morte e a identidade dos 94 corpos". Ademais, possivelmente incidiram em "inúmeros erros", como ocorreu em "dois casos particularmente graves, [nos quais] foram entregues corpos de sexo contrário às supostas identidades"[187].

152. A entrega dos corpos se fez com base nos reconhecimentos realizados pelos familiares e conhecidos das vítimas. Segundo o relatório da Comissão da Verdade, "o fato de ter recorrido ao reconhecimento

181 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 200, 201, 208 e 209).

182 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 201).

183 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.001); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 210).

184 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 20 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.001); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 210).

185 A Corte não indicará os nomes dos supostos responsáveis, porque não cabe a ela a determinação de responsabilidades penais individuais (par. 81 *supra*) e até agora, não existe sentença definitiva contra nenhum dos processados. Para efeito da presente Sentença, serão identificados os processados pelos cargos que ocupavam na época dos fatos. Dessa forma, o processado titular na causa n° 2011-0300, derivada dos autos n° 2755-4 da Promotoria, quem era o Coronel Chefe do B-2 da XIII Brigada do Exército, será identificado como "Coronel Chefe do B-2"; o processado na causa n° 03-2008-025, derivada do documento 9755-4 da Promotoria, será identificado como "Comandante da Escola de Cavalaria"; o processado na causa n° 2009-0203, derivada dos autos n° 11858-4 perante a Promotoria, será identificado como "Comandante da XIII Brigada" e o processado titular na causa n° 2009-0352, derivada dos autos n° 9722-4 perante a Promotoria, será identificado como "Comandante do COICI".

186 CF. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.001 e 23.002). No mesmo sentido, ver o *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 210).

187 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 210, 211, 213 e 219). Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.000, 22.993, 22.994 e 23.058); Polícia Nacional, Departamento de Polícia de Bogotá, *Relatório da tomada do "Palácio da Justiça"* (expediente de prova, fl. 31.815), e Ofício SSF-542-2013 do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, Subdireção de Serviços Forenses, de 25 de outubro de 2013 (expediente de prova, fl. 37.971). De acordo com a declaração de quem exercia a função de médico-legista do Instituto de Medicina Legal na época dos fatos, "devido à magnitude do problema, algo [...] que nunca havia visto, houve muita confusão, muita imprecisão ou atos de muita boa-fé, mas não completamente efetivos para a identificação". Declaração prestada pelo Dr. Dimas Denis Contreras Villa em 5 de fevereiro de 1988 (expediente de prova, fl. 30.889). Da mesma forma, ver a perícia do Máximo Duque Piedrahita na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso e seu relatório escrito (expediente de prova, fl. 36.423); e a Declaração a título informativo de Carlos Bacigalupo Salinas na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso e as notas escritas do mesmo declarante (expediente de prova, fl. 36.326).

morfológico do corpo como método eficiente de identificação foi um dos erros mais graves cometidos pelo Instituto de Medicina Legal"[188].

153. O Superior Tribunal de Bogotá destacou que o reconhecimento dos cadáveres é a etapa:

> Na qual se verifica a maior quantidade de erros, visto que, no processo de identificação, os erros anteriores, na remoção ou na inspeção dos cadáveres, foram passados por cima, assim como sua correspondência com as autopsias e com a relação de pertences e elementos encontrados[189].

154. De outra parte, o Tribunal Especial de Instrução (par. 156 *infra*) indicou que em consequência do:

> Incêndio ter se prolongado por várias horas e sua intensidade foi de tal natureza que por algumas evidências [vidros fundidos entre outras] os especialistas calculam entre 800 e 1.100°C. As fotografias dos restos mostram um estado avançado de carbonização que parece mais um resultado de adivinhação que de a avaliação da natureza e características dos cadáveres[190].

155. Finalizadas as autópsias, juízes de instrução penal militar ordenaram o envio dos cadáveres a uma cova comum no Cemitério Sul[191]. Esta decisão foi justificada com o fato de que "o M-19 pretendia recuperar do necrotério os corpos de seus companheiros mortos"[192]. No total foram enviados 38 cadáveres para a cova comum do Cemitério Sul, alguns dos quais haviam sido identificados[193].

F. A investigação dos fatos

156. Em respostas às denúncias realizadas[194] após os fatos da tomada e retomada do Palácio da Justiça, foram realizadas diversas investigações a respeito do ocorrido, nas quais foram incluídos os fatos sobre as pessoas desaparecidas, assim como sobre os supostos detidos e torturados. Em 13 de novembro de

188 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 219). Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.011). O perito Máximo Duque Piedrahíta indicou que "há dados objetivos que indicam que houve muitas possibilidades de erro nas identificações e nas entregas dos cadáveres realizadas em 1985". Perícia de Máximo Duque Piedrahíta na audiência pública sobre o mérito e relatório escrito do mesmo perito (expediente de prova, fls. 36.423, 36.447, 36.455 e 36.456); e Notas escritas de Carlos Bacigalupo Salinas (expediente de prova, fls. 36.328, e 36.329). De acordo com o médico-legista do Instituto de Medicina Legal, "em alguns casos serviam como ajuda para a identificação dos corpos fragmentos de vestimentas, calçados, joias, [além da] idade aproximada e [do] sexo, pois nestes casos nos quais não se podia colher digitais e nos quais inclusive o rosto estava completamente carbonizado ou a maior parte dele, estes eram os únicos recursos que poderiam ajudar". Não obstante, afirmou que o reconhecimento visual "foi bem-feito porque é uma prática corrente do Instituto e porque esse evento atingiu uma multidão de pessoas que chegavam ansiosas para ajudar na identificação dos corpos". Declaração prestada por Dimas Denis Contreras Villa em 5 de fevereiro de 1988 perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 30.889 e 30.893).

189 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.011).

190 *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.523).

191 Cf. Ofício n° 11.354 da Procuradoria Delegada à Policia Nacional de 3 de novembro de 1987 (expediente de prova, fl. 31.604); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 221); *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.534), e Ofício n° 0070/JUPEM-78 do 78° Juizado de Instrução Penal Militar, Ampliação de certificação juramentada do 78° Juiz de Instrução Penal Militar de 16 de janeiro de 1986 (expediente de prova, fls. 14.815 e 14.816).

192 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 221). Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.534); resposta do 78° Juiz de Instrução Penal Militar a cargos formulados em ofício de 3 de novembro de 1987 (expediente de prova, fl. 31.609), e ofício n° 0070/JUPEM-78 do 78° Juizado de Instrução Penal Militar, Ampliação de certificação juramentada do 78° Juiz de Instrução Penal Militar de 16 de janeiro de 1986 (expediente de prova, fl. 14.816).

193 Cf. Relatório escrito de Máximo Duque Piedrahíta (expediente de prova, fl. 36.426); e Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fls. 36.326 e 36.327). O exposto, é a opinião majoritária. No entanto, a Comissão da Verdade ressaltou que "tudo indica que 38 [corpos] foram enviados à cova comum, [mas] só se tem documentação do envio de 36", enquanto que o Tribunal Superior de Bogotá considerou que o número de cadáveres enterrados em cova comum é incerto, devido a inconsistências nas atas de remessa e a suposta ausência de sustentação do envio de 4 cadáveres à cova comum. Além disso, a Comissão da Verdade indicou que "existem documentos que certificam o envio à cova comum de um total de 36 corpos entre completos e carbonizado, alguns identificados, outros como NN, em quatro datas diferentes: 9, 14, 20 e 23 de novembro de 1985. No entanto, al confrontar a referida documentação com a lista geral das necropsias, observa-se que a informação resenhada é contraditória e está incompleta". *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 216 e 221), e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.022, 23.023, 23.028 a 23.030 e 23.032).

194 Desde novembro de 1985, os familiares de "pelo menos 11 desaparecidos recorreram a diferentes setores judiciais com o objetivo de esclarecer o ocorrido com seus parentes". Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 281); Carta de Enrique Rodríguez Hernández ao Tribunal Especial de Instrução de 20 de novembro de 1985 (expediente de prova, fls. 35.867 a 35.868); Carta de Enrique Rodríguez Hernández ao Procurador Delegado para as Forças Militares de 19 de novembro de 1985 (expediente de prova, fls. 35.869 a 35.870); Carta de Cecília Cabrera de Rodríguez à Corte Suprema de Justiça de 19 de novembro de 1985 (expediente de prova, fls. 35.871 a 35.872); Carta de Enrique Rodríguez Hernández ao Ministro da Defesa Nacional de 18 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 35.873); Carta de Cecília Cabrera e outras ao Ministro da Justiça de 12 de novembro de 1985 (expediente de prova, fls. 35.874 a 35.875), e Relatório avaliativo do processo iniciado pelos supostos desaparecidos do Palácio da Justiça da Procuradoria Geral da Nação de 15 de setembro de 1988 (expediente de prova, fl. 31.049).

1985 o Governo Nacional, mediante o Decreto n° 3.300, determinou a criação de um Tribunal Especial de Instrução "encarregado de investigar os delitos cometidos por ocasião da violenta ocupação do Palácio da Justiça de Bogotá"[195]. Ao Tribunal Especial foi comissionada a realização de um relatório, cuja cópia teria que ser remetida "ao Ministério da Justiça, à Corte Suprema de Justiça e ao Procurador-Geral da Nação. Da mesma forma, seria enviada aos juízes competentes para o que lhes coubesse"[196].

157. Paralelamente, em 21 de novembro de 1985 o Comando do Exército "determinou a abertura de uma investigação preliminar", para a qual o 6° Juizado de Instrução Penal Militar recolhesse "abundante prova testemunhal" e "determinou a abertura formal da investigação penal ordenando a prática das diligências necessárias para o estabelecimento da verdade"[197]. A informação obtida foi remetida em dezembro de 1985 ao Tribunal Especial (par. 156 *supra*)[198].

158. O relatório do Tribunal Especial de Instrução foi apresentado em 31 de maio de 1986 e concluiu que existia uma "responsabilidade única e exclusiva do M-19 no ataque e na ocupação do Palácio da Justiça". No entanto, indicou que "a investigação estabeleceu condutas irregulares que devem ser estabelecidas plenamente, as quais evidenciam procedimentos individuais, isolados, executados sem ordens superiores, alheias à instituição militar". Entre essas condutas, o Tribunal Especial incluiu a saída com vida do Palácio da Justiça e posterior desaparecimento de Irma Franco Pineda, a detenção de Orlando Quijano, Eduardo Matson Ospino e Yolanda Santodomingo Albericci, assim como os "maus-tratos [dos quais foram objeto os dois últimos] pelos seus interrogadores". O Tribunal Especial de Instrução afirmou que a investigação deveria continuar sobre estes pontos e ordenou que esta deveria ser realizada ou continuada, segundo fosse o caso, pela justiça penal militar[199].

159. De outra parte, o Tribunal Especial de Instrução assinalou que as pessoas consideradas "desaparecidas", Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Luz Mary Portela León, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Norma Constanza Esguerra Forero, Gloria Anzola de Lanao, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Ana Rosa Castiblanco Torres, se encontravam no Palácio da Justiça no momento do conflito[200] e que "existia

195 O Decreto dispôs que o Tribunal Especial fosse integrado por dois Magistrados eleitos pela Corte Suprema de Justiça. Cf. Decreto n° 3.300 de 1985, Diário Oficial n° 37.228, de 13 de novembro de 1985, artigo 1 (expediente de prova, fl. 1.643); *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.481). Ver também: Declaração de Jaime Castro Castro prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso. Antes da criação do Tribunal Especial de Instrução, o 2° Juiz Especializado, por competência, havia avocado a investigação dos fatos e havia organizou o trabalho entre uma equipe de dez juízes de Instrução Criminal Ambulantes a quem foram destinadas diversas tarefas investigativas. O trabalho foi dividido por matérias, todas relacionadas com o fato central, matéria do processo. O Tribunal Especial de Instrução acolheu esta forma de trabalho.

196 Decreto n° 3.300 de 1985, Diário Oficial n° 37.228, de 13 de novembro de 1985, artículo 9 (expediente de prova, fl. 1.644). Em 8 de maio de 1986, a Corte Suprema de Justiça analisou a exequibilidade do Decreto n° 3.300 e esclareceu que ao Tribunal Especial de Instrução "não foi atribuída competência nenhuma para conhecer e decidir sobre os delitos investigados", que, portanto, não chegaria a uma decisão de "mérito ou sentença de mérito na qual se determina responsabilidades", mas que elaboraria um relatório que seria enviado aos juízes competentes. Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 275 e 276).

197 Decisão do 6° Juizado de Instrução Penal Militar de 22 de novembro de 1985 (expediente de prova, fls. 22.760 e 22.761) e cf. Comando Geral das Forças Militares, Chefia do Estado Maior Conjunto, Juizado Especial de Primeira Instância, Sentença de 27 de junho de 1994 (expediente de prova, fl. 1.317).

198 Cf. Comando Geral das Forças Militares, Chefia do Estado Maior Conjunto, Juizado Especial de Primeira Instância, Sentença de 27 de junho de 1994 (expediente de prova, fl. 1.317), e Decisão do Comando do Exército, de 9 de dezembro de 1985, por meio do qual se resolveu enviar o processo ao Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fl. 22.763).

199 Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução*, conclusões primeira e décimo quarta (expediente de prova, fls. 30.481, 30.537, 30.538, 30.540 e 30.541); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 276).

200 O Relatório do Tribunal Especial de Instrução menciona a Ana Rosa Castiblanco Torres entre os empregados da cafeteria que estavam desaparecidos, mas não a incluiu em suas conclusões a respeito do ocorrido a estas pessoas. Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução*, conclusão décimo sétima (expediente de prova, fls. 30.529 e 30.541).

prova suficiente no sumário para concluir que tais pessoas faleceram no 4° andar, para onde foram conduzidas como reféns nos primeiros momentos do ocorrido"[201].

160. Sem prejuízo do acima exposto, o referido tribunal observou que "a etapa de instrução não estava esgotada, que as ações para esclarecer os fatos deveriam continuar, [as quais] deixava a critério dos juízes competentes, a quem, afinal, cumpriria encerrar ou não as investigações"[202].

161. Uma vez apresentado o relatório do Tribunal Especial de Instrução, as investigações sobre a responsabilidade do M-19 foram retomadas na jurisdição penal ordinária, no marco do qual, em 31 de janeiro de 1989, o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá proferiu uma decisão acusatória contra os integrantes do M-19 "que idealizaram a invasão ao Palácio da Justiça"[203].

162. Do mesmo modo, o 30° Juizado incluiu uma seção denominada "Suposta Responsabilidade das Forças Armadas" na qual "realizou várias considerações em torno da atuação do pessoal militar e de polícia que interviu na operação, fazendo uma menção especial às pessoas desaparecidas, eventuais torturas e aos fatos ocorridos no banheiro e no quarto andar do Palácio da Justiça"[204]. Em consequência, determinou que a jurisdição penal ordinária investigasse o ocorrido e, em particular, a possível responsabilidade do Comandante da XIII Brigada do Exército, "ao considerar que tinha sido o oficial que havia conduzido a operação"; do Coronel Chefe do B-2, quem esteve a cargo "da operação de inteligência instalada na [Casa del Florero]", assim como do então Diretor da Polícia Nacional, pelo possível desacato a uma ordem do Conselho de Ministros de suspender as ações do quarto andar[205].

F.1. Jurisdição penal militar

163. Com base no disposto pelo Tribunal Especial de Instrução e apesar da ordem do 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (par. 162 *supra*), as investigações para determinar a legalidade das ações da força pública foram desenvolvidas pela jurisdição penal militar[206]. Da mesma forma, em 23 de outubro de 1986, o Comando da XIII Brigada do Exército Nacional avocou o conhecimento das investigações pelo desaparecimento de Irma Franco Pineda e Clara Helena Enciso, assim como a morte do presidente

201 O Tribunal Especial de Instrução considerou que: a) o restaurante ou cafeteria foi plenamente dominado pelos guerrilheiros no primeiro minuto; b) junto a um corpo carbonizado localizado no quarto andar foram encontrados pertences de Norma Constanza Esguerra Forero, reconhecidos por seus familiares; c) no corredor sul do terceiro andar, caminho natural entre a cafeteria e o quarto andar, haviam sido achados tortas ou bolos, que, para o Tribunal Especial, "indubitavelmente procediam das entregas da mesma senhora Esguerra, os quais deviam ter sido transportados por ela ou pelos funcionários ou pelos guerrilheiros no momento do deslocamento (recorde-se que o plano geral previa a concentração de reféns no último andar)"; d) do número e provas dos cadáveres encontrados no quarto andar, examinadas as lista de pessoal da Corte Suprema e do Conselho de Estado, o Tribunal Especial determinou que "existia um grupo de cadáveres que necessariamente corresponderia aos desaparecidos"; e e) que não havia sido denunciada outro desaparecimento durante estes acontecimentos "o qual se acrescentaria à convicção de que os chamados desaparecidos pereceram no holocausto". Para o Tribunal Especial, foi evidente que não havia nenhuma vinculação entre estas pessoas e a guerrilha, que, portanto, não via porque não deveriam ter recebido tratamento de reféns como todos os demais. Durante a investigação das pessoas desaparecidas, o juiz encarregado "ouviu todos os familiares, exauriu o conteúdo das alegações que fizeram, realizou longuíssimas e repetidas sessões de observação das filmagens das emissoras de televisão sobre a libertação de reféns, tudo sem qualquer resultado positivo em relação à localização dos desaparecidos". *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fls. 30.529, 30.530 e 30.541).

202 *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.540).

203 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 278), e Decisão do 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de 31 de janeiro de 1989 (expediente de prova, fls. 24.263 a 24.266).

204 Resolução do 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante, de 31 de janeiro de 1989 (expediente de prova, fls. 24.263 a 24.266); e cf. Comando General das Forças Militares, Chefe do Estado Maior Conjunto, Juizado Especial de Primeira Instância, Sentença de 27 de junho de 1994 (expediente de prova, fl. 1.318).

205 Com relação ao então Diretor da Polícia Nacional, o Juizado ordenou que fossem autenticadas cópias do pertinente e que fossem enviadas à Corte Suprema de Justiça, "em razão do privilégio de foro que lhe assistia na época dos fatos". Resolução do 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante, de 31 de janeiro de 1989 (expediente de prova, fls. 24.268 a 24.273 e 24.297). Em 7 de fevereiro de 1991, a Turma de Cassação Penal da Corte Suprema de Justiça ordenou "o encerramento do processo" contra o Diretor da Polícia, porque a ação havia prescrito. Cf. Resolução da Turma de Cassação Penal da Corte Suprema de Justiça de 7 de fevereiro de 1991 (expediente de prova, fl. 32.076).

206 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 284 e 285).

da Corte Suprema de Justiça, José Eduardo Medina Garavito, enviando diretamente ao 14° Juizado Superior de Bogotá, em conformidade com o disposto pelo Tribunal Especial de Instrução[207] (pars. 158 e 161 *supra*).

164. Os familiares de Irma Franco Pineda apresentaram uma demanda de constituição de parte civil, em maio de 1987, a qual foi indeferida porque, conforme "a lei penal militar [...] só se pode exercer a ação civil em processos de delitos comuns e não naqueles que se relacionem com atividades executadas em cumprimento das missões próprias das Forças Armadas"[208].

165. No processo, vinculou-se o Comandante da XIII Brigada e o Coronel Chefe do B-2. Em 12 de maio de 1992, o Comandante da Força Aérea Colombiana (COFAC), atuando como juiz de primeira instância, decidiu encerrar o processo contra o Comandante da XIII Brigada, relativo ao ocorrido no quarto andar do Palácio da Justiça, assim como no banheiro localizado entre o segundo e o terceiro andar, além do suposto desaparecimento de três guerrilheiros (de nome desconhecido), o qual considerou que não havia existido[209].

166. Adicionalmente, com relação ao Coronel Chefe do B-2, foi determinado que a ação penal pelas alegadas torturas, às quais teriam sido submetidos Eduardo Matson Ospino e Yolanda Santodomingo Albericci havia prescrito e que o Coronel Chefe do B-2 não foi o autor delas. Da mesma forma, destacou que havia "certeza a respeito da não participação do [referido Coronel] como sujeito determinante no desaparecimento da guerrilheira IRMA FRANCO". Portanto, decidiu que não merecia nenhuma condenação de responsabilidade penal. No entanto, o Comandante reconheceu que "Irma Franco Pineda, até o momento não apareceu", e, portanto, enviou cópia para o 41° juiz de Instrução Penal Militar para que prosseguisse com as investigações para averiguar os responsáveis pelo seu desaparecimento[210].

167. Em 18 de maio de 1992, a Procuradoria Geral da Nação interpôs recurso de apelação contra a decisão de 12 de maio de 1992[211]. Em 22 de outubro de 1993, o Tribunal Superior Militar confirmou o encerramento do processo a favor do Coronel Chefe do B-2, pela inexistência do desaparecimento de Clara Elena Enciso e pela prescrição da ação penal diante do delito de tortura contra Eduardo Matson Ospino e Yolanda Santodomingo Albericci. Os demais aspectos da sentença foram revogados, pela apresentação de provas que haviam sido omitidas, determinando a reabertura das investigações contra o Comandante da XIII Brigada e a continuação da busca por Irma Franco Pineda[212].

207 Cf. Decisão do Comando da XIII Brigada do Exército Nacional de 23 de outubro de 1986 (expediente de prova, fl. 24.739).

208 Os familiares apelaram da referida decisão, mas, segundo informação recebida, a apelação não foi concedida. De acordo com Federico Andreu Guzmán, o Código de Justiça Penal Militar "previa a constituição de parte civil nos procedimentos, por parte das vítimas ou seus herdeiros em casos de delitos comuns e estava proibida nos casos de delitos estritamente militares. No entanto, a jurisprudência do Tribunal Superior Militar e de outros órgãos da jurisdição penal militar excluíam a possibilidade de constituição da parte civil quando se tratava de delitos comuns cometidos em serviço". Cf. Resolução do Comando da XIII Brigada do Exército Nacional de 23 de maio de 1987 (expediente de prova, fls. 20.512 e 20.513); Sustentação do recurso de apelação apresentado perante o Comandante da XIII Brigada do Exército Nacional (expediente de prova, fl. 22.302) e Resumo escrito do perito Federico Andreu Guzmán (expediente de prova, fl. 36.370).

209 O Comandante indicou que o Comandante da XIII Brigada "não cometeu, nem permitiu a ocorrência dos atos de homicídio, ocorridos no quarto andar do edifício do Palácio da Justiça [...]; como tampouco cometeu nem permitiu a ocorrência dos homicídios e lesões corporais dos reféns e das demais pessoas que se encontravam no banheiro masculino localizado entre o segundo e o terceiro andar". Cf. Sentença do Comandante da Força Aérea Colombiana, de 12 de maio de 1992 (expediente de prova, fls. 1.574, 1.575, 1.604 e 1.605).

210 Cf. Sentença do Comandante da Força Aérea Colombiana, de 12 de maio de 1992 (expediente de prova, fls. 1.588, 1.596, 1.597, 1.603, 1.604 e 1.606).

211 Cf. Recurso de apelação interposto pela Procuradoria Geral da Nação perante o Comandante da Força Aérea Colombiana, em 18 de maio de 1992 (expediente de prova, fl. 22.145).

212 O Tribunal assinalou que faltavam provas que foram "solicitadas pelo Ministério Público [...] e que podem influenciar na determinação finalmente tomada". Ademais, destacou que a respeito do Comandante da XIII Brigada não se podia falar "nem de dolo nem de culpa, e, portanto, foi revogada a decisão de 12 de maio e foi ordenado o prosseguimento das investigações". Cf. Decisão do Tribunal Superior Militar, de 22 de outubro de 1993 (expediente de prova, fls. 20.506, 20.508, 20.507 e 20.509).

168. Em 27 de junho de 1994, o Juizado Especial de Primeira Instância do Comando Geral das Forças Militares resolveu que "não existia mérito para a convocatória de um conselho verbal de guerra para julgar a conduta do [Comandante da XIII Brigada], indiciado pelos delitos de homicídio e lesões corporais", "nem havia mérito para a convocatória de uma corte marcial para julgar a conduta do senhor Coronel Chefe do B-2 pelo desaparecimento de [...] Irma Franco Pineda". Em consequência, ordenou o encerramento do processo contra ambos os processados[213]. Em 3 de outubro de 1994, o Tribunal Superior Militar confirmou essa decisão[214], o que encerrou as investigações dos fatos na jurisdição penal militar.

F.2. Investigações sobre as pessoas desaparecidas

169. Paralelamente às investigações anteriormente descritas, em novembro de 1985, a Procuradoria Geral da Nação iniciou uma averiguação sobre os "supostos desaparecidos do Palácio da Justiça"[215]. Em 15 de setembro de 1988, a Procuradoria Geral concluiu que "das pessoas resgatadas com vida do Palácio da Justiça e levadas à Casa del Florero, pode-se considerar unicamente como desaparecidos a guerrilheira IRMA FRANCO e um guerrilheiro não identificado"[216]. Da mesma forma, estabeleceu que "das pessoas da cafeteria do Palácio da Justiça que, segundo os familiares, estão desaparecidos, não há nenhuma prova suficiente que determine sua retirada do Palácio da Justiça e transferência para a Casa del Florero, em situação igual se encontram outras pessoas que foram dadas como desaparecidas"[217]. A Procuradoria afirmou, ademais, que não havia "prova suficiente, até o momento, para exarar uma condenação a qualquer membro das Forças Armadas da Colômbia, [...] pelos supostos desaparecidos do Palácio da Justiça"[218].

170. Posteriormente, em 2001, a Promotoria Geral da Nação abriu uma investigação pelo desaparecimento forçado de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, David Suspes Celis, Luz Mary Portela León e Ana Rosa Castiblanco Torres, por solicitação de seus familiares[219].

171. Em 5 de novembro de 2004, os familiares das pessoas desaparecidas, como parte civil do processo, solicitaram que "fossem chamados a prestar depoimento os membros da força pública e órgãos de

213 Em particular, o Juizado afirmou, a respeito do desaparecimento de Irma Franco Pineda, que "a investigação não avançou em nada e as diferentes provas que vêm se evidenciando no espaço de oito anos, de nenhuma forma demonstram que [o Coronel Chefe do B-2] ordenou a detenção desta mulher e mais tarde seu deslocamento para alguma das dependências militares que compõem esta Unidade Operativa". Cf. Comando Geral das Forças Militares, Chefe do Estado Maior Conjunto, Juizado Especial de Primeira Instância, Sentença de 27 de junho de 1994 (expediente de prova, fls. 1.389, 1.390 e 1.391).

214 Sobre o desaparecimento de Irma Franco Pineda, o Tribunal Superior Militar assinalou que o Coronel Chefe do B-2 "negou qualquer participação no desaparecimento da guerrilheira Irma Franco e apesar do tempo transcorrido e das provas adquiridas, não há nenhuma que o acuse diretamente de ser responsável pelo seu desaparecimento, de sua morte, detenção ilegal ou outro delito contra ela". Cf. Sentença do Tribunal Superior Militar, de 3 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 1.640 e 1641).

215 Para isso, o Procurador General criou uma comissão coordenada pela Vice-procuradora-Geral da Nação, para a qual foi designado especialmente, entre outras pessoas, o assessor de seu gabinete, Carlos Guana Aguirre. Cf. Relatório avaliativo do processo impetrado pelos supostos desaparecidos do Palácio da Justiça de 15 de setembro de 1988 (expediente de prova fl. 31.048), e ofício da Vice procuradora Geral da Nação de 18 de outubro de 1989 (expediente de prova, fl. 30.650).

216 Relatório avaliativo do processo adiantado pelos supostos desaparecidos do Palácio da Justiça emitido pela Procuradoria Geral da Nação, em 15 de setembro de 1988 (expediente de prova, fl. 31.052).

217 A Procuradoria estava investigando diferentes queixas de desaparecimento, incluindo o suposto desaparecimento dos funcionários da cafeteria: Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Bernardo Beltrán Hernández, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Ana Rosa Castiblanco Torres e Norma Constanza Esguerra Forero. Cf. Relatório avaliativo do processo impetrado pelos supostos desaparecidos do Palácio da Justiça emitido pela Procuradoria Geral da Nação em 15 de setembro d e1988 (expediente de prova, fls. 31.048 e 31.049).

218 Cf. Relatório avaliativo do processo impetrado pelos supostos desaparecidos do Palácio da Justiça emitido pela Procuradoria Geral da Nação, em 15 de setembro de 1988 (expediente de prova, fl. 31.048).

219 Em particular, a denúncia foi formulada por Enrique Rodríguez Hernandez, Elsa María Osorio, Bernardo Beltrán Monroy, Héctor Jaime Beltrán, Raúl Oswaldo Lozano Castiblanco, Carmen Celis de Suspes e María del Pilar Navarrete. Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 20.690); e Denúncia pelo desaparecimento dos funcionários da cafeteria do Palácio da Justiça apresentada perante o Promotor-Geral da Nação de 29 de junho de 2001 (expediente de prova, fls. 22.747 a 22.755). Em 22 de agosto de 2001, "foi ordenada a abertura de investigação preliminar e o recolhimento de provas". Cf. Resolução da Unidade de Procuradoria Delegada perante os Juízes Penais do Circuito Especializado, CTI Nacional, de 22 de agosto de 2001 (expediente de prova, fl. 22.745), e Ofício da Promotoria Especializada Delegada perante o CTI de 28 agosto de 2003 (expediente de prova, fl. 1.769).

segurança que dirigiram e participaram da denominada "retomada do Palácio da Justiça"[220]. Sem embargo, a Promotoria considerou que a solicitação não era "procedente, nem pertinente", por falta de provas a respeito de uma determinada pessoa[221].

172. Em 5 de outubro de 2005, o processo foi novamente retomado quando a investigação foi designada à Unidade Nacional de Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário e foi ordenada a realização de algumas diligências[222]. Não obstante, em novembro desse mesmo ano, a Promotoria Geral da Nação resolveu "indicar especialmente" Ángela María Buitrago Ruiz, 4ª Promotora Delegada perante a Corte Suprema de Justiça (doravante "4ª Promotora"), para que chefiasse a investigação penal até sua culminação[223].

173. A 4ª Promotora (i) ordenou a oitiva, entre outros, de Belisario Betancur Cuartas, Presidente da República na época da invasão ao Palácio da Justiça; (ii) solicitou às "emissoras de rádio e de televisão nacionais e internacionais" para recuperar os vídeos e matérias nos quais foram reportados os fatos de 6 e 7 de novembro de 1985; (iii) entre os anos de 2006 e 2008, intimou aos familiares das pessoas desaparecidas para que fizessem reconhecimentos nos vídeos[224]; e (iv) em 1° e 2 de fevereiro de 2007, a Promotoria realizou inspeções nas instalações da XIII Brigada do Exército[225] e na Escola de Cavalaria[226]. Durante as referidas inspeções foi encontrado um ofício referente a Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino, assim como documentos pessoais de Carlos Horacio Urán Rojas (pars. 138 *supra* e 196 *infra*).

174. Em 28 de setembro de 2007, a 4ª Promotora concluiu pela acusação contra 5 membros do B-2 da XIII Brigada do Exército pelo sequestro agravado e o desaparecimento forçado das supostas vítimas desse caso, com exceção de Ana Rosa Castiblanco Torres e Carlos Horacio Urán Rojas[227]. Da mesma forma, entre fevereiro de 2008 e março de 2009, a 4ª Promotora concluiu pela acusação contra outros cinco oficiais do Exército aposentados (o então comandante da Escola de Cavalaria[228], três membros do Comando de Inteligência e Contrainteligência (COICI)[229], e o então Comandante da XIII Brigada)[230], pelos delitos de sequestro qualificado e desaparecimento forçado em detrimento das supostas

220 Decisão da Unidade de Promotoria Delegada perante os Juízes Penais do Circuito Especializado, CTI Nacional, de 26 de novembro de 2003 (expediente de prova, fl. 8.296), e Escrito de Héctor Jaime Beltrán, Sebastián Guarín Cortés, César Rodríguez Vera, Alejandra Rodríguez Cabrera, Sandra Beltrán Hernández e María del Carmen Celis de Suspes dirigido ao Promotor-Geral da Nação, de 5 de novembro de 2004 (expediente de prova, fl. 22.255).

221 Cf. Decisão da Unidade de Promotoria Delegada perante os Juízes Penais do Circuito Especializado, CTI Nacional, de 17 de dezembro de 2004 (expediente de prova, fl. 8.418).

222 Cf. Promotoria Geral da Nação, Resolução n° 0-3660 de 5 de outubro de 2005 (expediente de prova, fls. 1.772 e 1.773); Declaração de Ángela María Buitrago Ruíz prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; e Ofício da Promotoria Geral da Nação, de 15 de novembro de 2005 (expediente de prova, fls. 1.775 e 1.776).

223 Cf. Resolução n° 0-3954 da Promotoria Geral da Nação, de 25 de novembro de 2005 (expediente de prova, fl. 1.778); e Resolução n° 0-4062 da Promotoria Geral da Nação, de 30 de novembro de 2005 (expediente de prova, fl. 6.972).

224 Cf. 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, comunicação de 6 de dezembro de 2005 (expediente de prova, fl. 1.781); e Declaração de Ángela María Buitrago Ruíz prestada na audiência pública sobre o mérito.

225 Cf. 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, diligências de inspeção nas instalações da XIII Brigada do Exército Nacional, de 1° de fevereiro de 2007 (expediente de prova, fls. 18.988, 18.990 e 18.997).

226 Cf. 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, diligências de inspeção nas instalações da Escola de Cavalaria, de 2 de fevereiro de 2007 (expediente de prova, fl. 18.985).

227 O Coronel Chefe do B-2 não foi acusado pelo sequestro e desaparecimento de Irma Franco Pineda, por que, na jurisdição penal militar, já havia sido resolvido encerrar o processo, por este fato, em seu favor. Cf. 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, Decisão de acusação de 28 de setembro de 2007 (expediente de prova, fls. 14.184, 14.185 e 13.957).

228 Cf. 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, Decisão de acusação de 11 de fevereiro de 2008 (expediente de prova, fl. 2.084).

229 Cf. 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, Decisão de acusação de 20 de janeiro de 2009. (Expediente de prova, fl. 2.324). Adicionalmente, mediante referida resolução houve preclusão da investigação contra um General.

230 Cf. 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, Decisão de acusação de 9 de março de 2009 (expediente de prova, fl. 2.535). Adicionalmente, mediante referida resolução houve preclusão da investigação contra um General. Da mesma forma, a 4ª Promotoria "declarou a extinção da ação penal pela morte de um Coronel". Cf. 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, decisão de 3 de março de 2008 (expediente de prova, fl. 22.340); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.305); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 282).

vítimas de tais desaparecimentos, com exceção de Ana Rosa Castiblanco Torres e Carlos Horacio Urán Rojas. Tais decisões foram confirmadas, após sua apelação, esclarecendo que "procediam apenas pelo delito de desaparecimento forçado qualificado"[231], exceto no caso do Comandante da Escola de Cavalaria, a respeito do qual não consta no expediente que haja havido apelação. Em virtude do referido esclarecimento surgiu um conflito de competências e foi determinado que o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá ficaria responsável pelos processos pelo delito de desaparecimento forçado qualificado[232]; enquanto que o 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá ficaria responsável pelo processo de sequestro em conexão com o desaparecimento forçado[233].

F.2.a. Processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria

175. Em 9 de junho de 2010, o 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá proferiu sentença condenatória contra o Comandante da Escola de Cavalaria, como coautor mediato pelo desaparecimento forçado qualificado de onze vítimas, neste caso condenando-lhe a 30 anos de reclusão[234]. A Sentença estabeleceu que:

> A partir do momento em que membros da Força Pública [...] conseguiram ingressar no Palácio da Justiça, começaram a operar serviços de inteligência com vistas, entre outras coisas, a determinar a identidade do pessoal civil que ali se encontrava e que iam sendo retirados do local. Dessa forma, a um grupo de sobreviventes foi designada uma categoria de "especiais" ou "suspeitos", que, em consequência, recebiam um tratamento diferenciado[235].

176. Da mesma forma, na mesma sentença, na parte referente a "Outras Determinações" foi determinado autenticar cópias para que se investigasse: i) o suposto conhecimento prévio que teve a Força Pública do propósito do M-19 de invadir o Palácio da Justiça, em 6 novembro de 1985; ii) as possíveis execuções extralegais que pudessem ter vitimado alguns reféns do Palácio da Justiça e subversivos do M-19; e iii) o Presidente, na época dos fatos, bem como os demais integrantes da cadeia de comando das Forças Armadas da época, que tivessem participado da operação do Palácio da Justiça, os membros da Polícia Nacional e dos órgãos de segurança do Estado que interviram na operação. Além disso, foi ordenado que se investigasse os executores diretos, coautores mediatos e partícipes dos desaparecimentos determinados na referida sentença[236].

177. Tanto a defesa do Comandante da Escola de Cavalaria, como o Ministério Público, apelaram da decisão de primeira instância. Em 30 de janeiro de 2012, o Tribunal Superior de Bogotá confirmou a condenação de 30 anos de reclusão pelos desaparecimentos forçados das supostas vítimas (Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda). No entanto, anulou parcialmente a decisão de primeira

231 Cf. Decisão do Vice-Promotor-Geral da Nação, de 25 de março de 2008 (expediente de prova, fls. 2.537 e 2.576); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 20.692); e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.305).

232 Cf. Ofício da Turma de Cassação Penal ao 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 9 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 25.035); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 20.693 e 20.694), e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.307).

233 Cf. Ata de decisão do conflito de competência dos Juizados do Circuito de Bogotá de 14 de março de 2008 (expediente de prova, fl. 24.749); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 282).

234 O Comandante da Escola de Cavalaria foi condenado, em primeira instância, pelos desaparecimentos forçados de: (1) Carlos Augusto Rodríguez Vera; (2) Cristina del Pilar Guarín Cortés; (3) Bernardo Beltrán Hernández; (4) David Suspes Celis; (5) Gloria Stella Lizarazo Figueroa; (6) Gloria Anzola de Lanao; (7) Norma Constanza Esguerra Forero; (8) Luz Mary Portela León; (9) Irma Franco Pineda; (10) Héctor Jaime Beltrán Fuentes; e (11) Lucy Amparo Oviedo Bonilla. Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.105 e 24.120).

235 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 23.949, 23.956 e 23.957).

236 Cf. Sentença do Terceiro Julgado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.117 e 24.118).

instância no que se refere aos desaparecimentos forçados das demais supostas vítimas[237]. A respeito, apontou que:

> O material probatório analisado permite estabelecer que efetivamente sobreviventes do Palácio da Justiça foram transferidos para as instalações militares, entre elas às instalações da Escola de Cavalaria, onde todos foram interrogados, alguns submetidos à tortura e posteriormente desaparecidos, [...] o que permite concluir que o [Comandante da Escola de Cavalaria] fez parte de uma estrutura de poder organizada ilegal que planejou e executou o desaparecimento de IRMA FRANCO PINEDA e CARLOS AUGUSTO ROGRÍGUEZ VERA.

178. A respeito das demais pessoas desaparecidas, o Tribunal concluiu que:

> Não está demonstrado que foram 11 as pessoas que saíram com vida do complexo judicial e que, posteriormente, foram desaparecidas forçadamente, mas que tais provas se referem, unicamente, a duas pessoas - IRMA FRANCO PINEDA e CARLOS RODRÍGUEZ VERA -, e, portanto, a Turma considerou que deve ser proferida uma decisão de nulidade parcial do processo.

179. O Tribunal Superior assinalou que a nulidade parcial "se impõe porque o conhecimento no qual se baseia não esgotou as provas que, sendo necessárias, estavam disponíveis (princípio da investigação séria e integral) e seu conteúdo era tão determinante que tinha a capacidade de transcender a decisão, apesar de não ter sido esgotadas"[238].

180. A respeito, o Tribunal destacou que:

> Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Gloria Isabel Anzola de Lanao e Lucy Amparo Oviedo Bonilla se encontraram em uma situação indefinida, tal como afirma o Conselho de Estado em diferentes sentenças condenatórias proferidas contra o Estado, nas quais se considera como falha do serviço que não se saiba nada a respeito delas, na compreensão de que o Estado colombiano assumiu, a partir do momento da invasão do edifício do Palácio da Justiça, por meio das autoridades civis e militares, o controle das instalações judiciais para sua retomada e as pessoas não apareceram mortas, como tampouco ficou demonstrado que saíram com vida[239].

181. Além da condenação do Comandante da Escola de Cavalaria, o Tribunal Superior ordenou algumas medidas de reparação para honrar a memória das vítimas, assim como continuar com a investigação a respeito da possível responsabilidade de outras pessoas. Na referida sentença, foi estabelecido que "desta maneira o Estado colombiano demonstraria efetivamente para a comunidade internacional seu interesse em honrar realmente seus compromissos para evitar que crimes contra a humanidade, cometidos por agentes estatais, fiquem na impunidade"[240].

182. A defesa e o Ministério Público interpuseram recursos de cassação[241]. Em 5 de fevereiro de 2013, a 3ª Procuradora Delegada para Cassação Penal considerou que ambas as demandas eram suficientes para solicitar a cassação da sentença impugnada[242]. Esta cassação encontra-se pendente de decisão.

237 O Superior Tribunal de Bogotá destacou que os pressupostos da nulidade, previstos no artigo 306 do Código de Processo Penal são: "1) a incompetência do funcionário judicial; 2) a comprovada existência de irregularidades substanciais que afetam o devido processo; e 3) a violação do direito de defesa". Sentença do Superior Tribunal de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.283, 23.284, 23.388, 23.449 e 23.450).

238 O Superior Tribunal de Bogotá decretou a nulidade "a partir do encerramento das investigações, porque o ente instrutor realizou todas as ações pertinentes para determinar a verdadeira situação das 9 pessoas [...] das quais não se tem conhecimento de seus paradeiros". Sentença do Superior Tribunal de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.288 e 23.289).

239 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.287 e 23.288).

240 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.450, 23.451 e 23.454).

241 Cf. Intervenção da 3ª Procuradora Delegada para a Cassação Penal, de 5 de fevereiro de 2013 (expediente de prova, fl. 37.521).

242 Cf. Intervenção da 3ª Procuradora Delegada para a Cassação Penal, de 5 de fevereiro de 2013 (expediente de prova, fl. 37.624).

F.2.b. Processo contra os membros do COICI

183. Em 15 de dezembro de 2011, o 51° Juizado Penal absolveu os acusados, visto que "no acervo probatório analisado [...] pairaram dúvidas, por não existir uma evidência direta, precisa e concreta" de sua responsabilidade[243]. No entanto, na referida decisão, o 51° Juizado Penal negou que as onze pessoas desaparecidas houvessem morrido dentro do Palácio da Justiça ou que seus cadáveres se encontravam em uma cova comum e concluiu que essas pessoas:

> Estavam, no referido dia, dentro do imóvel ocupado e que durante seu transcurso abandonaram com vida o local, sendo conduzidas para o Museu del Florero e, posteriormente, privadas ilegalmente de liberdade, pois, embora, em alguns casos, foram vistas por alguns reféns liberados e, em outros, os familiares informam sua saída, com base em suas próprias indagações, o certo é que, até a presente data, não apareceram vivas nem mortas, o que evidencia que após o término das operações militares para enfrentar o assalto subversivo, tais ações incorreram em circunstâncias irregulares que levaram os detidos à condição de desaparecidos, suprimindo, ademais, qualquer tipo de sinal que contribuiria para estabelecer seu paradeiro.
>
> [...]
>
> Sem hesitação [...] os senhores CARLOS AUGUSTO RODRÍGUEZ VERA, CRISTINA DEL PILAR GUARÍN CORTÉS, BERNARDO BELTRÁN HERNÁNDEZ, HÉCTOR JAIME BELTRÁN FUENTES, DAVID SUSPES CELIS, GLORIA ESTELA LIZARAZO, LUZ MARY PORTELA LEÓN, NORMA CONSTANZA ESGUERRA FORERO, GLORIA ANZOLA DE LANAO, LUCY AMPARO OVIEDO BONILLA e IRMA FRANCO PINEDA foram objeto de desaparecimento forçado, depois da finalização da tomada pelos guerrilheiros[244].

184. A parte civil no processo interpôs um recurso de apelação, o qual está pendente de resolução[245].

F.2.c. Processo contra o Comandante da XIII Brigada do Exército

185. Em 28 de abril de 2011, o 51° Juizado Penal proferiu sentença condenatória contra o Comandante da XIII Brigada. O Juizado afirmou que era irrefutável que as onze pessoas desaparecidas "não morreram no interior da sede da justiça e muito menos no 4° andar do edifício, de onde saiu a maioria dos cadáveres carbonizados para a praça interna do imóvel"[246]. No mesmo sentido, indicou que:

> Os elementos de juízo coletados demonstraram que saíram ilesos do edifício e, posteriormente, foram levados ao Museu 20 de julho e dali para as instalações militares, o que comprovaram vários meios probatórios que indicaram que, para certos membros do B-2, os atendentes da cafeteria eram suspeitos de pertencer ao M-19, permitindo deduzir, à luz da lógica, que se um ou vários deles foram submetidos ao desaparecimento forçado, todos devem ter recebido o mesmo tratamento, pela necessidade de ocultar os atos dos sujeitos ativos[247].

186. Além disso, observou que parecia pouco razoável que "os funcionários da cafeteria tenham optado por se dirigirem para os pisos superiores onde era claro que se desenvolvia o combate, que, portanto,

243 Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 21.110).

244 Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 21.006, 21.007, 21.030 e 21.040).

245 Cf. Sustentação de recurso de apelação apresentado perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 25 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 22.157); Declaração de Ángela María Buitrago Ruíz prestada na audiência pública sobre o mérito; Declaração de ausência de competência da Turma Penal do Tribunal Superior, de Bogotá de 25 de maio de 2012 (expediente de prova, fl. 38.095); e Decisão da Turma de Cassação Penal da Corte Suprema de Justiça de 14 de junho de 2012 (expediente de prova, fl. 38.107).

246 O Comandante da XIII Brigada foi condenado, em primeira instância, pelos desaparecimentos forçados de: (1) Carlos Augusto Rodríguez Vera; (2) Cristina del Pilar Guarín Cortés; (3) Bernardo Beltrán Hernández; (4) David Suspes Celis; (5) Gloria Stella Lizarazo Figueroa; (6) Gloria Anzola de Lanao; (7) Norma Constanza Esguerra Forero; (8) Luz Mary Portela León; (9) Irma Franco Pineda; (10) Héctor Jaime Beltrán Fuentes; e (11) Lucy Amparo Oviedo Bonilla. Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.647 e 24.648).

247 Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.556 e 24.570).

foram coagidos pela guerrilha a subir, e indiscutivelmente teriam sido vistos, pelo menos em algum momento, pelos demais reféns". O Juizado determinou que o Exército considerava os funcionários da cafeteria como sendo integrantes do M-19, com base em uma declaração do Coronel Chefe do B-2 (pars. 239 e 242 *infra*) e um documento obtido pela Promotoria no qual cita diferentes pessoas, incluindo os irmãos de Irma Franco Pineda e o irmão de Cristina del Pilar Guarín Cortés, asseverando que pertenciam ao M-19[248].

187. O Juizado concluiu "sem temer equívocos, que o [Comandante da XIII Brigada foi] responsável, na qualidade de autor mediato da conduta punível de desaparecimento forçado qualificado" das onze supostas vítimas desaparecidas, pelo qual foi condenado a 35 anos de prisão[249]. Tanto a defesa como o Ministério Público apelaram da decisão de primeira instância[250].

188. Em 24 de outubro de 2014, o Tribunal Superior de Bogotá confirmou a condenação de 35 anos de prisão, pelos desaparecimentos forçados de cinco das supostas vítimas (Carlos Augusto Rodríguez Vera, Bernardo Beltrán Hernández, Luz Mary Portela León, David Suspes Celis e Irma Franco Pineda), considerando que "não há dúvida" que estas pessoas "saíram vivas do Palácio sob o controle do Exército e estão desaparecidos forçadamente". No entanto, a respectiva Turma do Tribunal Superior anulou a sentença com relação aos desaparecimentos forçados das demais supostas vítimas, considerando que "restam dúvidas sobre o modo como perderam a vida ou desapareceram"[251]. Ademais, considerou que:

> O fato da referida sentença não declarar desaparecidas forçadamente a todas as vítimas, assim chamadas pela Promotoria, não implica negar definitivamente que tenham sido desaparecidas, significa apenas que de alguns não há prova suficiente, legalmente vinculada ao processo, de que saíram vivos do Palácio sob a custódia da força pública. Há vários indícios, mas não conclusivos, de que pode ter havido oito ou nove pessoas que saíram vivas do Palácio e forçadamente desaparecidas, mas só há segurança de reconhecimento em apenas de cinco delas, como ficou exposto nesta análise probatória[252].

F.2.d. Processo contra os membros do B-2 da XIII Brigada

189. O 51° Juizado Penal do Circuito avocou o conhecimento da causa, em 16 de outubro de 2008[253] (par. 174 *supra*). Em 9 e 10 de dezembro de 2008, foi realizada a audiência preparatória e, em março de 2009, iniciada a audiência pública[254].

248 Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.558, 24.562 e 24.563).

249 Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.654 e 24.571).

250 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.243 e 38.259).

251 O Tribunal Superior de Bogotá enfatizou que "declararia desaparecidos forçadamente apenas aqueles de quem se tem tanta segurança das provas de que saíram vivos sob a custódia do Exército, que permitiria sanar todos as dúvidas", que, portanto, estabeleceu como critério que "se não havia um reconhecimento confiável de uma pessoa saindo viva, que além disso fosse possível corroborar com a evidência disponível, não seria possível afirmar –além da dúvida razoável- que não morreu durante os fatos e que não está entre os restos que não foram devidamente identificados". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.272, 38.278 e 38.291).

252 Sentencia do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.378).

253 Cf. Ofício da Turma de Cassação Penal ao 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 9 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 25.035) e Decisão do 51° Penal do Circuito de Bogotá, de 16 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 25.037). Desde novembro de 2008, estes processados estão em liberdade, em atenção ao prazo transcorrido sem que a audiência pública fosse iniciada. Encontravam-se detidos, preventivamente, desde 2006 e 2007, respectivamente, e lhes foi concedida liberdade, conforme as normas do procedimento penal aplicável. Cf. Decisão do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de outubro de 2008 (expediente de prova, fls. 21.568 a 21.609).

254 Em julho de 2008, os defensores dos acusados apresentaram diversas solicitações de anulação e que, de forma subsidiária, foram fornecidas algumas provas. Em 9 de dezembro de 2008, o Juizado resolveu não acolher algumas solicitações de anulação interpostas pelos defensores. As partes interpuseram recursos de reposição e, em subsídio, de apelação contra algumas das decisões relativas às alegadas nulidades, assim como contra a prova admitida. Em 20 de fevereiro de 2009, a Corte decidiu não repor suas decisões e tampouco conceder os recursos de apelação interpostos. Cf. Decisão do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 9 e 10 de dezembro de 2008 (expediente de prova, fls. 21.328 a 21.337, 21.434 a 21.354 e 21.360); Decisão do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 20 de fevereiro de 2009 (expediente de prova, fls. 21.256 e 21.315 a 21.319); e Audiência de 25 de março de 2009 (expediente de prova, fl. 15.001).

190. Entre março de 2009 e setembro de 2012, foram obtidas diversas provas, tais como exames e relatórios dos restos exumados da cova comum do Cemitério do Sul (par. 195 *infra*), solicitações de informação a respeito das necropsias e atas de remoção elaboradas sobre os cadáveres e restos mortais advindos do Palácio da Justiça, testemunhos para a defesa, assim como solicitações de informações ao Ministério da Defesa os normativos aplicáveis, as ordens exaradas e os oficiais em serviço no momento dos fatos[255].

191. Em 12 de julho de 2011, o processo foi remetido ao 55° Juizado Penal do Circuito[256]. Segundo informaram as partes, em fevereiro de 2013, foi finalizada a etapa de provas e alegações, e o processo encontra-se à espera da decisão de primeira instância[257].

F.3. Exumações

192. Em 20 de agosto de 1996, o 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, no marco do processo penal contra os membros do M-19 (pars. 205 a 207 *infra*) determinou a realização da exumação das vítimas do Palácio da Justiça, sepultadas em cova comum no Cemitério do Sul, "com a finalidade de estabelecer se ali repousavam os corpos das pessoas desaparecidas". O processo foi designado ao Corpo Técnico de Investigações (CTI) da Promotoria Geral da Nação e foi realizado com o assessoramento do "Departamento de Antropologia Física da Universidade Nacional, com a supervisão internacional do Alto Comissariado das Nações Unidas para a Colômbia" e da Equipe Argentina de Antropologia Forense (EAAF). A investigação preliminar foi realizada entre agosto de 1996 e janeiro de 1997, as exumações, entre fevereiro de 1998 e agosto do mesmo ano, e a fase de laboratório, entre 1998 e 1999. Contudo, segundo um relatório do Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia (par. 194 *infra*), a fase da "comparação talvez tenha sido a fase mais incompleta, já que, tanto as coordenadoras da fase preliminar, de campo e laboratório, como o chefe da Divisão Criminalística foram exoneradas da instituição, perdendo-se a memória e o interesse por este caso"[258].

193. Na cova, foram escavados cinco níveis[259] e exumados os restos mortais de 90 adultos, onde foram realizados diferentes estudos de DNA em 2001, 2002, 2003, 2010 e 2012[260]. Em um primeiro estudo,

255 Cf. Ofícios do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 26 de março de 2009 (expediente de prova, fls. 21.321, 21.323, 21.326, 21.611 e 21.612); Decisão do Tribunal Superior de Bogotá, de 11 de agosto de 2009 (expediente de prova, fls. 25.095 a 25.096) e Declaração de Mario Quintero Pastrana prestada perante o 2° Juiz Penal do Circuito de Neiva, em 6 de abril de 2010 (expediente de prova, fls. 21.441 a 21.522).

256 O processo foi transferido para o 55° Juizado Penal após uma declaração de impedimento, por ocasião da decisão contra o Comandante da XIII Brigada, por parte da juíza encarregada do processo perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá. Cf. Declaração de impedimento do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 27 de maio de 2011 (expediente de prova, fl. 21.524); Ofício do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 27 de maio de 2011 (expediente de prova, fls. 21.246 a 21.248); Decisão do 55° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 7 de junho de 2011 (expediente de prova, fls. 25.105, 21.506 e 25.108); e Ofício do Tribunal Superior de Bogotá, de 12 de julho de 2011 (expediente de prova, fl. 21.250).

257 Cf. Escrito dos representantes de 17 de março de 2013 (expediente de mérito, fl. 2.811); e Quadro resumo do estado atual dos processos penais seguidos contra os membros das Forças Militares pelos fatos ocorridos em 6 e 7 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 37.325).

258 Cf. Relatório parcial de exumação com a finalidade de identificação das vítimas do holocausto do Palácio da Justiça, elaborado pela Direção Nacional, Corpo Técnico de Investigação, Divisão Criminalística, de 5 de maio de 1997 (expediente de prova, fls. 37.878 a 37.901); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 246); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.032); Relatório sobre resultados da análise bioantropológica dos restos ósseos do holocausto do Palácio de Justiça entregues no Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia (expediente de prova, fl. 37.903); Relatório sobre a investigação antropológica forense do caso do Palácio da Justiça, Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia (expediente de prova, fl. 21.684); Declaração de Yolanda González, perita do Laboratório de Genética da Procuradoria Geral da Nação, de 15 de março de 2012, perante o 55° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.822); e Declaração de Carlos Valdés Moreno, Diretor Geral do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, de 15 de março de 2012, perante o 55° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.844 a 14.851).

259 De acordo com a informação existente no expediente, estes cinco níveis correspondem a cinco processos diferentes de sepultamento, delimitados pelos aterros que usualmente se faziam logo após o depósito dos corpos, cobrindo-os de areia e cal, para evitar os maus odores. Cf. Declaração de Carlos Valdés Moreno, Diretor Geral do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, de 15 de março de 2012, perante o 55° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.851)

260 Cf. Relatório escrito de Máximo Duque Piedrahíta (expediente de prova, fl. 36.427); Notas de Carlos Bacigalupo Salinas (expediente de prova, fl. 36.331); Relatório sobre a investigação antropológica forense do caso Palácio da Justiça, Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia (expediente de prova, fl. 21.687); Relatório da Comissão da Verdade (expediente de prova, fls. 247 e 248); e Declaração de Yolanda González, perita do Laboratório de Genética da Procuradoria Geral da Nação, de 15 de março de 2012, perante o 55° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.822 a 14.824).

realizado pelo Laboratório de Genética da Promotoria Geral da Nação e pelo Laboratório de DNA do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, foram analisados 28 conjuntos de restos ósseos para determinar se pertenciam às pessoas desaparecidas do Palácio da Justiça, para a qual foram coletadas amostras dos familiares. Em tal oportunidade, excluiu-se que tais cadáveres poderiam pertencer a nove das vítimas desaparecidas e um dos corpos foi identificado como o de Ana Rosa Castiblanco Torres, que foi entregue a seu filho, em 2 de novembro de 2001[261]. Em 2001 e 2002, foram realizados um segundo e um terceiro estudo, onde foram analisados outros restos mortais que também foram excluídos como sendo das pessoas desaparecidas[262].

194. Posteriormente, o Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia armazenou os restos mortais por solicitação da Promotoria, uma vez concluídas as análises realizadas por parte do Corpo Técnico de Investigações da Promotoria Geral da Nação (CTI). O referido Laboratório da Universidade Nacional processou a informação e analisou os restos mortais, usando "métodos e técnicas das ciências forense e criminalística", incluindo a reconstrução facial, para facilitar a identificação dos restos mortais[263]. O relatório propõe a identificação de treze pessoas (onze guerrilheiros, um civil e um possível magistrado) (par. 314 *infra*). Tal identificação é "do tipo orientadora, com alto nível de probabilidade, cuja certeza poderia ser produzida pelo respectivo estudo genético". Não obstante, com base em tais identificações, foram entregues os restos mortais de quatro indivíduos sob autorização judicial[264]. Segundo a Comissão da Verdade, tais análises tinham o enfoque de estabelecer se os restos mortais pertenciam a membros do M-19[265], enquanto que o Tribunal Superior de Bogotá considerou que "se tinha informação – fragmentada, conforme se diz – que tais atividades se estenderam, não somente a integrantes do M19, mas também aos desaparecidos, visitantes e funcionários da cafeteria do Palácio da Justiça"[266].

195. No marco do processo contra os membros do B-2, o Laboratório de Genética da Promotoria Geral da Nação realizou novos exames de DNA nos restos mortais exumados (par. 190 *supra*), para completar os pareceres produzidos em 2001 e 2002. Os exames realizados em 2010, foram concluídos, com a

261 Foram selecionadas 28 amostras para estudos genéticos pelas impressões digitais presentes das incinerações, pelo nível em que se encontravam e por estarem em sacos plásticos. Tal relatório analisou se os restos mortais pertenciam a: Fabio Becerra Correa, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, René Francisco Acuña Jiménez, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Carlos Augusto Rodríguez Vera, Ana Rosa Castiblanco Torres, Bernardo Beltrán Hernández, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Gloria Anzola de Lanao e David Suspes Celis. Para tal Relatório não foram incluídos os familiares de Norma Constanza Esguerra Forero, nem Irma Franco Pineda. Cf. Relatório de tipificação molecular de DNA do Laboratório de Genética da Promotoria Geral da Nação e Laboratório de DNA do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, de 17 de julho de 2001, (expediente de prova, fls. 37.850 a 37.862); Declaração de Carlos Valdés Moreno, Diretor Geral do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, de 15 de março de 2012, perante o 55° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.851 a 14.853), e Relatório sobre a investigação antropológica forense do caso do Palácio da Justiça, Laboratório de Antropologia Física da Universidade da Colômbia (expediente de prova, fl. 21.688).

262 No segundo relatório foi analisado se os restos mortais pertenciam a: Fabio Becerra Correa, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, René Francisco Acuña Jiménez, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Carlos Augusto Rodríguez Vera, Ana Rosa Castiblanco Torres, Bernardo Beltrán Hernández, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Gloria Anzola de Lanao e David Suspes Celis. Tal relatório tampouco incluiu Norma Constanza Esguerra Forero e Irma Franco Pineda. Cf. Relatório de tipificação molecular de DNA, elaborado por Martha Roa Bohórquez, Investigadora Judicial I., e James Troy Valencia Vargas, Chefe do Laboratório de Genética da Promotoria Geral da Nação, de 9 de agosto de 2001, (expediente de prova, fls. 37.831 a 37.834). O terceiro estudo foi centrado somente na realização de "análise e cruzamento de perfis genéticos" com três pessoas, incluindo Héctor Jaime Beltrán Fuentes. Cf. Extrato do Relatório de tipificação molecular de DNA e comparação, elaborado por Yolanda González López de 6 de maio de 2002, incluído na Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.042).

263 Segundo o escrito do Coordenador do Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia, de 1° de abril de 2009, tal relatório foi solicitado pelo 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, em 26 de março de 2009, (expediente de prova, fls.21.682 e 21.689). De acordo com o declarante Carlos Bacigalupo Salinas, tais estudos foram realizados por solicitação do "Senador Antonio Navarro Wolf e do Ministério da Justiça, mediante autorização judicial, e em razão do *Acordo de Ponto Final* (acordo entre o Governo da época e o M-19), [...] por razões humanitárias, [para que] realizasse a ratificação da identidade dos membros do M-19 que foram sepultados na cova comum do Cemitério do Sul, em novembro de 85, e cujos restos mortais se encontravam na Universidade Nacional". Notas escritas de Carlos Bacigalupo Salinas (expediente de prova, fl. 36.332).

264 Cf. Relatório sobre a investigação antropológica forense do caso do Palácio da Justiça, Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia (expediente de prova, fl. 21.689), e Relatório sobre os resultados da análise bioantropológica dos restos ósseos do holocausto do Palácio da Justiça, entregues ao Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia (expediente de prova, fls. 37.905 a 37.918).

265 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 252 e 253); e Relatório sobre a investigação antropológica forense do caso do Palácio da Justiça, Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia (expediente de prova, fl. 21.703).

266 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.047).

identificação de um suposto guerrilheiro do M-19 e um civil, previamente identificados pelos exames da Universidade Nacional[267]. Em junho, julho e setembro de 2012, também foram realizados estudos, nos quais outros cadáveres foram excluídos como pertencentes aos desaparecidos. Nesta etapa, pela primeira vez foram realizadas análises a respeito de Norma Constanza Esguerra Forero e Irma Franco Pineda. Ademais, foi possível identificar uma suposta integrante do M-19[268].

F.4. Investigação sobre o ocorrido com Carlos Horacio Urán Rojas

196. Imediatamente depois dos fatos da tomada e retomada do Palácio da Justiça, não se iniciou uma investigação pela morte do Magistrado Auxiliar Carlos Horacio Urán Rojas[269]. Sua família recebeu a informação de que ele havia morrido dentro do Palácio da Justiça, em consequência do fogo cruzado no edifício, e, portanto, não continuaram com as averiguações iniciais, nem interpuseram denúncia a respeito, nessa época (par. 332 *infra*). Não obstante, em 1° de fevereiro de 2007, a 4ª Promotora, no marco das investigações pelo desaparecimento forçado, encontrou documentos pessoais de Carlos Horacio Urán Rojas no cofre do B-2, da XIII Brigada, do Exército Nacional, ao realizar uma inspeção judicial em tais instalações. Tal achado motivou a família a reiniciar suas averiguações[270].

197. Em janeiro de 2010, foi iniciada a investigação pela morte de Carlos Horacio Urán Rojas[271]. Foi determinada a exumação do corpo do senhor Urán Rojas para realizar uma segunda autópsia (par. 345 *infra*). Ademais, foram ouvidas diversas declarações[272]. Em 27 de agosto de 2010, a Promotoria encarregada indiciou três generais da República[273]. Segundo o declaradona audiência pública por Ángela María Buitrago, que exercia o cargo de 4ª Promotora, "nesse dia o senhor Promotor Geral

267 Em tais exames, não foi realizado comparação de DNA dos restos ósseos com as amostras dos familiares de Norma Constanza Esguerra Forero e Irma Franco Pineda. Cf. Ofício do 55° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 6 de março de 2012, (expediente de prova, fl. 37.373). No expediente perante este Tribunal, encontram-se três relatórios de 2010, onde se examinaram os restos mortais de 3 cadáveres e, a respeito de dois deles, concluiu-se que pertenciam a René Francisco Acuña (civil) e Fabio Becerra Correa (suposto guerrilheiro). Cf. Relatório de tipificação molecular de DNA e comparação, elaborado pelo Laboratório de Genética da Promotoria Geral da Nação, em 3 de fevereiro de 2010, (expediente de prova, fls. 20.649, 20.651, 20.654 e 20.656); e Relatório de tipificação molecular de DNA e comparação, elaborado pelo Laboratório de Genética da Promotoria Geral da Nação, em 12 de março de 2010 (expediente de prova, fl. 30.942).

268 Os restos mortais nesta etapa foram examinados com as amostras dos familiares dos desaparecidos de acordo com o sexo do familiar desaparecido e o sexo que havia sido determinado ao cadáver. Cf. Relatório do Laboratório da Seção de Identificação do Grupo de Genética da Promotoria Geral da Nação, de 8, 15 e 25 de junho; 5 e 16 de julho; e 26 de setembro de 2012 (expediente de prova, fls. 37.376 a 37.378, 37.380 a 37.382, 37.384 a 37.390, 37.392 a 37.397, 37.400 a 37.405, 37.408 a 37.415, 37.417, 37.422, 37.425 e 37.441) e Documento do 55° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 10 de abril de 2012, (expediente de prova, fl. 21.252).

269 Em um relatório da Procuradoria Geral da Nação, de 1986, destacou-se que, sobre as circunstâncias precisas da morte de Carlos Horacio Urán Rojas, "somente teve-se conhecimento que foi morto, apego na linha de fogo nos momentos finais da luta, tentando escapar dela". Relatório da Procuradoria Geral da Nação. O Palácio da Justiça e os Direitos Humanos. Agosto de 1986. (Expediente de prova, fl. 7.924).

270 Cf. Declaração de Ana María Bidegain feita na audiência pública sobre o mérito; Ação de tutela instaurada contra o 2° Juizado do Circuito Especializado de Bogotá, em 7 de maio de 2013, (expediente de prova, fl. 35.180); e Diligência de inspeção nos cofres do B-2, levada em consideração pela Procuradoria (expediente de prova, fls. 18.780 a 18.791).

271 Em 23 de abril de 2008, o Procurador Geral da Nação designou especialmente a 4ª Procuradora Delegada para a Corte Suprema de Justiça que realizasse a investigação sobre a "libertação e morte" do senhor Urán Rojas. Cf. Resolução do Promotor Geral da Nação, de 23 de abril de 2008, (expediente de prova, fl. 2606), e Resolução da Quarta Promotora Representante, perante a Corte Suprema de Justiça, de 21 de dezembro de 2007, (expediente de prova, fls. 2587 a 2602).

272 Jornal *El Espectador*, "Três generais (r) estão envolvidos no assassinato do Magistrado do Palácio", de 31 de agosto de 2010 (expediente de prova, fls. 26.009 e 26.010); e Jornal *El Espectador*, "Em fevereiro será o interrogatório do General (r) [Comandante da XIII Brigada] por homicídio do magistrado Urán, de 14 de janeiro de 2011, (expediente de prova, fls. 2.624 e 2.625).

273 Cf. Declaração de Ángela María Buitrago Ruíz prestada na audiência pública sobre o mérito, realizada no presente caso; jornal *El Espctador*, "Três generais (r) estão envolvidos no assassinato do Magistrado do Palácio", de 31 de agosto de 2010, (expediente de prova, fls. 2.609 e 26.010); jornal *El Espectador*, "Em fevereiro será o interrogatório do General (r) [Comandante da Brigada XIII] por homicídio do magistrado Urán", de 14 de janeiro de 2011, (expediente de prova, fls. 2.624 e 2.625), e Relatório Executivo da Unidade Nacional de Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário da Promotoria Geral da Nação, de 11 de dezembro de 2012, (expediente de prova, fl. 32.482).

encarregado [...] pediu sua renúncia, por este motivo"[274]. Em 31 de agosto de 2010, o Promotor Geral da Nação designou outro promotor para que assumisse o conhecimento da investigação"[275].

198. Posteriormente, o caso foi designado a 6ª Promotoria da Unidade Nacional de Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário, que intimou, para fevereiro de 2011, os três generais aposentados, que haviam sido indiciados pela investigação. Nesse mesmo mês, o Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses encaminhou um relatório pericial de autópsia sobre o Magistrado Urán Rojas[276] (par. 345 *infra*).

199. De outra parte, em 2 de abril de 2013, em uma sentença contra os membros do M-19, foi incluída a morte de Carlos Horacio Urán Rojas dentro das mortes ocorridas no banheiro situado entre o segundo e o terceiro andar do Palácio da Justiça[277] (par. 207 *infra*). O Juizado responsabilizou os membros do M-19 por eventual dolo no homicídio, indicando que:

> Não obstante, o que se poderia pensar é que não se tem certeza de quem seja ou sejam os verdadeiros autores do fato responsáveis pela morte dos acima mencionados, porém é claro e irrefutável que as pessoas armadas renderam um grupo de reféns, que foram obrigados a permanecer durante mais de vinte e quatro horas em um recinto pequeno, submetidos à angústia de serem atingidos por algum ou alguns dos projéteis, resultado do fogo cruzado, à asfixia por inalar a fumaça do incêndio, à falta de alimento, de medicamentos, de serviços sanitários decentes, sem que estas pessoas demonstrassem o mínimo gesto de humanidade, em várias de suas ações durante o período em que os tiveram retidos, possuindo sua custódia e liberdade de locomoção[278].

200. Em virtude da referida sentença, os familiares interpuseram uma ação de tutela perante a Turma Penal do Tribunal Superior de Bogotá contra o Juizado, para que se excluísse Carlos Horacio Urán Rojas da resolução da sentença[279]. Em 21 de maio de 2013, a Turma Penal negou a ação de tutela[280]. Os familiares apelaram da decisão perante a Turma Penal da Corte Suprema de Justiça, em 29 de maio de 2013, a qual se encontra pendente de resolução[281].

274 Declaração de Ágela María Buitrago Ruíz prestada na audiência pública sobre o mérito. Não obstante, em uma entrevista publicada na *Revista Semana*, a senhora Buitrago indicou que sua renúncia à Promotoria "correspondia a uma série de mudanças que estava instrumentando [o Promotor Geral da Nação] e não estava relacionada com a intimação dos três generais pelo caso do magistrado Urán [Rojas]". Por sua vez, o Promotor Geral da Nação explicou que "Buitrago tinha 137 investigações, das quais 54 estavam desde 2008 'sem qualquer atuação de nenhuma classe', por isso decidiu aceitar a renúncia protocolar que a funcionária lhe havia pedido". Cf. *Revista Semana*, "Porque removeram a 'Promotora de Ferro'?", de 2 de setembro de 2010, (expediente de prova, fl. 2.612).

275 Decisão da Promotoria Geral da Nação, de 18 de outubro de 2013 (expediente de mérito, fl. 3.501).

276 Cf. Decisão da Promotoria Geral da Nação, de 18 de outubro de 2013 (expediente de mérito, fl. 3.501); jornal *El Espectador*, "Em fevereiro será o interrogatório do General (r) [Comandante da Brigada XIII] por homicídio do magistrado Urán", de 14 de janeiro de 2011, (expediente de prova, fl. 2.624); e Relatório pericial da autópsia médico-legal, elaborado pelo Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses, em 11 de fevereiro de 2011, (expediente de prova, fls. 35.043 e 35.044).

277 Cf. Sentença do 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 2 de abril de 2013 (expediente de prova, fls. 35.043 e 35.044).

278 Sentença do 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 2 de abril de 2013 (expediente de prova, fl. 3.105).

279 Os familiares alegaram que a sentença exarada, em "2 de abril de 2013, [...] desconheceu das investigações realizadas pela [4ª] Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, e pela [6ª] Promotoria de Direitos Humanos da Promotoria Geral da Nação, e o acervo probatório que descaracteriza a morte do Magistrado Carlos Horacio Urán [Rojas] como sendo de responsabilidade do grupo guerrilheiro e o situa como vítima de execução extralegal, por parte dos membros da Força Pública que planejaram e desenvolveram as ações de retomada do Palácio da Justiça, em 6 e 7 de novembro de 1985". Ademais, destacaram que "não era da competência do [2°] Juizado Penal Especializado de Bogotá, sentenciar sobre estes fatos". Ação de Tutela instaurada contra o 2° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, em 7 de maio de 2013, (expediente de prova, fl. 35.174).

280 O Tribunal Superior de Bogotá considerou que se Ana María Bidegain "estava inconformada com a maneira como se desenvolveu os autos processuais e com as decisões, seria nesses onde deveria controverter, expor seu desacordo, solicitar o reestabelecimento dos direitos que alegava violados, sem que o juiz de tutela pudesse interferir no desenvolvimento de uma tramitação em curso, [...] nem revogar ou modificar suas providências, portanto, não havia qualquer razão para que recorresse a ação constitucional". Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 21 de maio de 2013 (expediente de prova, fl. 35.215).

281 Cf. Escrito de apelação apresentado por Ana María Bidegain perante o Tribunal Superior de Bogotá, de 29 de maio de 2013, (expediente de prova, fl. 35.219).

F.5. Investigação pelas alegadas detenções arbitrárias e torturas

201. O Tribunal Especial de Instrução concluiu que Eduardo Matson Ospino e Yolanda Santodomingo Albericci haviam sido objeto de maus-tratos por parte de agentes estatais (par. 158 *supra*). Em conformidade ao determinado pelo tribunal, estes fatos foram investigados pela jurisdição penal militar, onde foi iniciado um processo que encerrou em 1993 por prescrição (par. 167 *supra*).

202. Em julho de 2007, dentro do processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, a Promotoria determinou produzir cópias autenticadas para investigar o que aconteceu com Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino e o relatado por José Vicente Rubiano Galvis[282]. Segundo o informado pelos representantes e pelo Estado, as diligências permanecem em investigação prévia, sem que houvesse sido fornecido a esta Corte informações sobre diligências destinadas a identificar os possíveis responsáveis[283].

203. Em contrapartida, em 30 de janeiro de 2012, na sentença de segunda instância contra o Comandante da Escola de Cavalaria, foi determinado que Yolanda Santodomingo Albericci, Orlando Quijano e Eduardo Matson Ospino foram considerados suspeitos, e, assim, "foram submetidos a tratamentos cruéis, desumanos, degradantes e torturas"[284]. Ademais, foi estabelecido que:

> Aperfeiçoou-se a conduta típica do delito de sequestro, agravado por serem membros das forças de segurança do Estado, entendendo que o elemento de privação de liberdade, sem direito a realizá-lo, ocorreu, além disso os deslocamentos destas pessoas não foram registrados, como deveria ter sido feito, e, ademais, negou-se que os tivesse em seu poder[285].

204. A Turma do Tribunal Superior determinou "produzir cópias autenticadas desta sentença e das declarações de [Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Arrechea Ocoro], para que fosse determinado, conforme pertinente, a possível ocorrência de fatos juridicamente relevantes, que possam ser constitutivos dos delitos de sequestro, desaparecimento forçado e tortura, dos quais foram vítimas as mencionadas pessoas"[286]. Além do indicado no parágrafo 208 *infra,* a Corte não dispõe de informações sobre as ações que teriam sido adotadas a este respeito.

F.6. Processos contra os integrantes do M-19

205. Em janeiro de 1989, o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá, proferiu uma decisão acusatória contra os supostos integrantes do M-19, pelos delitos de homicídio, tentativa de homicídio, sequestro, rebelião e falsificação (par. 161 *supra*)[287].

282 Cf. Decisão da 4ª Promotora Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, de 12 de julho de 2007 (expediente de prova, fl. 20.408); e Ofício da Unidade Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, de 24 de julho de 2007, (expediente de prova, fl. 38.134).

283 Cf. Escrito de petições e argumentos (expediente de mérito, fl. 946); e Escrito de contestação do Estado (expediente de mérito, fl. 1.938).

284 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012, (expediente de prova, fls. 23.403, 23.404 e 23.354).

285 A Turma destacou que "o objetivo deste processo não versou sobre a declaração judicial da ocorrência destes sequestros, nem sobre a declaração da responsabilidade penal relacionada a eles. Porém, isto não impediu que, em relação ao esgotamento dos fatos que são, realmente, objetos deste processo, e somente para seus efeitos, a Turma, majoritariamente, declarasse esse delito a fim de configurar um indício a mais, sobre o qual era o propósito que motivava os militares responsáveis pela operação de recuperação do Palácio da Justiça". Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23405 e 23406).

286 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012, (expediente de prova, fl. 23.453).

287 Cf. Decisão do 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante, de 31 de janeiro de 1989, (expediente de prova, fl. 24.296); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 2 de setembro de 2010 (expediente de prova, fl. 1.749).

206. Após outorgar o indulto aos membros do M-19, em 1990, o 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá decretou a prescrição penal a favor de vários membros do M-19, em novembro de 2009. Porém, tal decisão foi parcialmente revogada pela Turma Penal do Tribunal Superior de Bogotá, em 8 de setembro de 2010, por considerar que os delitos de homicídio e tentativa de homicídio haviam constituído crimes contra a humanidade. Por fim, resolveu devolver as diligências ao Juizado de origem, para que continuasse o processo no que se refere aos delitos de homicídio e tentativa de homicídio[288].

207. Em 2 de abril de 2013, o 2° Juizado Penal ditou uma sentença condenatória contra oito membros do M-19, incluindo Irma Franco Pineda, pelo homicídio qualificado de várias pessoas, nos fatos ocorridos, em 6 e 7 de novembro de 1985, no Palácio da Justiça, incluindo como vítima Carlos Horacio Urán Rojas (par. 199 *supra*).

F.7. Estado atual das investigações

208. Em 18 de outubro de 2013, a Promotoria Geral da Nação decidiu unir em uma só Promotoria todas as investigações "que estejam sendo levadas por diferentes Promotorias que investigam os fatos ocorridos no Palácio da Justiça, em 6 e 7 de novembro de 1985"[289]. Em particular, foram incluídas as investigações determinadas na sentença de segunda instância, contra o Comandante da Escola de Cavalaria, as investigações determinadas pelo 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, em 2 de abril de 2013[290], bem como os processos contra os membros do B-2, da XIII Brigada, contra os membros do COICI e contra o Comandante da XIII Brigada (pars. 181, 183, 184, 185 a 188 e 189 a 191)[291]. A Promotoria designada conta com o apoio de "um grupo de trabalho de Promotores e um grupo da Polícia Judiciária do CTI"[292].

F.8. Investigações disciplinares

209. Os fatos da tomada e retomada do Palácio da Justiça foram objeto de diversas investigações disciplinares, realizadas pela Procuradoria Delegada para as Forças Militares e pela Procuradoria Delegada para a Polícia Nacional.

288 A Turma Penal do Tribunal Superior de Bogotá considerou prescrita a ação penal relativa aos delitos de furto, rebelião, sequestro e uso de documento público falso. Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 8 de setembro de 2010 (expediente de prova, fls. 1.749, 1.758, 1.760 e 1.765).

289 Cf. Decisão da Promotoria Geral da Nação, de 18 de outubro de 2013, (expediente de mérito, fl. 3.501).

290 O 2° Juizado Penal determinou "produzir cópias autenticadas perante a Promotoria Geral da Nação contra [quatro pessoas, incluindo] Irma Franco Pineda, com a finalidade de investigar sua suposta participação na morte das demais vítimas dos fatos que não foram objeto de acusação". Sentença do 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 2 de abril de 2013, (expediente de prova, fl. 35.171).

291 As investigações ordenadas pela sentença de segunda instância contra o Comandante da Escola de Cavalaria incluem "o suposto falso testemunho de [...] Maria Nelfi Díaz na declaração de 25 de novembro de 2008"; os fatos ocorridos com Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Arrechea Ocoro; a declaração de um suboficial "para que se investigue sua intervenção, assim como a dos membros da VII Brigada de Villavicêncio que durante os dias, 6 e 7 de novembro de 1985 estiveram na Escola de Cavalaria e possivelmente participaram da execução dos delitos de desparecimento forçado, tortura e homicídio que foram vítimas pessoas resgatadas do Palácio da Justiça"; "o possível cometimento de delitos de desaparecimento forçado nos quais podem estar implicados o [...] Diretor Geral da Polícia Nacional e demais oficiais, incluindo as unidades de inteligência", assim como "com relação ao Diretor do Departamento Administrativo de Segurança - DAS e das unidades que [...] possivelmente participaram do interrogatório e do desaparecimento de reféns e guerrilheiros que saíram com vida do Palácio de Justiça". Decisão da Promotoria Geral da Nação de 18 de outubro de 2013, (expediente de mérito, fl. 3.502).

292 Decisão da Promotoria Geral da Nação, de 18 de outubro de 2013, (expediente de mérito, fls. 3.501 e 3.502).

F.8.a. Procuradoria Delegada para as Forças Militares

210. Em 26 de junho de 1988, a Procuradoria Delegada para as Forças Militares dispôs que fosse aberto um inquérito disciplinar contra o Coronel Chefe do B-2 e do Comandante da XIII Brigada. Em 27 de junho de 1989, dispôs-se que o primeiro era "supostamente responsável pelo desaparecimento" de Irma Franco Pineda e pela "detenção e agressões físicas, verbais e psíquicas" a Eduardo Matson Ospino e Yolanda Santodomingo Albericci; enquanto o Comandante da XIII Brigada poderia ter incorrido em violação do Decreto n° 1.776 de 1979, por sua conduta diante da proteção da vida dos reféns[293].

211. Em 28 de setembro de 1990, o Procurador Delegado para as Forças Militares resolveu sancionar disciplinarmente, com solicitação de destituição, o senhor Comandante da XIII Brigada por não ter tomado as medidas necessárias para proteger a vida dos reféns civis indefesos[294]. Além disso, resolveu sancionar disciplinarmente, com solicitação de destituição, o senhor Coronel Chefe do B-2 por ser o responsável pelo desaparecimento de Irma Franco Pineda, "que, de acordo com as provas existentes, saiu com vida do Palácio da Justiça e foi transferida para a Casa del Florero". Não obstante, foi absolvido "pelos maus-tratos físicos e verbais, e pela apreensão dos pertences [...] de Eduardo Arturo Matson Ospino e Yolanda Ernestina Santodomingo Albericci", já que, mesmo provada "a detenção ilegal e tortura", não se podia imputá-las ao referido Coronel. Adicionalmente, determinou " a remessa de cópias em separado, para investigar disciplinarmente a conduta do Segundo Comandante do Batalhão Charry Solano pelo ocorrido com Eduardo Matson Ospino e Yolanda Santodomingo Albericci[295].

212. Em 24 de outubro de 1990, a Procuradoria Delegada para as Forças Militares decidiu confirmar, em todas as suas partes, a decisão de 28 de setembro de 1990. Mediante Decreto n° 731 de 1994, foi efetivada a destituição do Comandante da XIII Brigada. Em 30 de junho de 1994, confirmou-se tal decisão, mas o referido Comandante da Brigada instaurou uma ação de nulidade e reestabelecimento de direito. Em 8 de agosto de 2001, a Segunda Seção do Tribunal Administrativo de Cundinamarca "declarou a anulação dos atos demandados" por caducidade da ação disciplinar, e determinou o cancelamento da anotação da sanção de destituição de seus assentamentos funcionais. Esta decisão foi confirmada pela Segunda Seção do Conselho de Estado, em 11 de fevereiro de 2005, e posteriormente pela Turma Plena de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, em 15 de abril de 2008[296].

293 Cf. Decisão da Promotoria Delegada para as Forças Militares, de 28 de setembro de 1990, (expediente de prova, fl. 2.638) e Ofícios da Procuradoria Delegada para as Forças Militares, de 27 de junho de 1989, (expediente de prova, fls. 2.632 e 2.635).

294 Ao mesmo tempo, o Comandante da XIII Brigada foi absolvido com relação ao "incêndio ocorrido no edifício do Palácio da Justiça", ao considerar-se que não havia prova de que as Forças Militares fossem o autor. Cf. Decisão da Procuradoria Delegada para as Forças Militares, de 28 de setembro de 1990, (expediente de prova, fl. 2.664).

295 Cf. Decisão da Procuradoria Delegada para as Forças Militares, de 28 de setembro de 1990, (expediente de prova, fls. 2.664 e 2.665). Segundo a Comissão da Verdade, ao final, o Coronel Chefe do B-2 não foi destituído. Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 287 e 288).

296 Cf. Decisão da Procuradoria Delegada para as Forças Militares, de 24 de outubro de 1990, (expediente de prova, fls. 2.689 e 2.690); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 288).

F.8.b. Procuradoria Delegada para a Polícia Nacional

213. A Procuradoria Delegada para a Polícia Nacional realizou, pelo menos, três investigações sobre os fatos do Palácio da Justiça[297]. Entre estas, inclui-se a investigação de "[dois Juízes] da Instrução Penal Militar" que participaram da remoção dos cadáveres do Palácio da Justiça[298]. Não obstante, em 15 de maio de 1989, a Procuradoria Delegada para a Polícia Nacional decidiu absolver ambos os funcionários[299].

F.9. Comissão de Acusação da Câmara dos Deputados

214. A Comissão de Acusação da Câmara dos Deputados recebeu diversas denúncias referentes aos fatos do Palácio da Justiça, uma das quais foi apresentada pelo Procurador-Geral da Nação contra o então Presidente da República e Ministro da Defesa[300]. Em 20 de novembro de 1985, a Comissão de Acusação decidiu acumular as denúncias recebidas e, em 27 de novembro, abrir uma investigação[301]. Em 16 de julho de 1986, a Comissão de Acusação declarou "que não havia lugar para prosseguir com a acusação perante o Senado da República, contra [ambos os acusados]"[302].

215. Posteriormente, em 3 de dezembro de 1986, um grupo de cidadãos "instaurou uma [nova] denúncia [perante a Câmara dos Deputados] contra o ex-presidente [...] e seus ministros de Governo, da Justiça e da Defesa, pelos fatos ocorridos, em 6 e 7 de novembro de 1985". Não obstante, em 18 de julho de 1989, a Comissão de Acusação decidiu arquivar a denúncia, alegando que o "responsável por responder perante a justiça [era o Comandante da XIII Brigada]"[303]. Ademais, em 6 de novembro de 2004, os familiares das vítimas desaparecidas apresentaram uma terceira denúncia contra o então Presidente Belisario Betancur[304]. Segundo o alegado pelos representantes, "esta nunca foi respondida pelas autoridades"[305]. O Estado não apresentou informação a respeito.

F.10. Jurisdição contenciosa administrativa

216. Os familiares de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Norma Constanza Esguerra Forero, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Bernardo Beltrán Hernández, Luz Mary Portela León, David Suspes Celis, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Ana Rosa Castiblanco Torres, Gloria Anzola de

297 Uma das investigações foi sobre a "decisão de não suspender a operação realizada no terraço, sobre o quarto andar" e outra sobre "a remoção do sistema de proteção, que vinha sendo prestado pela Polícia Nacional nas instalações do Palácio da Justiça". Duas pessoas foram eximidas de responsabilidade e uma foi sancionada com a solicitação de destituição. Cf. Providência da Procuradoria Delegada da Polícia Nacional, de 31 de outubro de 1990, (expediente de prova, fls. 32.132 a 32.155); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 290 e 291).

298 Um deles era responsável por "elaborar a ata de remoção [...] conjuntamente para dois restos mortais, como se fosse somente um cadáver"; enquanto o outro era responsável por "ordenar o sepultamento em cova comum, de 25 cadáveres, 17 sem ser identificado, não obstante, não estar conhecendo de investigação penal pelos fatos ocorridos no Palácio da Justiça, [...] com as consequentes dificuldades para a individualização dos restos mortais carbonizados, nos dois casos. Ofício n° 11.354 da Procuradoria Delegada para a Polícia Nacional, de 3 de novembro de 1987, (expediente de prova, fl. 31.604).

299 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 291).

300 Cf. Decisão da Comissão de Acusação da Câmara dos Deputados, de 16 de julho de 1986, (expediente de prova, fl. 2.694); Denúncia formulada pelo Procurador-Geral da Nação, de 20 de junho de 1986, (expediente de prova, fl. 6.735); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 291).

301 Cf. Decisão da Comissão de Acusação da Câmara dos Deputados, de 27 de novembro de 1985 e 16 de julho de 1986, (expediente de prova, fls. 2693 e 2694).

302 Decisão da Comissão de Acusação da Câmara dos Deputados, de 16 de julho de 1989, (expediente de prova, fl. 2.719).

303 Cf. Decisão da Comissão de Acusação da Câmara dos Deputados, de 11 de dezembro de 1989, (expediente de prova, fl. 2.721); e Relatório da Comissão da Verdade (expediente de prova, fls. 292 e 293).

304 Cf. Afirmação de César Rodríguez Vera no DVD n° 2 recolhida nas instalações do Caracol (expediente de mérito, fl. 4.666); e Artigo de René Guarín Cortés, "Aonde estão? " *Revista da Corte Suprema da Justiça*, 1989, (expediente de prova, fl. 26.296).

305 Escrito de petições e argumentos, fl. 949.

Lanao, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Irma Franco Pineda e Carlos Horacio Urán Rojas (todas as supostas vítimas de desaparecimento forçado) interpuseram ações de reparação direta perante a jurisdição contenciosa administrativa pelos fato do presente caso.

217. Na data de emissão do parecer desta Sentença, foram resolvidos, mediante sentença definitiva, os processos relativos aos familiares de onze das treze supostas vítimas deste caso, que recorreram à jurisdição contenciosa administrativa[306]. Ademais, um processo encontra-se pendente de decisão de segunda instância e três processos se encontram pendentes de decisão de primeira instância[307]. Em todas estas decisões, excetuando o processo iniciado pelos familiares de Irma Franco Pineda, o Estado foi condenado[308] por uma falha em seu dever de proteger o Palácio da Justiça e seus ocupantes, na medida em que tinha conhecimento das ameaças contra os funcionários judiciais e a intenção de ocupar o Palácio da Justiça, mas não adotou as medidas necessárias para sua proteção, bem como pela forma de condução da operação de retomada do Palácio da Justiça, ao considerar que se fez "uso exagerado e irresponsável das armas oficiais"[309] (par. 105 *supra* e par. 521 *infra*). No caso de Irma Franco Pineda, concluiu-se que esta foi vítima de desaparecimento forçado[310].

218. Adicionalmente, em várias destas decisões levou-se em consideração a modificação da cena do crime para condenar o Estado, fazendo referência às irregularidades na "remoção de cadáveres, no reconhecimento e em seu sepultamento, o tratamento das pessoas detidas e o controle sobre cada uma destas, em virtude de um procedimento aleatório e ilegítimo que impediu, em grande parte, chegar a conclusões precisas em torno da forma como morreram muitas das vítimas, de sua localização e identificação"[311]. A respeito de Ana Rosa Castiblanco Torres, a decisão do Tribunal de Contencioso Administrativo ressaltou que como consequência das falhas do Estado, ao realizar a remoção dos cadáveres, sua identificação e o sepultamento, "foi considerada desaparecida, e somente depois de uma intensa procura, dezesseis anos depois, se encontrou o paradeiro de seus restos mortais"[312].

219. A Corte constata que a jurisdição contenciosa administrativa outorgou quantias por indenização a título de "lucros cessantes" a vinte familiares de sete supostas vítimas (par. 592 *infra*). Da mesma forma, essa jurisdição outorgou indenizações a título de dano imaterial a trinta e sete familiares de onze supostas vítimas de desaparecimento forçado[313]. Os detalhes sobre os familiares indenizados e as quantias recebidas são especificados no capítulo de reparações desta Sentença (pars. 592 e 601 *infra*).

306 Refere-se a familiares de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, David Suspes Celis, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Bernardo Beltrán Hernández, Norma Constanza Esguerra Forero, Irma Franco Pineda, Ana Rosa Castiblanco Torres, Luz Mary Portela León e de Carlos Horacio Urán Rojas. No caso dos familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres foram resolvidos dois processos.

307 Atualmente encontra-se pendente de decisão de segunda instância a demanda de reparação direta, apresentada pelos pais e irmão de Héctor Jaime Beltrán Fuentes. Além disso, encontram-se em tramitação de primeira instância as demandas de reparação interpostas pelos familiares de Gloria Anzola de Lanao, pela irmã de Norma Constanza Esguerra Forero, e pelos familiares de Lucy Amparo Oviedo Bonilla.

308 Nos processos iniciados pelos familiares de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Norma Constanza Esguerra Forero, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, David Suspes Celis, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Irma Franco Pineda e seis dos familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres, "a Nação – Ministério da Defesa" foi condenada. Por outro lado, nas sentenças proferidas a favor dos familiares de Bernardo Beltrán Hernández, Cristina del Pilar Guarín Cortés e Luz Mary Portela León, foi declarada responsável "a Nação Colombiana – Ministério da Defesa – Polícia Nacional".

309 Cf. Sentenças da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho do Estado, de 24 de julho de 1996 (expediente de prova, fls. 505 e 531); de 31 de julho de 1997 (expediente de prova, fl. 2.822); de 28 de janeiro de 1999 (expediente de prova, fl. 2.870); de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 2.906 e 2.907); de 12 de dezembro de 2007 (expediente de prova, fl. 3.000); de 6 de setembro de 1995 (expediente de prova, fl. 3.050); de 25 de setembro de 1997 (expediente de prova, fl. 3.096); de 14 de agosto de 1997 (expediente de prova, fl. 3.150); de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fl. 3.190); de 2 de dezembro de 1994; e de 26 de janeiro de 1995 (expediente de prova fls. 3.310, 3.347, 3.359 e 3.387).

310 Cf. Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho do Estado, de 11 de setembro de 1997 (expediente de prova, fl. 3.258).

311 Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho do Estado, de 6 de dezembro de 1995 (expediente de prova, fls. 3.085, 3.086, 3.088 e 3.089). Ver também, sentenças da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho do Estado, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fl. 2.942); e de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 3.235 e 3.236).

312 Cf. Sentença do Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de 12 de dezembro de 2007 (expediente de prova, fls. 3.027, 3.028 e 3.046).

313 No caso apresentado perante este Tribunal, foram identificadas 98 pessoas como familiares das supostas vítimas de desaparecimento forçado.

IX
Desaparecimento Forçado de Pessoas Direitos à Liberdade Pessoal, à Integridade Pessoal, à Vida e ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica, conjugados com a Obrigação de se Respeitar os Direitos

220. A Corte recorda que, no presente caso, é alegado que os agentes do Estado são responsáveis pelo desaparecimento forçado de 11 pessoas, entre funcionários da cafeteria, visitantes ocasionais que haviam sobrevivido aos acontecimentos da tomada e retomada do Palácio da Justiça, uma guerrilheira do M-19 (Irma Franco Pineda) e um Magistrado Auxiliar do Conselho de Estado (Carlos Horacio Urán Rojas), que também teria sido objeto de execução extralegal.

221. No presente capítulo a Corte analisará: (a) o suposto desaparecimento forçado de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Gloria Anzola de Lanao, Norma Constanza Esguerra Forero, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, David Suspes Celis, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Ana Rosa Castiblanco Torres; e (b) o suposto desaparecimento forçado e a alegada execução extralegal de Carlos Horacio Urán Rojas.

A. Sobre os supostos desaparecimentos forçados de: Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Gloria Anzola de Lanao, Norma Constanza Esguerra Forero, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, David Suspes Celis, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Ana Rosa Castiblanco Torres

A.1. Alegações gerais da Comissão e das partes

222. A **Comissão** concluiu que estas doze pessoas foram vítimas de desaparecimento forçado, visto que saíram com vida do Palácio da Justiça, custodiados por agentes do Estado e foram conduzidos na qualidade de detidos à Casa del Florero, após esse fato seu paradeiro é desconhecido, com exceção do caso de Ana Rosa Castiblanco Torres. A Comissão levou em consideração: (i) o reconhecimento das vítimas por vídeos; (ii) as chamadas telefônicas recebidas pelos familiares a respeito da detenção de seus entes queridos; (iii) a separação das pessoas consideradas como suspeitas, "as quais receberam tratamentos diferentes segundo os protocolos utilizados na época"; e (iv) a falta de registro das pessoas consideradas suspeitas. Ressaltou que os familiares "não receberam respostas, ou quando receberam, foram respostas evasivas e, em alguns casos, foram vítimas de ameaças para que parassem de indagar sobre o destino de seus entes queridos". Além disso, indicou que o Estado tenta aplicar padrões de direito penal que "não são consistentes com a valoração probatória no direito internacional dos direitos humanos, especialmente nos casos de desaparecimento forçado".

223. Os **representantes** alegaram que "doze pessoas que estiveram presentes no Palácio da Justiça não apareceram nem vivas, nem mortas", entre elas, oito funcionários da cafeteria, três visitantes ocasionais e uma das guerrilheiras que participou da tomada. Com exceção de Ana Rosa Castiblanco, o paradeiro destas pessoas ainda é desconhecido. Indicaram que "no expediente existem numerosas provas que comprovam que as vítimas saíram com vida, incluindo o reconhecimento, em vídeos, pelos familiares

de seis [...] dos desaparecidos, chamadas telefônicas aos familiares e informações obtidas por familiares, declarações de militares e outras provas apresentadas que constituem os expedientes internos". Adicionalmente, "os desaparecimentos [forçados] foram resultado de ordens estabelecidas e de processos de seleção e classificação das pessoas liberadas como "especiais", mediante a transferência das referidas às instalações militares, submetendo-as a interrogatórios com uso de técnicas de tortura, e garantindo o ocultamento de tal ato com a ausência de registros e o desaparecimento de provas existentes no começo dos processos judiciais". Em particular, afirmaram que "se pelo menos um foi objeto de desaparecimento, todos deveriam ter recebido o mesmo tratamento". Adicionalmente, descartaram as hipóteses de que os corpos dos desaparecidos foram destruídos pelo fogo ou estavam na cova comum.

224. O **Estado** reconheceu sua responsabilidade pelo desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda e Carlos Augusto Rodríguez Vera, mas afirmou que salvo estes casos "não existem elementos essenciais que configurem o [desaparecimento forçado]" a respeito das demais supostas vítimas. A respeito, ressaltou que o Tribunal Superior de Bogotá chegou a mesma conclusão em sua sentença de segunda instância contra o Comandante da Escola de Cavalaria. Além disso, assinalou que "em casos de supostos desaparecimentos forçados, deve ser comprovado, pelo menos, que existiu a detenção da suposta vítima". Indicou que Corte deve partir "do fato comprovado da detenção da vítima, para depois recorrer aos diferentes elementos do direito probatório, entre eles os indícios, para determinar a ocorrência das demais ações que conformam o referido ilícito internacional, assim como a possível responsabilidade do Estado a respeito do desaparecimento". Sustentou que "o que não pode ocorrer [...] é presumir ou supor a privação da liberdade, pela ausência de informações sobre o paradeiro de um indivíduo, a fim de estruturar a suposta prática de um desaparecimento forçado". Adicionalmente, o Estado reconheceu que até o presente momento se desconhece o paradeiro de nove pessoas, o que está estritamente ligado com os erros relativos: " i) ao manejo e identificação dos cadáveres, ii) à ausência de rigor na inspeção e salvaguarda do local onde ocorreram os fatos, iii) ao indevido manejo das evidências coletadas e iv) aos métodos utilizados que não foram apropriados para preservar a cadeia de custódia". A respeito de Ana Rosa Castiblanco, informou que "no expediente internacional, não apenas se encontra comprovada a detenção por parte dos agentes estatais, mas que a partir da necropsia [..] é possível concluir que [...] morreu no quarto andar do Palácio da Justiça". Ressaltou que a entrega de seus restos mortais apenas em 2001 foi devido "ao atraso injustificado das investigações".

A.2. Considerações gerais da Corte

225. Em virtude do reconhecimento de responsabilidade do Estado a respeito de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda, não existem controvérsias entre as partes sobre o desaparecimento forçado destas pessoas. Adicionalmente, o Estado reconheceu sua responsabilidade na omissão dos esclarecimentos dos fatos e na identificação do paradeiro das demais supostas vítimas, atribuindo os erros cometidos no manejo do local dos fatos e na identificação dos restos mortais, bem como no atraso injustificado das investigações. Diante do exposto, o Estado reconheceu que ainda não se sabe o paradeiro das supostas vítimas desaparecidas, com exceção de Ana Rosa Castiblanco Torres. Não obstante, expressamente esclareceu que tal reconhecimento "não tem o alcance de aceitar que, com relação a estas nove vítimas, se apresentou o ilícito de desaparecimento forçado de pessoas" (par. 21.b.ii *supra*).

226. A respeito, a Corte recorda que o desaparecimento de uma pessoa, pelo fato de não se conhecer seu paradeiro, não é o mesmo que um desaparecimento forçado[314]. O desaparecimento forçado de pessoas é uma violação aos direitos humanos constituído por três elementos concorrentes: a) a privação da liberdade; b) a intervenção direta de agentes estatais ou sua aquiescência, e c) a negativa de reconhecer da detenção e de revelar o destino ou paradeiro da pessoa interessada[315]. No presente caso, não há controvérsia de que as supostas vítimas desaparecidas se encontravam no Palácio da Justiça e, com exceção de Ana Rosa Castiblanco Torres, após a tomada e retomada, até hoje se desconhece seu paradeiro, portanto, estão desaparecidas no sentido geral do termo. Corresponde a esta Corte determinar se este desaparecimento físico das supostas vítimas se enquadra em um desaparecimento forçado, considerando que haviam saído vivos do Palácio da Justiça, sob custódia de agentes estatais que, até a presente data, negam que tal detenção e, portanto, desconhece-se seus destinos.

227. Assim, a Corte determinará o ocorrido a Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao e Ana Rosa Castiblanco Torres. Uma vez estabelecido os fatos a respeito de cada um deles, será analisado o pertinente às alegações de violações dos direitos humanos de reconhecimento da personalidade jurídica[316], à vida[317], à integridade pessoal[318] e à liberdade pessoal[319], em relação a obrigação estabelecida no artigo 1.1[320] da Convenção Americana, e aos artigos I[321], III[322] e XI[323] da Convenção Interamericana Sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas, em detrimento de cada um deles, bem como de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda.

228. Este Tribunal desenvolveu em sua jurisprudência o caráter pluriofensivo do desaparecimento forçado, bem como sua natureza permanente ou contínua, a qual implica que o desaparecimento forçado

314 O Tribunal Superior de Bogotá assinalou que o fato de uma pessoa estar desaparecida "significa que não se tem notícia dela, apesar de se ter prova e de se aceitar que estava viva quando começou a tomada do Palácio pelos subversivos. Pode ter morrido ali e não ter sido identificado seu cadáver, mesmo se estivesse em condições de ser reconhecido; pode não ser possível identificá-lo devido à deterioração causada pelo fogo, ou por erro ou manejo irregular dos restos mortais; inclusive pode ter saído viva e não ter sido registrada sua saída. Simplesmente não se sabe nada dela, apenas que estava viva nesse lugar no momento inicial". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.278). Ver também: Comissão de Direitos Humanos, Relatório enviado pelo senhor Manfred Nowak, membro especialista no Grupo de Trabalho sobre Desaparecimentos Forçados ou Involuntários de Pessoas, 4 de março de 1996, E/CN.4/1996/36. par. 83; e Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICR), *Princípios Diretores. Modelo de Lei sobre Pessoas Desaparecidas*, artigo 2. Disponível em: https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/model-law.missing-0907_spa.pdf.

315 Cf. *Caso Gómez Palomino Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 136, par. 97; e *Caso Osorio Rivera e familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 113.

316 O artigo 3 da Convenção interamericana estabelece que: "Toda pessoa tem direito ao reconhecimento de sua personalidade jurídica".

317 O artigo 4.1 da Convenção Americana estabelece que: "Toda pessoa tem direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente".

318 O artigo 5 da Convenção Americana estabelece, no pertinente, que: "1. Toda pessoa tem direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com respeito devido à dignidade inerente ao ser humano".

319 O artigo 7.1 da Convenção Americana estabelece que: "1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais".

320 O artigo 1.1 da Convenção Americana estabelece que: "1. Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita a sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social".

321 O artigo I da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas estabelece que: "Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a: a) não praticar, nem permitir, nem tolerar o desaparecimento forçado de pessoas, nem mesmo em estado de emergência, exceção ou suspensão de garantias individuais; b) punir, no âmbito de sua jurisdição, os autores, cúmplices e encobridores do delito do desaparecimento forçado de pessoas, bem como da tentativa de prática do mesmo; c) cooperar entre si a fim de contribuir para a prevenção, punição e erradicação do desaparecimento forçado de pessoas e; d) tomar as medidas de caráter legislativo, administrativo, judicial ou de qualquer outra natureza que sejam necessárias para cumprir os compromissos assumidos nesta Convenção".

322 O artigo III estabelece que: "Os Estados Partes comprometem-se a adotar, de acordo com seus procedimentos constitucionais, as medidas legislativas que forem necessárias para tipificar como delito o desaparecimento forçado de pessoas e a impor-lhe a pena apropriada que leve em conta sua extrema gravidade. Esse delito será considerado continuado ou permanente, enquanto não se estabelecer o destino ou paradeiro da vítima. Os Estados Partes poderão estabelecer circunstâncias atenuantes para aqueles que tiverem participado de atos que constituam desaparecimento forçado, quando contribuam para o aparecimento com vida da vítima ou forneçam informações que permitam esclarecer o desaparecimento forçado de uma pessoa".

323 O artigo XI da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas estabelece que: "Toda pessoa privada de liberdade deve ser mantida em lugares de detenção oficialmente reconhecidos e apresentada, sem demora e de acordo com a legislação interna respectiva, à autoridade judiciária competente. Os Estados Partes estabelecerão e manterão registros oficiais atualizados sobre seus detidos e, de conformidade com sua legislação interna, os colocarão à disposição dos familiares dos detidos, bem como dos juízes, advogados, qualquer pessoa com interesse legítimo e outras autoridades".

permanece enquanto não se conhecer o paradeiro da pessoa desaparecida ou a identificação absoluta de seus restos mortais[324]. Enquanto perdure o desaparecimento, os Estados têm o dever correlato de investigá-lo e, eventualmente, sancionar os responsáveis, conforme as obrigações derivadas da Convenção Americana e, em particular, da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado.

229. Neste sentido, a análise do desaparecimento forçado deve abranger a totalidade do conjunto dos fatos submetidos à consideração do Tribunal. Apenas deste modo, a análise jurídica do desaparecimento forçado corresponderá à complexa violação de direitos humanos que ele implica[325], com seu caráter permanente e com a necessidade de considerar o contexto em que os fatos ocorreram, a fim de analisar seus efeitos prolongados no tempo e focar integralmente suas consequências[326], tendo em conta o *corpus juris* de proteção tanto interamericano como internacional.

230. Dada a natureza do presente caso, a controvérsia principal gira em torno das diferentes hipóteses sobre o que ocorreu às supostas vítimas, cujo paradeiro é desconhecido até hoje ou, no caso de Ana Rosa Castiblanco Torres, cujo paradeiro foi desconhecido por 16 anos. Por um lado, existe a hipótese de que as pessoas desaparecidas morreram durante o ocorrido no dia 6 e 7 de novembro de 1985 e não se tem conhecimento sobre o paradeiro de seus restos mortais, enquanto que por outro lado, levanta-se a hipótese de que estas pessoas saíram com vida e sob a custódia de agentes estatais e foram vítimas de desaparecimento forçado (pars. 222 a 224 *supra* e 289 *infra*). Devido à falta de prova direta sobre qualquer uma dessas hipóteses, a Corte recorda que é legítimo o uso das provas indiciárias, dos indícios e das suposições para fundamentar uma sentença, sempre que baseada nelas seja possível inferir conclusões consistentes sobre os fatos[327]. A respeito, este Tribunal indicou que corresponde a parte demandante, em princípio, o ônus da prova dos fatos que fundamentem suas alegações; não obstante, tem destacado que, diferentemente do direito penal interno, nos processos sobre violações de direitos humanos a defesa do Estado não pode descansar sobre a impossibilidade do demandante de reunir provas, quando é o Estado quem tem o controle dos meios de esclarecer os fatos ocorridos dentro de seu território[328]. Adicionalmente, as provas circunstanciais ou evidências são especialmente importantes quando se trata de denúncias sobre desaparecimento forçado, já que esta forma de violação se caracteriza pela omissão de todo elemento que permita comprovar a detenção, o paradeiro e o destino das vítimas[329].

231. De outra parte, a respeito da forma de ponderar a prova aventada em procedimentos internos, tal como assinalado em outros casos sobre a Colômbia, a Corte reitera que não é um tribunal penal, e, por regra geral, não lhe corresponde decidir sobre a autenticidade da evidência produzida em um investigação em nível interno quando esta foi considerada como válida no foro judicial competente, sem que se

324 Cf. *inter alia*, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, pars. 155 a 157; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 31.

325 Cf. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C n° 186, par. 112; e *Caso Osorio Rivera e familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 116.

326 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C n° 153, par. 85; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 116.

327 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 130; e *Caso J. Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 306.

328 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 135; e *Caso J. Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 306.

329 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 131; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 150.

pudesse verificar ou comprovar diretamente violações às garantias do devido processo na obtenção, investigação, verificação ou ponderação da referida evidência[330].

232. Este Tribunal observa que, segundo o Estado, ao analisar se ocorreram desaparecimentos forçados no presente caso, não se pode "presumir ou supor a privação da liberdade, pela ausência de informações sobre o paradeiro de um indivíduo, a fim de estruturar a suposta prática de um desaparecimento forçado" (par. 224 *supra*). A respeito, é importante ressaltar que é indiferente a maneira em que se conforma a privação da liberdade para fins de caracterização de um desaparecimento forçado[331], ou seja, qualquer forma de privação de liberdade satisfaz este primeiro requisito. Sobre este ponto, o Grupo de Trabalho sobre os Desaparecimentos Forçados ou Involuntários de Pessoas, declarou que o desaparecimento forçado pode iniciar-se por uma detenção ilegal ou por qualquer prisão ou detenção inicialmente legal. Isto é, a proteção de uma vítima contra o desaparecimento forçado deve ser efetiva contra a privação de liberdade, qualquer que seja a sua forma, e não ser limitada a casos de privação ilegal de liberdade"[332]. A Corte avalia que o fato das vítimas terem saído com vida do Palácio da Justiça, sob a custódia de agentes estatais, satisfaz este primeiro elemento da privação de liberdade em um desaparecimento forçado.

233. Ademais, este Tribunal ressalta que não existe nenhum impedimento em utilizar prova indiciária para demonstrar a ocorrência de qualquer dos elementos de desaparecimento forçado, incluindo a privação de liberdade. Nesse sentido, é pertinente trazer à colação o caso *González Medina e Familiares Vs. República Dominicana*, no qual a Corte, por meio de provas indiciárias, concluiu que a vítima havia sido detida e, posteriormente, desaparecida forçadamente[333]. Ademais, no caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru* a Corte determinou que o ocorrido a vítima constituiu em desaparecimento forçado, sendo que para isso foi necessário inferir que sua detenção tinha continuado além de uma ordem de liberdade[334]. Este critério é compartilhado pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, o qual indicou que, em casos onde não se tem comprovado a detenção de uma pessoa pelas autoridades estatais, pode-se presumir ou inferir uma detenção se for estabelecido que a pessoa estava em um local sob o controle do Estado e não foi vista desde então[335].

330 Cf. *Caso Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 201; e *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C n° 270, par. 77.

331 A declaração sobre a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados de 1992, estabelece que ocorre um desaparecimento forçado quando: "as pessoas são presas, detidas ou raptadas contra a sua vontade ou de outra forma privadas de liberdade por agentes governamentais de qualquer ramo ou nível, que em seguida se recusam a revelar o destino ou paradeiro das pessoas em causa ou se recusam a reconhecer a privação de liberdade, assim subtraindo tais pessoas da proteção da lei". Além disso, o artigo 2 da Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados de 2006, define o desaparecimento forçado como: "a prisão, a detenção, o sequestro ou qualquer outra forma de privação de liberdade que seja perpetrada por agentes do Estado ou por pessoas ou grupos de pessoas agindo com a autorização, apoio ou aquiescência do Estado, e a subsequente recusa em admitir a privação de liberdade ou a ocultação do destino ou do paradeiro da pessoa desaparecida, privando-a assim da proteção da lei". Por outra parte, o artigo II da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado define o desaparecimento forçado como: "a privação de liberdade de uma pessoa ou mais pessoas, seja de que forma for, praticada por agentes do Estado ou por pessoas ou grupos de pessoas que atuem com autorização, apoio ou consentimento do Estado, seguida de falta de informação ou da recusa a reconhecer a privação de liberdade ou a informar sobre o paradeiro da pessoa, impedindo assim o exercício dos recursos legais e das garantias processuais pertinentes".

332 Grupo de Trabalho sobre os Desaparecimentos Forçados ou Involuntários. Relatório do Grupo de Trabalho sobre os Desaparecimentos Forçados ou Involuntários, *Comentário geral sobre a definição de desaparecimentos forçados*, A/HRC/7/2, 10 de janeiro de 2008, par. 7. Ver também, *Caso Blanco Romero e outros Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de novembro de 2005. Série C n° 138, par. 105; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 125.

333 Cf. *Caso González Medina e familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C n° 240.

334 Cf. *Caso Osorio Rivera e familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274.

335 No texto original, o Tribunal Europeu indicou: "*Where the events in issue lie wholly, or in large part, within the exclusive knowledge of the authorities, such as in cases where persons are under their control in custody, strong presumptions of fact will arise in respect of injuries and death occurring during that detention. Indeed, the burden of proof may be regarded as resting on the authorities to provide a satisfactory and convincing explanation […].* ***These principles apply also to cases in which, although it has not been proved that a person has been taken into custody by the authorities, it is possible to establish that he or she entered a place under their control and has not been seen since****. In such circumstances, the onus is on the Government to provide a plausible explanation of what happened on the premises and to show that the person concerned was not detained by the authorities, but left the premises without subsequently being deprived of his or her liberty*" (Quando os eventos em análise são fundamentados inteiramente, ou em grande parte, no conhecimento exclusivo das autoridades, como nos casos em que a pessoa está sob a sua custodia, fortes presunções serão levantadas no caso de ferimentos e morte durante esta detenção. Em verdade, o ônus da prova pode recair sobre as autoridades de forma a produzir uma explicação satisfatória e convincente […] **Estes princípios aplicam-se também aos casos em que, embora não tenha sido provado que as autoridades levaram a pessoa sob custodia, seja possível estabelecer que entrou em um local sob seu controle e nunca mais foi vista.** Em tais circunstâncias, o ônus é do Governo de providenciar uma explicação plausível do ocorrido no local e de demonstrar que a pessoa em questão não foi detida pelas autoridades, mas deixou o local subsequentemente sem ter sido privada de sua liberdade.) Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), *Caso Khadzhialiyev e outros Vs.* Rússia, n° 3013/04, Sentença de 6 de novembro de 2008, pars. 79 e 80.

234. Dessa forma, a Corte não deve se concentrar somente na análise da prova referente se as dez supostas vítimas saíram com vida do Palácio da Justiça e sob a custódia de agentes estatais. Um desaparecimento forçado é configurado por uma pluralidade de condutas que, unidas por um único fim, violam, de maneira permanente, enquanto subsistam, diferentes bens jurídicos protegidos pela Convenção[336]. Portanto, o exame de um desaparecimento forçado deve ser consistente com a complexa violação dos direitos humanos envolvidos[337]. Ao analisar um suposto desaparecimento forçado, deve ser levado em consideração que a privação da liberdade do indivíduo é apenas o início da configuração de uma violação complexa que se prolonga no tempo até que se conheça o destino ou paradeiro da vítima. A análise de um possível desaparecimento forçado não deve ser realizada de maneira isolada, dividida e fragmentada apenas na detenção, na possível tortura ou no risco de perder a vida[338].

235. De outra parte, este Tribunal destaca que a objeção do Estado se baseou, em grande parte, nas conclusões do processo penal do Tribunal Superior de Bogotá, onde foram considerados comprovados os desaparecimentos forçados de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda, mas foi declarada nulidade parcial para os desaparecimentos forçados das demais vítimas, por considerar que o referido processo não contava com provas, além da dúvida razoável (177 a 180 *supra*)[339]. A respeito, a Corte reitera que não é um tribunal penal, por isso, para estabelecer que foi produzida uma violação dos direitos consagrados na Convenção, não é necessário que se prove a responsabilidade do Estado, além de qualquer dúvida razoável (par 81 *supra*).

236. Portanto, em virtude do caráter complexo e pluriofensivo do desaparecimento forçado, a Corte analisará, na seguinte ordem, os elementos indiciários que, de forma conjunta, contribuem para determinar se as supostas vítimas saíram com vida do Palácio da Justiça e foram, posteriormente, desaparecidas forçadamente: (a) a classificação dos desaparecidos como suspeitos; (b) a separação e a ausência de registro das pessoas consideradas suspeitas; (c) a transferência de suspeitos para instalações militares onde ocorreram torturas e desaparecimentos; (d) as informações recebidas pelos familiares sobre a saída com vida dos desaparecidos; (e) a negação pela força pública de haverem detido as pessoas provenientes do Palácio da Justiça; (f) as alterações da cena do crime e as irregularidades na remoção dos cadáveres; (g) as ameaças aos familiares e conhecidos; e (h) os reconhecimentos das vítimas por familiares e conhecidos através das imagens de vídeos. Ademais, este Tribunal analisará a hipótese do Estado sobre (i) a possibilidade de as vítimas terem morrido dentro do Palácio da Justiça, bem como levará em consideração (j) a falta de esclarecimento dos fatos, para determinar o ocorrido às referidas supostas vítimas.

A.2.a. A classificação dos desaparecidos como suspeitos

237. A Corte constata que algumas pessoas foram catalogadas como suspeitas de pertencer ou colaborar com o M-19 dentro do Palácio da Justiça, mediante "um processo básico de seleção", que ocorreu durante o

336 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 138; e *Caso García e familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 209, par. 99.

337 Cf. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C n° 186, par. 112; e *Caso García e familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 209, par. 99.

338 Cf. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C n° 186, par. 112, e *Caso González Medina e familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C n° 240, par. 175.

339 No referido caso não foi examinado o suposto desaparecimento forçado de Ana Rosa Castiblanco Torres.

trajeto até a Casa del Florero ou na própria Casa, se, por exemplo, fossem apontadas como guerrilheiros por outros sobreviventes[340]. Neste sentido, dois juizados de primeira instância concluíram que os agentes estatais consideraram como suspeitos a Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Bernardo Beltrán Hernández, David Suspes Celis, Gloria Stella Lisarazo Figueroa, Gloria Anzola de Lanao, Norma Constanza Esguerra Forero, Luz Mary Portela León, Irma Franco Pineda, Héctor Jaime Beltrán Fuentes e Lucy Amparo Oviedo Bonilla[341]. Em particular, o 3° Juizado Penal no processo penal contra o Comandante da Escola de Cavalaria "chegou ao convencimento de que as condições especiais que alguns dos sobreviventes possuíam, como ser estudante universitário, natural de alguma região do país, trabalhar na cafeteria do Palácio, etc., levava a pensar tratar-se de pessoas que colaboravam ou faziam parte de grupo insurgente"[342]. Ademais, em sua decisão de segunda instância sobre o Comandante da XIII Brigada, o Tribunal Superior de Bogotá considerou que "desde o começo alguns militares consideravam que os funcionários da cafeteria podiam ser suspeitos de apoiar a guerrilha"[343].

238. Em relação às pessoas que trabalhavam na cafeteria[344], a Corte toma nota das declarações dos agentes militares, assinalando que a cafeteria do Palácio da Justiça supostamente foi utilizada por parte do M-19 como local de entrada das armas para realizar a tomada. Neste sentido, o soldado **José Yesid Cardona Gómez**, que participou da operação de recuperação do Palácio da Justiça, indicou que "foi para a cafeteria porque suas ordens informavam ser esse o centro da operação"[345]. Igualmente, **Ricardo Gámez Mazuera**, quem afirmou ter participado das tarefas de inteligência durante a retomada do Palácio da Justiça, declarou que "o Coronel [...] se baseou na hipótese de que armas foram escondidas na cafeteria do Palácio da Justiça previamente ao assalto e por isso ordenou torturar o senhor Rodríguez 'por ser cúmplice'"[346].

239. Ademais, o **Coronel Chefe do B-2** declarou que "mais de uma pessoa [que foi libertada do Palácio da Justiça] informou que a cafeteria era o centro de abastecimento deste grupo subversivo, porque não

340 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.380, 23.381 e 23.383).

341 Nos processos contra o Comandante da Escola de Cavalaria e o Comandante da XIII Brigada do Exército. Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 24.030); e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.570).

342 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 23.956 e 23.957). Ver também, *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 179).

343 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.311). No processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, o Tribunal Superior de Bogotá não se pronunciou especificamente sobre este assunto. Sem prejuízo do exposto, o referido Tribunal determinou que "as pessoas que geravam dúvidas sobre sua identificação ou pelas contradições nas explicações sobre o motivo de estarem dentro do Palácio da Justiça, e por sua condição de estudante ou por sua origem foram submetidos à tratamentos cruéis, desumanos, degradantes e à tortura (casos de Orlando Quijano, Orlando Arrechea Ocoro, Eduardo Arturo Matson Ospino e Yolanda Ernestina Santodomingo Albericci, entre outros), e por último, foram submetidos ao desaparecimento forçado, como no caso de Irma Franco Pineda e Carlos Augusto Rodríguez Vera". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.354)

344 Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Bernardo Beltrán Hernández, David Suspes Celis, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Héctor Jaime Beltrán Fuentes e Ana Rosa Castiblanco Torres.

345 Cf. Declaração de José Yesid Cardona Gómez, de 29 de novembro de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 998 e 1.007).

346 Escrito de Ricardo Gámez Mazuera, de 1° de agosto de 1989, notariado e dirigido ao Procurador-Geral da Nação (expediente de prova, fl. 29.087). Consta do expediente, além da declaração de 1989, uma declaração de 9 de dezembro de 2006, realizada perante o Parlamento Europeu. O Estado informou que o "valor jurídico [de seu testemunho] foi bastante questionado nos processos judiciais internos, ao ponto de ser considerado [...] como falso [...]", já que "não estava presente no dia dos fatos, tampouco pertencia, nessa época, a algum órgão de segurança do Estado". Ademais, apontou diversos erros de forma em sua declaração de 1989, como a falta de ratificação do testemunho perante um operador judicial. Isto "adquire especial transcendência, quando a credibilidade do testemunho se encontra questionada pelo seu interesse no resultado do processo". A Corte observa que em outubro de 1989, a Procuradoria Geral da Nação elaborou um relatório sobre a credibilidade da declaração e determinou que não "merecia dar credibilidade ao escrito do cidadão [Gámez Mazuera]". A respeito da credibilidade das declarações do senhor Gámes Mazuera, no processo contra os membros do COICI, concluiu-se que "o exposto por este deponente exige credibilidade, pois sua narração é coerente e clara, própria de quem observou diretamente um acontecimento e, embora não tenha sido comprovada sua vinculação ao Exército, não se pode ignorar que na época do ocorrido a corpo castrense operava não só pessoal uniformizado, mas também se apoiava à agências de inteligência, que, por sua vez, atuavam por meio de colaboradores e infiltrados". Nesse mesmo sentido, o Juizado de primeira instância pronunciou-se no processo contra o Comandante da XIII Brigada do Exército. Não obstante, a sentença de segunda instância considerou que suas declarações não tinham credibilidade, pois não haviam sido confrontadas e algumas partes foram desmentidas. No processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, nem a sentença de primeira instância, nem a de segunda se referem a este ponto. Cf. Relatório de um advogado assessor da Procuradoria Geral da Nação, de 18 de outubro de 1989 (expediente de prova, fl. 30.661); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 20.931 a 20.933); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.484 a 24.486); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.307 e 38.308). Esta Corte considera que o Estado não comprovou, perante a Corte Interamericana, que a testemunha tenha interesse no litígio do presente caso. Além disso, tampouco é prova suficiente para desvalorizar a declaração da testemunha a alegada falta de vinculação com o Exército. Portanto, a Corte levará em conta seus testemunhos e os valorará levando em consideração o conjunto do acervo probatório.

é possível imaginar que todo esse material e munição apreendidos tenha ingressado no mesmo dia". Segundo o Coronel, outros reféns declararam que dias antes haviam observado a entrada de carga na cafeteria e que o pessoal que ali trabalhava "havia sido contratado recentemente e era muito jovem". Além disso, indicou que, em um panfleto, o M-19 fez "alusão ao desaparecimento destas pessoas e de outras que faziam parte da organização e que foram mortas dentro do Palácio da Justiça, e estranhamente [...] não fizeram alusão à outras pessoas que morreram ou desapareceram, o que leva a inferir, por pura intuição, sua ligação com a subversão"[347].

240. Dentre as supostas vítimas desaparecidas, também se encontram três visitantes que não eram funcionários da cafeteria, e, assim, em princípio, não seriam abarcadas pela suposição de colaboração com ou participação no M-19[348]. Não obstante, a Corte considera que Norma Constanza Esguerra Forero, como fornecedora de bolos da cafeteria, poderia facilmente ser considerada, por parte dos agentes estatais, funcionária da cafeteria e, portanto, possível suspeita de colaborar com o M-19.

241. A respeito dos outros dois visitantes, existem diferentes declarações e provas anexadas ao expediente do presente caso, segundo as quais aquelas pessoas que não conseguiram identificar-se de forma fidedigna e justificar sua presença no Palácio da Justiça foram detidas e conduzidas às instalações militares na qualidade de possíveis suspeitas[349]. A Corte observa que o Estado justificou ser legal, no momento em que ocorreram os fatos, as detenções para fins de identificação (par. 372 *infra*). De fato, isto ocorreu no caso de Orlando Quijano, de acordo com as alegações do Estado, o que também pode ter acontecido com Gloria Anzola de Lanao e Lucy Amparo Oviedo Bonilla, que não eram funcionárias do Palácio da Justiça e estavam, por acaso, no edifício no momento do ocorrido.

242. Outrossim, vários familiares coincidem em afirmar que, durante as buscas, foram informados da suposta colaboração dos desaparecidos com os guerrilheiros[350]. Em uma ocasião, o Coronel Chefe do B-2 questionou o fato de profissionais ou estudantes universitários trabalharem na cafeteria do Palácio da Justiça[351]. Ademais, o mesmo Coronel, em outra ocasião, teria dito aos familiares de Lucy Amparo Oviedo que "os nove funcionários da cafeteria [...] são do M-19, fugiram para a montanha e agora dizem que [estão detidos]", e afirmou que foram responsáveis por entrar com "uniformes, comida, munições e algumas armas"[352] no Palácio da Justiça. Da mesma forma, quando os familiares de Carlos Augusto Rodríguez Vera foram ao Cantão Norte perguntar à César Sánchez Cuesta sobre seu paradeiro, receberam como resposta que "deixassem de perguntar por pessoas que não valiam a pena, pois eram guerrilheiros e assassinos"[353]. Nesse mesmo sentido, os familiares de Héctor Jaime Beltrán Fuentes receberam a informação de que o filho do então Governador de Medelín, que estava na cafeteria no momento do ocorrido no Palácio da Justiça, assegurou que as pessoas que trabalhavam ali "estavam

347 Cf. Extrato da declaração do Coronel Chefe do B-2, de 6 dezembro de 1985, na Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 23.983, 24.030 e 24.031).

348 Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Gloria Anzola de Lanao.

349 Cf. Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 28 de novembro de 1985, perante a Comissão Especial da Procuradoria (expediente de prova, fl. 1.222); Declaração de Eduardo Matson Ospino, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.214); e sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.354).

350 Cf. Sentença do 3 ° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 24.032).

351 Extrato da declaração de Carlos Leopoldo Guarín Cortés na Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 24.031).

352 Cf. Extrato da declaração de Rafael María Oviedo Acevedo e Ana María Bonilla de Oviedo, de 2 de dezembro de 1985 e Declaração de Jairo Arias Méndez, de 19 de novembro de 1985, na sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.033 e 24.034).

353 Cf. Extrato da declaração de César Sánchez Cuesta, de 19 de setembro de 2007, na sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 24.033).

com os guerrilheiros"[354]. Adicionalmente, os familiares de Cristina del Pilar Guarín Cortés foram informados que o General Degaldo Mallarino teria assinalado que "os desaparecidos do Palácio da Justiça eram membros do M-19 e se encontravam detidos no Cantão Norte"[355]. Paralelamente, durante as investigações, os familiares ou conhecidos de Carlos Augusto Rodríguez Vera e de Gloria Anzola de Lanao foram interrogados sobre se seu parente "chegou a dar sinais de simpatia por grupos extremistas ou desejos de se vincular a este movimento" ou se faziam "parte de algum grupo subversivo"[356].

243. Em consequência, esta Corte constata que há elementos probatórios que sugerem que Cristina del Pilar Guarín Cortés, Bernardo Beltrán Hernández, David Suspes Celis, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Gloria Anzola de Lanao, Norma Constanza Esguerra Forero, Luz Mary Portela León, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Ana Rosa Castiblanco Torres, no momento em que ocorreram os fatos, foram considerados e tratados como suspeitos por parte das autoridades estatais. A Corte ressalta que este fato constitui um indício que deve ser valorado com os demais elementos indiciários que serão analisados a seguir, a respeito do que ocorreu às supostas vítimas. A Corte ressalta que a classificação de certas pessoas como "suspeitas", no âmbito dos fatos do presente caso, não constitui uma conduta violatória da Convenção Americana. No contexto destes fatos, era razoável que as autoridades estatais estabelecessem um mecanismo para distinguir e separar os reféns daquelas pessoas que supostamente teriam participado da tomada do Palácio da Justiça, dentro do direito que assiste ao Estado de manter a segurança e a ordem pública (par. 78 *supra*). Não obstante, a fim de determinar o ocorrido às supostas vítimas desaparecidas, isso constitui um indício sobre o possível desaparecimento forçado.

A.2.b. A separação e a ausência de registro das pessoas consideradas suspeitas

244. De acordo com as provas no expediente, as pessoas consideradas suspeitas foram "conduzidas, sob medidas rigorosas de segurança, como se estivessem detidas, até a Casa [del Florero]". Uma vez ali, "avaliavam-se as informações preliminares e aqueles para os quais persistiam a condição de especiais ou de suspeitos eram levados ao segundo andar" (par. 103 *supra*)[357]. A respeito, o Estado admitiu e a Corte já estabeleceu que Irma Franco Pineda, Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino foram conduzidos ao segundo andar da Casa del Florero, por serem considerados suspeitos (pars. 111 e 138 *supra*). O mesmo tratamento recebeu Orlando Arrechea, funcionário da Turma Penal da Corte Suprema de Justiça, por ser também considerado suspeito[358]. Sobre este ponto, o Tribunal Superior de Bogotá acrescentou que algumas pessoas foram torturadas no segundo andar[359].

354 Cf. Declaração de María del Pilar Navarrete de Beltrán, de 3 de janeiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 28.931).

355 Cf. Declarações de Carlos Leopoldo Guarín Cortes, de 12 de novembro de 1986; de Elsa María Osorio de Acosta, de 20 de novembro de 1986; de José María Guarín Ortiz, de 20 de novembro de 1986; e de René Guarín Cortés, de 13 de novembro de 1986; todas perante a Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fls. 28.019, 28.027, 28.063 e 28.080).

356 Cf. Declaração de María de Jesús Triana Silva, de 19 de fevereiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá (expediente de prova, fls. 29.994 e 29.995); e Declaração de Enrique Alfonso Rodríguez Hernandez, de 6 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 27.891).

357 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.383); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.569); Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 23.959); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 176); Declaração de Pedro León Acosta Palacio, de 21 de fevereiro de 1986, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 15.266); e Declaração de Magalis María Arévalo Mejía, de 29 de novembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 29.042).

358 Cf. Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 18 de julho de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 15.216); e Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 28 de novembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 1.221).

359 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, 23.363)

245. Esta Corte considerou comprovado que a Casa del Florero foi utilizada para a identificação das pessoas que eram retiradas do Palácio da Justiça (par. 103 *supra*). Nesse local, as autoridades registravam os sobreviventes[360]. No entanto, as quatro listas de sobreviventes, anexadas ao expediente, apresentam números diferentes (par. 104 *supra*) e o registro não foi exaustivo. A respeito, os tribunais internos destacaram a ausência de registro de algumas pessoas nas listas oficiais, incluindo Eduardo Matson Ospino, Yolanda Santodomingo Albericci e Irma Franco Pineda, que comprovadamente saíram vivos do Palácio da Justiça e foram conduzidos à Casa del Florero[361]. Depois da Casa del Florero, estas pessoas foram transferidas e tampouco foram registrados os locais para onde foram enviados[362]. O Tribunal Superior de Bogotá informou que "estas pessoas que saíram como reféns foram detidas ilegalmente, seus registros foram omitidos e negaram tê-las sob custódia"[363].

246. O Estado alegou que "devido à gravidade da situação, não se pode pretender que não existisse suspeita sobre alguma pessoa, nem estigmatizar esta forma de suspeição. Quando consideravam alguém suspeito, enviavam-no às delegacias de polícia, ou ao SIJIN, e lá confrontavam-no com listas de pessoas com ordem de prisão ou eram apresentados às autoridades judiciais". Neste sentido, por se tratar de um resgate de reféns, o Estado tinha a obrigação e o direito de distinguir entre os reféns e os supostos responsáveis pela tomada do Palácio da Justiça. Porém, isso não justifica a ausência de registro de detenção dos supostos responsáveis.

247. A Corte considerou que toda detenção, independentemente do motivo ou duração, necessita ser devidamente registrada em documento pertinente, indicando, no mínimo, com clareza as causas da detenção, quem a realizou, a hora em que ocorreu e a hora em que o indivíduo foi posto em liberdade, bem como o registro de que o juiz competente foi avisado, a fim de proteger contra toda interferência ilegal e arbitrária na liberdade física[364]. Além disso, em uma situação como a do presente caso, era indispensável que o Estado registrasse a saída com vida de todos os sobreviventes. Tal registro não apenas serviria como garantia contra o desaparecimento forçado, mas também poderia ajudar na identificação das pessoas que não sobreviveram.

248. Ademais, a Corte observa que, pelo menos, algumas das pessoas que não foram registradas na Casa del Florero coincidem com as pessoas consideradas suspeitas pelos agentes estatais. Esse foi o caso das supostas vítimas Eduardo Matson Ospino, Yolanda Santodomingo, Albericci e Irma Franco Pineda, bem como do senhor Orlando Arrechea, que foram considerados suspeitos pelos agentes estatais (pars. 244 e 138 *supra*). Inclusive, a respeito do senhor Matson Ospino e da senhora Santodomingo Albericci, existe um ofício da DIJIN a um capitão do B-2 da XIII Brigada, onde é informado que "presumia-se que

360 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 175), e Extrato da declaração de Oscar Vásquez em Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.361).

361 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.404); Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 23.960 e 23.961), e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.566). Orlando Arrechea Ocoro tampouco foi incluído nos registros. Cf. Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 18 de julho de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 15.216)

362 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 23959), e sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.378).

363 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.378).

364 Cf. *Caso Chaparro Álverez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 53; e *Caso J. Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 152.

haviam participado da tomada do Palácio da Justiça"[365]. A respeito, o 3° Juizado Penal concluiu que a falta deste registro "confirmava o ocultamento dos 'especiais'"[366].

249. Diante do exposto, a Corte considera demonstrado que, entre as pessoas que sobreviveram ao ocorrido no Palácio da Justiça, aqueles que foram considerados suspeitos foram separados e presos ou detidos. Sem embargo, a saída com vida e a prisão ou detenção de, ao menos, alguns destes "suspeitos" em muitos casos não foram registradas (como o caso de Irma Franco Pineda) ou apenas foi registrada em algumas listas, mas não de maneira exaustiva nos registros oficiais (como o caso de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Arrechea). Portanto, este Tribunal avalia que a ausência de um registro da saída com vida das supostas vítimas desaparecidas, não é suficiente para descartar esta possibilidade. Ademais, a ausência de registro das pessoas consideradas suspeitas revela que as autoridades ocultaram informações, o que, conforme o caso, coincide com a negação de informação configurada como parte de um desaparecimento forçado.

A.2.c. A transferência de suspeitos para instalações militares onde ocorreram torturas e desaparecimentos

250. A Corte considerou demonstrado, e o Estado reconheceu, que Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino foram transferidos para uma instalação militar por serem considerados suspeitos (pars. 109, 111, 138 e 139 *supra*). Da mesma forma, Orlando Arrechea também foi levado para as instalações militares, entre elas a Escola de Cavalaria e, depois, a 6ª Delegacia de Polícia[367]. Igualmente, a Comissão da Verdade destacou que os "reféns, denominados 'especiais' pela força pública, foram conduzidos ao segundo andar das instalações da Casa del Florero e, posteriormente, vários foram transferidos para instalações militares", sendo que, ao menos, sete pessoas desapareceram[368]. Ademais, no processo penal contra o Comandante da Escola de Cavalaria, o vigilante da Casa del Florero declarou que as pessoas que estavam sendo interrogadas no segundo andar:

> deixaram a Casa no dia [7 de novembro], pela tarde, custodiados pelo pessoal civil do DAS ou B2, eram oito pessoas, mais ou menos; no [dia 6 de novembro], à noite, saíram da Casa [del Florero], uma moça e um moço com uns 26 anos que foram considerados suspeitos confirmados da guerrilha[369].

251. Sobre este ponto, o Tribunal Superior de Bogotá destacou que:

> efetivamente, sobreviventes do Palácio da Justiça foram levados para instalações militares, entre elas: as instalações da Escola de Cavalaria, onde todos foram interrogados e alguns foram submetidos a torturas e posteriormente desaparecidos, como destacaram, de maneira clara e inequívoca, os suboficiais [Tirso Armando Sáenz Acero e Edgar Villamizar Espinel][370].

365 Cf. Ofício da DIJIN, de 14 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 18.793).

366 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 23.959).

367 Cf. Declaração de Orlando Arrechea, de 18 de julho 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 15.217).

368 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 176 e 400).

369 Cf. Extrato da declaração de Francisco Cesar de la Cruz Lara, de 18 de dezembro de 1985, na Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.076).

370 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.388). Além disso, no processo contra o Comandante da XIII Brigada do Exército, bem como no processo contra os membros do COICI, foi estabelecido que "os 'suspeitos' eram sempre conduzidos às dependências do [Exército]". Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.466 e 24.467); e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 31.273).

252. A respeito, **Tirso Sáenz Acero**, que era segundo-cabo em 1985 e estava detido na Escola de Cavalaria, declarou que, como estava designado para um tanque, participou da retomada do Palácio da Justiça[371]. Viu cinco ou seis pessoas, incluindo uma mulher, sendo retiradas de um tanque e colocadas nos estábulos. Ademais, assinalou que um primeiro-cabo havia comentado que estas pessoas foram mantidas por uns 15 dias e que foram relacionadas com o M-19 e a tomada do Palácio da Justiça. Especificamente, seu companheiro afirmou que "foram interrogadas e cada uma das pessoas ficava isolada e encapuzada nas alas do estábulo". E afirmou, ainda, que "no sexto ou sétimo dia que estavam ali, [...] que exageraram com um deles que estava sendo interrogado e, [...] por algum motivo, o mataram", o que utilizaram como forma de ameaçar aos demais detidos. Além disso, explicou que o homem morto "foi retirado, levado para ser enterrado, [mas] ninguém podia saber" e que, posteriormente, jogaram outros dois dentro do porta-malas do carro, mas nunca retornaram ao Batalhão, restando duas pessoas, que também foram mortas"[372].

253. De maneira similar, **Edgar Villamizar Espinel**, que era membro do exército em 1985, informou que, no dia 7, levaram para a Escola de Cavalaria "uma senhora vestindo uma saia xadrez [e] um senhor com suéter [...] branco ou [...] bege" que foram colocados nos estábulos. Posteriormente, depois das 16h30, levaram outras três pessoas, que acredita serem "outra senhora e dois homens" que foram "colocados em estábulos diferentes". Afirmou que estas pessoas foram torturadas, "os dependuravam pelas mãos, lhes davam golpes na barriga, e usavam cabos para lhes dar choques elétricos em qualquer parte do corpo". Ademais, apontou que, aproximadamente, no dia 8 de novembro, um homem de bigode e uma mulher morreram enquanto eram torturados e seus corpos foram enterrados em uma vala onde antes

371 O senhor Sáenz declarou que ele "estava designado para um Cascabel, naqueles dias eram os primeiros em curso e faltavam condutores, [então,] um capitão propôs ao meu coronel [...] que, como faltava um condutor, que eu fosse para o local onde o confronto estava acontecendo, assim, fui autorizado a [...] participar da operação [e] dirigir o tanque". Declaração de Tirso Armando Sáenz, de 11 de setembro de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 31.273).

372 Cf. Declaração de Tirso Armando Sáenz Acero, de 11 de setembro de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 31.269, 31.271, 31.273, 31.276, 31.277, 31.279 e 31.280). O Estado apontou que o "valor jurídico [de seu testemunho] foi bastante questionado nos processos judiciais internos ao ponto de ser considerado como falso". Ademais, destacou que a declaração "carece de validez, pois está fundamentada em suposições e imaginários e não tem nada a ver com a realidade; e as contradições presentes são claras, tanto que alega estar designado a um tanque estando detido". Neste sentido, o Juizado de primeira instância no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria descartou o testemunho do senhor Sáenz indicando que "são evidentes as contradições e inconsistências com sua própria declaração; [bem como] com o que foi estabelecido, com base na análise do acervo probatório, como os eventos de [6 e 7] de novembro de 1985". Contudo, o Tribunal Superior de Bogotá, em segunda instância, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria indicou que, tendo em vista que nos casos onde se busca ocultar a verdade não se pode levar em consideração os documentos elaborados pelos militares, assim como que "quando agentes estatais estão envolvidos, as testemunhas ouvidas possuem uma força especial, dada a forma clandestina e compartimentada dos responsáveis". Portanto, "quando este militar narra que ouviu de um companheiro o que acontecia com alguns dos reféns do Palácio da Justiça que foram transferidos para a Escola de Cavalaria, deve-se dar credibilidade a tais afirmações porque se encaixam em todo o arsenal probatório acumulado e explicita os fatos e a responsabilidade do processado". Além disso, o Tribunal Superior de Bogotá, em sua decisão no processo contra o Comandante da XIII Brigada, considerou que não existe razão para invalidar a percepção direta do declarante, mesmo que as informações declaradas por terceiros gerem certas dúvidas. A Corte coincide com o pensamento do Tribunal Superior de Bogotá e não encontra elementos para descartar a credibilidade da mencionada declaração no contexto das demais provas apresentadas. Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 23.925 e 23.926); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.275 e 23.276); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.312 e 38.313).

foi enterrado um cavalo[373]. O Tribunal Superior de Bogotá determinou que o homem que morreu como resultado das torturas era Carlos Augusto Rodríguez Vera[374].

254. Adicionalmente, a possibilidade de desaparecimento forçado de suspeitos após sua detenção é respaldada por uma comunicação de rádio entre dois agentes do Exército na qual se afirma que "as instruções complementares a estes indivíduos são terminativas" e um diz ao outro "esperamos que se encontrarem uma manga, não encontrem o resto do casaco, câmbio", o que foi interpretado pelos especialistas como uma ordem de desaparecimento forçado[375]. A Corte ressalta que, principalmente com base nestas comunicações de rádio, o Tribunal Superior de Bogotá atribuiu responsabilidade penal, por omissão, ao Comandante da XIII Brigada porque não intercedeu para impedir a execução destas instruções ilegais, as quais considerou comprovado serem ordens de desaparecimento forçado[376]. Portanto, a Corte constata que existe prova de que as pessoas que foram consideradas suspeitas, foram separadas dos demais sobreviventes do Palácio da Justiça, levadas para instalações militares, em alguns casos, torturadas e, em outros, além disso, desaparecidas.

A.2.d. As informações recebidas pelos familiares sobre a saída com vida dos desaparecidos

255. Durante os acontecimentos de tomada e retomada do Palácio da Justiça, alguns familiares das pessoas desaparecidas receberam informações sobre a saída com vida de seus entes queridos. Particularmente, a irmã de **Bernardo Beltrán Hernández** destacou que, em 6 de novembro, escutou pelo rádio que pessoas estavam sendo retiradas do Palácio da Justiça e mencionaram o seu irmão[377]. Da mesma

373 Cf. Declaração assinada por Edgar Villareal, atribuída a Edgar Villamizar, sem data (expediente de prova, fls. 22.769, 22.770 e 22.771). O Estado assinalou que o "valor jurídico [de seu testemunho] foi bastante questionado nos processos judiciais internos ao ponto de ser considerado como falso". Indicou que Edgar Villamizar Espinel não esteve presente no local dos fatos porque nesse momento se encontrava lotado no 21° Batalhão de Infantaria Vargas em Granada (Meta). Em duas sentenças de primeira instância, o 51° Juizado Penal decidiu não outorgar valor probatório a sua declaração, já que apresenta dúvidas quanto a quem declara, figurando sobrenome diferente daquele registrado em sua cédula de identidade e a declaração não tem data. De outra parte, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, tanto na sentença de primeira instância como na de segunda instância, foi-lhe outorgado valor probatório. Não obstante, a Corte observa que no dia 23 de maio de 2011, Edgar Villamizar denunciou perante a Procuradoria que "existe uma suposta declaração [...] onde há coisas que eu nunca disse", e esclareceu "nunca estive em nenhuma operação de retomada do Palácio da Justiça", e, portanto, denunciou esta irregularidade e solicitou proteção para a sua família. Posteriormente, dentro do processo contra os integrantes do B2, no dia 23 de fevereiro de 2012, Edgar Villamizar Espinel apresentou testemunho e confirmou o denunciado perante a Procuradoria. Após tal declaração, foi ordenado um estudo grafológico para comparar a assinatura da declaração perante a Promotoria, a denúncia perante a Procuradoria e a assinatura recolhida durante a última declaração, que determinou que as assinaturas eram "uniprocedentes". Posteriormente, foi apresentada uma ampliação desse estudo que chegou a mesma conclusão. Não obstante, o delegado do Procurador-Geral da Nação objetou a perícia inicial e solicitou ao Juizado que realizasse outro estudo grafológico, o qual foi realizado pelo Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses e este concluiu que não era possível "emitir um pronunciamento tecnicamente fundamentado". O processo, no qual foram realizados estes estudos, ainda está pendente de decisão de primeira instância (par. 191 *supra*). Esta Corte considera que na medida em que o declarado concorde com o resto do material probatório, este será levado em consideração. Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 21.004 e 21.006); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.536); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.244 a 23.271); Solicitação de proteção e denúncia de irregularidades, de 23 de maio de 2011 (expediente de prova, fls. 31.077 e 31.080); Declaração de Edgar Villamizar, de 23 de fevereiro de 2012 (expediente de prova, fl. 15.015); Estudo Grafológico, de 10 de abril de 2012, realizado pela Divisão Criminalística do Corpo Técnico de Investigação (expediente de prova, fls. 32.501 e 32.515); Ampliação, esclarecimento, complementação e adição ao estudo grafológico de 10 de abril de 2012, de 21 de julho de 2012 (expediente de prova, fl. 37.511); Solicitação da Procuradoria Geral da Nação, de 8 de maio de 2012 (expediente de prova, fls. 32.516 a 32.528); e Estudo Grafológico de 17 de novembro de 2012 (expediente de prova, fls. 32.529 e 32.535).

374 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.271 e 23.272).

375 O Estado destacou que "a apreciação realizada pelos peritos [...] se fundamentou no pressuposto de que poderia se tratar de uma ordem para fazer desaparecer uma pessoa, mas não assegurou que, efetivamente, tivesse sido assim". Ademais, indicou que o perito Carlos Delgado Romero concluiu "a falta de autenticidade destas [...] gravações". Os representantes assinalaram que "a Direção de Investigação Criminal da Polícia Nacional [afirmou] que, nas fitas cassetes e fitas originais fornecidas ao processo, não se percebe evidência de manipulação" e que a perícia do senhor Carlos Delgado "foi realizada sobre as cópias dos originais em CDs, mas não sobre os áudios originais". A Corte toma nota das conclusões da perícia de Carlos Delgado Romero. Contudo, ressalta que a autenticidade das gravações originais não foi contestada e, ao contrário, os tribunais internos consideraram as gravações autênticas. A autenticidade das cópias enviadas pelo Estado ao perito Carlos Delgado Romero é irrelevante para efeitos de análise deste caso. Portanto, este Tribunal considera que o Estado não demonstrou a falta de autenticidade das gravações originais. Cf. Gravação 5, Comunicação entre diferentes esquadrões do exército (expediente de prova, fl. 34.862); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.408 e 23.409); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.418); e Declaração prestada em 7 de novembro de 2013 perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Carlos Delgado Romero (expediente de prova, fls. 36.283, 36.300 e 36.301). Ver também: *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 397 a 400).

376 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.418 a 38.425).

377 Cf. Declaração de Sandra Beltrán Hernández, de 25 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.388).

forma, os familiares de **David Suspes Celis**[378], **Irma Franco Pineda**[379] e **Lucy Amparo Oviedo Bonilla**[380] receberam ligações informando que seus entes queridos estavam na Casa del Florero.

256. Adicionalmente, alguns familiares receberam informações sobre o paradeiro dos funcionários da cafeteria de forma indeterminada. Neste sentido, o irmão de **Héctor Jaime Beltrán** compareceu à Casa del Florero e ao perguntar "disseram-que os trabalhadores [da cafeteria] tinham sido retirados, que estavam vivos e que estavam dentro de um caminhão"[381]. Os familiares de **Bernardo Beltrán Hernández** foram até a Praça Bolívar no dia 7 de novembro, onde o Comandante da Escola de Cavalaria lhes disse que "todo mundo tinha ido para a Casa del Florero"[382].

257. De outra parte, constam do expediente declarações de pessoas que asseguram que todo ou parte do pessoal da cafeteria saiu vivo do Palácio da Justiça[383]. Neste sentido, Ricardo Gámez Mazuera afirmou ter participado das atividades de inteligência durante a recuperação do Palácio da Justiça, declarou que "o pessoal da cafeteria saiu vivo, [...] foi levado e torturado, [...] assassinado e foram escondidos e continuam com o paradeiro desconhecido, desconhecido para as outras pessoas, pois é conhecido pelo pessoal [do] Exército"[384].

258. Além disso, a jornalista Julia Navarrete, o Magistrado Auxiliar do Conselho de Estado, Tulio Chirolla Escanio, Orlando Arrechea e Carlos Ariel Serrano declararam de maneira similar que viram uma mulher, vestindo o uniforme da cafeteria, sair no dia 6 de novembro do Palácio da Justiça com uma

378 Cf. Declaração prestada em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luz Dary Samper Bedoya (expediente de prova, fl. 35.594) e declaração de 5 de novembro de 2013, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ludy Esmeralda Suspes Samper (expediente de prova, fl. 35.644).

379 Cf. Declaração de Jorge Eliécer Franco Pineda, de 14 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.982); Declaração de Elizabeth Franco Pineda, de 21 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.006); e Declaração de María del Socorro Franco, de 14 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, 29.057).

380 Em 6 de novembro, a família de **Lucy Amparo Oviedo Bonilla** ligou para a Casa del Florero para saber se ela estava lá, ouviram que uma pessoa gritou o nome da senhora Oviedo Bonilla e outra pessoa respondeu que se encontrava no local. No dia seguinte, suas irmãs foram até a Polícia e pediram para que um motorista militar, que se dirigia à Casa del Florero, confirmasse se Lucy se encontrava no local. De acordo com a família, posteriormente, receberam uma ligação confirmando que Lucy estava dentro da Casa del Florero e que de tarde a levariam para casa. Entretanto, a respeito desta informação recebida pelos familiares, o Tribunal Superior no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria assinalou que "é evidente que se trata de uma informação insuficiente para confirmar que Lucy estava na Casa del Florero durante os dois dias. Mais ainda, as ligações não são coerentes com o que acontecia no interior dessas instalações". Ademais, destacou que, na declaração de 2006, uma das irmãs de Lucy informou que a ligação da Casa del Florero foi recebida em 7 de novembro e não no dia 6, como foi indicado anteriormente. Esta Corte considera que esta não é uma inconsistência suficiente para deixar de levar em consideração tal informação. Cf. Declaração de Ana María Bonilla de Oviedo, de 2 de abril de 1986, perante o 27° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.969); Carta dirigida aos Magistrados do Tribunal Especial de Instrução Criminal por Rafael María Oviedo Acevedo e Ana María Bonilla de Oviedo, de 2 de dezembro de 1985 (expediente de prova, fl. 29.663); Declaração de Armida Eufemia Oviedo Bonilla, de 24 de julho de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 29.574 e 29.578); Declaração de Damaris Oviedo Bonilla, de 19 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 29.592); Declaração de Damaris Oviedo Bonilla, de 7 de abril de 1986, perante o 27° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.976); Declaração de Damaris Oviedo Bonilla, de 14 de junho de 2012, perante o 71° Ofício de Notas de Bogotá (expediente de prova, fl. 27.525); Declaração de Rafael María Oviedo Acevedo, de 18 de dezembro de 1985, perante o 9°Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 29.324 e 29.325); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.161 e 23.163); e Declaração de Damaris Oviedo Bonilla, de 25 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 29.597 e 29.598).

381 Cf. Declaração prestada, em 2 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Mario Beltrán Fuentes (expediente de prova, fls. 35.558 e 35.559).

382 Cf. Declaração de Bernardo Beltrán Monroy, de 25 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.283).

383 A Corte observa que em duas declarações, de 2006 e de 2007, José Yesid Cardona Gómez afirmou que, em 6 de novembro de 1985, levou oito pessoas da cafeteria até a Casa del Florero, bem como levou duas pessoas até a entrada principal, que teriam afirmado ser uma funcionária da cafeteria e outro o administrador. A Corte ressalta que as declarações são pouco claras e que o declarante não havia mencionado este fato em duas oportunidades anteriores, além disso a saída de oito funcionários da cafeteria no dia 6 de novembro não corresponde ao restante do acervo probatório o qual, em sua maioria, indica que estas pessoas, com exceção de Luz Mary Portela León, teriam saído do Palácio da Justiça no dia 7 de novembro. Não obstante, este Tribunal toma nota do indicado pelo Tribunal Superior de Bogotá, em sua sentença de 24 de outubro de 2014, ao analisar tal declaração, onde apontou que "existem vários testemunhos que [...] mencionam ao menos uma funcionária da cafeteria, LUZ MARY PORTELA, chegando, em fila, com o braço ferido, ao Museu, no dia 6 de novembro de 1985 (par. 258 *infra*). De outra parte, assinalou que "dos empregados da cafeteria que não saíram do edifício, não há versão alguma que mencione que tenham saído em seguida, ou nesse mesmo dia. Contudo, na quinta-feira, no final da operação, em vídeos de reconhecimento, observa-se alguns funcionários saindo do Palácio. Deduz-se que podem ter ficado na adega ou no banheiro dos funcionários da cafeteria, onde encontraram depois, entre outras coisas, a carteira de identidade de CARLOS RODRÍGUEZ e as chaves da caixa registradora, chaves que só a encarregada do caixa e o administrador manuseavam". A Corte não conta com elementos para verificar esta versão dos fatos. Nem os representantes, nem a Comissão explicaram as razões das diferenças com os demais indícios que estão no expediente. Entretanto, esta Corte destaca o estabelecido pelo Tribunal Superior, em sua sentença de 23 de outubro de 2014, no sentido de que "do testemunho do cabo YESID CARDONA surge alguma ilustração de como aconteceram certos eventos, mas não confirmam, nem refutam a hipótese proposta". Cf. Declaração de José Yesid Cardona Gómez, de 29 de novembro de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 999 e 1.000); Extrato da declaração de 20 de setembro de 2007, incluído na sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.241); Declaração de José Yesid Cardona Gómex, de 5 de dezembro de 1985, perante o 6° Juizado de Instrução Penal Militar (expediente de prova, fl. 32.493); Declaração de José Yesid Cardona Gómez, de 10 de abril de 1986, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 32.489); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.311 e 38.312).

384 Cf. Declaração de Ricardo Gámez Mazuera, de 9 de dezembro de 2006, perante o Parlamento Europeu (expediente de prova, fl. 32.499).

ferida na mão e ser levada para o segundo andar da Casa del Florero[385]. O Tribunal Superior de Bogotá, em sua sentença de 24 de outubro de 2014, concluiu "com plena segurança" que tais declarações se referiam a **Luz Mary Portela León**, e, portanto, determinou que foi vítima de desaparecimento forçado[386].

259. À luz do exposto, a Corte observa que os familiares de pelo menos seis vítimas desaparecidas (Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Bernardo Beltrán Hernández, Irma Franco Pineda, David Suspes Celis, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Luz Mary Portela León) ouviram ou receberam informações durante os acontecimentos que sugeriam que seus entes queridos haviam sobrevivido à tomada e retomada do Palácio da Justiça[387].

260. Depois do dia 7 de novembro, vários familiares dos desaparecidos receberam informações indicando que as pessoas desaparecidas se encontravam no Cantão Norte (XIII Brigada e Escola de Cavalaria) e no Batalhão Charry Solano[388].

261. Outrossim, alguma das informações recebidas referiam-se especificamente a algumas das supostas vítimas desaparecidas. A respeito, segundo o declarado, familiares de **David Suspes Celis, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Carlos Augusto Rodríguez Vera, Gloria Anzola de Lanao, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Irma Franco Pineda** receberam informações específicas de que seus entes queridos se encontravam no

385 Cf. Declaração de Julia Alba Navarrete Mosquera, de 13 de janeiro de 1986, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fls. 14.617 e 14.618); Declaração de Julia Alba Navarrete Mosquera de 5 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 14.771); Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Julia Alba Navarrete Mosquera, em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.905); Extrato da declaração de Tulio Chirolla Escanio, na sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.352); Declaração de Orlando Arrechea, de 28 de novembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 12.223); Extrato de declaração de Carlos Ariel Serrano, de 27 de janeiro de 1986, na sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.352). A Corte nota que, em uma declaração de 2007, Carlos Ariel Serrano indicou não lembrar de ver mais pessoas subindo para o segundo andar da Casa del Florero, além de um homem, o qual não coincide com o que foi declarado em 1986. Entretanto, a Corte considera que o que foi dito em 2007 não invalida o estabelecido em 1986, quando sua memória estava mais clara quanto ao ocorrido. Ademais, ressalta que o que foi declarado em 1986 coincide com as demais declarações citadas nesta nota. Cf. Declaração de Carlos Ariel Serrano Sánchez, de 1° de março de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.822).

386 O Tribunal Superior comprovou que Luz Mary Portela León era de baixa estatura e que, por estar substituindo sua mãe na cozinha, utilizava um "avental bege amarrado na cintura atrás por um cordão" e também "uma calça jeans bem usada". Por sua vez, Cecilia Cabrera, "em sua qualidade de chefe, coadministradora e encarregada do caixa", foi questionada sobre o testemunho do doutor Serrano e disse: "pela descrição, [...] estaria se referindo à LUZ MARY". De outra parte, o Tribunal considerou que a jovem descrita neste caso não podia ser nenhuma das outras mulheres da cafeteria desaparecidas já que: Ana Rosa Castiblanco Torres "morreu no incêndio"; Gloria Estella Lizarazo Figueroa "atendia no balcão de *self-service* e foi reconhecida pela jornalista" e Cristina del Pilar Guarín Cortés, " era bem conhecida por Julia Navarrete por trabalhar no caixa". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.353 e 38.354).

387 De outra parte, a Corte observa, quanto a Ana Rosa Castiblanco Torres, que constam declarações do expediente apontando terem escutado no rádio informações sobre ela. Uma das declarações, de sua irmã, está incompleta e somente é possível ler que ouviu no rádio que uma senhora tinha dado à luz e passava bem. Entretanto, a declaração não é suficientemente clara para inferir que se trata da senhora Castiblanco Torres. Além disso, a companheira de David Suspes Celis declarou ter escutado que uma mulher tinha dado à luz na cafeteria, contudo, destacou não saber se tratava-se da cafeteria localizada no Palácio da Justiça. Esta última informação, apesar de imprecisa, não é consistente com o corpo identificado como sendo da senhora Castiblanco Torres, com o qual foi encontrado o feto, assim, não pode ter dado à luz (par. 318 *infra*). Cf. Declaração de María del Carmen Castiblanco de 10 de abril de 1986, perante o 27° Juizado Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 28.527); Extrato da declaração de Luz Dary Semper Bedoya, de 21 de novembro de 1985, na Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.118); e Diligência da declaração de Luz Dary Samper Bedoya, de 21 de dezembro de 1985 (expediente de prova, fl. 28.245).

388 Refere-se aos familiares de **Cristina del Pilar Guarín Cortés, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Carlos Augusto Rodríguez Vera**. Cf. Declaração de José María Guarín Ortiz, de 20 de novembro de 1986, perante a Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fl. 28.063); Declaração de René Guarín Cortés, de 13 de novembro de 1986, perante a Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fl. 28.080); Declaração de Elsa María Osorio de Acosta, de 26 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.025); Ampliação da denúncia penal de 29 de agosto de 2001 de Héctor Jaime Beltrán (expediente de prova, fl. 1.122); Declaração de Damaris Oviedo, de 14 de junho de 2012, perante o 71° Ofício de Notas de Bogotá (expediente de prova, fl. 27.523); e Declaração de Enrique Rodríguez Vera, de 28 de outubro de 1986, perante a Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fls. 27.913 e 27.914).

Cantão Norte[389]. Em particular, segundo as declarações dos familiares da senhora Oviedo Bonilla, na XIII Brigada, "um dos soldados que estava de guarda aproximou-se e [disse a irmã] que não desistisse, que continuasse vindo, pois ela estava lá"[390]. Além disso, informaram aos familiares de Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Irma Franco Pineda, de maneira específica, que os desaparecidos foram mortos e enterrados em uma cova comum[391]. Desta forma, os familiares de pelo menos sete vítimas desaparecidas (Cristina del Pilar Guarín Cortés, Carlos Augusto Rodríguez Vera, David Suspes Celis, Irma Franco Pineda, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Anzola de Lanao e Lucy Amparo Oviedo Bonilla) receberam informações posteriores aos fatos, indicando que seus familiares estavam detidos em instalações militares[392].

262. A Corte ressalta que os locais onde efetivamente foram detidas as pessoas suspeitas de participar da tomada do Palácio da Justiça, coincidem com a informação recebida pelos familiares sobre onde estariam detidos seus entes queridos, assim como com as declarações de Tirso Sáenz Acero e Edgar Villamizar Espinel, membros do Exército no momento dos fatos (pars. 252, 253, 260, e 261). Apesar de não se poder comprovar a veracidade das informações recebida pelos familiares, o exposto constitui um indício a mais sobre a suposta saída com vida e a detenção das pessoas desaparecidas. Em conclusão, a Corte observa

389 Segundo os familiares do senhor Suspes Celis, escutaram essa informação pelo rádio. Os familiares dos senhores Beltrán Fuentes e Rodríguez Vera assinalaram terem recebido a informação por meio de chamadas telefônicas. Os familiares da senhora Anzola de Lanao receberam a informação por meio de um Juiz de Instrução Militar que tinha sido informado por um amigo, bem como por meio de ligações telefônicas. Os familiares da senhora Oviedo Bonilla foram informados por um vizinho que se comunicou com um funcionário do Ministério da Defesa e por um soldado da XIII Brigada e outro conhecido, enquanto que, no caso de Irma Franco Pineda, seu irmão teria falado com um oficial do exército. Com relação à informação recebida pelos familiares da senhora Oviedo Bonilla, do funcionário do Ministério da Defesa, a Corte ressalta que este funcionário negou ter qualquer conhecimento sobre esta informação e afirmou que todas as suas declarações anteriores e informações concedidas ao marido de Lucy Amparo Oviedo Bonilla foram dadas apenas por suposição própria e com objetivo de dar um conforto espiritual aos familiares das vítimas. A respeito, o 3° Juizado avaliou a informação fornecida pelos familiares e concluiu que "deve existir uma razão para que a informação [oferecida pelo empregado do Ministério da Defesa], de uma hora para outra, tenha se tornado totalmente diferente". De outra parte, o Tribunal Superior considerou que a informação recebida pelos familiares da senhora Oviedo Bonilla "não era coerente", tampouco "parece lógico que [uma pessoa com um cargo de caráter administrativo] tivesse obtido [tal] informação". Cf. Declaração de Luz Dary Semper Bedoya, de 21 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 28.246); Declaração de Antonio Suspes Pérez, de 8 de janeiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 28.230); ampliação de denúncia penal de 29 de agosto de 2001 de Héctor Jaime Beltrán (expediente de prova, fl. 1.122); Ampliação da denúncia de 29 de agosto de 2001 de María del Pilar Navarrete Urrea (expediente de prova, fl. 28.889); Extrato da declaração de Cecilia Cabrera, de 25 de novembro de 1985, na Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.213); Declaração de Oscar Anzola Mora, de 3 de fevereiro de 1986, perante o 9°Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.003); Extratos de declarações dos familiares e Gloria Anzola, na Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.105); Declaração de Ana María Bonilla de Oviedo, de 2 de abril de 1986, perante o 27° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.970); Declaração de Jairo Arias Méndez, de 19 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 29.625 e 29.626); Declaração de Rafael María Oviedo, de 18 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 29.651 e 29.652); Declaração de Emiliano Sánchez Zuluaga, de 26 de dezembro de 1985, perante o 9°Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 29.605 a 29.607); Declaração de Jorge Eliécer Franco Pineda, de 14 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, 28.983 e 28.984); sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 24.051); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.163 e 23.164).

390 Declaração de Armida Eufemia Oviedo Bonilla, de 24 de junho de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.575).

391 A respeito, um oficial do exército disse chorando ao irmão de Irma Franco Pineda: "não insista mais": "os mantiveram por oito dias nos estábulos de Usaquén, depois os mataram e os cadáveres de quase todos foram levados para a cova comum do Cemitério do Sul, mas os de Irma e o de uma senhorita Anzola foram levados para a cova comum do cemitério de Chapinero, por considerarem que suas famílias tinham certa capacidade de reação pública e de outras coisas". Cf. Declaração de Jorge Eliécer Franco Pineda, de 14 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.983); Carta dirigida aos Magistrados do Tribunal Especial de Instrução Criminal por Rafael María Oviedo Acevedo e Ana María Bonilla de Oviedo, de 2 de dezembro de 1985 (expediente de prova, fl. 29.664); e Declaração de Rafael María Oviedo Acevedo, de 18 de dezembro de 1985 (expediente de prova, fl. 30.389).

392 De outra parte, a Corte observa que os representantes forneceram como prova a transcrição de uma fita cassete, realizada pela Procuradoria, onde supostos "agentes do B-2 e dos meios de inteligência do Estado" que participaram da retomada do Palácio da Justiça, relatam que 12 ou 13 pessoas haviam sido "conduzidas imediatamente às instalações da Escola de Cavalaria no Cantão Norte e da Brigada de Institutos Militares ao Norte de Bogotá". A fita menciona os nomes de "David Celis, Jaime Beltrán, […] Hernando Fernández, […] e Carlos Rodríguez", bem como de Luz Marina ou Luz Marina ou Luz Mery Puerta, Luz Mery Puerta ou Luz María A. Puerta; Nohora Esguera […] e Rosa ou Margarita […] Castiblanco", que estariam "detidas em outra instalação militar". A respeito, o Estado alegou que "seu conteúdo não coincide com o resto dos elementos de convicção que foram reunidos por ocasião dos fatos, além do registro não se encontrar disponível para verificação, pois só há uma transcrição de seu conteúdo". A Corte observa que dois tribunais penais de primeira instância outorgaram valor probatório à mencionada fita cassete. Contudo, em sua sentença de 30 de janeiro de 2012, o Tribunal Superior de Bogotá determinou que "seu conteúdo não merece credibilidade", entre outras razões, porque o pai de Carlos Augusto Rodríguez Vera, ao escutar a fita, destacou que "não dava muita credibilidade a sua origem do B2, porque em algumas fotocópias deixadas nos hospitais, clínicas, presídios, solicitando informações sobre os desaparecidos, ao escrever o nome do garçom BERNARDO BELTRAN HERNANDEZ, houve dois erros mecanográficos e a inicial do nome e do segundo sobrenome foram trocadas e ao me darem o nome deste funcionário da cafeteria […] não o relacionaram com seu nome verdadeiro, disseram HERNANDO FERNANDEZ". Ademais, na mesma fotocópia estava escrito "o telefone de um amigo dos meus filhos", e é o mesmo número que mencionaram ao pai de Carlos Augusto quando ligaram para lhe oferecer a fita. A Corte considera que as coincidências indicadas pelo próprio pai de um dos desaparecidos, bem como o fato de que não haver a fita cassete, mas somente sua transcrição, não permitem que a Corte outorgue o valor probatório pretendido pelos representantes. À luz do exposto, a Corte tampouco levará em consideração as ligações recebidas pelos familiares de Héctor Jaime Beltrán Fuentes, David Suspes Celis e Carlos Augusto Rodríguez Vera, em 15 de novembro, que se relacionem a esta fita cassete. Cf. Diligência de transcrição da fita cassete recuperada por Carlos Arturo Guana Aguirre, Assessor da Procuradoria Geral da Nação, de 9 de janeiro de 1986 (expediente de prova, fls. 29.779 e 29.781); Sentença 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 21.058); Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.036 a 24.038); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.236 a 23.239); Declaração de Enrique Rodríguez Hernández, de 28 de outubro de 1986, perante a Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fls. 27.915 e 27.916); Declaração de María del Pilar Navarrete Beltrán, de 3 de janeiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 28.930); e Declaração de Luz Dary Semper Bedoya, de 21 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 28.249).

que os familiares de Bernardo Beltrán Hernández, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Gloria Anzola de Lanao, Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda e Luz Mary Portela León (9 das 12 supostas vítimas desaparecidas) receberam informações, durante ou após os fatos, segundo as quais seus familiares específicos ou, em geral, que os funcionários da cafeteria sobreviveram aos acontecimentos do Palácio da Justiça, e foram levados às instalações militares e, em alguns casos, foram, inclusive, avisados de que estavam sendo torturados. Isto é consistente com a prática da época em relação a suspeitos de pertencerem a um grupo guerrilheiro (par. 375 *infra*) e constitui um indício adicional do ocorrido às supostas vítimas.

A.2.e. A negação da força pública de haverem detido as pessoas provenientes do Palácio da Justiça

263. Durante a tomada e a retomada do Palácio da Justiça, familiares de vários desaparecidos tentaram se aproximar do Palácio da Justiça e da Casa del Florero para perguntar pelos seus familiares, mas não conseguiram aproximar-se ou foram informados de que não haviam sido detidos[393]. Contudo, o irmão de **Héctor Jaime Beltrán** era "oficial do [DAS], responsável pela segurança pessoal do 80° Juiz de Instrução Criminal Especializado", e, portanto, conseguiu entrar no primeiro andar da Casa del Florero, tanto no dia 6, como no dia 7 de novembro. Após receber a informação de que os funcionários da cafeteria se encontravam em um caminhão (par. 256 *supra*), "percorreu, com outros companheiros, todo o perímetro da Praça Bolívar, [e revistou os caminhões militares que se encontravam ali,] mas não encontrou [seu] irmão, nem os demais funcionários da cafeteria"[394].

264. Sobre esta informação, o Tribunal Superior indicou que, "é óbvio que [o irmão solicitou ajuda em sua busca aos seus companheiros do DAS]" e ainda assim não obteve êxito. Neste sentido, o Tribunal concluiu que:

> Héctor Jaime Beltrán não foi encaminhado [à Casa del Florero ou a instalações militares], pois seu próprio irmão, como detetive do DAS, permaneceu nas redondezas do Palácio da Justiça em busca dos funcionários da cafeteria e, em especial, de seu próprio irmão, antes mesmo dos reféns começarem a sair, no dia 6 de novembro, até o término da tomada, no dia 7 de novembro, como afirmou em sua declaração [...], e não o viu[395].

265. A respeito, a Corte recorda que um dos elementos característicos de um desaparecimento forçado é precisamente "a recusa de reconhecer a detenção e de revelar o destino ou o paradeiro da pessoa em causa", por isso é questionável descartar o possível desaparecimento de uma pessoa com base na ausência de informação. Não é lógico, nem razoável, investigar um desaparecimento forçado, ou negar a sua ocorrência, com base na falta de fornecimento de informações pelos possíveis responsáveis ou autoridades envolvidas a respeito do paradeiro da pessoa desaparecida. A Corte recorda que na investigação de um suposto desaparecimento forçado as autoridades estatais devem levar em consideração os elementos característicos deste tipo de delito[396].

393 Ver, por exemplo, declaração prestada, em 6 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Deyamira Lizarazo (expediente de prova, fl. 35.711); e Declaração de Rosalbina León, de 12 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá Ambulante (expediente de prova, fl. 29.901).

394 Cf. Declaração prestada em 2 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), por Mario Beltrán Fuentes (expediente de prova, fls. 35.558 e 35.559); Extrato da declaração de Mario Beltrán, de 20 de janeiro de 1986, na sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.093); e Declaração de Mario David Beltrán Fuentes, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.934).

395 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.100 e 23.238).

396 Cf. *Caso González Medina e Familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C n° 240, par. 162.

266. De outra parte, segundo as declarações dos familiares, ao chegarem às instalações militares, os agentes estatais responsáveis negavam que seus familiares se encontravam detidos naquele local (par. 110, 112, 115, 117, 119, 121, 123, 125, 127, 129, 131 e 133 *supra*).

267. Sobre este ponto, o 3° Juizado Penal observou que "os militares, apesar das várias provas que indicavam a presença de alguns dos desaparecidos nas instalações militares, negaram sistematicamente este fato até a presente data"[397]. Neste sentido, ressaltou que forneceram informações diferentes para a mãe e a irmã de Gloria Stella Lizarazo Figueroa (um "Sargento" da "Brigada localizada em Usaquén" lhes disse que somente havia homens detidos e que eram os líderes), para o esposo da senhora Lizarazo Figueroa (lhe indicaram que "havia um pessoal do Palácio da Justiça detido", sem mencionar nomes) e para o irmão de Gloria Anzola de Lanao (para quem "reconheceram" que "havia dois detidos que foram torturados por excessos de alguns oficiais de médio escalão, mas ninguém mais, sem fazer menção aos líderes que foram mencionados para a mãe e a irmã de Gloria Stella)[398]. Neste mesmo sentido, a Corte observa que, segundo a mãe de Lucy Amparo Oviedo Bonilla, seu genro foi até a XIII Brigada onde lhe indicaram que "não havia ninguém detido lá"[399]. Sem embargo, a irmã da senhora Oviedo Bonilla afirmou que ao perguntar por ela, procuraram seu nome em uma lista das "pessoas que estavam dentro [da Brigada]"[400].

268. Esta Corte considerou demonstrado que as pessoas consideradas como suspeitas foram detidas nas instalações militares, nas quais os familiares dos desaparecidos recorreram em busca de seus entes queridos. A negação de tais detenções evidencia o ocultamento de que existiam pessoas detidas, o qual é um dos elementos do desaparecimento forçado. Portanto, a Corte constata que os familiares das supostas vítimas desaparecidas foram até as instalações militares em busca de seus entes queridos, onde lhes foi negada a presença de detidos provenientes do Palácio da Justiça, apesar de, atualmente, ser conhecido, como já foi comprovado pelos tribunais internos e pela Comissão da Verdade, que várias pessoas consideradas suspeitas foram levadas a algumas dessas instalações (pars. 250 e 251 *supra*).

A.2.f. As alterações da cena do crime e as irregularidades na remoção dos cadáveres

269. O Estado reconheceu sua responsabilidade pelos erros no manejo dos cadáveres e pela ausência de rigor na inspeção e salvaguarda do local dos fatos (par. 21.c.ii *supra*). A respeito, a Corte considerou demonstradas as graves modificações da cena do crime e irregularidades na remoção de cadáveres, após a tomada e retomada do Palácio da Justiça (par. 145 a 150 *supra*). Este Tribunal já estabeleceu diferentes padrões sobre como deve ser tratada a cena do crime, os quais foram descumpridos no presente caso (pars. 489 a 496 *infra*).

397 O Juizado destacou que "tendo em vista a insistência daqueles que compareciam à XIII Brigada em busca de respostas, a informação ali fornecida, supreendentemente, mudou, [apontando que] havia, sim, pessoas detidas". Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.034 e 24.057).

398 Oscar Anzola Mora afirmou que "aproximadamente na segunda semana de dezembro, visitou o General Mejía Henao, [Procurador Delegado perante as Forças Militares], que o recebeu de forma cordial e fez uma análise dos fatos, reconhecendo que houve dois detidos que foram torturados pelos excessos de alguns oficiais de médio escalão, os quais já foram sancionados, [e não havia mais nenhum outro detido]". Cf. Declaração de Oscar Anzola Mora, de 3 de fevereiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fls. 30.003 e 30.004); Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 24.058); Declaração de Lira Rosa Lizarazo, de 12 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fl. 29.541); Declaração de Deyamira Lizarazo, de 25 de janeiro de 1986 perante o 9° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fl. 29.561); Declaração prestada, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Luis Carlos Ospina Arias (expediente de prova, fl. 35.639).

399 Cf. Declaração de Ana María de Oviedo, de 2 de abril de 1986, perante o 27° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.970).

400 Cf. Declaração de Armida Eufemia Oviedo Bonilla, de 24 de junho de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.575).

270. A respeito, a Corte ressalta que o Tribunal Superior de Bogotá assinalou que "as Forças Militares manusearam a cena e as remoções com o propósito de assegurar a impunidade pelo ocorrido ou, ao menos, para dificultar qualquer investigação posterior"[401]. Tais irregularidades não só impediram descartar a hipótese de que as supostas vítimas faleceram dentro do Palácio da Justiça, como, além disso, foram de tal magnitude que não podem ser consideradas como um simples erro ou o produto da inexperiência. Constituem uma irregularidade grave que impediu o esclarecimento dos fatos. Portanto, tais irregularidades são um indício de que os militares esconderam o que aconteceu durante a retomada do Palácio da Justiça, incluindo o que aconteceu com as supostas vítimas.

A.2.g. As ameaças aos familiares e conhecidos

271. Os familiares de Cristina del Pilar Guarín Cortés, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Irma Franco Pineda, Carlos Augusto Rodríguez Vera e Héctor Jaime Beltrán Fuentes declararam ter recebido ameaças para que não continuassem a busca, quando avanços estavam sendo obtidos na investigação penal conduzida pela Promotoria[402]. Da mesma forma, César Augusto Sánchez Cuestas, uma das pessoas que assegurou ter visto Carlos Augusto Rodríguez Vera sair com vida (par. 109 *supra*), declarou que no Cantão Norte lhe fizeram advertências "claras, contundentes [e] precisas do que poderia lhe acontecer se continuasse indagando sobre o administrador [da cafeteria] ou por qualquer outra pessoa"[403].

272. Esta Corte ressalta que consta do expediente que o Estado teve conhecimento das alegadas ameaças sofridas por Yolanda Santodomingo Albericci, René Guarín Cortés e César Augusto Sánchez Cuestas[404]. Este último foi incluído no Programa de Proteção e Assistência da Promotoria Geral da Nação até sua saída do país[405]. Da mesma forma, segundo informações do Estado, foram também oferecidas medidas preventivas de proteção à Yolanda Santodomingo Albericci e sua família[406]. A respeito das demais pessoas, a única prova que se dispõe das ameaças são as declarações dos próprios familiares, sem que haja registro, no expediente, se foram denunciadas formalmente às autoridades. Não obstante, a propósito, o 3° Juizado concluiu que "realmente ocorreu, [...] a intenção de evitar a todo custo, leia-se bem, a todo custo, que os fatos fossem esclarecidos, 'advertindo', ou intimidando aqueles que buscavam os onze desaparecidos, ou que estavam dispostos a dar informações sobre eles"[407]. De toda forma, é importante ressaltar que o Estado não negou a ocorrência das ameaças, apenas assinalou

401 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.057). O mesmo foi estabelecido na sentença de primeira instância. Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 24.017).

402 Declaração de René Guarín Cortes, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.091); Declaração de Héctor Jaime Beltrán, de 15 de junho de 2012, perante o 1° Ofício de Notas de Soacha (expediente de prova, fl. 27.387); Declaração de Mario David Beltrán Fuentes, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 28.935 e 28.938); Declaração de Damaris Oviedo Bonilla, de 14 de junho de 2012, perante o 71° Ofício de Notas de Bogotá (expediente de prova, fl. 27.525); Declaração de Francisco José Lanao Ayarza, de 12 fevereiro de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.954); Declaração de Oscar Anzola Mora, de 3 fevereiro de 1986, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.004); Declaração de María del Socorro Franco, de 14 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.058); Declaração de Jorge Eliécer Franco Pineda, de 14 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.985); Testemunho de Enrique Rodríguez prestado perante a Comissão durante o 108° período de sessões (expediente de prova, fls. 6.863 e 6.864); e Ampliação da denúncia de Enrique Alfonso Rodríguez Hernández, de 29 de agosto de 2001, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.065).

403 Cf. Declaração de César Augusto Sánchez Cuestas, de 18 de dezembro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.849); e Declaração de César Augusto Sánchez Cuestas, de 19 de setembro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.102 e 1103).

404 As três situações foram informadas ao Estado mediante uma solicitação de informação apresentada pela Comissão Interamericana em uma petição de medidas cautelares. Cf. Comunicações da Corte Interamericana de 29 de setembro de 2010, 8 de maio de 2007 e 18 de março de 2008 (expediente de prova, fls. 16.105, 16.249 e 16.283). Ademais, consta do expediente que a senhora Santodomingo denunciou algumas das supostas ameaças diante da Promotoria. Cf. Escritos de Yolanda Santodomingo dirigidos ao Diretor Seccional das Promotorias, Seção Magdalena e à Promotoria de 12 e 13 de abril de 2007 (expediente de prova, fls. 16.263 e 16.264).

405 Cf. Ofício da Divisão de Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário do Ministério das Relações Exteriores, de 17 de julho de 2008 (expediente de prova, fl. 16.270).

406 Alegações finais escritas do Estado (expediente de mérito, fl. 4.300).

407 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 9expediente de prova, fls. 24.063 e 24.064).

que se encontravam fora do marco fático (par. 45 *supra*). Em consequência, as referidas ameaças constituem indício adicional do ocorrido às supostas vítimas desaparecidas.

A.2.h. Os reconhecimentos das vítimas por familiares e conhecidos através de imagens de vídeos

273. A saída de quem supostamente se encontrava como refém no Palácio da Justiça foi gravada e transmitida por diferentes emissoras de televisão. Assim, familiares e amigos de várias das pessoas desaparecidas asseguram ter visto seus entes queridos saindo do Palácio da Justiça no mesmo dia dos fatos. Particularmente, familiares de Bernardo Beltrán Hernández declararam que, em 6 de novembro, viram pela televisão a saída de um homem que reconheceram como sendo o senhor Beltrán Hernández[408]. Contudo, segundo o declarado por Sandra Beltrán, "ao tentar recuperar todos esses vídeos em toda a imprensa, nunca conseguiram encontrar"[409]. Do mesmo modo, a irmã de Gloria Anzola de Lanao declarou que o jornalista da RCN "Juan Gossain disse 'saiu Gloria Anzola', depois foi averiguar na emissora, para pedir a gravação, mas isso foi impossível"[410]. Por sua vez, a irmã de Lucy Amparo Oviedo Bonilla declarou que dias depois dos fatos uma agência de notícia os convocou e reconheceram à senhora Oviedo Bonilla em um vídeo[411]. No entanto, não consta do expediente mais informação a respeito. O Tribunal Superior de Bogotá não levou em consideração os referidos reconhecimentos em nenhuma de suas duas decisões. Entretanto, a Corte ressalta que o anterior concorda com o que foi declarado na audiência pública sobre o mérito pela promotora que esteve encarregada do caso, que observou que "na investigação do 30° Juizado apresentaram mais de 75 vídeos que desapareceram e quando [ela] assumiu a investigação, não existiam esses vídeos"[412].

274. Adicionalmente, dentro da investigação penal foram realizadas múltiplas diligências de reconhecimento de vídeos e fotografias da saída de pessoas do Palácio da Justiça. De forma reiterada, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, o Tribunal Superior de Bogotá observou que nos referidos reconhecimentos "não houve o ânimo judicial para verificar se a pessoa que aparecia, podia ser reconhecida por suas características físicas ou morfológicas" e que os vídeos e fotografias deveram "ter sido submetidos a um processo de reconhecimento facial por parte de especialistas"[413]. Ao contrário, os juízes do Tribunal Superior que examinaram o processo contra o Comandante da XIII

408 Cf. Declaração prestada, em 4 de setembro de 2013, perante um agente dotado de fé pública (*afidavit*) por Sandra Beltrán Hernández (expediente de prova, fl. 35.510); Declaração de Omaira Beltrán de Bohórquez, em 25 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.378); e Declaração de Bernardo Beltrán Monroy, em 25 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.284). Além disso, [Eduardo Ignacio Meléndez] informou a família que trabalhava perto do Palácio da Justiça e tinha visto Bernardo sair do Palácio da Justiça em 6 de novembro. Contudo, ao ser perguntado o senhor Meléndez ressaltou que "em nenhum momento durante os fatos cheguei perto do Palácio da Justiça, consequentemente não pude ver nada do que estava acontecendo diretamente e, portanto, não vi, a saída de ninguém, apenas daqueles que a televisão mostrou". Em uma ocasião posterior, acrescentou que comentou com a mãe de Bernardo "que lhe parecia ter visto em um noticiário de televisão a saída de umas pessoas que se pareciam com alguns funcionários da cafeteria". Assim, observou que "tratou de ter transmitir-lhe otimismo", mas que ele não tinha informação sobre "as pessoas que estavam dentro do Palácio da Justiça". Cf. Declaração de Sandra Beltrán Hernández, em 25 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.388); Declaração de Bernardo Beltrán Monroy, de 25 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.284); Declaração de María de Jesús Hernández de Beltrán, em 18 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fls. 29.322 e 29.323); Declaração de María de Jesús Hernández de Beltrán, em 20 de novembro de 1986 perante a Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fl. 29.375); Declaração de Eduardo Ignacio Meléndez y Miranda, em 28 de dezembro de 1985, perante o 9° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 29.302); e declaração de Eduardo Ignacio Meléndez y Miranda, em 24 de novembro de 1986, perante a Inspeção da Procuradoria Delegada para as Forças Militares (expediente de prova, fl. 31.044).

409 Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Sandra Beltrán Hernández (expediente de prova, fl. 35.510)

410 Cf. Declaração prestada em 1° de novembro de 2013 perante agente dotado de fé pública (*afidavit*) por Consuelo Anzola (expediente de prova, fl. 35.763).

411 Cf. Declaração de Amrida Eufemia Oviedo Bonilla, em 24 de julho de 2008, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 29.571 e 29.572).

412 Cf. Declaração de Ángela María Buitrago prestada na audiência pública realizada sobre o mérito realizada no presente caso.

413 Contudo, na mesma decisão, foi indicado que um relatório da Polícia Judiciária de 2007 indicou que "com o material fornecido não se [podia elaborar] comparação morfológica, porque o material se encontra muito difuso, não deixando observar os traços específicos que se requer para fazer uma comparação detalhada". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.112, 23.191 e 23.286 e 24.341).

Brigada, utilizaram diretamente seus conhecimentos de morfologia, psicologia (relativos à percepção visual), assim como parâmetros relativos ao funcionamento da memória em sua análise dos vídeos e reconhecimentos das pessoas desaparecidas[414]. A respeito, a Corte concorda com a importância da verificação dos reconhecimentos por parte de especialistas da área, se for possível. Sem embargo, observa que a falta de verificação é responsabilidade do Estado, e, portanto, não pode ser utilizada para desacreditar, por completo, os reconhecimentos realizados pelos familiares[415]. Além disso, a Corte levará em conta as corroborações realizadas pelo Tribunal Superior, utilizando os referidos critérios, no processo contra o Comandante da XIII Brigada.

275. De outra parte, este Tribunal observa que vários reconhecimentos foram feitos com base em um vídeo denominado "DVD n° 2 da Caracol Televisión". No processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, o Tribunal Superior de Bogotá rejeitou os reconhecimentos realizados com base no referido vídeo por considerar que não comprovava a saída com vida das supostas vítimas do Palácio da Justiça. A Corte verificou que o referido vídeo não contém imagens da saída dos reféns do Palácio da Justiça nos dias 6 e 7 de novembro de 1985, mas que contém alguns depoimentos realizados com os familiares, assim como imagens de retratos desenhados das supostas vítimas. Portanto, este Tribunal considera que qualquer reconhecimento realizado com base no referido vídeo só permite comprovar que a pessoa que realiza o reconhecimento conhece a suposta vítima, de tal forma que pudesse reconhecê-la em outros vídeos, onde é registrada a saída de reféns do Palácio da Justiça[416]. Por conseguinte, os reconhecimentos realizados com base no referido vídeo não constituem prova da saída com vida do Palácio da Justiça de nenhuma das supostas vítimas deste caso e nesta medida não serão levados em consideração por esta Corte para este efeito.

276. A seguir, a Corte descreverá os reconhecimentos de cada suposta vítima, se tiver sido o caso, e as considerações que realizaram os tribunais internos a respeito:

277. **Cristina del Pilar Guarín Cortés** foi reconhecida em nove vídeos e duas fotografias, onde se vê a saída de reféns do Palácio da Justiça, por seus familiares, especificamente seus pais e irmão, assim como por familiares de outras pessoas supostamente desaparecidas em diligências realizadas em 1987, 1988, 2006 e 2007[417]. De outra parte, outra pessoa que se encontrava no dia da tomada do Palácio da Justiça, María Nelfi Díaz, declarou em 1988 que a pessoa que apontada nos vídeos como Cristina del

414 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 23.281 a 28.282).

415 Além disso, segundo declarado pela promotora encarregada da investigação, tentou-se realizar "uma perícia morfológica através de um funcionário do CTI", mas o perito concluiu que era "impossível fazer um reconhecimento morfológico [porque a forma] como estão as pessoas que saem do Palácio da Justiça impede o reconhecimento dos núcleos básicos morfológicos, característicos de um reconhecimento desta natureza". Por isso, "recorreram ao reconhecimento dos familiares". Cf. Declaração de Ángela María Buitrago prestada na audiência pública realizada sobre o mérito realizada no presente caso.

416 No mesmo sentido, o Tribunal Superior de Bogotá observou que "o DVD n° 2 coletado nas instalações da Caracol Televisión não tem valor probatório, porque [são realizados] sobre retratos elaborados a partir de fotografias destas pessoas, não de sua saída do Palácio da Justiça". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.100, 23.104, 23.116, 23.125 e 23.176).

417 Especificamente, Cristina foi reconhecida nos vídeos n° 761 e n° 2 por seus pais e pelo pai de Carlos Augusto Rodríguez Vera, em 1987 e 1988, respectivamente; nos vídeos n° 11 e n° 15 por seus pais, em 1988; por seu irmão, René Guarín, no vídeo da TVE, e no vídeo DVD n° 1 do Patrimônio Fílmico Colombiano, em 2006, informando que parecia sua irmã. Em 2007, em um vídeo fornecido por Ana María Bidegain, no vídeo n° 1 em Beta, obtido durante a inspeção à Promotoria Geral da Nação e no vídeo obtido na inspeção judicial realizada na casa do Comandante da Escola de Cavalaria. Neste último, também por Cecilia Cabrera, em 2007; e em duas fotos por seu irmão, em 2006. Cf. Extrato das diligências de 22 de dezembro de 1987; de 13, 14 e 15 de janeiro de 1988, na sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.173 e 23.174); Ata de continuação da diligência de exibição de videocassetes com imagens da tomada do Palácio da Justiça, de 15 de janeiro de 1988, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 30.985 e 30.986); Declarações de René Guarín Cortés, em 26 de julho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 28.070 e 28.072); Declaração de Sandra Beltrán Hernández e René Guarín Cortes, em 16 de agosto de 2007 (expediente de prova, fls. 1.087, 1.089 e 1.090); e Declaração de Cecilia Cabrera, em 16 de agosto de 2007 (expediente de prova, fl. 1.058).

Pilar Guarín Cortés é ela[418]. Os juizados de primeira instância, que tiveram conhecimento do presente caso, atribuíram valor probatório aos reconhecimentos realizados pelos familiares de Cristina del Pilar Cortés e os utilizaram para demonstrar que ela saiu viva do Palácio da Justiça[419]. Ao contrário, o Tribunal Superior de Bogotá, em ambas as decisões de segunda instância que foram emitidas até o momento sobre os fatos, descartou os referidos reconhecimentos, principalmente, porque as imagens não são consistentes com as roupas que, segundo as primeiras declarações dos familiares, a senhora Guarín Cortés usava no dia da tomada, assim como pela maior probabilidade das imagens serem de María Nelfi Díaz, que, sem dúvida, sobreviveu aos fatos do Palácio da Justiça[420].

278. Em 2006 e 2007, **Bernardo Beltrán Hernández** foi reconhecido em uma fotografia e em um vídeo por sua irmã e, e neste último, também por familiares de outros desaparecidos[421]. Os Juizados de primeira instância, que conheceram do caso, atribuíram valor probatório aos mencionados reconhecimentos e os utilizaram para demonstrar que o senhor Beltrán Hernández saiu com vida do Palácio da Justiça[422]. Ao contrário, o Tribunal Superior de Bogotá, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, observou que existiam contradições nos reconhecimentos e que inicialmente sua família o reconheceu saindo do Palácio da Justiça, em 6 de novembro (par. 273 *supra*), enquanto que nos reconhecimentos posteriores se referem a imagens de 7 de novembro[423]. De outra parte, outra Turma do mesmo tribunal, no processo contra o Comandante da XIII Brigada, considerou comprovado que a pessoa reconhecida

418 Cf. Extrato das declarações de María Nelfi Díaz, em 5 e 12 de fevereiro de 1988, na sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.184 e 23.185). Em uma declaração anterior, a senhora Díaz descreveu a forma na qual tinha saído carregada nas costas de um soldado, o qual coincide com as imagens que reconheceram como Cristina del Pilar Guarín Cortés e, posteriormente, em 2007, apenas se reconheceu em um vídeo obtido na residência do Comandante da Escola de Cavalaria, ressaltando que "parecia ser ela", mas não se reconheceu no vídeo da TVE. Em 2008, mostraram novamente o vídeo da TVE e ela não se reconheceu. Por sua vez, seu filho ao ver este vídeo pela segunda vez reconheceu a sua mãe. Cf. Extratos das declarações de María Nelfi Díaz, de 5 de dezembro de 1985 e de 2007, perante a Promotoria na sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.183 e 23.186); Declaração de María Nelfi Díaz, em 25 de novembro de 2008 (expediente de prova, vídeo, fl. 15.000); e Declaração de Julio César Valencia Díaz, em 24 de novembro de 2008 (expediente de prova, vídeo, fl. 15.000).

419 A respeito dos reconhecimentos realizados por María Nelfi Díaz, o 3° Juizado Penal afirmou que a declaração "não possui credibilidade, haja visto que é contraditória e imprecisa", além de que "sua versão, ao ser analisada em conjunto com a declaração de seu filho, Julio Cesar Valencia Díaz, torna ainda mais inverossímil seu relato e por essa razão o Gabinete [decidiu extrair] cópias para que se investigue o suposto delito de falso testemunho no qual possa ter incorrido". Além disso, o 51° Juizado concluiu que esta perdia credibilidade porque a declarante não recordava "a forma do colarinho e dos punhos da camisa", mas apenas depois de ver os vídeos, assim como o referido reconhecimento não foi "espontâneo ao ter sido exibido só o intervalo preciso de sua suposta saída, sem permitir sequer que encontrasse, por si própria, a imagem na qual hipoteticamente se identifica". Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 23.998 a 24.000); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.500 a 24.502 e 24.568); e sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 20.948).

420 Adicionalmente, com relação aos reconhecimentos realizados por Cecilia Cabrera, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, o Tribunal Superior notou que durante a diligência "não foi examinada a informação fornecida pela testemunha", e a defesa apontou que parecia que a senhora Cabrera estava se referindo a três tomadas de ângulos diferentes quando na realidade são apenas dois. Ademais, a declarante já tinha visto este vídeo em 1988 e não tinha reconhecido Cristina. No processo contra o Comandante da XIII Brigada, a Turma do Tribunal Superior considerou que o reconhecimento por seu irmão "não era convincente, firme nem definitivo"; enquanto que o reconhecimento por Cecilia Cabrera não coincidia com a roupa e o local de onde teria saído Cristina del Pilar Guarín Cortés, na opinião da Turma. Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.112 23.182, 23.189 e 23.191); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.330).

421 Especificamente, Bernardo Beltrán Hernández foi reconhecido em 2006 por sua irmã em uma fotografia (declarou "que o perfil que corresponde na foto número 4 da esquerda para a direita, atrás de um soldado, [...], para [ela] é [seu] irmão"), e no vídeo obtido na inspeção judicial realizada na casa do Comandante da Escola de Cavalaria em 2007. Neste último, também por René Guarín Cortés e Cecilia Cabrera, em 2007. Cf. Declaração de Sandra Beltrán Hernández, de 25 de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 29.389); Declaração de Sandra Beltrán Hernández e René Guarín Cortés, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.087); e Declaração de Cecilia Cabrera, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.220). Por sua vez, em 1988, a mãe do senhor Beltrán Hernández apontou que no vídeo n° 11, um dos homens que saiu correndo do Palácio da Justiça parecia seu filho. No dia seguinte, a mãe e outros familiares, incluindo Sandra Beltrán, a irmã de Bernardo, assistiram novamente o mesmo vídeo e concluíram que não era Bernardo. Portanto, essa Corte não levará em conta esse reconhecimento. Cf. Extratos de diligências de 13 e 14 de janeiro de 1988, na sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.123 e 23.124).

422 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.001 a 24.003); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.502 a 24.504 e 24.568); e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, em 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 20.952 a 20.954).

423 Ademais, indicou que o reconhecimento realizado por Sandra Beltrán "se vê indevidamente influenciado por [René Guarín de Cortes]", uma vez que a declarante escutou o senhor Guarín reconhecer Bernardo no vídeo". A respeito do reconhecimento realizado pela esposa de Carlos Augusto, ressaltou que ela não conhecia suficiente Bernardo Beltrán para reconhece-lo 22 anos depois. Além disso, a imagem que reconhece é a que foi considerada como não correspondente a Bernardo por parte de seus familiares, em 1988. Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.112, 23.128 a 23.131).

por sua irmã e outros familiares das vítimas desaparecidas, saindo em 7 de novembro, era Bernardo Beltrán Hernández[424].

279. **Gloria Stella Lizarazo Figueroa** foi reconhecida em uma fotografia e em um vídeo por seu esposo e neste último também por Cecilia Cabrera, esposa de Carlos Augusto Rodríguez Vera, que também a reconheceu em dois outros vídeos em diligências realizadas em 2007[425]. Além disso sua irmã e uma conhecida acreditam que a reconheceram em um vídeo em 1986, no entanto, não podem assegurar[426]. Os Juizados de primeira instância que tiveram conhecimento do presente caso atribuíram valor probatório aos mencionados reconhecimentos e os utilizaram para demonstrar que a senhora Lizarazo Figueroa saiu com vida do Palácio da Justiça[427]. Ao contrário, em ambas as decisões de segunda instância, o Tribunal Superior não deu credibilidade à declaração de seu esposo e ressaltou a falta de certeza nos reconhecimentos[428]. Além disso, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, o Tribunal ressaltou o fato de que a pessoa na imagem não usava a roupa "com a qual [Gloria Estella] atendia no *self service*"[429].

280. **Lucy Amparo Oviedo Bonilla** foi reconhecida, em 1988, em dois vídeos por seus pais e filho, embora tenham ressaltado que parte da roupa não coincidia com a que usava naquele dia[430]. Previamente, em 1986, os pais e duas de suas irmãs assinalaram que uma das pessoas que saiu do Palácio da Justiça, em outro vídeo, se parecia muito com a senhora Oviedo Bonilla, mas a tomada era muito longe e não coincidia com a roupa que ela usava naquele dia[431]. De outra parte, a mesma imagem foi reconhecida

424 Com relação aos reconhecimentos realizados por Sandra Beltrán, René Guarín Cortés e Cecilia Cabrera, a Turma do Tribunal Superior "lhes reconheceu alta força persuasiva, porque tinham conhecimento suficiente para perceber nas imagens que sua feição e porte corporal, em conjunto, apareciam nos segmentos que lhes eram apresentados, apesar de que não puderam descrever tecnicamente por quê afirmavam que era ele". A Turma concluiu "a partir da apreciação dos testemunhos e do exercício de corroboração da evidência documental gráfica, que BERNARDO BELTRÁN HERNÁNDEZ é a pessoa que seus familiares identificaram como tendo saído com vida do Palácio sob a custódia do Exército, e como, desde então, não se teve notícia dele, o declara desaparecido forçadamente". Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.335 e 38.342).

425 Gloria Stella Lizarazo foi reconhecida em uma fotografia, por seu esposo, em um vídeo obtido na inspeção da residência do Comandante da Escola de Cavalaria, por seu esposo e por Cecilia Cabrera; no vídeo entregue por Ana María Bidegain e no vídeo obtido na inspeção na Procuradoria Geral da Nação ambos por Cecilia Cabrera. Além disso, o esposo da senhora Lizarazo Fiqueroa ressaltou que anteriormente a tinha reconhecido em um vídeo do programa *Noticias Uno*. Cf. Declaração de Luis Carlos Ospina Arias, de 10 de dezembro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 27.936 a 27.941); e Declaração de Cecilia Cabrera, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.058 a 1.060).

426 Para as declarantes foram mostrados três vídeos intitulados TVE. Reconheceram Gloria Stella Lizarazo Figueroa em um dos vídeos indicando que "não garantiam [que era ela], mas [era] muito parecida". O juiz "destacou [que a imagem,] embora nítida, não permite distinguir os traços definidos das pessoas, e que a pessoa a qual se referiram as testemunhas, aparece na [imagem] carregada no ombro de um soldado, sem que, consequentemente, se veja seu rosto". Cf. Diligência de reconhecimento de alguns videocassetes, de 11 de abril de 1986 (expediente de prova, fl. 30.981). Ver também, declaração prestada, em 6 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Deyamira Lizarazo (expediente de prova, fl. 35.711).

427 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.007 e 24.008); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.507 e 24.568); e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 20.961 a 20.964).

428 A respeito, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, assinalou que o declarante reconheceu vários funcionários da cafeteria quando anos antes havia observado que apenas conhecia "Rosa e Jimmy". Além disso, observou que os pais de Carlos Augusto Rodríguez Vera haviam mostrado antes o vídeo para ele. Ademais, indicou que quando reconhece a senhora Lizarazo Figueroa "não se evidenciam traços físicos que permitam distingui-la de outras pessoas", e tampouco foi interrogado a respeito. Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.108 a 23.110). No processo contra o Comandante da XIII Brigada, o Tribunal Superior ressaltou as mesmas conclusões da Turma no outro processo, assim como as contradições nos reconhecimentos e a falta de certeza. Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.348 e 38.349).

429 Sobre este ponto, no processo contra o Comandante da XIII Brigada, o Tribunal Superior, embora tenha reconhecido a possibilidade de que tivesse trocado de roupa, considerou que, neste caso, não havia qualquer referência "às roupas que pudesse servir de indicador, nem há descrição assertiva de feições que possam ser verificadas, nem outro meio para elaborar indícios convincentes". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.348 e 38.349). De outra parte, ambas as turmas do Tribunal Superior descartaram o reconhecimento realizado por Cecilia Cabrera, principalmente porque a pessoa reconhecida é a mesma que gerou dúvida em sua irmã e em uma amiga. Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.110 e 23.111); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.348).

430 Os reconhecimentos realizados pelos pais foram nos vídeos 11 e 15. O filho de Lucy Amparo Oviedo Bonilla reconheceu sua mãe no vídeo 15. Cf. Diligência de exibição de videocassetes de 15 de janeiro de 1988 perante o Juizado Ambulante de Instrução Criminal (expediente de prova, fls. 30.985 a 30.987).

431 Na diligência de 11 de abril de 1986 os pais e suas irmãs Damaris e Aura Edy Oviedo Bonilla, disseram que a reconheceram no vídeo do Palácio 2. Cf. Diligência de Reconhecimento sobre alguns filmes ou videocassetes por parte de alguns familiares de supostos desaparecidos de 11 de abril de 1986 (expediente de prova, fls. 30.980 e 30.981).

como correspondente à saída de Nubia Stella Hurtado Torres, que trabalhava no Palácio da Justiça[432]. Os Juizados de primeira instância, que tiveram conhecimento do presente caso, atribuíram valor probatório aos reconhecimentos dos familiares de Lucy Amparo Oviedo Bonilla e os utilizaram para demonstrar que saiu viva do Palácio da Justiça[433]. Ao contrário, o Tribunal Superior, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, ressaltou a falta de convicção nos reconhecimentos e o fato de que a roupa não coincidia com a roupa que Lucy usava naquele dia[434]. Além disso, no processo do Comandante da XIII Brigada, o Tribunal Superior considerou que era mais provável que a imagem no vídeo se tratasse de Nubia Stella Hurtado Torres, a cuja declaração deveria ser outorgada toda credibilidade[435].

281. **Carlos Augusto Rodríguez Vera** foi reconhecido em pelo menos cinco vídeos (par. 109 *supra*). Os Juizados de primeira e segunda instância, que tiveram conhecimento do presente caso, conferiram valor probatório aos mencionados reconhecimentos e os utilizaram para demonstrar que Carlos Augusto Rodríguez Vera saiu com vida do Palácio da Justiça[436].

282. Os familiares de Luz Mary Portela León, David Suspes Celis, Gloria Anzola de Lanao, Norma Constanza Esguerra Forero, Héctor Jaime Beltrán Fuentes e Ana Rosa Castiblanco Torres não os reconheceram em nenhuma das diligências que constam do expediente[437]. Contudo, Cecilia Cabrera, esposa de Carlos Augusto Rodríguez Vera, em 2007, observou que lhe pareceu ter visto, em dois vídeos, a **David Suspes Celis**[438]. O 3° Juizado Penal e o 51° Juizado atribuíram valor probatório aos reconhecimentos realizados com relação à David Suspes Celis[439]. Por sua vez, o Tribunal Superior, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, não deu credibilidade aos referidos reconhecimentos porque não tinham sido

432 Os reconhecimentos foram realizados em primeiro lugar por María Cristina de Quintero e Consuelo Guzmán de Ospina, que trabalhavam com a senhora Hurtado Torres. Em 12 de fevereiro de 1988, a senhora Hurtado Torres ratificou referido reconhecimento ressaltando que "corresponde a roupa, os sapatos ela reconhece, a carteira e a forma como a carrega", declarou que se lembrava que ela saiu assim. Posteriormente, em 23 de agosto de 2007, a senhora Hurtado Torres declarou perante a Promotoria que não se reconhecia no vídeo fornecido pela senhora Ana María Bidegain, nem no vídeo obtido na inspeção judicial na casa do Comandante da Escola de Cavalaria, nem no obtido pela Procuradoria Geral da Nação. Contudo, no vídeo da TVE declarou que parecia ser ela, mas não estava segura. Cf. Extrato das declarações de María Cristina de Quintero e Consuelo Guzmán na sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.146 e 23.147); Declaração de Nubia Stella Hurtado Torres, de 12 de fevereiro de 1988, perante o 30º Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.867); e Declaração de Nubia Stella Hurtado, de 23 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 9.608 e 9.609).

433 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.020 a 24.022). De outra parte, o outro Juizado que conheceu dos outros dois casos considerou provado o desaparecimento da senhora Oviedo Bonilla, mas sem utilizar os reconhecimentos realizado pelos familiares. Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 20.975 a 20.980); e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.513 a 2.516).

434 A respeito dos reconhecimentos realizados por Nubia Stella Hurtado, o Tribunal Superior observou que "o que é claro até agora é que essa pessoa no vídeo foi reconhecida como duas pessoas diferentes: Lucy Amparo, por sua família, e não de forma categórica; e a outra pessoa, Nubia Stella Hurtado, com um pouco mais de convicção por ela e por terceiros, o que representa um dilema impossível de ser resolvido nesta instância". Com relação aos reconhecimentos pela esposa de Carlos Augusto, o Tribunal Superior indicou que a declarante já havia visto este vídeo e não tinha reconhecido Lucy Amparo. Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.112, 21.342 e 21.349).

435 Embora a Turma tenha descartado os reconhecimentos das imagens de vídeo, nas quais Lucy Amparo Oviedo Bonilla saiu com vida, em 7 de novembro, por considerar que existia uma maior probabilidade de ser Nubia Stella Hurtado Torres, quem se reconhece pessoalmente, determinou que "o reconhecimento desta vítima deve ser feito pelos meios técnicos disponíveis entre os reféns que saíram [em 6 de novembro], e isso deve ser realizado no decorrer da investigação pela Promotoria, pois foi afirmado que na tarde do dia 6, já diziam na Casa del Florero que ela estava lá" (*supra* par. 255). Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.364 a 38.366).

436 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 23.991 a 23.992); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.488, 24.489 e 24.491); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 20.928 a 20.930 e 20.941); Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.220 a 23.234); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.319 a 38.328).

437 Sem prejuízo do indicado *supra*, a Corte observa que o esposo de Gloria Stella Lizarazo Figueroa declarou ter reconhecido Ana Rosa Castiblanco Torres no vídeo obtido na inspeção à residência do Comandante da Escola de Cavalaria. Contudo, uma das pessoas apontadas pelo declarante como Ana Rosa Castiblanco Torres, previamente havia sido reconhecida como Cristina del Pilar Guarín Cortés. Cf. Declaração de Luis Carlos Ospina Arias, de 10 de dezembro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 27.940); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.108).

438 A declarante reconheceu David no vídeo obtido na inspeção da casa do Comandante da Escola de Cavalaria e no vídeo do programa *Noticiero 24 horas*, entregue por Ana María Bidegain e no vídeo n° 1 em Beta, obtido na inspeção na Procuradoria Geral da Nação. Cf. Declaração de Cecilia Cabrera, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.221).

439 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.005 e 24.006); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 20.960 e 20.961), e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.512 e 24.513).

feitos por seus familiares e, no seu entender, não eram suficientemente claros[440]. Entretanto, a Turma do Tribunal Superior, no processo contra o Comandante da XIII Brigada, considerou que não havia dúvida de que a pessoa reconhecida por Cecilia Cabrera era David Suspes Celis[441].

283. Embora **Héctor Jaime Beltrán Fuentes** não tenha sido reconhecido nos vídeos por seus familiares, o Tribunal Superior de Bogotá, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, identifica em um vídeo "um jovem [que] por sair no mesmo grupo dos funcionários da cafeteria, [...] no mesmo percurso até o museu, com as mãos sobre a cabeça, também fortemente vigiado por dois soldados, [poderia ser] Jaime Beltrán". Sem prejuízo da referida consideração, o Tribunal Superior considerou que "o acervo probatório é insuficiente para elaborar uma inferência de reconhecimento oficioso por esta instância"[442]. A respeito, a Corte nota que o pai de Héctor Beltrán Fuentes declarou que sua esposa tinha reconhecido seu filho em um vídeo "que estava com o advogado Eduardo Umaña [...] mas [...] o vídeo desapareceu"[443].

284. Tendo em vista que as alegações do Estado coincidem com as objeções do Tribunal Superior na sentença contra o Comandante da Escola de Cavalaria no que se refere aos reconhecimentos, a Corte fará sua análise. Em primeiro lugar, nos casos de Cristina del Pilar Guarín Cortés, Gloria Stella Lizarazo Figueroa e Lucy Amparo Oviedo Bonilla, são questionados os reconhecimentos realizados com base nas inconsistências entre a roupa que a pessoa desaparecida deveria estar vestindo e a que supostamente aparece no vídeo (pars. 277, 279 e 280 *supra*)[444]. A Corte considera que estas inconsistências não são suficientes para desmerecer os reconhecimentos já que: (i) é razoável que os familiares não recordem da roupa que usava seu ente querido no dia da tomada do Palácio da Justiça, mesmo pouco tempo depois dos fatos, mas sobretudo com o passar dos anos, e (ii) ao desconhecer o ocorrido com as pessoas desaparecidas dentro do Palácio da Justiça durante os fatos, não se pode descartar a possibilidade que tenham saído com peças de roupas diferentes[445]. Neste sentido, este Tribunal ressalta que o mais importante dos reconhecimentos realizados pelos familiares é que estes puderam detectar, de alguma maneira, os traços, as características físicas e forma de caminhar de seus entes queridos, mais do que como estavam vestidos.

285. Em segundo lugar, nos casos de Cristina del Pilar Guarín Cortés e Lucy Amparo Oviedo Bonilla, as imagens nas quais supostamente se observa sua saída também foram reconhecidas como mostrando a saída de outras duas pessoas que se encontravam no Palácio da Justiça e sobre as quais não existe dúvida que sobreviveram (pars. 277 e 280 *supra*). A Corte não possui elementos para determinar quais destes reconhecimentos é verdadeiro, mas considera que isto não lhe permite descartar completamente

440 A respeito, afirmou que "a percepção de [Cecilia Cabrera] sobre a quem ela observa neste vídeo não é clara, pois ela mesma diz: que parece ser". Além disso, ressaltou que a declarante já havia visto este vídeo em 1988 e não o reconheceu. Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.112, 23.117 e 23.122).

441 Na referida decisão, o Tribunal Superior observa que Cecilia Cabrera, como gerente da cafeteria, o conhecia bem, e, portanto, seu reconhecimento "é uma fonte muito confiável". Após sua própria corroboração concluiu que "a semelhança de imagens [entre a pessoa no vídeo e as fotografias de David Suspes Celis] não deixa dúvida [...] de que se trata da mesma pessoa". Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.357 e 38.362).

442 A respectiva Turma do Tribunal Superior considerou que "como não há um reconhecimento por qualquer de seus familiares ou parentes nos vídeos das pessoas saindo do Palácio, nem parece que se tenha solicitado qualquer diligência com esse fim, e tendo em vista a conduta adotada por seu irmão, Mario, de se afastar para evitar perseguições ou outra desgraça para sua família" permanecia a dúvida sobre sua saída com vida do Palácio. Adicionalmente, a Turma ressaltou que, no momento da possível saída de Héctor Jaime Beltrán Fuentes junto com outros funcionários da cafeteria, o irmão do senhor Beltrán Fuentes "se encontrava na região da pista 8 com a rua 11, donde não poderia ter observado quem saía pela porta principal". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.343, 38.344 e 38.346).

443 Cf. Declaração de Héctor Jaime Beltrán, de 20 de fevereiro de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 28.898). No processo contra o Comandante da XIII Brigada, o Tribunal Superior considerou que a afirmação do pai do senhor Beltrán Fuentes sobre o supostamente visto por sua esposa "não serve de base para nenhuma inferência válida". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.343).

444 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.111, 23.117, 23.165, 23.180, 23.190 a 23.192).

445 Além disso, a Corte ressalta o estabelecido pelo Tribunal Superior de Bogotá, no processo contra o Comandante da XIII Brigada, na qual baseado nos princípios da psicologia de percepção visual e da teoria das cores, indicou que "a percepção de cor não é uma função idêntica em todas as pessoas", "duas pessoas podem interpretar uma cor de forma diferente, e pode haver tantas interpretações de uma cor como pessoas que a observam". Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.293).

os reconhecimentos realizados pelos familiares das senhoras Guarín Cortés e Oviedo Bonilla nos referidos vídeos, os quais devem ser analisados com o restante do acervo probatório e demais indícios que surgiram a respeito de sua possível saída com vida. De outra parte, a Corte toma nota que, apesar de tê-las indicado como testemunhas, o Estado não apresentou as declarações das duas pessoas que supostamente estariam sendo confundidas nos vídeos com Cristina del Pilar Guarín Cortés e Lucy Amparo Oviedo Bonilla, embora tenham sido convocadas a prestar declaração pelo Presidente da Corte. Enquanto os familiares das referidas vítimas ratificaram perante a Corte tê-las reconhecido nos vídeos, essas duas pessoas não o fizeram[446]. A Corte, como já fez em outros casos[447], levará em consideração o exposto ao examinar a hipótese do Estado a respeito dessas duas supostas vítimas.

286. Em terceiro lugar, a Corte ressalta que durante as diligências de reconhecimento realizadas em 2007 a tecnologia disponível permitiu uma melhor observação das imagens[448]. Neste sentido, por exemplo, ao ver o vídeo obtido na inspeção judicial na residência do Comandante da Escola de Cavalaria, René Guarín declarou que "dos vídeos que tinham visto [o vídeo obtido na referida inspeção] é o mais nítido, durante todo esse tempo [ele] nunca [tinha] visto um vídeo tão preciso"[449]. Portanto, é razoável que recentemente se realizaram reconhecimentos que não haviam sido realizados logo após os fatos.

287. Em quarto lugar, no caso de Bernardo Beltrán Hernández, o Tribunal Superior de Bogotá afirmou que existiram reconhecimentos que o localizam saindo do Palácio da Justiça, em 6 de novembro e outro que o vê saindo em 7 de novembro (pars. 273 e 277 *supra*), por isso descartou ambos os reconhecimentos. A Corte ressalta que nenhum destes reconhecimentos, por si só, constitui prova suficiente da saída com vida do senhor Beltrán Hernández. Contudo, considera que independentemente de qual é o verdadeiro, ambos constituem indícios da saída com vida de Bernardo Beltrán Hernández e como tais serão levados em consideração na medida em que correspondam com o restante do acervo probatório e com os demais indícios sobre sua possível saída com vida.

288. Com base no exposto, depreende-se que existem múltiplas dúvidas sobre os reconhecimentos realizados de imagens em vídeo. A Corte não possui provas suficientes para resolver essas dúvidas e, de acordo com o determinado pelo Tribunal Superior de Bogotá no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, não foram produzidas as provas necessárias para resolver muitas delas (par. 274 *supra*). A falta de nitidez, a distância e rapidez das tomadas, dificultam o reconhecimento preciso da identidade das pessoas focalizadas nos vídeos[450]. Contudo, apesar dessas dúvidas, a Corte não pode deixar de observar que os familiares ou conhecidos das supostas vítimas reconheceram, com distintos graus de convicção, seis, das doze supostas vítimas desaparecidas, saindo com vida do Palácio da Justiça (Cristina del Pilar Guarín Cortés, Bernardo Beltrán Hernández, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Carlos Augusto Rodríguez Vera e David Suspes Celis). Ademais, segundo o estabelecido por uma Turma do Tribunal Superior, uma das pessoas observadas nos vídeos poderia ser Héctor Jaime Beltrán Fuentes. Além disso, os familiares de uma suposta vítima adicional escutaram pela televisão, durante os fatos, que seu parente tinha sido resgatado com vida dos fatos (Gloria

446 Cf. Declaração prestada em 6 se novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) de René Guarín Cortés (expediente de prova, fl. 35.751); e Declaração prestada em 7 de novembro de 2013 perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) de Dámaris Oviedo Bonilla (expediente de prova, fl. 35.833).

447 Cf. *Caso González Medina e Familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C nº 240, pars. 165 a 170.

448 Sobre este ponto, ver, Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.229, 23.233 e 23.234).

449 Cf. Declaração de Sandra Beltrán Hernández e René Guarín Cortes, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.087).

450 Sobre este ponto, ver, Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.220 e 23.221).

Anzola de Lanao). A Corte ressalta que, com base nesses reconhecimentos, bem como no exame direto dos vídeos, duas turmas do Tribunal Superior de Bogotá estabeleceram que não havia dúvida sobre a saída com vida de Bernardo Beltrán Hernández e David Suspes Celis. A Corte considera que estes reconhecimentos de imagens de vídeo, *per se*, não são suficientes para comprovar, com absoluta certeza, a saída com vida das referidas pessoas. Não obstante, estes reconhecimentos constituem um indício importante, que na medida em que sejam sustentados por outros elementos ou indícios do acervo probatório, podem levar a tal conclusão.

A.2.i. A possibilidade de as vítimas terem morrido dentro do Palácio da Justiça

289. A Corte nota que o Estado, com base na perícia de Máximo Duque e nas considerações da sentença do Tribunal Superior de Bogotá no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, alegou que existem outras possibilidades, distintas do desaparecimento forçado das supostas vítimas, que podem justificar não terem aparecido seus restos mortais, a saber: (i) que seus restos mortais se encontrem entre os cadáveres sem identificação encontrados na cova comum do Cemitério do Sul; (ii) que as supostas vítimas desaparecidas haviam falecido no Palácio da Justiça, onde seus restos foram consumidos, por completo, pelo fogo "ou que as condições do cadáver impediram sua identificação", e (iii) que devido aos erros na identificação dos corpos, os restos mortais das supostas vítimas desaparecidas poderiam ter sido entregues equivocadamente a outras famílias.

290. A respeito da possibilidade de as supostas vítimas desaparecidas estarem entre os corpos exumados da cova comum no Cemitério do Sul, a Corte nota o seguinte: logo após os fatos foram encaminhados 94 cadáveres, provenientes do Palácio da Justiça, ao Instituto de Medicina Legal (60 carbonizados e 34 não carbonizados)[451], dos quais 38 cadáveres foram sepultados na cova comum do Cemitério do Sul (par. 155 *supra*). Em 1998, foi iniciado um processo de exumação de todos os restos mortais dessa cova, a partir do qual foram encontrados 90 corpos de adultos, entre os quais os que provinham do Palácio da Justiça (pars. 192 e 193 *supra*). De acordo com os exames genéticos praticados em 2001, 2002, 2003, 2010 e 2012 aos cadáveres exumados nenhum destes restos foram identificados como pertencente às vítimas desaparecidas deste caso, exceto o de Ana Rosa Castiblanco Torres, identificada em 2001 (pars. 192 a 195 *supra*).

291. A Corte nota que o Tribunal Superior de Bogotá observou, em janeiro de 2012, que dentro do referido processo não se tinha conhecimento de haver "qualquer estudo" a 30 dos restos mortais exumados da cova comum[452]. Contudo, observa-se que após esta decisão, em março de 2012, a doutora Yolanda González López, perita do laboratório de genética da Promotoria, declarou no marco do processo penal contra os membros do B-2 da XIII Brigada (par. 190 *supra*), e afirmou que havia realizado uma comparação genética om os 90 corpos adultos exumados, dos quais não se obteve resultados em

451 Cf. Ofício do Instituto de Medicina Legal de 17 dezembro de 1985 (expediente de prova, fl. 37.920).

452 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.046). De forma similar, em outubro de 2014, outra Turma do mesmo tribunal assinalou que os exames aos restos mortais exumados tinham sido realizados com uma "amostra de 28 cadáveres que possuíam sinais de carbonização", e ficavam "pendentes análises e informações para serem verificadas para poder afirmar [...] que as demais vítimas [...] não estão entre os restos humanos disponíveis". Não obstante, essa Turma esclareceu que as informações se baseavam nas provas disponíveis quando a sentença de primeira instância, de abril de 2011, foi proferida e que era conhecido, por meio da imprensa, que "o instituto de Medicina Legal continuava a verificação dos restos mortais para determinar se algum dos onze desaparecidos está entre os encontrados na cova comum do Cemitério do Sul, [...] essa não é uma informação disponível para [esse] processo". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fls. 38.283 e 38.376).

relação a cinco[453], enquanto que os restantes foram excluídos de pertencerem às supostas vítimas desaparecidas, com exceção de Norma Constanza Esquerra e Irma Franco Pineda para quem não havia realizado exames[454].

292. Adicionalmente, a Corte tem registro de que, em julho de 2012, foram realizados estudos em três dos cinco esqueletos dos quais não se havia obtido resultado (par. 291 *supra*), e foi descartado que pertenciam às supostas vítimas desaparecidas, com a exceção de Irma Franco Pineda, sobre quem não foi realizada análise[455]. Entre junho e setembro de 2012, foram realizados exames com referência aos familiares de Norma Constanza Esguerra Forero e Irma Franco Pineda, sem que até o momento seus restos mortais tenham sido identificados entre os cadáveres exumados do Cemitério do Sul (par. 195 *supra*). Portanto, de acordo com a informação apresentada ao expediente, foi excluída a possibilidade de que 88 dos 90 restos mortais de adultos exumados pertençam às vítimas desaparecidas, excetuando Norma Constanza Esguerra Forero e Irma Franco Pineda[456]. A respeito, embora não se tenha registro da realização dos exames pertinentes a todos os cadáveres relevantes, para descartar a presença destas duas pessoas na referida cova[457], a Corte observa que não há dúvida que Irma Franco Pineda não morreu dentro do Palácio da Justiça, nem foi controvertido seu desaparecimento forçado. Com relação a Norma Constanza Esguerra Forero, a Corte remete-se às considerações específicas sobre esta vítima realizadas *infra*.

293. Sem prejuízo do exposto, a Corte observa que o fato de encontrar restos mortais de alguma das supostas vítimas entre os cadáveres exumados da cova comum do Cemitério do Sul não descarta, automaticamente, a possibilidade de terem saído vivas do Palácio da Justiça. O Tribunal Superior de Bogotá chegou a uma conclusão similar no processo contra o Comandante da XIII Brigada, ao indicar que "a possibilidade de um cadáver chegar ao necrotério e à cova comum, não exclui sua saída com vida do Palácio"[458]. Surge das provas no expediente que a referida cova esteve aberta até final de dezembro de 1985 ou início de janeiro de 1986[459], e, portanto, os cadáveres das supostas vítimas poderiam ter sido depositados nela até então. A respeito, a Corte ressalta que o irmão de Irma Franco recebeu informação, segundo a qual os cadáveres das supostas vítimas foram depositados na referida

453 De acordo com a declaração de Yolanda González López, os restos mortais fornecidos ao Laboratório de Genética dos cadáveres rotulados como 16, 18, 56, 58 e 85 apresentavam alta degradação de DNA e o departamento de identificação lhes fornecia outras partes destes cadáveres para a realização das provas genéticas pertinentes. Cf. Declaração de Yolanda González, perita do Laboratório de Genética da Procuradoria Geral da Nação, de 15 de março de 2012, perante o 55° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.823).

454 A respeito de Irma Franco Pineda, a perita esclareceu que nos arquivos se encontram dois relatórios "onde aparecem como processadas as amostras de [dois familiares de Irma Franco Pineda]". No entanto, "não há nenhum resultado do processo de análise". Cf. Declaração de Yolanda González López, de 15 de março de 2012, perante o 55° Juizado Penal (expediente de prova, fls. 14.823, 14.824, 14.829 e 14.830).

455 Os cadáveres números 16 e 56 foram comparados com as amostras dos familiares dos homens desaparecidos e foram descartados como pertencentes a Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Bernardo Beltrán Hernández, Carlos Augusto Rodríguez Vera e David Suspes. Além disso, o cadáver número 85 foi comparado com as amostras dos familiares das mulheres desaparecidas, exceto de Irma Franco Pineda, e foi descartado a possibilidade de pertencer a Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Cristina del Pilar Guarín Cortés, Gloria Anzola de Lanao e Norma Constanza Esguerra Forero. Cf. Relatórios do especialista do Laboratório da Seção de Identificação do Grupo de Genética da Promotoria Geral da Nação, de 8 e 15 de junho de 2012, (expediente de prova, fls. 37.389, 37.397 e 37.405); e Relatório do especialista do Laboratório da Seção de Identificação do Grupo de Genética da Promotoria Geral da Nação, de 5 de julho de 2012 (expediente de prova, fls. 37.414 e 37.415).

456 Foi concluído que as ossaturas com os números 18 e 58 não tiveram resultado devido à degradação do material genético presente nas amostras, por isso foram enviadas para análise de DNA mitocondrial. Cf. Relatórios do especialista do Laboratório da Seção de Identificação do Grupo de Genética da Promotoria Geral da Nação, de 25 de junho de 2012 (expediente de prova, fls. 37.376 a 37.378 e 37.380 a 37.382).

457 A informação sobre os exames genéticos foi apresentada à Corte de maneira fragmentada, desordenada e confusa. Embora anexo ao seu escrito de 17 de março de 2013, os representantes forneceram vários exames dos familiares de Norma Constanza Esguerra Forero e Irma Franco Pineda, de uma revisão das provas, não fica claro se foi feito um cruzamento entre as informações dos familiares com todos os cadáveres considerados femininos ou de sexo indeterminado. Cf. Relatórios do especialista do Laboratório da Seção de Identificação do Grupo de Genética da Promotoria Geral da Nação de 5 e 16 de julho e de 26 de setembro de 2012 (expediente de prova, fls. 37.414, 37.415, 37.417, 37.422, 37.425, 37.441 e 37.442).

458 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.356).

459 Cf. Declaração de Carlos Eduardo Valdés Moreno, Diretor Geral do Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses quem dirigiu o processo de exumação, de 15 de março de 2012, perante o 55°Juizado Penal (expediente de prova, fl. 14.845); Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fl. 36.331); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.291).

cova depois de ficarem "oito dias nos estábulos de Usaquén" (par. 261 *supra*). Neste sentido, a Corte observa que, inclusive, se os restos mortais forem identificados entre os cadáveres exumados da cova comum, é necessário determinar circunstâncias adicionais, tais como, por exemplo, a causa provável da morte, para poder concluir que a pessoa faleceu como consequência dos acontecimentos da tomada e retomada do Palácio da Justiça.

294. Sobre a possibilidade de os restos mortais das supostas vítimas terem sido destruídos, como consequência do incêndio no Palácio da Justiça, a Corte observa que tanto o perito Duque como o declarante Bacigalupo concordam que a decomposição de um corpo pelo fogo depende da temperatura, o tempo de exposição ao fogo e o tipo do corpo[460]. Não obstante, os declarantes (um antropólogo, perito perante a Comissão da Verdade, e outro médico, perito perante a Corte) diferem quanto à probabilidade que isso tivesse ocorrido neste caso. Carlos Bacigalupo observou que, com base na coloração dos corpos queimados e nos estudos especializados sobre a matéria, se pode estabelecer que "as temperaturas devem ter sido ao redor de 500 a 700 graus"[461]. Ao contrário, o perito Duque declarou que "de acordo com a informação disponível para este caso [o qual se refere às fotografias e aos relatórios dos bombeiros], [...] no Palácio da Justiça ocorreram incêndios que queimaram incontroláveis durante várias horas" e que "estas condições indicam que neste edifício a temperatura do incêndio superou 1200 graus centígrados (pode ter alcançado mais de 1500 graus) por mais de duas horas (provavelmente teve áreas do edifício que ficaram em chamas durante mais de 8 horas)"[462]. Além disso, a Corte nota que o Tribunal Especial de Instrução afirmou que o incêndio se prolongou por várias horas e sua intensidade foi de tal natureza que "os especialistas calcularam entre 800 e 1.100°C" (par. 154 *supra*).

295. A respeito, a Corte observa o seguinte: (i) não se sabe, com precisão, que temperatura o incêndio alcançou no Palácio da Justiça, e as temperaturas informadas não podem ser tomadas como dados definitivos ou exatos, nem em um sentido, nem em outro; (ii) no quarto andar do Palácio da Justiça, onde a ação do fogo teve um impacto mais forte, foram recolhidos cadáveres carbonizados que, embora em alguns casos estivessem incompletos, não haviam desaparecido em sua totalidade, e (ii) ainda quando é cientificamente possível que um corpo seja consumido em sua totalidade pela ação do fogo, como afirma o perito Duque[463], é muito difícil que um corpo seja consumido até o ponto de só restarem cinzas, como afirmaram tanto Carlos Bacigalupo como patologistas em nível interno[464]. A Corte ressalta o declarado por Carlos Bacigalupo de que, mesmo em hipótese de cremação - cenário

460 Cf. Relatório escrito de Máximo Duque Piedrahíta (expediente de prova, fl. 36.440); e Declaração de Carlos Bacigalupo prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

461 Declaração de Carlos Bacigalupo prestada na audiência pública sobre o mérito realizado no presente caso.

462 Relatório escrito de Máximo Duque Piedrahíta (expediente de prova, fls. 36.440 e 36.441).

463 Cf. Declaração de Máximo Duque Piedrahíta prestada na audiência pública realizada sobre o mérito celebrada no presente caso.

464 O senhor Bacigalupo declarou que "a abundante literatura sobre o tratamento de corpos carbonizados, faz menção, basicamente, a que é muito difícil que um corpo humano desapareça por ação do fogo. [...] Sempre vão existir evidências e restos fragmentados que não sofrerão a ação do fogo ao ponto de desaparecer por completo". "Para que se possa apresentar essa suposição [...] tem que haver uma série de condições especiais que não ocorreram durante o incêndio do Palácio da Justiça, [por exemplo,] as temperaturas elevadas precisam ocorrer de maneira constante, devem ser superior a mil graus centígrados, por mais de duas ou três horas, e isto implica em condições bastante específicas. Nas condições apresentadas dentro do Palácio da Justiça, sabe-se que não há probabilidade de os restos desaparecerem. Sempre serão recuperados e quando se revisam as fotografias dos levantamentos dos cadáveres observa-se, inclusive nos cadáveres do quarto andar, que são, visivelmente, recuperáveis e que estão ali e não desapareceram". Declaração de Carlos Bacigalupo na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso. De forma semelhante, no processo contra o Comandante da XIII Brigada, consta um ofício de janeiro de 1988, onde vários patologistas informam que "a experiência forense mundial com corpos humanos submetidos a incêndios de grande magnitude, que geram altas temperaturas, demonstra que os corpos não desaparecem totalmente e é pouco provável deixar só rastros que não possam ser percebidos", esclarecendo que "no caso concreto do Palácio da Justiça, onde altas temperaturas foram atingidas, [...] e como o recinto do palácio, não é um espaço aberto, pode ter se comportado como um forno crematório, onde a combustão por mais de uma hora a 1.000 graus centígrados deixa espículas ósseas". A respeito, o juizado de primeira instância no processo contra o XIII Comandante da Brigada concluiu que "fica, então, claro que a submissão de um corpo a temperaturas extremas pode, eventualmente, reduzi-lo ao grau de impossibilitar sua identificação através de alguns métodos, sem embargo, também é exígua a probabilidade de que um ser humano desapareça integramente, ao ponto de não deixar impressões, rastros ou evidências que permitam deduzir sequer sua existência". Extrato do ofício de 8 de janeiro de 1988 subscritos pelos patologistas Rodrigo Restrepo Molina e outros encaminhado ao 30° Juiz de Instrução Criminal Ambulante e sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.552).

absolutamente controlado quanto a temperatura do fogo e o tempo de exposição -, "ao finalizar o processo de cremação, o corpo não se desintegra totalmente, o corpo apresenta-se fraturado, o tecido branco desaparece, mas os ossos e os dentes permanecem", e depois de queimar o cadáver "os restos são triturados e moídos para as cinzas [...]serem entregues a seus familiares"[465]. Portanto, a Corte considera pouco provável que sejam justamente os cadáveres das supostas vítimas, a maioria funcionários da cafeteria, os que foram destruídos integralmente pela ação do fogo e que não restou nenhuma evidência (algum resto ósseo ou dentição por exemplo) de nenhum deles. De outra parte, a Corte ressalta que desde a ocorrência dos fatos não surgiu nenhuma evidência dessa possibilidade, além do fato de não terem recuperado os cadáveres das supostas vítimas quando terminaram os trabalhos de remoção e identificação.

296. De forma semelhante, este Tribunal acredita que a possibilidade de os restos mortais das vítimas estarem entre os cadáveres mal identificados é mínima. A Corte considera uma coincidência pouco provável que os referidos erros afetem justamente aos oito funcionários da cafeteria que continuam desaparecidos. Além disso, o anterior implicaria ignorar as demais provas que surgiram sobre sua saída com vida e suposto desaparecimento forçado.

297. De outra parte, a Corte observa que o perito do Estado assinalou que é possível que existam outras covas comuns onde foram enterradas vítimas provenientes do Palácio da Justiça e afirmou que a cova do Cemitério do Sul não estava adequadamente vigiada, e, portanto, poderia ter sido alterada[466]. A esse respeito, constata-se que, de acordo com a declaração do doutor Carlos Valdés, quem na época dos fatos atuava como Chefe da Divisão Criminalística do CTI da Promotoria Geral da Nação e dirigiu o processo de exumação, antes de iniciar os trabalhos de exumação investigou-se e realizou-se estudos com base nos quais "descartaram a possibilidade" de que existiram outras covas comuns e concluíram que "essa cova não havia sido nem perturbada nem alterada"[467].

298. Portanto, sem prejuízo de suas conclusões a respeito de Ana Rosa Castiblanco Torres e Norma Constanza Esguerra Forero (pars. 317 e 320 *infra*), a Corte considera que não há evidência de que as vítimas desaparecidas faleceram no Palácio de Justiça, como consequência do fogo cruzado ou do incêndio ocorrido durante os fatos.

A.2.j. A falta de esclarecimento dos fatos

299. No presente caso, o Estado reconheceu sua responsabilidade, por omissão, pela ausência de investigação destes fatos. A Corte analisará a fundo as falhas e atrasos apresentados na investigação no capítulo XI *infra*. Contudo, nesta seção é necessário ressaltar que, apesar das diferentes investigações e processos judiciais iniciados, o Estado não pôde oferecer uma versão definitiva e oficial do ocorrido às supostas vítimas, assim como não ofereceu informações adequadas para controverter os distintos indícios que surgiram sobre o desaparecimento forçado da maioria das vítimas. O único ponto que não existe controvérsia é que as vítimas desaparecidas se encontravam no Palácio da Justiça e após o operativo

465 Declaração de Carlos Bacigalupo na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

466 Cf. Relatório escrito de Máximo Duque Piedrahíta (expediente de prova, fl. 36.427); e Declaração de Máximo Duque Piedrahíta na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

467 Declaração de Carlos Valdés Moreno, de 15 de março de 2012, perante o 55° Juizado Penal (expediente de prova, fls. 14.846, 14.848 e 14.856).

da retomada não apareceram nem vivas nem mortas, pelo que se admite o desconhecimento de seu paradeiro, ou no caso de Ana Rosa Castiblanco Torres, que não se teve conhecimento de seu paradeiro por 16 anos.

300. Em 1986, o Tribunal Especial concluiu que as pessoas "consideradas desaparecidas", "faleceram no 4° piso (par. 159 *supra*). Segundo declaração de César Rodríguez Vera, este "resultado serviu de fundamento para o Estado negar a existência dos desaparecidos durante muitos anos"[468]. Somado com o já determinado na seção pertinente (par. 298 *supra*), a Corte ressalta que esta teoria foi recusada pelos juizados penais que tiveram conhecimento do caso em primeira instância, em três sentenças diferentes, nas quais foi concluído que as vítimas foram desaparecidas forçadamente (pars. 175, 183, 185 e 186 *supra*). Essas decisões foram confirmadas parcialmente em dois dos casos, nos quais foi considerado provado o desaparecimento forçado de algumas das supostas vítimas e declarada a anulação a respeito dos demais por considerar a necessidade de maior investigação (pars. 177 a 180 e 188 *supra*)[469]. Em um dos processos, o Tribunal Superior observou que "o Estado colombiano descumpriu com sua obrigação de realizar todos os procedimentos necessários para esclarecer a verdadeira situação [das supostas vítimas desaparecidas]"[470].

301. Nesta linha, é possível considerar que uma falha no dever da devida diligência do Estado em uma investigação penal pode provocar a ausência de meios de convicção suficientes para esclarecer os fatos investigados, identificar os possíveis autores e partícipes, e determinar as eventuais responsabilidades penais em nível interno. Por conseguinte, uma sentença absolutória poderá ser considerada um fator para avaliar a responsabilidade estatal ou seu alcance, mas não constitui, *per se,* um fator para afirmar a ausência de responsabilidade estatal ou seu alcance, em relação à diferença dos padrões ou requisitos probatórios em matéria penal e no direito internacional dos direitos humanos[471]. Não obstante, no presente caso, não se trata de sentenças absolutórias, mas de duas nulidades decretadas nos procedimentos. As determinações realizadas nas sentenças de segunda de instância não necessariamente implicam que não haja prova suficiente perante esta Corte para considerar que essas pessoas foram vítimas de desaparecimento forçado, mas que não foram conduzidas as investigações como se deveria.

302. Assim, a Corte nota que em três sentenças de primeira instância foi concluído, com base nas provas e nos indícios existentes até agora, que o ocorrido a onze das supostas vítimas deste caso foi um desaparecimento forçado. Inclusive, duas sentenças de segunda, emitidas até o momento, também consideraram, diante das provas existentes, que alguns foram vítimas de desaparecimento forçado e que não podia concluir o mesmo para os demais, porque não havia provas suficientes diante dos padrões de prova na jurisdição penal, e, portanto, foi declarada a nulidade e ordenaram continuar as investigações (par. 300 *supra*). Sem embargo, não descartaram essa possibilidade, nem consideraram que as pessoas desaparecidas haviam morrido no Palácio da Justiça. Nos 29 anos desde o acontecimento, as provas e indícios que surgiram, em sua maioria, sustentavam a hipótese do desaparecimento forçado destas pessoas. Para a hipótese de seu falecimento durante os fatos, o Estado se fundamentou

468 Declaração de César Rodríguez Vera prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

469 No processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria, o tribunal concluiu que Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda desapareceram forçadamente (par. 177 *supra*). De outra parte, no processo contra o Comandante da XIII Brigada, o Tribunal Superior concluiu que Carlos Augusto Rodríguez Vera, Bernardo Beltrán Hernández, Luz Mary Portela León, David Suspes Celis e Irma Franco Pineda desapareceram forçadamente (par. 188 *supra*).

470 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.283).

471 Cf. *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 144.

na sua própria negligência. Negligência que foi considerada tão grave que os tribunais internos e a Comissão da Verdade consideraram que foi arquitetada para encobrir os fatos. Portanto, a ausência de um esclarecimento definitivo dos fatos é um indício adicional do ocorrido às supostas vítimas.

A.3. Determinação da ocorrência do desaparecimento forçado

303. Com base em todas as considerações anteriores, a Corte conclui que existiu um *modus operandi* propenso ao desaparecimento forçado de pessoas consideradas suspeitas de participarem da tomada do Palácio da Justiça ou de colaborarem com o M-19. Os suspeitos eram separados dos demais reféns, conduzidos a instituições militares, em alguns casos torturados, e seu paradeiro era, posteriormente, desconhecido. Entre os locais para onde levaram os suspeitos, encontra-se as instalações da Escola de Cavalaria e do Batalhão Charry Solano[472]. Neste sentido, é pertinente ressaltar que não existe controvérsia de que Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda foram separados dos demais sobreviventes, conduzidos a uma instituição militar, torturados e desaparecidos. A respeito das demais supostas vítimas desaparecidas, as provas do expediente indicam que foram consideradas, por autoridades estatais, suspeitas de colaborar na tomada do Palácio da Justiça e que várias pessoas consideradas suspeitas, além de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda, foram vítimas do mesmo *modus operandi*, o qual representa um indício adicional do que teria acontecido com as demais supostas vítimas, já que poderia se tratar de qualquer uma delas. Assim, não existe controvérsia de que, sob a direção de funcionários militares, as autoridades alteraram gravemente a cena do crime e cometeram múltiplas irregularidades na remoção dos cadáveres.

304. Adicionalmente, a respeito das supostas vítimas deste caso, encontram-se demonstrados os seguintes indícios: (i) vários familiares das vítimas desaparecidas escutaram ou receberam informações, durante ou depois dos fatos, que indicavam que seus familiares haviam sobrevivido aos fatos do Palácio da Justiça e encontravam-se detidos em instalações militares; (ii) apesar do anterior, membros da força pública negaram aos familiares a presença de detidos em instalações militares; (iii) a maioria das vítimas desaparecidas foram reconhecidas, com diferentes graus de convicção, por familiares ou conhecidos, em vídeos ou fotos da saída dos reféns do Palácio da Justiça; (iv) os familiares de seis das supostas vítimas desaparecidas e, ao menos uma testemunha, relatam ter recebido ameaças para que parassem as buscas por seus entes queridos, e (v) até hoje, o Estado não esclareceu os fatos de maneira definitiva, nem ofereceu uma explicação satisfatória diante de todos os indícios que surgiram sobre o desaparecimento forçado das vítimas. Pelo contrário, embora tenha sido a teoria do Estado, desde 1986, não surgiu qualquer evidência de que as vítimas faleceram no Palácio da Justiça, exceto nos casos de Norma Constanza Esguerra Forero e Ana Rosa Castiblanco Torres, cujos casos específicos examinam-se *infra*. A Corte ressalta que vários desses indícios, como a modificação da cena do crime, a negação inicial das autoridades em reconhecer as detenções e seu posterior reconhecimento parcial, a ausência de registro de pessoas detidas, assim como as possíveis ameaças recebidas pelos familiares, evidenciam o ocultamento do ocorrido, que impediu o esclarecimento da verdade, o qual concorda com a negação de informação que constitui um elemento característico e essencial de um desaparecimento forçado.

472 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.387 e 23.404).

305. Portanto, a Corte considera que todos os indícios que surgiram desde a época dos fatos são consistentes e conduzem à uma única conclusão, que Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Hector Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Gloria Anzola de Lanao foram desaparecidos forçadamente. Concluir o contrário implicaria permitir ao Estado que se amparasse na negligência e na inefetividade da investigação penal, para eximir-se de sua responsabilidade internacional[473].

306. Não obstante, a respeito dos casos específicos de Norma Constanza Esguerra Forero e Ana Rosa Castiblanco Torres, existem indícios que afastam a Corte dessa conclusão e apontam seu falecimento dentro do Palácio da Justiça durante a tomada e retomada do Palácio da Justiça. A seguir, este Tribunal expõe e analisa esses casos específicos.

A.3.a. Sobre Norma Constanza Esguerra Forero

307. Em 1986, o Tribunal Especial apontou que "junto a um corpo carbonizado removido do quarto andar foram encontrados alguns pertences de Norma Constanza Esguerra, reconhecidos por seus familiares"[474]. Posteriormente, em 12 de janeiro de 1988, o 30° Juizado de Instrução Criminal realizou uma diligência de reconhecimento de objetos encontrados no Palácio da Justiça, durante a qual, a mãe de Norma Constanza Esguerra Forero reconheceu o colar e a pulseira de sua filha, que se encontravam em uma sacola, onde indicava-se "Ata n° 1.171"[475]. A esse respeito, o Juizado verificou que, de acordo com a ata de remoção e o relatório de autópsia correspondente, o corpo se tratava de "um cadáver carbonizado de uma mulher não identificada". No entanto, o corpo foi entregue aos familiares do magistrado Pedro Elías Serrano[476].

308. A ata de remoção n° 1.171/36 descreve que o cadáver se encontrava "totalmente carbonizado", com a cabeça separada do tronco e que "do lado foram encontrados uma pulseira metálica, parte de uma armação de óculos e vários pedaços de um colar"[477]. Ademais, destacou-se que o cadáver foi encontrado no quarto andar do Palácio da Justiça[478]. Assim, o relatório de autópsia n° 3.805/85, correspondente ao mencionado cadáver, concluiu que se trata de uma "mulher carbonizada, cuja causa da morte não pode ser estabelecida na autópsia", que "só restou a pélvis e o extremo superior dos fémures" e que "não [foi observada] gravidez no útero"[479].

309. A senhora Ciria Mercy Mendez de Trujillo, amiga do magistrado Pedro Elías Serrano Abadía, foi quem reconheceu seu cadáver, em 8 de novembro de 1985, no Instituto de Medicina Legal. Segundo sua declaração, ela reconheceu o relógio Citizen do magistrado, assim como um "pedacinho de um material

473 Cf. *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de abril de 2009. Série C n° 196, par. 97; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 356.

474 Cf. Relatório do Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fl. 30.541).

475 Cf. Diligência de exibição de fotografias, vestimentas, objetos e documentos dos cadáveres de pessoas mortas no desenvolvimento dos fatos do [Palácio da Justiça] (expediente de prova, fl. 30.875); e ampliação da declaração de Elvira Forero de Esguerra, de 17 de fevereiro de 1988, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fls. 30.286 e 30.287).

476 Cf. Diligência de exibição de fotografias, vestimentas, objetos e documentos dos cadáveres de pessoas mortas no desenvolvimento dos fatos do [Palácio da Justiça] (expediente de prova, fl. 30.875). Ademais, em um caderno onde foram registradas as fotografias tiradas no momento da remoção do cadáver indiciou-se que se tratava de um "N.N. ao parecer mulher". Cf. Caderno 21 (expediente de prova, fl. 17.951).

477 Cf. Ata de remoção de cadáver n° 1171/36 (expediente de prova, fl. 17.889).

478 Cf. Lista de Autópsias (expediente de prova, fl. 22.839).

479 Cf. Relatório de autópsia n° 3805/85, de 8 de novembro de 1985, (expediente de prova, fls. 30.963 e 30.964).

laqueado vermelho e preto", correspondente a uma caneta, a partir dos quais "teve a certeza moral imediata de que ali estava o cadáver do Doutor PEDRO ELÍAS SERRANO e assim o indicou". Explicou que o cadáver estava marcado com um "F", o que significava que era um cadáver feminino, no entanto, depois de analisar o cadáver, concluiu-se que "não poderia ser estabelecido um sexo [a esse cadáver], que o 'F' não era determinante[480]. Neste sentido, no caderno de entrega dos corpos, "foi esclarecido, na parte das observações, que o reconhecimento na ata de remoção aparece como feminino, mas na verdade é masculino"[481].

310. O Estado alegou que à senhora Mendez de Trujillo, "foi negada a entrega dos restos mortais carbonizados porque esses não pertenciam ao magistrado Serrano Abadía, [porém, ela recorreu] a sua amiga [que era então] Vice-Ministra da Justiça, para que lhe fossem entregues os restos mortais carbonizados". A prova fornecida somente evidencia que os restos mortais foram entregues à Vice-Ministra, mas não que, anteriormente, foi negada a entrega do cadáver[482]. Ademais, segundo o papiloscopista que analisou o caso:

> No momento dos reconhecimentos era um caos, e pela importância das pessoas de luto, como os familiares de magistrados, nos limitamos a confiar nestas pessoas e fazer as respectivas anotações. Cabe notar que, no caso [do cadáver entregue aos familiares do magistrado Pedro Elías Serrano,] a Vice-Ministra da Justiça interveio; a todas estas situações foi dada prioridade[483].

311. A Corte observa que existem inconsistências importantes na identificação do cadáver entregue aos familiares do magistrado Serrano Abadía. Neste sentido, o médico-legista, Dimas Dennis Contreras Villas, que elaborou o relatório de autópsia 3.805/85, afirmou que, na autópsia, "não houve equívoco na determinação do sexo, entre outras coisas, porque [na ata de remoção] descreve-se o útero não grávido". Declarou que a identificação posterior se realizou "não por sua morfologia ou resíduos ósseos, mas sim [...] por um relógio", apesar do não possuir extremidades. Assim, manifestou que "se sobre estes restos mortais foi encontrado algum relógio, provavelmente pertencia a outro caso", o qual atribuiu às falhas ocorridas durante a remoção dos cadáveres e "considerou que houve erro nesta identificação"[484].

312. Adicionalmente, a Corte ressalta que a ata de remoção de cadáver não menciona que foi encontrado junto ao cadáver um relógio. Pelo contrário, menciona terem encontrado "uma pulseira metálica, parte de uma armação de óculos e vários pedaços de um colar" (par. 308 *supra*). Isto coincide justamente com os objetos reconhecidos pela mãe de Norma Constanza Esguerra Forero como pertencentes a sua filha[485]. Neste sentido, a mãe da senhora Esguerra Forero assinalou que "tem plena convicção de que havendo encontrado aqueles objetos de [sua filha, significa que ela] está morta e, pelo fato de se ter encontrado a pulseira e as pedras do colar do lado desse cadáver, esse é o cadáver de sua filha"[486].

480 Cf. Declaração de Ciria Mercy Mendez, de Trujillo, de 11 de maio de 1988, perante 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 30.854 e 30.855).

481 Cf. Diligência de exibição de fotografias, vestimentas, objetos e documentos dos cadáveres de pessoas mortas no desenvolvimento dos fatos do Palácio da Justiça (expediente de prova, fl. 30.875); e ata de reconhecimento de um cadáver n° 20, de 9 de novembro de 1985, (expediente de prova, fl. 30.954).

482 Cf. Declaração de Ciria Mercy Mendez, de Trujillo, de 11 de maio de 1988, perante 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.856); e declaração de Gerardo Rafael Duque Montoya, de 5 de fevereiro de 1988, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.861).

483 Cf. Declaração de Gerardo Rafael Duque Montoya, de 5 de fevereiro de 1988, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.862).

484 Ademais, indicou que é possível que o funcionário do departamento de identificação não conhecia os resultados da autópsia ao realizar a entrega do corpo, porque "pela grande quantidade de cadáveres, a transcrição durou vários dias". Cf. Declaração de Dimas Dennis Contreras Villa, de 5 de fevereiro de 1988, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 30.891 e 30.892).

485 A respeito da armação de óculos, a mãe da senhora Esguerra Forero esclareceu que estas não pertenciam a sua filha "porque ela não utilizava óculos". Cf. Diligência de exibição de fotografias, roupas, objetos e documentos dos cadáveres de pessoas mortas durante os fatos do Palácio da Justiça (expediente de prova, fl. 30.875).

486 Cf. Ampliação da declaração de Elvira Forero de Esguerra, de 17 de fevereiro de 1988, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 30.286).

313. Em 1989, o 78° Juizado de Instrução Penal Militar solicitou a exumação do cadáver que foi entregue à família do magistrado Pedro Elías Serrano Abadía. No entanto, o Instituto de Medicina Legal, assinalou que "não era necessária a exumação do cadáver por se tratar de um caso que foi determinado que era o corpo de uma mulher e não de um homem"[487]. Posteriormente, em março de 2002, a mãe da senhora Esguerra Forero solicitou a expedição da certidão de óbito de sua filha ou, alternativamente, a exumação dos restos mortais entregues à família do magistrado Pedro Elías Serrano Abadía[488]. Em abril do mesmo ano, o 2° Juizado Penal declarou que disponibilizaria "a realização de um parecer antropológico forense", para esclarecer se os restos mortais entregues à família do doutor Pedro Elías Serrano Abadía são na realidade de uma mulher[489]. Não obstante, a Corte não tem informação sobre as ações adotadas ou resultados obtidos a respeito.

314. De outra parte, após as exumações realizadas na cova comum do Cemitério do Sul, nos exames antropológicos realizados pela Universidade Nacional da Colômbia (par. 194 *supra*) foi determinado que um dos cadáveres correspondia a "um indivíduo masculino mais velho (40-60 anos) ", que "foi encontrado com um terno caro feito sob medida, com fragmentos de vidro de segurança nos joelhos". Segundo o relatório, "o corpo foi descoberto entre os escombros, [...] no dia 10 de novembro de [1985]" e "foi colhida amostra biológica para análise genética sendo descartado do grupo de desaparecidos". O relatório concluiu que "a julgar pelas características osteobiográficas, tafonômicas e os objetos associados, este corpo deve pertencer a um civil, possivelmente funcionário do Palácio da Justiça de alto nível, do quarto andar (magistrado?), cujo corpo foi entregue incorretamente"[490].

315. A Corte observa que na seção de "Homenagem à memória das pessoas desaparecidas do Palácio da Justiça, realizado por seus familiares", do Relatório da Comissão da Verdade, os familiares incluíram que "o cadáver [...] que foi considerado como sendo de Norma [...] possuía a arcada dentária perfeita, [enquanto que a senhora Esguerra Forero] tinha várias obturações e um tratamento de canal"[491]. No entanto, segundo o relatório de autópsia, nos restos mortais que foram entregues aos familiares do Magistrado Serrano Abadía não havia arcada dentária[492].

316. Os Juizados de primeira instância que conheceram do caso concluíram que o anterior não é suficiente para refutar a conclusão de que Norma Constanza Esguerra Forero sofreu desaparecimento forçado[493]. Pelo contrário, o Tribunal Superior, no processo contra o Comandante da Escola de Cavalaria concluiu que "não se pode afirmar a saída com vida [de Norma Constanza Esguerra Forero] do Palácio da Justiça, pelos erros e procedimentos equivocados que foram utilizados na cena dos fatos". Destacou que "é necessário e indispensável, neste momento, que alguma autoridade competente, [...] determine a exumação do cadáver que foi entregue, aparentemente de forma irregular, como sendo do Magistrado Pedro Elías Serrano Abadía"[494]. Em sentido similar, no processo contra o Comandante da XIII Brigada, o Tribunal Superior destacou que "não é válido afirmar que [Norma Constanza Esguerra Forero] saiu

487 Cf. Ofício do Instituto de Medicina Legal, de 19 de maio de 1989, (expediente de prova, fl. 30.898).

488 Cf. Direito de petição, de 14 de março de 2002, (expediente de prova, fl. 30.902).

489 Cf. Ofício do 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 12 de abril de 2002, (expediente de prova, fl. 30.920).

490 Cf. *Laboratório de Antropologia Física, a Investigação Antropológica Forense do Caso do Palácio da Justiça* (expediente de prova, fl. 21.690).

491 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 469).

492 Cf. Relatório de autópsia n° 3.805/85, de 8 de novembro de 1985, (expediente de prova, fl. 30.963).

493 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010, (expediente de prova, fls. 24.017 e 24.018); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011, (expediente de prova, fls. 24.511 e 24.512); e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011, (expediente de prova, fls. 20.970 e 20.971).

494 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012, (expediente de prova, fls. 23.079 e 23.081).

viva e foi posteriormente desaparecida, mas que não se fez a devida comparação dos restos humanos confundidos provavelmente com o do Magistrado [Serrano Abadía]"[495].

317. Em primeiro lugar, a Corte considera repreensível que ainda não se tenha realizado a exumação do corpo entregue aos familiares do magistrado Serrano Abadía. Isto adquire particular relevância, tendo em vista que a alegação principal do Estado, frente a Norma Constanza Esguerra Forero, é de seu corpo ter sido entregue erroneamente aos familiares de tal magistrado. Além disso, esta ausência da devida diligência por parte do Estado não é suficiente para refutar os indícios concretos, segundo os quais o referido cadáver pode pertencer a senhora Esguerra Forero. Neste sentido, a Corte ressalta que: (i) é altamente provável que esse corpo tenha sido entregue equivocadamente aos familiares do magistrado, já que tanto o relatório de autópsia (onde foi verificada a presença de um útero), como a ata de remoção destacam que se trata do corpo de uma mulher, e (ii) na remoção do cadáver, foram encontrados objetos que a mãe da senhora Esguerra Forero reconheceu como pertencentes a sua filha. Diante do exposto, a Corte considera que, apesar dos indícios gerais que apontariam a um possível desaparecimento forçado da senhora Esguerra Forero, de acordo com a informação disponível atualmente, existem indícios concretos e diretos sobre a mencionada vítima, que não induziriam a essa conclusão, mas a seu possível falecimento durante a tomada e retomada do Palácio da Justiça. A falta de determinação do paradeiro da senhora Esguerra Forero, *per se*, não constitui um desaparecimento forçado. Isso representa uma violação do dever de garantir que se analisará *infra* (par. 327). Portanto, a Corte conclui que com a prova existente atualmente e para os efeitos desta Sentença, não é possível determinar que Norma Constanza Esguerra Forero sofreu desaparecimento forçado.

A.3.b. Sobre Ana Rosa Castiblanco Torres

318. A partir da exumação dos cadáveres que se encontravam na cova comum do Cemitério do Sul, foi identificado, por comprovação genética, que um dos restos humanos exumados pertencia a Ana Rosa Castiblanco Torres (par. 133 *supra*). Na correspondente ata de remoção foi estabelecido como local do falecimento o quarto andar do Palácio da Justiça, e que o corpo se encontrava "totalmente carbonizado"[496]. A autópsia estabeleceu que se tratava de uma "mulher grávida", destacando que o "útero se encontrava grávido e parcialmente carbonizado, e [que] o feto também estava carbonizado", mas não pode estabelecer a causa da morte[497].

319. Não existe controvérsia sobre o fato do cadáver entregue aos familiares pertencer a senhora Castiblanco Torres. Não obstante, devido aos erros cometidos na remoção dos cadáveres, não é possível determinar com total certeza o local de sua morte, sem prejuízo do indicado na ata de remoção. Ademais, a Corte reitera que o achado de seu corpo na cova comum não implica, necessariamente, que tenha morrido durante a tomada e retomada do Palácio da Justiça (p. 293 *supra*).

320. Entretanto, o estado de carbonização em que foi encontrado, e finalmente identificado, o corpo da senhora Castiblanco Torres constitui um importante indício de que muito provavelmente morreu

495 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014, (expediente de prova, fl. 38.364).
496 Cf. Ata de remoção n° 1.173/38 (expediente de prova, fls. 30.839 e 30.840).
497 Cf. Relatório de autópsia n° 3.800-85 (expediente de prova, fls. 30.831 e 30.832).

em consequência do incêndio no Palácio da Justiça, durante a recuperação do edifício e não em consequência de um desaparecimento forçado. Assim, a Corte reitera que a falta de determinação do paradeiro de seus restos mortais, não constitui um desaparecimento forçado (par. 317 *supra*). Portanto, igualmente ao caso de Norma Constanza Esguerra Forero, a Corte considera que existem elementos concretos, específicos a essa vítima, que não permitem concluir que Ana Rosa Castiblanco sofreu desaparecimento forçado.

A.4. Alegação de violação dos artigos 7, 5.1, 5.2, 4.1 e 3 da Convenção Americana, em virtude dos desaparecimentos forçados.

321. Este Tribunal determinou que Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Gloria Anzola de Lanao foram vítimas de desaparecimento forçado (pars. 109, 111, 225 e 305 *supra*). A respeito, a Corte recorda que um desaparecimento forçado é configurado por múltiplas condutas que, reunidas para um único fim, violam de maneira permanente e simultânea vários direitos protegidos pela Convenção, e, assim, a análise das violações deve focar no conjunto dos fatos que configuram o desaparecimento e não de maneira isolada sobre a detenção, possível tortura, risco à vida e ausência de reconhecimento da personalidade jurídica (par. 233 *supra*).

322. A Corte observa que a saída com vida das supostas vítimas, sob custódia de agentes estatais, sem que tivessem sido registradas ou levadas ao conhecimento das autoridades competentes, implicou em uma privação de liberdade contrária ao artigo 7 da Convenção Americana, o qual configura o primeiro elemento de seus desaparecimentos forçados. Da mesma forma, pela natureza em si do desaparecimento forçado, a Corte avalia que o Estado colocou as pessoas em uma grave situação de vulnerabilidade e de risco de sofrer danos irreparáveis à sua integridade pessoal e à vida[498]. Neste sentido, o desaparecimento forçado viola o direito à integridade pessoal, porque só o isolamento prolongado e a incomunicabilidade coativa representam um tratamento cruel e desumano, em contradição aos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção[499]. Ademais, o Tribunal considera razoável presumir, com base nos elementos do acervo probatório, que as vítimas sofreram um tratamento contrário à dignidade inerente ao ser humano, enquanto se encontravam sob custódia estatal, pelo qual configura uma violação dos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

323. Do mesmo modo, o Tribunal reconheceu que a submissão de detidos às forças repressivas oficiais, agentes estatais ou particulares que atuem com aquiescência ou tolerância de práticas impunes de tortura e de assassinato, representa, *per se*, uma infração ao dever de prevenir violações ao direito à integridade pessoal e à vida, mesmo que não possam ser demonstrados os fatos violatórios no caso concreto[500]. Ademais, pela própria natureza do desaparecimento forçado, a vítima encontra-se em uma situação agravada de vulnerabilidade, do qual surge o risco de ter vários direitos violados, entre

498 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 152; e *Caso Osorio Rivera e Familiares. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 168.

499 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de junho de 1988. Série C n° 4, par. 187; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 258, par. 105.

500 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de junho de 1988. Série C n° 4, par. 175; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 258, par. 106.

eles, o direito à vida. Além disso, o desaparecimento forçado inclui, com frequência, a execução dos detidos, de forma secreta e sem qualquer tipo de juízo, seguida do ocultamento do cadáver, com o objetivo de apagar qualquer evidência material do crime e assegurar a impunidade daqueles que a cometeram, o que significa uma violação do direito à vida, reconhecido no artigo 4 da Convenção[501]. Por outro lado, este Tribunal considerou que a execução de um desaparecimento forçado implica na violação específica do direito ao reconhecimento da personalidade jurídica, porque a consequência da negação do reconhecimento da privação de liberdade ou do paradeiro da pessoa é, em conjunto com os demais elementos do desaparecimento, a "subtração da proteção da lei" ou a violação da segurança pessoal e jurídica do indivíduo que impede diretamente o reconhecimento da personalidade jurídica[502]. No presente caso, o Tribunal considera que as supostas vítimas desaparecidas forçadamente foram expostas a uma situação de indeterminação jurídica, que impediu sua possibilidade de ser titular ou exercer de forma efetiva seus direitos em geral, consubstanciando uma violação de seu direito ao reconhecimento da personalidade jurídica.

324. Em virtude de todas as considerações expostas, o Tribunal conclui que a Colômbia incorreu em responsabilidade internacional pelo desaparecimento forçado de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Gloria Anzola de Lanao, desconhecendo seu paradeiro até o presente momento, e, portanto, violou os direitos reconhecidos nos artigos 7, 5.1, 5.2, 4.1 e 3 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo tratado e ao artigo I.a da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, em detrimento das pessoas acima mencionadas. A avaliação acerca da obrigação de garantir os referidos direitos por via de uma investigação diligente e efetiva do ocorrido é realizada no capítulo XI desta Sentença.

325. Os representantes alegaram também a violação dos artigos III e XI da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado. Não obstante, a Corte considera que a alegada violação ao artigo XI já foi analisada dentro das considerações relativas ao artigo 7 da Convenção Americana. Dessa maneira, a Corte observa que embora os representantes incluem, em suas conclusões, uma possível violação ao artigo III, como consequência do desaparecimento forçado das vítimas, não fundamentaram tal violação alegada, e, portanto, a Corte não considera pertinente realizar um pronunciamento a respeito.

326. A respeito de Ana Rosa Castiblanco Torres e Norma Constanza Esguerra Forero, a Corte ressalta que por dezesseis anos desconheceu-se o paradeiro da senhora Castiblanco Torres, cujo corpo foi encontrado na cova comum do Cemitério do Sul (par. 133 *supra*), enquanto que, até o momento da emissão desta Sentença, se desconhece o paradeiro da senhora Esguerra Forero, apesar de se conhecer, desde 1986, a possibilidade dos seus restos mortais terem sido entregues equivocadamente aos familiares de um Magistrado falecido durante os fatos (par. 307 *supra*). A Corte já estabeleceu que o direito dos familiares das vítimas de conhecer onde se encontram os restos de seus entes queridos constitui, além de uma exigência do direito de conhecer a verdade, uma medida de reparação e, portanto, dá origem ao dever correlato do Estado de satisfazer estas justas expectativas. Receber os corpos das pessoas que faleceram

501 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de junho de 1988. Série C nº 4, par. 157; e *Caso Osorio Rivera e Familiares. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C nº 274, par. 169.

502 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C nº 202, pars. 90 a 101; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C nº 274, par. 170.

durante os fatos era de suma importância para seus familiares, assim como permitir sepultá-los de acordo com suas crenças e encerrar o processo de luto que vivenciaram com os fatos[503].

327. Este Tribunal considera que a forma que foram tratados os corpos das pessoas falecidas, o sepultamento em covas comuns, sem respeitar parâmetros mínimos que facilitariam a posterior identificação dos corpos, bem como a ausência de entrega dos corpos aos familiares pode constituir um tratamento degradante, em detrimento da pessoa falecida, assim como de seus familiares[504]. Nesse sentido, a ausência de determinação do paradeiro da senhora Castiblanco Torres, por dezesseis anos, e da senhora Esguerra Forero, até o momento, implica na violação do dever de garantir seu direito à vida, reconhecidos no artigo 4 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento. A avaliação acerca da obrigação de garantir tal direito por via de uma investigação efetiva será realizada no capítulo XI desta Sentença, enquanto que a alegada violação do direito à integridade pessoal dos familiares destas vítimas será analisada no capítulo XIII *infra*.

B. Sobre o suposto desaparecimento e execução extralegal de Carlos Horacio Urán

B.1. Alegações da Comissão e das partes

328. A **Comissão** concluiu que Carlos Horacio Urán Rojas se encontrava no Palácio da Justiça e saiu com vida "sob custódia militar, com lesões que não tinham caráter letal, que, portanto, sua morte não ocorreu durante a tomada ou a retomada". Neste sentido, afirmou que "depois de ter sido desaparecido, foi executado e seu corpo foi lavado e despido de alguns de seus artigos pessoais para depois ser transferido ao Instituto de Medicina Legal, onde foi colocado junto com os cadáveres dos guerrilheiros e entregue a seus familiares, no dia 8 de novembro de 1985". Sustentou que embora "esteve desaparecido por um curto período de tempo, isso não caracteriza impedimento para se ter configurado um desaparecimento forçado".

329. Os **representantes** alegaram que Carlos Horacio Urán Rojas saiu do Palácio da Justiça "nas mãos de membros da força pública, depois da retomada, em 7 de novembro de 1985", por ser considerado refém especial. Indicaram que uma vez finalizada a operação militar, familiares e amigos "realizaram uma busca angustiante para localizá-lo, incluindo na Casa del Florero, no necrotério, no hospital militar, e nas próprias instalações do Palácio da Justiça" sem obter resultados, diante da denegação do Estado de reconhecer sua privação de liberdade. Por isso, alegaram que, durante o período em que saiu vivo do Palácio e o momento no qual seu corpo foi encontrado no Instituto de Medicina Legal, foi vítima de desaparecimento forçado. Ademais, ressaltaram que na primeira autópsia ficou comprovado que o corpo do senhor Urán Rojas apresentava uma lesão feita por projétil de arma de fogo a curta distância, no crânio, que provocou sua morte.

330. O **Estado** destacou que "foi estabelecido que o corpo sem vida do Magistrado foi encontrado dentro das instalações do Palácio da Justiça, em 7 de novembro de 1985, e as investigações não puderam

503 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C nº 211, par. 245; e *Caso Nadege Dozerma e outros Vs. República Dominicana. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de outubro de 2012. Série C nº 251, par. 115.

504 *Mutatis mutandi*, *Caso Nadege Dozerma e outros Vs. República Dominicana. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de outubro de 2012. Série C nº 251, par. 117.

determinar as circunstâncias nas quais sua morte foi produzida, devido aos erros cometidos no manejo do local dos fatos e ao atraso injustificado nas investigações". Neste sentido, destacou que "no caso concreto, dadas as particularidades apresentadas e as consequências geradas pela ausência de resultados nas indagações, [seu] reconhecimento de responsabilidade [é] por omissão". Sem embargo, negou que o senhor Urán Rojas tenha sido vítima de um desaparecimento forçado ou de uma execução extralegal, porque "não existem elementos suficientes para determinar se o Magistrado saiu ou não com vida do Palácio da Justiça".

B.2. Considerações da Corte

331. É um fato não controverso que, nos últimos momentos da operação de recuperação do Palácio da Justiça, Carlos Horacio Urán Rojas se encontrava no banheiro, entre o segundo e o terceiro andar[505] (pars. 101 e 102 *supra*). Não obstante, há informações contraditórias sobre o ocorrido posteriormente. Na presente seção, a Corte primeiro analisará os elementos segundo os quais o senhor Urán Rojas teria morrido dentro do Palácio da Justiça, em segundo lugar, examinará os elementos de acordo com os quais teria sobrevivido aos fatos do Palácio da Justiça, e, depois, teria sido vítima de uma execução extralegal com posterior colocação de seu corpo novamente dentro do Palácio da Justiça, como foi alegado pela Comissão e pelos representantes (pars. 328 e 329 *supra*). Em terceiro lugar, serão analisados os exames legais realizados nos restos mortais do senhor Urán Rojas, com o objetivo de determinar o ocorrido à suposta vítima. Por último, serão analisadas as alegadas violações da Convenção Americana por esses fatos.

B.2.a. Indícios sobre a possível morte de Carlos Horácio Urán Rojas dentro do Palácio da Justiça

332. No expediente constam declarações de pessoas que também se encontravam no banheiro, entre o segundo e o terceiro andar, onde se encontrava o senhor Urán Rojas, que afirmaram que o senhor Urán Rojas morreu durante a tomada e retomada do edifício. A respeito, Luis Camargo González, assistente judicial da 2ª Seção do Conselho do Estado, Luz Lozano de Murillo, auxiliar de um Conselheiro do Estado e Aydée Anzola Linares, Conselheira do Estado, declararam que o senhor Urán Rojas morreu no banheiro, mas não detalharam como[506]. Ademais, o Conselheiro do Estado, Samuel Buitrago Hurtado, afirmou, em 1985, que depois da explosão em uma das paredes do banheiro, "alguém gritou para que os reféns saíssem", e Carlos Horacio Urán Rojas havia saído e caído "abatido pelas balas"[507]. No entanto, em 2007, o senhor Buitrago Hurtado declarou, perante a Promotoria, que viu Carlos Horacio Urán Rojas cair depois da explosão, mas que "não podia assegurar se estava morto ou vivo"[508].

505 Cf. Declaração de Samuel Buitrago Hurtado, de 20 de novembro de 1985, perante o Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fls. 30.621 e 30.623), e Declaração, em vídeo, de Nicolás Pájaro, de 2 de novembro de 2007, (expediente de prova, fl. 15.012).

506 Cf. Declaração de Luis Camargo Gonzalez, de 28 de novembro de 1985, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fls. 30.627 e 30.628); Declaração de Luz Lozano de Murillo, de 23 de novembro de 1985, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fls. 30.635 a 30.637), e Declaração de Aydée Anzola Linares, de 5 de dezembro de 1985, perante o 27° Juizado de Instrução Criminal (expediente de prova, fls. 30.642 e 30.644).

507 Declaração de Samuel Buitrago Hurtado, de 20 de novembro de 1985, perante o Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fl. 30.623).

508 A Cote observa que os representantes apresentaram um documento onde consta a declaração realizada pelo senhor Buitrago Hurtado nesse dia, mas não apresentaram cópia do vídeo onde, segundo o alegado, constaria que o senhor Buitrago Hurtado disse o indicado acima. No entanto, o Estado não negou que a declaração do senhor Buitrago Hurtado, de 2007, tivesse tal esclarecimento e a promotora, perante quem foi realizada a declaração, confirmou, na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso, o destacado pelos representantes. Cf. Ata da audiência na qual foi recebida a declaração de Samuel Buitrago Hurtado, em 11 de outubro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 22.309 e 22.310); Escrito do Escritório de Advogados José Alvear Restrepo, de 20 de novembro de 2007 (expediente de prova, fl. 22.313), e Declaração de Ángela María Buitrago Ruiz prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

333. Adicionalmente, consta do expediente, um vídeo do documentário no qual Humberto Murcia Ballén afirmou que estava com Carlos Horacio Urán Rojas "em uma escada, já tratando de fugir, quando, de repente, [...] uma granada explodiu [e o senhor Urán Rojas] disse a Humberto, me feriram, me feriram. [Em seguida disse que ia morrer], abaixou a cabeça e caiu morto em seus braços"[509]. No mesmo sentido, em uma sentença de primeira instância, contra oito membros do M-19, foram condenados pelo homicídio qualificado de várias pessoas, incluindo Carlos Horacio Urán Rojas (pars. 199 e 207). Tal sentença concluiu que a morte do senhor Urán Rojas "ocorreu fora do banheiro, já que em seu corpo foram encontrados fragmentos de granada de mão que [...] não foram utilizadas dentro do banheiro, senão fora dele"[510]. Na mencionada decisão, não foi levado em consideração, nem se descartou, a hipótese do senhor Urán Rojas ter sobrevivido a estes fatos e ter sido executado posteriormente, e, portanto, a esposa de Carlos Horacio Urán Rojas interpôs uma ação de tutela, que foi indeferida em primeira instância e, segundo informação recebida, ainda está pendente de decisão de apelação (par. 200 *supra*).

334. Adicionalmente, em uma inspeção judicial, realizada pelo Instituto de Medicina Legal no banheiro, onde se encontrava o senhor Urán Rojas, determinou-se que as "lesões por artefatos explosivos, [achadas em seu corpo,] fazem supor que sua morte ocorreu fora do banheiro, já que dentro dele não foi encontrada evidência de que em seu interior houvessem sido utilizados explosivos"[511]. Ademais, o Tribunal Especial concluiu que "nenhuma bomba ou granada explodiu dentro do banheiro, porque não existe nenhuma evidência de tal explosão e porque nenhum dos reféns falecidos morreu por explosão"[512].

335. A Corte observa que existem contradições entre os indícios sobre a morte de Carlos Horacio Urán Rojas, dentro do Palácio da Justiça, já que por um lado as declarações afirmam que havia morrido dentro do banheiro e, por outro, a sentença, a inspeção judicial e o relatório do Tribunal Especial destacam que sua morte ocorreu fora deste.

B.2.b. Indícios sobre a saída com vida e detenção de Carlos Horacio Urán Rojas

336. Existem diferentes declarações que identificam o Magistrado Carlos Horacio Urán Rojas saindo com vida do Palácio da Justiça[513]. Neste sentido, a jornalista Julia Navarrete, que se encontrava perto da entrada do Palácio da Justiça, em várias oportunidades, assegurou tê-lo visto sair, no dia 7 de novembro, mancando e levado por dois militares"[514]. Essa informação foi levada à esposa do senhor Urán Rojas, Ana María Bidegain[515].

509 Testemunho de Humberto Murcia Ballén, no documentário intitulado "*La Toma*", dirigido por Angus Gibson e Miguel Salazar, 2011 (expediente de prova, fl. 3.552).

510 Sentença do 2° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 2 de abril de 2013, (expediente de prova, fl. 35.044).

511 Ofício de 14 de maio de 1986, do Instituto de Medicina Legal ao 77° Juiz de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 38.158).

512 *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.527).

513 A Corte observa que, de acordo com as alegações dos representantes, o jornalista Rodrigo Barrera também reconheceu o senhor Urán Rojas. Isto é respaldado por Julia Navarrete em suas declarações. No entanto, não foi apresentada cópia da declaração do senhor Barrera, e, portanto, não será levada em conta. Cf. Declaração de Julia Alba Navarrete, de 15 de outubro de 2010, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 14.705).

514 Declaração prestada, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Julia Navarrete Mosquera (expediente de prova, fl. 35.907); Declaração de Julia Navarrete Mosquera, em 15 de outubro de 2010, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 14.706); declaração de Julia Navarrete Mosquera, em 13 de janeiro de 1986, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fl. 14.620); e Declaração de Ana María Bidegain prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso. A Respeito, o Estado alegou que a senhora Navarrete "ressalta constantemente a fragilidade de sua memória, ao mesmo tempo em que diz ter reconhecido o Doutor Urán, após ser instigada por alguém, especificamente, pelo senhor Rodrigo Barrera". Sem embargo, a Corte adverte que sobre o reconhecimento da saída com vida do senhor Urán Rojas, a declarante foi consistente em todas as suas declarações desde 1986. Ademais, o simples fato de que outra pessoa tenha evidenciado primeiro o senhor Urán Rojas não é suficiente para desmerecer os reconhecimentos feitos pela senhora Navarrete.

515 *Cf.* Declaração prestada, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), por Julia Navarrete Mosquera (expediente de prova, fl. 35.907).

337. Adicionalmente, um amigo da família, o sacerdote Fernán González, escreveu uma carta para Ana María Bidegain destacando que havia uma testemunha presencial dos fatos, que afirma que "Carlos Horacio [Urán Rojas] não morreu acidentalmente no fogo cruzado, por equívoco, mas sim que foi assassinado premeditadamente pelo Exército, no pátio do Palácio da Justiça". A Respeito, explicou que o senhor Urán Rojas "foi acusado de ser cúmplice do M-19 na tomada e executado sumariamente" e "o Exército difundiu rumores de que Carlos estava disparando contra o Exército"[516]. Tal informação até agora não foi confirmada pelo padre González, nem pela mencionada testemunha presencial.

338. De outra parte, existem diversos reconhecimentos por imagens de vídeo da saída de Carlos Horacio Urán Rojas. Em primeiro lugar, segundo a declaração da senhora Bidegain, no próprio dia 7 de novembro, familiares e amigos de Carlos Horacio Urán Rojas o reconheceram, entre as pessoas saindo do Palácio da Justiça, em imagens transmitidas no *Noticiero 24 horas*, das 7h30[517]. Amigos da família conseguiram uma cópia do vídeo e a deram à senhora Bidegain[518]. Na manhã de 8 de novembro, Ana María Bidegain reuniu-se com um General e o mostrou uma cópia, mas este negou que ali se via Carlos Horacio Urán e ficou com o vídeo[519].

339. Em segundo lugar, durante a investigação penal, o senhor Urán Rojas foi reconhecido em pelo menos quatro vídeos por sua esposa e Luz Helena Sánchez Gómez, uma amiga dele. Neste sentido, a senhora Bidegain o reconheceu em um vídeo do *Noticias Uno,* apresentado por ela, e outro obtido na Procuradoria Geral da Nação, onde foi registrada a mesma imagem. A respeito, destacou que na imagem, seu esposo se encontra "entre duas pessoas das Forças Armadas, sai mancando, com a perna levantada [...]. A perna que pisa no chão é a perna direita e a que está dobrada para trás é a perna esquerda. O terno é cinza escuro". Com referência a tal imagem, a Promotoria observou que à direita da pessoa reconhecida como o senhor Urán Rojas tem uma pessoa com uniforme camuflado do Exército, com "um fuzil com a mira voltada para cima", e o do lado esquerdo "veste um uniforme caqui do Exército". Ademais, ao ver o vídeo obtido na residência do Comandante da Escola de Cavalaria, destacou que é "o que está pulando em um pé"[520]. Também o reconheceu em um vídeo da TVE, sem dar maiores detalhes[521]. Neste sentido, a senhora Bidegain o reconheceu em quatro vídeos, especificando em dois deles que "sai mancando"[522], o que coincide com o assinalado por Julia Navarrete, que o teria visto, pessoalmente, na data do ocorrido (par.336 *supra*).

340. Por sua vez, Luz Helena Sánchez Gómez, ao ver o vídeo obtido na inspeção feita na residência do Comandante da Escola de Cavalaria, destacou que "dá a impressão que mancava, está descabelado, tem a camisa branca fora da calça, com a gola da camisa aberta e a gravata folgada, levado [...] pelos braços por um militar, parece ser pelos cotovelos, o que é chamativo, porque os outros reféns saíram sem

516 Cf. Carta de Fernán González a Ana María Bidegain, de 19 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 24.183).

517 Cf. Declaração de Germán Castro Caycedo, de 2 de abril de 2012, prestada perante 35° Ofício de Notas do Círculo de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.683); Declaração de Ana María Bidegain, de 14 de novembro de 1985, prestada perante o 2° Juizado Especializado (expediente de prova, fl. 30.592); Declaração de Luz Helena Sánchez Gómez, de 16 de agosto de 2007, prestada perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 30.599), e Declaração de Teresa Morales de Gómez, de 11 de maio de 2012, perante Ofício de Notas (expediente de prova, fl. 14.692).

518 Cf. Declaração de Teresa Morales de Gómez, de 11 de maio de 2012, perante o Ofício de Notas (expediente de prova, fl. 14.692).

519 Cf. Declaração de Ana María Bidegain prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; Declaração de Ana María Bidegain, de 22 de fevereiro de 2007, perante à Promotoria (expediente de prova, fl. 1.295), e Declaração de Teresa Morales de Gómez, de 11 de maio de 2012, perante Cartório (expediente de prova, fl. 14.692).

520 Declaração de Ana María Bidegain, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.302 e 1.303).

521 Cf. Declaração de Ana María Bidegain, de 22 de fevereiro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.298).

522 Tal informação foi declarada pela senhora Bidegain ao ver o vídeo do *Noticias Uno* e o vídeo obtido na residência do Comandante da Escola de Cavalaria. Cf. Declaração de Ana María Bidegain, de 16 de agosto de 2007, prestada perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.302 e 1.303).

contato físico. [Vestia] um terno [...] verde ou café". A respeito disto, declarou que "jurava estar dizendo a verdade, mas não [podia] assegurar com certeza absoluta sobre essa pessoa ser o doutor [Urán Rojas], somente posso afirmar que se parece muito [...] e que tem os mesmos traços faciais". Posteriormente, ao ver um vídeo do *Noticias Uno*, destacou que Carlos Horacio Urán Rojas vem carregado pelo "braço esquerdo por um Policial com capacete branco, com camisa fora da calça, e a gravata folgada e o terno parece ser verde ou café. Do lado direito vem outro sujeito de uniforme verde, que carrega um fuzil, com a mão direita, e com o cano para cima". A defesa do Comandante da Escola de Cavalaria assinalou que "no primeiro vídeo, diz que a pessoa que parece com o doutor Carlos Urán, vem acompanhada por dois militares com uniforme camuflado do Exército, e, no segundo vídeo, identifica a pessoa que parece com o doutor [Urán Rojas], como uma pessoa que vem acompanhada por dois policiais, inclusive, um com capacete e o outro com uniforme da polícia. Ademais, se forem comparados os dois vídeos exibidos até esse momento, a pessoa que aparece no segundo vídeo, também aparece no primeiro e aí não o identifica como sendo parecido ao doutor [Urán Rojas]"[523].

341. Adicionalmente, foi mostrado a Luz Helena Sánchez Gómez um vídeo marcado com o número 1, encontrado na inspeção judicial feita na Procuradoria Geral da Nação, e afirmou que "esta imagem está muito ruim" e reconheceu como Carlos Horacio Urán uma pessoa com "cabelo escuro, liso, como se pode ver, mestiço, com mais ou menos 1,70 a 1,80 de altura". A "figura e a atitude corporal me parecem com as de Carlos Horácio Urán Rojas"[524].

342. Ademais, o magistrado da Turma de Cassação Civil, Nicolás Pájaro, afirmou tê-lo reconhecido em alguns vídeos, saindo no mesmo momento que ele[525]. No entanto, não consta do expediente, informação sobre em que vídeos e quando foram realizados o reconhecimento. O mesmo é apontado pelo repórter judicial Ignacio Gómez, que, na tarde de 7 de novembro de 1985, se encontrava em uma esquina do Palácio da Justiça e reconheceu o magistrado Pájaro ao sair e um companheiro indicou que a pessoa que ia atrás era Carlos Horacio Urán Rojas. Posteriormente, reconheceu o senhor Urán Rojas no vídeo do *Noticias Uno*, que ele mesmo entregou à senhora Ana María Bidegain e ela confirmou o reconhecimento[526] (par. 339 *supra*).

343. Por outro lado, em 1° de fevereiro de 2007, durante a realização de uma inspeção judicial ao B-2 da XIII Brigada foram encontrados diferentes documentos pessoais de Carlos Horacio Urán Rojas[527]. Esta Brigada é justamente um dos lugares para onde os detidos do Palácio da Justiça foram transferidos (par. 196 *supra*). Ademais, segundo declaração da senhora Bidegain, o corpo de seu esposo foi-lhe entregue sem seus objetos pessoais, mas muitos dias depois a entregaram a aliança de casamento e um chaveiro da Universidade de Notre Dame, embora nenhum dos dois objetos possuísse seu nome ou características que permitissem identificá-los como pertencentes ao senhor Urán Rojas[528].

523 Continuação da declaração de Luz Helena Sánchez Gómez, de 16 de agosto de 2007, prestada perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 30.599 e 30.600).

524 Continuação da declaração de Luz Helena Sánchez Gómez, de 16 de agosto de 2007, prestada perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 30.600).

525 Cf. Declaração em vídeo, de Nicolás Pájaro, de 2 de novembro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, vídeo 1, fl. 15.012).

526 Cf. Declaração prestada, em 5 de novembro de 2011, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ignacio Gómez (expediente de prova, fls. 35.915 e 35.916). No entanto, anteriormente havia declarado que o reconhecimento do senhor Urán Rojas o fez, depois de mostrar o vídeo à senhora Bidegain e esta indicou que aquela pessoa era seu marido. Cf. Declaração de Ignacio Gómez, de 20 de janeiro de 2011, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 16.018).

527 Durante essa inspeção foram encontrados, entre outros, sua identificação expedida pelo Conselho do Estado, seu cartão da Coviajes, sua carteira de motorista colombiana, sua carteira profissional de advogado, sua carteira de identidade, e sua carteira de motorista de Indiana, Estados Unidos de América. Cf. Inspeção Judicial, de 1° de fevereiro de 2007, (expediente de prova, fls. 18.780, 18.782, e 18.784 a 19.791).

528 Cf. Declaração de Ana María Bidegain, de 22 de fevereiro de 2007, prestada perante a Promotoria (expediente prova, fls. 1.296 e 1.297).

344. Adicionalmente, existem outros indícios que Carlos Horacio Urán Rojas não morreu no dia 7 de novembro dentro do Palácio da Justiça, pois seu corpo não apareceu, senão, no dia 8 de novembro. Neste sentido, amigos do senhor Urán Rojas foram, em 7 de novembro, ao Palácio da Justiça e procuraram seu corpo "de forma minuciosa" no primeiro andar do Palácio da Justiça, sem encontrá-lo[529]. Nesse mesmo dia a noite, Luz Helena Sánchez Gómez compareceu ao Instituto de Medicina Legal, onde lhe "permitiram não só olhar as bandejas e as mesas, mas também as câmaras frias que estavam cheias, e não encontrou Carlos Horácio". Foi no dia seguinte que encontrou "em um lugar diferente de onde havia [...] procurado na noite anterior", na chamada sala dos guerrilheiros, onde encontrou o senhor Urán Rojas[530]. Segundo o relatório de autópsia, o cadáver de Carlos Horacio foi levado ao Instituto de Medicina Legal, no dia 7 de novembro às 19 horas[531].

B.2.c. Autópsias realizadas no corpo de Carlos Horacio Urán Rojas

345. Na ata de remoção correspondente ao cadáver de Carlos Horacio Urán Rojas, foi registrada a morte de uma pessoa do sexo masculino, em 7 de novembro de 1985, às 15 horas. A ata foi elaborada no pátio do Palácio da Justiça, mas fez-se notar que a posição do corpo era "artificial"[532]. Em 8 de novembro, foi realizada a autópsia[533]. Posteriormente, em 2010, o corpo foi exumado, foi realizada uma nova autópsia e, em fevereiro de 2011, o Instituto Nacional de Medicina Legal elaborou um Relatório Pericial sobre as autópsias praticadas no mencionado cadáver[534].

346. Os estudos realizados com o corpo do senhor Urán Rojas indicam que este apresenta diferentes lesões, que incluem: lesões por mecanismo explosivo, lesões no rosto, lesões nas extremidades inferiores e uma lesão na cabeça por disparo de arma de fogo [535]. Esta última lesão foi identificada, pelo relatório de autópsia em 1985, como a causa da morte de Carlos Horacio Urán Rojas, o qual foi ratificado no relatório pericial de 2011[536]. No entanto, este último explica que deve ser adicionada à causa da morte as lesões na coluna vertebral[537]. Por outro lado, ainda que as análises mais recentes ratifiquem, em termos gerais, os achados de 1985, existem discrepâncias entre ambos, particularmente, em relação às lesões que não foram descritas no relatório de autópsia de 1985, bem como discrepâncias interpretativas quanto às causas de algumas lesões ou sua localização precisa. A respeito, o relatório pericial de 2011 notou que:

> Existem discrepâncias nos achados dos dois procedimentos, que há lesões que coincidem em ambos os relatórios, mas [...] existem outras lesões que não aparecem descritas no primeiro, mas deixaram evidências objetivas nos restos ósseos, e não há explicação para tais discrepâncias, salvo

529 Cf. Declaração de Germán Castro Caycedo, de 2 de abril de 2012, perante o 35° Ofício de Notas de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.683); e Declaração de Teresa Morales de Gómez, de 11 de maio de 2012, perante o Ofício de Notas (expediente de prova, fl. 14.692).

530 Cf. Declaração de Luz Helena Sánchez Gómez, de 16 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 14.636 e 14.637).

531 Cf. Relatório de autópsia n° 3.783-85 (expediente de prova, fl. 15.974).

532 Cf. Ata de remoção de cadáver n° 1.128 (expediente de prova, fl. 20.175).

533 Cf. Relatório de autópsia n° 3.783-85 (expediente de prova, fls. 15.974 a 15.980).

534 Cf. Relatório pericial de autópsia médico-legal, de 11 de fevereiro de 2011, (expediente de prova, fl. 15.900).

535 Cf. Relatório de autópsia n° 3.783-85 (expediente de prova, fl. 15.976); ata de remoção de cadáver n° 1.128 (expediente de prova, fl. 20.176); e Relatório pericial de autópsia médico-legal, de 11 de fevereiro de 2011, (expediente de prova, fls. 15.905 e 15.906).

536 Cf. Relatório de autópsia n° 3.783-85 (expediente de prova, fl. 15.975); e Relatório pericial de autópsia médico-legal, de 11 de fevereiro de 2011, (expediente de prova, fls. 15.909 e 15.910).

537 De acordo com o referido relatório, ainda que "a causa da morte deva ser ratificada, no sentido de afirmar que se deu pela laceração cerebral por projétil de arma de fogo, [...] deve ser adicionado às considerações ao dano neurológico pelo possível dano, mas muito provável, à medula espinhal cervical alta". "A morte ocorreu pela conjunção dos fenômenos fisiopatológicos de origem neurálgica central, tanto pelo dano estrutural óbvio no encéfalo, como pelo dano funcional extrapolado para a medula espinhal". Relatório pericial de autópsia médico-legal, de 11 de fevereiro de 2011, (expediente de prova, fls. 15.909 e 15.910).

> se aceite que na autópsia inicial não foi realizado um exame completo de todas as estruturas, o que indicaria que alguns conjuntos de lesões vistos atualmente nos restos ósseos, foram preteridos[538].

347. A Corte observa que sobre os achados das autópsias realizadas em Carlos Horacio Urán Rojas existem duas discussões principais: (i) se com as lesões que tinha na perna era possível caminhar, de forma que saísse mancando como se viu nos vídeos, e (ii) se a lesão na cabeça evidencia ou não um disparo a curta distância, característico de uma execução extralegal.

348. Com relação à primeira discussão, o perito proposto pelo Estado, Máximo Duque Piedrahíta, explicou que o fêmur esquerdo estava fraturado em três partes, "essa é uma fratura grande [com a qual] é impossível apoiar a perna, mas ademais disso, sangra de maneira profusa", e que, portanto, a pessoa não pode caminhar. Ademais, ressaltou que o senhor Urán Rojas também tinha uma fratura do acetábulo direito, o que "não permitia apoiar o quadril". Além disso, "tinha lesões na coluna vertebral lombar, com comprometimento medular, e lesões na coluna cervical, também com comprometimento medular, o que afeta as funções neurológicas de maneira severa", assim como "lesões musculares importantes nos glúteos, nas extremidades inferiores, e também nas extremidades superiores". Neste sentido, indicou que "com essas lesões, qualquer uma delas era altamente incapacitante, a pessoa não poderia se mover sozinha. Nem sequer com ajuda, exceto se tivesse saído em uma maca"[539]. No mesmo sentido, o relatório pericial de 2011 concluiu que "se [as lesões] ocorreram todas em um estreito lapso temporal, é evidente que esta pessoa não poderia caminhar". Não obstante, neste último relatório conclui-se que "não há elementos de juízo objetivos para determinar qual foi a sequência cronológica das lesões"[540].

349. Por sua vez, o declarante Carlos Bacigalupo, que é antropólogo forense, propôs uma ordem às lesões encontradas no corpo do senhor Urán Rojas "dada a prova disponível". A respeito, indicou que as lesões nas pernas do senhor Urán Rojas são coincidentes com as imagens dos vídeos nos quais foi reconhecido saindo do Palácio da Justiça, apoiado em um só pé. Ademais, explicou que "a lesão na perna esquerda e as escoriações [nas bochechas] e equimoses [no olho direito] podem ser consideradas *ante mortem*". A respeito, detalhou:

> Dada a prova disponível, a primeira lesão é a da perna, isto permitiria que a pessoa ainda tivesse certa mobilidade e vitalidade; explicando ademais a ocorrência das lesões no rosto (escoriações e equimoses), em um segundo momento, no qual a pessoa se encontraria detida; em um terceiro momento, ocorreria a lesão situada no pescoço e finalmente a lesão no crânio, que corresponderia a um golpe ou tiro de misericórdia[541].

538 Quanto às lesões não descritas no relatório inicial de autópsia, o relatório de 2011, indica que: "não existe descrição específica de nenhuma lesão da escápula direita, tampouco do comprometimento torácico. No esqueleto, percebe-se uma lesão de alto impacto no osso, mas não se pode determinar com certeza se isso é proveniente de uma lesão por projétil de arma de fogo ou por outro mecanismo de alto impacto". Ademais, tampouco "existe descrição específica de qualquer lesão do fêmur esquerdo e o mais aproximado às lesões nesta localização são as lesões descritas causadas por fragmentos de elemento explosivo. O esqueleto do cadáver apresenta fratura cominutiva causada por projétil de arma de fogo". Adicionalmente, "quanto às lesões na mão direita, no relatório inicial foram consideradas secundárias, causadas por um elemento explosivo, e no relatório antropológico atual foram consideradas como produzidas por projétil de arma de fogo". Ademais, indica-se que as discrepâncias interpretativas se devem ao fato de que algumas lesões frescas foram consideradas secundárias, causadas por fragmentos de elemento explosivo, enquanto que no esqueleto do cadáver foram consideradas secundárias causadas por projéteis de arma de fogo. Cf. Relatório pericial de autópsia médico-legal, de 11 de fevereiro de 2011 (expediente de prova, fls. 15.908 a 15.911).

539 Declaração de Máximo Duque Piedrahíta prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso. Em sentido similar, em um relatório realizado pelo CTI da Promotoria indica-se que a fratura que o fémur do senhor Urán Rojas apresenta "caracteriza-se por uma dor intensa no músculo, acompanhada de impotência funcional, e […] geralmente os sintomas e sinais estão associados a alteração do estado geral […] devido ao grande sangramento". Relatório de análises dos restos ósseos, de 23 de abril de 2010, elaborado pelo Grupo de Identificação Especializada do CTI da Promotoria Geral da Nação (expediente de prova, fl. 12.157).

540 Relatório pericial de autópsia médico-legal, de 11 de fevereiro de 2011, (expediente de prova, fls. 15.910 e 15.911).

541 Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fls. 36.341 e 36.343).

350. A Corte observa que, de acordo com os estudos realizados no corpo de Carlo Horacio Urán Rojas, não é possível determinar a ordem das lesões que apresenta (par. 348 *supra*). Portanto, não se pode concluir que recebeu todas as lesões encontradas no cadáver após, supostamente, ter saído do Palácio da Justiça, como alega a perícia proposta pelo Estado, nem tampouco se pode concluir, sem dar lugar a dúvidas, que a ordem dos acontecimentos é a proposta pelo doutor Bacigalupo. Sem embargo, é necessário ressaltar o indicado pelo doutor Bacigalupo, no sentido de que a ordem proposta das feridas encontradas, seria compatível com os reconhecimentos pessoal e em vídeo que foram feitos na saída do senhor Urán Rojas.

351. Sobre a discussão referente ao disparo recebido na cabeça por Carlos Horacio Urán Rojas, em um relatório realizado pelo Instituto de Medicina Legal, em 1986, sobre o ocorrido no banheiro onde estava o senhor Urán Rojas, foi concluído que o disparo na cabeça "foi realizado a uma distância menor que um metro"[542]. Ademais, o doutor Bacigalupo ressaltou que, de acordo com a prova de lunge realizada em 1985 "a ferida apresentava resíduos de pólvora, o que implica que o disparo que acabou com a vida de Carlos Horacio Urán Rojas, foi executado à queima-roupa"[543]. A respeito, detalhou que "a única forma da lesão apresentar esta pólvora no interior, é porque o cano da arma que disparou o projétil estava encostado no crânio"[544]. Em sentido similar, o relatório pericial realizado pelo Instituto Nacional de Medicina Legal, em 2011, concluiu que "pelo menos um dos conjuntos de lesões foi feito a curta distância (na região frontal esquerda) "[545].

352. Contrariamente, o doutor Duque Piedrahíta indicou que a prova de lunge que foi realizada "hoje em dia é obsoleta. Pode produzir muitos resultados equivocadamente positivos". Neste sentido, ressaltou que "é uma prova que dá positivo com contaminações que poderiam ser de fumaça". Ressaltou que no Palácio da Justiça "houve um incêndio e pode ter havido contaminação". Ademais, indicou que não é possível apagar a tatuagem de pólvora, mas que se "pode apagar o resíduo de fumaça, que é como uma cinza muito tênue que permanece em disparos a distâncias maiores e não a curta distância". Adicionalmente, indicou que "o caso foi analisado por um especialista em balística da Polícia Nacional, que indicou que as lesões por projéteis de armas de fogo neste corpo foram feitas a distância, isto é, a mais de 1,5 metros"[546].

353. Por outro lado, o doutor Bacigalupo indicou que "o disparo [na cabeça] foi de baixo para cima, da esquerda para a direita e da frente para trás, indicando que o atirador se encontrava na frente de sua vítima e com a arma em um plano inferior". Os estudos realizados no cadáver de Carlos Horacio Urán Rojas coincidem com esta trajetória[547], mas enquanto o doutor Bacigalupo considerou que "levando em consideração as demais lesões presentes, [... isso implicaria que] a vítima se encontrava em uma situação

542 Ofício de 14 de maio de 1986, do Instituto de Medicina Legal ao 77° Juiz de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 38.158).

543 Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fl. 36.340).

544 Declaração de Carlos Bacigalupo prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso. Ver também, Relatório do Laboratório de Balística, anexo ao Relatório de autópsia n° 3.783-85 (expediente de prova, fls. 15.976 e 15.980).

545 Cf. Relatório pericial de autópsia médico-legal, de 11 de fevereiro de 2011 (expediente de prova, fl. 15.910).

546 Declaração de Máximo Duque Piedrahíta prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; e Relatório escrito do mesmo perito (expediente de prova, fl. 36.450). A respeito, a Corte observa que apesar do Estado ter se referido a tal relatório, não apresentou provas do mesmo ou não identificou sua localização dentro da informação fornecida no expediente.

547 No Relatório realizado em 2010 pela CTI, foi estabelecido que os orifícios encontrados sugeriam que a trajetória do disparo foi "de frente para trás, de baixo para cima e da esquerda para a direita". Além disso, o relatório pericial de 2011 coincide com tal descrição ao indicar que a lesão tem uma trajetória "anteroposterior, ínfero-superior e da esquerda para a direita". Cf. Relatório de análises dos restos ósseos, de 23 de abril de 2010, realizado pelo Grupo de Identificação Especializada do CTI da Promotoria Geral da Nação (expediente de prova, fl. 12.154); e Relatório pericial de autópsia médico-legal, de 11 de fevereiro de 2011, (expediente de prova, fl. 15.903).

de indefensabilidade", ou seja, "uma situação basicamente de execução"[548], O Estado indicou que isto sugeriria que "o falecido se encontrava em um plano superior, em relação ao atirador", que, portanto, os disparos "não ocorreram em circunstâncias tradicionalmente associadas a uma execução extralegal"[549].

354. A Corte observa que as versões e interpretações das provas existentes, oferecidas pelo perito e pelo declarante, a título informativo, são contraditórias. De acordo com a informação fornecida, o disparo pode ter sido realizado à queima-roupa, a menos de um metro ou a mais de um metro e cinquenta. Ademais, levando em consideração a trajetória do disparo (de baixo para cima), existem interpretações contraditórias quanto a se é característico de uma situação de combate ou se evidencia uma situação de execução extralegal. As investigações realizadas até agora não oferecem respostas claras para solucionar estas incongruências. Sem embargo, este Tribunal considera que para efeitos da presente Sentença, não é necessário esclarecer tais controvérsias para determinar o ocorrido a Carlos Horacio Urán Rojas.

B.2.d. Determinação do ocorrido a Carlos Horacio Urán Rojas

355. A Corte recorda que o Estado reconheceu sua responsabilidade internacional, por omissão, em esclarecer o que aconteceu a Carlos Horácio Urán Rojas, assim como "pelos erros cometidos no manejo do local dos fatos e no atraso injustificado nas investigações". Não obstante, indicou que "não tem o alcance de aceitar que, frente a esta vítima, se apresentou o ilícito do desaparecimento forçado de pessoas, nem uma execução extralegal" (par. 21.c.iv *supra*).

356. A respeito, a Corte constata que Carlos Horácio Urán Rojas era Magistrado Auxiliar do Conselho do Estado e segundo o declarado por sua esposa, fazia parte do movimento da teologia da liberação, e, por este motivo, convivia com pessoas vinculadas a este movimento[550]. Ademais, a senhora Bidegain assinalou que, nessa época, foi intimada várias vezes pelo DAS[551]. O Estado considerou que isto não era pertinente, já que "o Governo Nacional da época se caracterizava por uma política de abertura ideológica e, em geral, de respeito aos direitos humanos".

357. A respeito, o 51° Juizado concluiu que a força pública considerou suspeito "a todos aqueles cujas atitudes, condições acadêmicas, e relações ou vínculos familiares lhes dessem a entender que se tratavam de simpatizantes do movimento subversivo ou dos atos que estes praticavam no exercício de sua atividade guerrilheira"[552].

358. É necessário, ademais, levar em consideração que o corpo de Carlos Horácio Urán foi encontrado em uma sala do Instituto de Medicina Legal que foi identificado como a sala dos guerrilheiros. Ademais, existe um ofício da DIJIN que lista os nomes das pessoas supostamente pertencentes ao M-19, e alguns magistrados, incluindo, em manuscrito, Carlos Horacio Urán Rojas. Neste ofício determinou-se que "das pessoas que [forem] reclamá-los, deverão ser obtidas declarações livres e espontâneas sobre a relação

548 Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fl. 36.341); e Declaração de Carlos Bacigalupo prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

549 A respeito, a Corte observa que o Estado baseou tal afirmação em um relatório pericial que não contribuiu como prova ou não identificou sua localização dentro da informação fornecida ao expediente.

550 Cf. Declaração de Ana María Bidegain prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; e Declaração de Pablo Dabezies Anía, de 18 de maio de 2012, perante o Ofício de Notas (expediente de prova, fl. 14.699).

551 Cf. Declaração de Ana María Bidegain, de 22 de fevereiro de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.292).

552 Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.569).

que existiu entre o falecido e o solicitante, tentando obter informações úteis"[553]. Ademais, ao corpo de Carlos Horacio Urán Rojas realizaram testes de exame de impressão digital. Segundo a Comissão da Verdade, "a maior parte dos cadáveres que apresentam exame de impressão digital correspondem aos guerrilheiros e, curiosamente, os únicos corpos de reféns que contam com esse exame são os de Carlos Horacio Urán e Luz Stella Bernal". Adicionalmente, o tipo da lesão por projétil de bala na parte frontal esquerda do senhor Urán Rojas, segundo a Comissão da Verdade, foi encontrada também nos corpos de sete guerrilheiros[554].

359. Diante do exposto, a Corte considera que o senhor Urán Rojas pode ter sido considerado suspeito por parte dos agentes estatais. Portanto, é possível que este tenha sido tratado como tal, separado do resto dos reféns, que não tenha sido registrada sua saída do Palácio da Justiça e nem se foi transferido para algum outro local. Neste sentido, a Corte ressalta que, em 2007, foram encontrados os pertences de Carlos Horacio em um cofre na XIII Brigada, sem que o Estado tenha apresentado nenhuma explicação a respeito (par. 343 *supra*).

360. Adicionalmente, existem várias pessoas que asseguram ter visto ele sair do Palácio da Justiça caminhando com dificuldades, seja porque se encontravam ali presentes ou porque o reconheceram em algum vídeo (par. 336 a 343 *supra*). Embora não se conheça a ordem cronológica das lesões encontradas em seu cadáver, nas autópsias realizadas ao senhor Urán Rojas foram evidenciadas feridas consistentes com estas observações.

361. Além disso, a Corte recorda que no momento da remoção dos cadáveres existiram irregularidades graves cometidas pelo Estado, que dificultaram o esclarecimento do ocorrido (par. 145 a 150 *supra*). No caso de Carlos Horacio Urán Rojas isto é ainda mais evidente, pois seu corpo foi levado antes da autópsia, a ata de remoção do cadáver não foi elaborada no local onde ocorreu a morte, mas o corpo foi movido ao pátio do Palácio da Justiça e, nesta ata, bem como na primeira autópsia, foram omitidas várias lesões encontradas no corpo. Sobre este ponto, o doutor Bacigalupo indicou, ademais, que os "traços de fumaça e a queimadura *post mortem* na região lombar" descritas no relatório de autópsia, demonstram que "houve uma tentativa de destruir as evidências do ocorrido, e, por isso, o corpo foi queimado". Acrescentou que "a zona onde foram encontrados os reféns e pela qual passaram em direção a saída do Palácio, encontrava-se livre do incêndio"[555]. Ademais, a Comissão da Verdade indicou, a respeito do corpo do senhor Urán Rojas e dos corpos de um grupo de guerrilheiros, que "o fato de [...] terem sido lavados [...] pode indicar a intenção de apagar evidência de atos relacionados com possíveis execuções sumárias"[556]. Sobre estes aspectos, a Corte ressalta que o Estado reconheceu suas omissões no esclarecimento do ocorrido com Carlos Horacio Urán Rojas, bem como um inadequado manejo do local dos fatos (par. 355 *supra*).

362. Com relação às provas sobre a morte de Carlos Horacio Urán Rojas dentro do Palácio da Justiça, a Corte ressalta que estas não são uniformes entre si (pars. 332 a 334 *supra*). Portanto, este Tribunal considera que não são indícios suficientes para refutar todos os demais elementos que indicam que o senhor Urán Rojas inicialmente sobreviveu a tomada e a retomada do Palácio da Justiça. Neste sentido, é importante destacar que devido à quantidade de pessoas que se encontravam no banheiro nesse momento, e as condições do

553 Cf. Ofício da DIJIN, de 7 de novembro de 1985 (expediente de prova fls. 6.821 e 6.822).

554 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 241 e 245).

555 Relatório de autópsia n° 3.783-85 (expediente de prova, fl. 15.974); e Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fl. 36.342).

556 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 245 e 246).

combate que ocorria no mesmo, não é descartável que os declarantes tenham observado Carlos Horacio ferido e tenham assumido que estava morto ou que o tenham confundido com outra pessoa.

363. Ao analisar os indícios anteriormente mencionados, a Comissão da Verdade determinou que o senhor "Urán [Rojas] saiu com vida do Palácio da Justiça sob custódia militar, com lesões que não tinham caráter letal". Posteriormente, foi vítima de um disparo "'à queima-roupa' ou a curta distância (menos de um metro) ". Inexplicavelmente, seu cadáver apareceu no pátio do primeiro andar [do Palácio da Justiça]"[557].

364. De forma similar, a Corte considera que, ao levar em consideração todos os indícios apresentados, se pode concluir que Carlos Horacio Urán Rojas foi ferido na perna esquerda dentro do Palácio da Justiça, mas saiu com vida sob custódia de agentes estatais e não foi documentada sua saída com vida nas listas de sobreviventes, elaboradas pelo Estado. Posteriormente, quando se encontrava em um estado de indefensabilidade, causado pelas demais lesões, foi executado. Seu corpo foi despido, lavado e levado ao Instituto de Medicina Legal[558].

B.2.e. Violações alegadas dos artigos 7, 5.1, 5.2, 4.1 e 3 da Convenção Americana, em virtude do desaparecimento forçado e posterior execução de Carlos Horácio Urán Rojas

365. A Corte recorda que os elementos concorrentes e constitutivos do desaparecimento forçado são: a) a privação da liberdade; b) a intervenção direta de agentes estatais ou a aquiescência destes, e c) a negação de reconhecer a detenção e de revelar o destino ou o paradeiro da pessoa interessada (par. 226 *supra*). Este Tribunal determinou que Carlos Horacio Urán Rojas saiu com vida do Palácio da Justiça sob custódia de agentes estatais, em seguida não foi liberado. Por conseguinte, a Corte considera que com isso, se configurou o primeiro e o segundo elemento do desaparecimento forçado, porque foi privado de sua liberdade por parte de agentes estatais.

366. Segundo a jurisprudência desta Corte, uma das características do desaparecimento forçado, diferentemente da execução extralegal, é a negação do Estado de reconhecer que a vítima está sob seu controle e de fornecer informações a seu respeito, com o objetivo de gerar incerteza acerca de seu paradeiro, vida ou morte, de provocar intimidação e supressão de direitos[559].

367. No caso particular de Carlos Horacio Urán Rojas, a Corte ressalta que: (i) a saída com vida e posterior detenção do senhor Urán Rojas não foi registrada pelo Estado, tal como foi constatado que se fazia com as pessoas suspeitas de terem colaborado com o M-19 (par. 248 *supra*); (ii) a esposa do senhor Urán Rojas dirigiu-se ao Hospital Militar, em 7 de novembro (diante da informação recebida de que Carlos Horacio havia saído vivo, mas ferido) e ao perguntar por seu paradeiro "a deixaram em uma sala sozinha durante mais ou menos uma hora e meia"[560]; (iii) o então Vice-Ministro da Saúde "investigou em todas as clínicas e hospitais da cidade e não pode encontrá-lo"[561]; (iv) posteriormente a esposa do

557 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 230).

558 A Corte observa que a ata de remoção do cadáver estabelece que foi elaborada no pátio do Palácio da Justiça. No entanto, não conta com elementos suficientes para determinar o ocorrido com o corpo de Carlos Horacio desde sua morte até seu ingresso no Instituto de Medicina Legal.

559 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C nº 202, par. 91; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C nº 274, par. 156.

560 Cf. Declaração de Ana María Bidegain prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

561 Cf. Declaração de Teresa Morales de Gómez, de 11 de maio de 2012, perante o Ofício de Notas (expediente de prova, fl. 14.691); e Declaração de Ana María Bidegain prestada na audiência pública sobre o mérito, celebrada no presente caso.

senhor Urán Rojas dirigiu-se ao Palácio da Justiça, mas "lá encontrou amigos que [lhe disseram] que não encontraram nada"[562]; (v) em 8 de novembro de 1985, foi perguntar por ele a um General, a quem mostrou um vídeo onde havia reconhecido seu esposo, e este não lhe devolveu o vídeo nem tampouco consta do expediente que tenha investigado sobre o paradeiro de Carlos Horacio Urán Rojas (par. 338 *supra*); e (vi) o cadáver de Carlos Horacio Urán Rojas foi despido e lavado, provavelmente para ocultar o que realmente ocorreu. Este Tribunal considera que todo o exposto evidencia que o ocorrido a Carlos Horácio Urán Rojas cumpre, também, com o elemento relativo à negação da informação, característico do desaparecimento forçado.

368. Posto isso, é possível concluir que o senhor Carlos Horácio Urán Rojas sofreu desaparecimento forçado. A respeito, a Corte recorda que a natureza permanente do desaparecimento forçado significa que continua até que se conheça o paradeiro da pessoa desaparecida e sua identidade é determinada com segurança[563]. Neste sentido, em 8 de novembro de 1985, os restos mortais de Carlos Horacio Urán Rojas foram identificados e entregues a seus familiares. A partir desse momento cessou seu desaparecimento forçado. No entanto, isso não afeta a qualificação como desaparecimento forçado, em seu prejuízo, a partir do momento em que os fatos foram cometidos e pelo período que permaneceu desaparecido[564], sem importar sua duração.

369. Ademais, este Tribunal estabeleceu que Carlos Horacio Urán Rojas foi executado enquanto encontrava-se sob custódia de agentes estatais, o qual constituiu uma execução extralegal. Portanto, levando em conta as considerações realizadas no capítulo anterior, o Estado violou os direitos reconhecidos nos artigos 7, 5.1, 5.2, 4.1 e 3 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Carlos Horacio Urán Rojas. A avaliação acerca da obrigação de garantir os referidos direitos por via de uma investigação diligente e efetiva dos acontecimentos será realizada no capítulo XI desta Sentença.

X
Direitos à Liberdade e à Integridade Pessoal, em relação à Obrigação de Respeitar e de Garantir os Direitos

A. Alegações das partes e da Comissão

370. A **Comissão** alegou que Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano foram resgatados do Palácio da Justiça em 6 de novembro de 1985 e levados à Casa del Florero onde ficaram detidos, "após serem qualificados como 'especiais' e acusados de colaborarem com a guerrilha, foram conduzidos a diferentes instalações militares e da polícia". De acordo com a Comissão, "nesses locais, foram interrogados e ameaçados de morte para que 'confessassem' sua participação nos acontecimentos do Palácio, ao mesmo tempo que eram vítimas de maus-tratos". De outra parte, a

562 Cf. Declaração de Ana María Bidegain prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

563 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de setembro de 2010. Série C n° 217, par. 59; e *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C n° 253, par. 195.

564 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C n° 253, par. 195.

Comissão determinou que José Vicente Rubiano Galvis foi detido desde o dia 7 até o dia 23 de novembro de 1985 por membros do Exército e que "também foi vítima de maus-tratos e acusado de ser 'subversivo'". De acordo com a Comissão, as detenções destas vítimas "se enquadraram em um contexto de abuso de poder, que tinha como objetivo interrogá-los e torturá-los com o fim de obter informações e incriminá-los como membros da guerrilha", portanto, foram arbitrárias, violando o artigo 7.3 da Convenção. No caso particular de José Vicente Rubiano Galvis, a Comissão ressaltou que as forças militares não deveriam ter competência em matéria de polícia judiciária. Ademais, considerou que tais detenções violaram os incisos 4, 5 e 6 do artigo 7 da Convenção, porque foram realizadas sem mandado judicial, sem que lhes informassem sobre os motivos da detenção e porque não "foram levados imediatamente perante um juiz, mas permaneceram sob custódia militar, durante toda a detenção", e, porque "as detenções se enquadram em um contexto de abuso de poder, [...] os detidos não tiveram a possibilidade de interpor um recurso simples e efetivo por seus próprios meios" em relação aos seus direitos à liberdade, à integridade pessoal e à vida. Por outro lado, a Comissão concluiu que "as circunstâncias as quais levaram às detenções [...] constituem, *per se,* uma violação de sua integridade psíquica e moral" já que "as vítimas foram detidas ilegal e arbitrariamente pelos militares". Ademais, a Comissão concluiu que "existem elementos suficientes para concluir que Yolanda Ernestina Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis foram submetidos a torturas durante o período em que estiveram sob custódia do Estado", portanto, o Estado é responsável pela violação do artigo 5 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo tratado.

371. Os **representantes** alegaram que Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano foram retirados do Palácio da Justiça e encaminhados à Casa del Florero, onde foram classificados como "reféns especiais". Indicaram que Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino "foram vítimas de abusos físicos e psicológicos" e submetidos a "interrogatórios intensos" na Casa del Florero, depois na DIPEC e no Batalhão de Inteligência Charry Solano. Foram liberados "sem que, em nenhum momento, tivessem sido informados das causas de sua detenção, sem dar-lhes a oportunidade de se comunicarem com um advogado ou seus familiares, nem foram apresentados perante qualquer autoridade judicial". Assinalaram que Orlando Quijano foi levado para as instalações da XIII Brigada, onde "o mantiveram incomunicável em um quarto escuro, sem alimento, e foi submetido a novos interrogatórios" e, finalmente, para a SIJIN, onde permaneceu detido até 8 de novembro, sem ordem judicial, sem que lhe fosse informado às razões de sua detenção e sem que fosse levado imediatamente a presença de um juiz, enquanto era submetido a interrogatórios por sua suposta vinculação ao M-19. Quanto a José Vicente Rubiano, alegaram que foi detido arbitrariamente, em 7 de novembro de 1985, em um posto de controle militar quando se encontrava em um ônibus, no qual encontraram algumas armas. Argumentaram que José Vicente foi levado à guarnição militar de Usaquén, depois à XIII Brigada e aos estábulos de Usaquén. Durante sua detenção, foi submetido a interrogatórios por sua suposta vinculação ao M-19, o espancaram e "aplicaram choque elétrico em seus testículos, enquanto pediam que se declarasse culpado de portar armas e ser subversivo". Indicaram que, na manhã do dia 8, foi transferido ao Batalhão de Polícia Militar n° 13 e, depois, para o Presídio Modelo, onde permaneceu por 22 dias. De acordo com os representantes, José Vicente não foi informado sobre as acusações contra ele, nem foi colocado à disposição da justiça comum, tampouco lhe foi permitido se comunicar com a sua família. Ressaltaram que, ainda que sua detenção tenha sido justificada por uma suposta infração ao Decreto n° 1.056 de 1984, em 23 de novembro de 1985, foi isento de tais acusações. Assim, alegaram que "nos quatro casos, as vítimas foram detidas arbitrariamente pelos membros da força pública colombiana, com

base na suspeita infundada de terem colaborado na tomada do Palácio da Justiça". Outrossim, alegaram que todos sofreram tratamentos que constituem em torturas durante suas detenções. Ressaltaram que "os interrogatórios foram numerosos, [...] e a intenção era conseguir informações e uma confissão dos detidos". Tendo em vista o exposto, solicitaram que se declare que a Colômbia violou os artigos 5 e 7, em relação ao artigo 1.1 da Convenção, em detrimento das quatro supostas vítimas.

372. O **Estado** reconheceu que Yolanda Santodomingo e Eduardo Matson foram detidos e submetidos a torturas, logo após serem evacuados do Palácio da Justiça. Entretanto, alegou que, "até a presente data", não existem elementos probatórios que permitam concluir, com segurança, a existência das violações que foram interpostas pela Comissão e pelos representantes à liberdade e à integridade pessoal de Orlando Quijano e José Vicente Rubiano. Destacou que não se pode concluir que todas as pessoas que alegam ser vítimas de agressões durante os fatos realmente o são, e que o ocorrido a Yolanda Santodomingo e Eduardo Matson foram fatos graves, mas isolados. De acordo com o Estado, "existem circunstâncias que justificam a restrição da liberdade pessoal, mesmo sem a intervenção judicial prévia". Neste sentido, alegou que a detenção provisória de Orlando Quijano estava autorizada, para fins de identificação, pela legislação vigente naquele momento. Explicou que os fatos do caso significaram um grave comprometimento da ordem e da segurança pública, portanto, as autoridades deviam fazer uso dos meios que estavam ao seu alcance para verificar a identidade das pessoas que estavam no Palácio e seus arredores, e descartar sua participação na ocorrência dos fatos. Apontou que o senhor Quijano "somente permaneceu nas instalações militares durante o período necessário para ser indagado sobre seus dados pessoais (não mais do que cerca de três horas) e, em seguida, foi encaminhado para as autoridades policiais para esclarecer sua identificação e seus antecedentes", assim "teria permanecido durante um prazo razoável sob detenção administrativa", "especialmente quando se considera as muitas atividades que as autoridades realizavam durante esses dias, considerando a magnitude dos fatos do Palácio". Ademais, destacou que "o senhor Quijano e os demais detidos sabiam que estavam sob detenção administrativa com a finalidade de verificar sua identidade e descartar sua participação nos eventos do Palácio da Justiça". Além disso, alegou que existem provas documentais que comprovam que o senhor Quijano "foi respeitado quanto a sua integridade pessoal". Em relação a José Vicente Rubiano, o Estado argumentou que a sua detenção "se enquadra nas disposições [...] do Decreto n° 1.056 de 1984". Observou que "foi detido por seu suposto envolvimento no transporte ilegal de armas e, posteriormente, foi colocado à disposição da autoridade competente", portanto, a restrição a sua liberdade "esteve amparada em causas e procedimentos estabelecidos pela legislação nacional" e "obedeceu a um caso de flagrante". Ressaltou que a suposta vítima permaneceu detida "em um estabelecimento previsto para este propósito (Presídio Modelo)" e "não existem elementos para argumentar que o senhor Rubiano tenha sido agredido em sua integridade pessoal por agentes do Estado, enquanto esteve sob sua custódia". A este respeito, afirmou que "há apenas uma prova das [supostas] agressões que consiste na sua própria declaração, que demonstrou claras contradições, apesar de corresponder aos fatos que deveriam ser claros para ele, de acordo com sua gravidade".

B. Considerações da Corte

373. No presente caso, não há nenhuma controvérsia sobre a detenção, em 6 de novembro de 1985, de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano, após sobreviverem aos

fatos da tomada e retomada do Palácio da Justiça. Tampouco existe qualquer controvérsia quanto à detenção de José Vicente Rubiano Galvis em Zipaquirá, em 7 de novembro de 1985, embora não haja acordo entre as partes sobre as circunstâncias de sua detenção. De outra parte, o Estado reconhece a ilegalidade e a arbitrariedade da detenção de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino e que agentes do Estado os torturaram sob suspeita de colaborarem com a M-19. No entanto, ainda há controvérsia sobre o que aconteceu com Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis. O Estado alegou, principalmente, que não há nenhuma prova das alegações feitas por ambas as vítimas quanto ao tratamento recebido durante suas respectivas detenções e que essas foram feitas de acordo com as disposições legais em vigor no momento dos fatos. Para analisar as supostas violações em relação a essas vítimas, a Corte primeiro determinará o que aconteceu com Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis. Uma vez estabelecidos os fatos com relação a essas duas vítimas, analisar-se-á o que for pertinente nas alegadas violações da liberdade e da integridade pessoais de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis.

374. A Corte reitera os critérios para a avaliação de provas e a importância de provas circunstanciais em casos como este (pars. 81, 82, 230 e 231 *supra*). Para determinar o que aconteceu com José Vicente Rubiano Galvis e Orlando Quijano, o Tribunal examinará: (1) a prática de detenções e torturas na época dos fatos; (2) as declarações de Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis; (3) as considerações e determinações das autoridades judiciais nacionais e da Comissão da Verdade; (4) as advertências ou ameaças que não relatam o que aconteceu e (5) exames e estudos psicológicos realizados com as vítimas.

B.1. Determinação dos fatos ocorridos

B.1.1. A prática de detenções e torturas na época dos fatos

375. A Corte observa que, de acordo com o 3° Juizado Penal, à data dos fatos havia uma prática de transferir pessoas suspeitas de pertencer a grupos guerrilheiros para instalações militares onde eram muitas vezes maltratadas[565]. Da mesma forma, o 51° Juizado Penal indicou que "pode ser inferido com absoluta certeza que nas décadas de 'setenta' e 'oitenta' eram frequentes os monitoramentos, as detenções sem mandado de autoridade competente, os interrogatórios ilegais e até mesmo as torturas físicas e psicológicas, métodos aos quais alguns membros do Exército recorriam para alcançar certos resultados, sempre sob o conhecimento e/ou aquiescência de altos escalões militares e até mesmo governantes da época"[566]. Além disso, especificamente a respeito dos fatos do Palácio da Justiça, o 51° Juizado Penal indicou que "alguns dos libertados do recinto judiciário foram transferidos para instalações da Escola de Cavalaria [...] e/ou para outras instalações militares para serem interrogados e sujeitos a abusos e maus-tratos, a fim de obter informações que fossem úteis para as forças armadas, atividade que,

565 Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 23.966 a 23.974); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 38 e 39).

566 Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.423). De forma similar, este mesmo juizado assinalou, em sua sentença de primeira instância, no processo contra o Comandante do COICI, que "a captura, detenção e questionamento de pessoas as quais eram suspeitas de pertencer a grupos à margem da lei, como foi especificado no 'Plano de Operações da Inteligência nº 002 contra o autodenominado M-19', eram métodos recorrentes dos integrantes dos órgãos de inteligência do Estado, que, projetando legalidade, obtinham os resultados desejados, com a implementação de práticas, em muitos casos, contrárias à dignidade humana". Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 20.852).

esta Corte insiste, era uma prática comum naquela época"[567]. Da mesma forma, o Tribunal Superior de Bogotá afirmou que "antes, durante e após os eventos do Palácio da Justiça, a Escola de Cavalaria foi usada como um centro para a prática de ações inconstitucionais por agentes estatais, ações que não só se caracterizam por privações ilegais da liberdade, mas que transcenderam para o âmbito dos delitos contra a humanidade, ao incluir torturas e desaparecimentos forçados"[568].

B.1.2. As declarações de Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis

376. Orlando Quijano declarou em duas oportunidades, perante órgãos de investigação penal internos (em 1986, perante um Juizado de Instrução e, em 2006, perante a Promotoria), e uma terceira vez, em 2013, perante a Corte Interamericana, sobre os alegados maus-tratos sofridos. Além disso, escreveu um artigo, em 1986, em sua revista *El derecho del Derecho* (O direito do Direito), no qual relatou o que acontecera, cujo conteúdo ratificou em sua declaração perante a Promotoria em 2006[569]. Portanto, a Corte conta com três declarações do senhor Quijano de 1986, 2006 e 2013, além de um artigo escrito por ele, que coincidem no seguinte: (i) deixou o Palácio da Justiça na tarde de 6 de novembro de 1985, junto com outras pessoas que estavam em um escritório no primeiro andar, no momento da tomada pelo M-19; (ii) foi levado à Casa del Florero, onde, como o resto das pessoas que entravam, foi solicitada sua identificação e documentação, quando um soldado apontou para ele, o separou e o identificou como suposto guerrilheiro e o conduziu ao segundo andar; (iii) no segundo andar da Casa del Florero, foi interrogado várias vezes e foi forçado a ficar horas de pé, olhando para a parede, com as mãos sobre a nuca, enquanto o advertiam que "se olhasse para trás, iriam quebrar sua cara"; (iv) no dia seguinte, logo após o término da retomada do Palácio da Justiça, foi conduzido junto com outras pessoas, entre as quais estava Orlando Arrechea, ao Cantão Norte, onde os pediram seus dados pessoais e mantiveram-nos em um quarto escuro; e (v) depois os transportaram a uma delegacia, de onde foram liberados no dia 8 de novembro de 1985[570].

377. Além disso, constam do expediente duas declarações de Orlando Arrechea Ocoro prestadas em 1985, perante a Comissão Especial designada para investigar os eventos que ocorreram durante a tomada do Palácio da Justiça da Procuradoria Geral da Nação, e em 2007, perante a Promotoria. O senhor Arrechea Ocoro deixou o Palácio da Justiça com o senhor Quijano, em 6 de novembro de 1985, foram levados para o

567 Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito Especializado, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 21.109 e 21.110).

568 Para chegar a esta conclusão, o Tribunal Superior levou em consideração, *inter alia*, que: "(i) nessa época, ainda estava em vigor na América Latina a chamada 'doutrina da segurança nacional' com a qual os exércitos orientavam suas ações, não só contra inimigos externos, como contra os inimigos internos, ou seja, nacionais do país que pregavam ideologias comunistas, qualidade que foi estendida a outras formas de esquerda política (entre os quais figuravam, na Colômbia, os insurgentes do M-19), que deveriam ser eliminadas. Esta doutrina foi difundida pelos ensinamentos da [...] Instituto para a Cooperação de Segurança do Hemisfério Ocidental ou Escola das Américas, para onde [...] enviaram alguns membros da Força Pública da Colômbia, que eram ensinados a aplicar métodos de extermínio que passavam por formas sutis de tratamentos cruéis, desumanos e degradantes até o desaparecimento forçado do "inimigo" interno, segundo podem ser observados em documentos reclassificados pelo Pentágono em 1996; (ii) está demonstrada a existência de atos criminosos atribuídos aos membros dos órgãos de segurança do Estado (como aparelho de poder organizado), que englobam práticas que desconheciam as normas que devem ser aplicadas em conflitos armados internos e na guerra; (iii) membros dos órgãos de segurança do Estado realizavam detenções ilegais de pessoas [...] sem que fossem relatadas ou registradas em livros ou documentos oficiais, prática concomitante com a negação sistemática de informações sobre os detidos ou a negação da prisão; e (iv) o reconhecimento judicial que foi dado à Escola de Cavalaria e ao Cantão Norte, em decisões que tem qualidade de coisa julgada, como centros de detenções ilegais, onde eram praticadas torturas a pessoas que em seguida foram desaparecidas". Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.319 a 23.321 e 23.324). No mesmo sentido, sobre a vigência da doutrina de segurança nacional na atuação das forças armadas da Colômbia ver: resumo da perícia escrita de Federico Andreu Guzmán (expediente de prova, fl. 36.351 a 36.354).

569 Em sua declaração perante a Promotoria: "Perguntado: o que escreveu na revista corresponde à realidade do ocorrido? Respondeu: tem uma parte que é um relato do que vivi, com certeza". Declaração de Orlando Quijano de 2 de junho de 2006 perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.266).

570 Cf. Declaração de Orlando Quijano de 8 de janeiro de 1986 perante o 41° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fls. 24.126 a 24.128); Declaração de Orlando Quijano, de 2 de junho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.264 e 1.267); Declaração prestada, em 7 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Orlando Quijano (expediente de prova, fls. 35.892 a 35.895); Orlando Quijano, *El Derecho del Derecho* (O direito do Direito), 1986 (expediente de prova, fls. 15.989 a 15.991 e 15.993); e SIJIN, Mandado de soltura, de 8 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 20.171).

segundo andar da Casa del Florero, e fizeram parte do grupo de pessoas "detidas" que, em 7 de novembro de 1985, foram transferidas ao Cantão Norte e depois para uma delegacia de polícia. As declarações de Orlando Arrechea Ocoro coincidem e corroboram as declarações do senhor Quijano quanto aos fatos descritos, bem como em relação a terem sido considerados "suspeitos" e que, no segundo andar da Casa del Florero, foram mantidos de pé com as mãos sobre a cabeça, olhando para a parede, e que foram interrogados e pressionados a "confessar" que eram guerrilheiros[571]. Ademais, mais duas testemunhas declararam que Orlando Quijano foi conduzido ao segundo andar da Casa del Florero por "suspeita"[572].

378. O Estado questionou a veracidade das declarações do senhor Quijano, baseado no que considera como sendo certas inconsistências entre suas diferentes declarações, bem como a incompatibilidade com os dados fornecidos pelo senhor Arrechea, quando se presume que estavam juntos. A respeito, a Corte nota que as objeções do Estado se concentram em dois aspectos principais: no período que estiveram na Escola de Cavalaria do Cantão Norte e na qualidade, ou qualificação, do tratamento recebido nos distintos locais. Este Tribunal constata que o senhor Quijano indicou em 1986 que na XIII Brigada[573] ficaram "de pé por uma hora", o que coincide com o que foi declarado por Orlando Arrechea (quem indicou que teriam ficado de pé "umas duas ou três horas"), enquanto que em suas declarações perante a Promotoria, em 2006, assinalou que ficou "um dia ou um dia e meio" e perante a Corte em 2013 teria indicado que ficou "um dia ou dois, não [se] lembra"[574]. Em primeiro lugar, a Corte considera que isto não representa uma diferença tal que invalide todo o testemunho do senhor Quijano, especialmente quando ambas declarações coincidem no que é substancial e, mais importante, após serem considerados suspeitos de pertencerem ao grupo de guerrilheiros, foram interrogados insistentemente no segundo andar da Casa del Florero e, posteriormente, transferidos para o Cantão Norte. Ademais, a Corte considera que, ao examinar este tipo de testemunho, é necessário levar em consideração a situação especial de tensão, estresse ou outras circunstâncias que possam afetar o declarante. Neste sentido, destaca-se que o Protocolo de Istambul dispõe expressamente que, "em geral, observa-se que durante a tortura o indivíduo costuma sofrer uma desorientação temporal e espacial"[575].

379. A Corte considera que está demonstrado que o senhor Quijano foi transferido para uma instalação militar no Cantão Norte, quando a retomada do Palácio da Justiça terminou, cerca de duas horas da tarde de 7 de novembro de 1985. Ademais, constata, com base nas provas no expediente, que o senhor

571 Cf. Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 28 de novembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fls. 1.221 a 1.223); e Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 18 de julho de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 15.216 a 15.218).

572 Cf. Declaração de Pedro León Acosta Palacio, funcionário da Casa del Florero, de 21 de fevereiro de 1986, perante o 30° Juizado de Instrução Penal Ambulante (expediente de prova, fl. 15.266). Adicionalmente, María del Carmen de Patiño, auxiliar de serviços gerais no Ministério da Justiça, declarou que soube, sem identificar por quais meios, que o advogado Orlando Quijano foi levado ao Cantão Norte, embora nunca tenha falado com ele diretamente, mas soube que o haviam maltratado porque falou com Orlando Arrechea. Cf. Testemunho de María del Carmen de Patiño, de 25 de março de 2009, perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fl. 15.008).

573 Em sua declaração de 1986, Orlando Quijano utilizou o nome "Brigada de Institutos Militares" para se referir à instalação militar para onde foi transferido depois da Casa del Florero. A partir de uma solicitação de explicações para melhor deliberar, tanto os representantes, quanto o Estado apresentou informações das quais é possível depreender que a XIII Brigada substituiu a Brigada de Institutos Militares (BIM) em 1982. Por conseguinte, a Corte entende que o senhor Orlando Quijano estava se referindo à XIII Brigada. Além disso, entende-se da informação fornecida que o "Cantão Norte" é uma área militar onde funcionam ou "estão alojadas" várias unidades militares, incluindo a XIII Brigada. A Escola de Cavalaria é uma unidade tática da XIII Brigada que se encontra separada por uma estrada, na localidade de Usaquén, Distrito Capital de Bogotá.

574 Cf. Declaração de Orlando Quijano, de 8 de janeiro de 1986, perante o 41° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 24.131); Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 18 de julho de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 15.217); Declaração de Orlando Quijano, de 2 de junho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.264); e Declaração prestada, em 7 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Orlando Quijano (expediente de prova, fl. 35.895).

575 A este respeito, o Protocolo de Istambul estabelece especificamente que "o investigador deverá levar em consideração que tudo quanto a vítima diz acerca da duração da sessão de tortura é subjetivo e pode não estar correto, uma vez que tem se observado que a tortura o indivíduo, em geral, perde a noção do tempo e do espaço". Organização das Nações Unidas, Protocolo de Istambul, Manual para a investigação e documentação eficazes da tortura e outras penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes de 2004, par. 141.

Quijano foi enviado pelo B-2 da XIII Brigada para a 6ª Delegacia de Polícia, em 7 de novembro de 1985[576]. Portanto, para os efeitos da presente Sentença, a Corte considerará que o senhor Quijano permaneceu algumas horas no Cantão Norte, em vez de um dia ou um dia e meio, o que coincide também com o fato de que ele foi liberado em 8 de novembro de 1985 da 6ª Delegacia de Polícia, como consta do mandado de soltura emitida pela SIJIN nessa data[577].

380. De outra parte, o Estado questionou as declarações do senhor Quijano quanto ao que o senhor Arrechea indicou sobre o tratamento ter sido "bom" ou "normal"[578]. Entretanto, este Tribunal observa duas coisas: em sua declaração de 1985, na qual o senhor Arrechea indicou que o tratamento foi "bom", também indicou que o mantiveram detido por dois dias e que o interrogaram, no segundo andar da Casa del Florero, "fazendo acusações habituais; de que o haviam visto na tomada de Corinto, na Tomada de Florença e que ele era guerrilheiro". Ademais, em sua declaração posterior, em 2007, expandiu sua descrição dos fatos e agregou expressamente que na Casa del Florero "mantiveram-nos com as mãos sobre a cabeça [...] e contra a parede" e quando a Promotoria perguntou sobre o tratamento recebido, indicou que "apesar da pressão psicológica a que foi submetido várias vezes por alguns membros, acreditava que, dentro do normal, o tratamento foi bom apesar da pressão psicológica. Acreditava que o tratamento foi normal, se é que se pode qualificá-lo dessa forma"[579]. Além disso, a Corte ressalta que, em uma declaração recebida pela Comissão da Verdade sob reserva de identidade, um funcionário da Suprema Corte, que estava com Orlando Quijano, declarou que na Casa del Florero "a situação era crítica, porque alegaram ter detido sua mulher, seus filhos e toda sua família" enquanto o intimidavam para que "contasse a verdade". Além disso, a Comissão da Verdade ressaltou que "referindo-se ao tipo de tratamento recebido durante o tempo em que esteve detido ilegalmente, o entrevistado com a identidade reservada expressou que o "bateram 'o normal' como fazem nesses procedimentos. Para eles, os chutes são normais, chutaram suas canelas. O tom era de ameaça, sobretudo contra a sua família. Sentiu medo, [...] pensava que iria morrer"[580].

381. A Corte recorda que as características pessoais de uma suposta vítima de tortura ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, devem ser levados em consideração para determinar se a integridade pessoal foi violada, uma vez que tais características podem mudar a percepção da realidade do indivíduo e, portanto, aumentar o sofrimento e o sentimento de humilhação quando são submetidos a determinados tratamentos[581]. A respeito, ressalta que se depreende de várias das declarações do senhor Quijano que ele estava particularmente assustado com o que lhe poderia acontecer, porque recentemente havia, em sua revista, informado sobre uma Sentença onde o Estado havia sido

576 A respeito, consta do expediente um ofício do B-2 indicando: "tendo em vista as orientações pertinentes para a identificação e para os procedimentos legais, com o presente envio a esse comando as seguintes pessoas que estavam nas imediações do Palácio da Justiça, em atitude suspeita, durante a ocupação do M-19 nessas instalações, em [6 de novembro de 1985,] a saber: [...] Quijano Orlando". Cf. Forças Militares da Colômbia, Ofício n° 06040-COBR13-B2-267 (expediente de prova, fl. 20.169).

577 Cf. SIJIN, Mandado de soltura, de 8 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 20.171).

578 O Estado também se referiu a duas pessoas adicionais, Patricio Torroledo e Saúl Antonio Arce, que também foram presas e supostamente teriam afirmado que o tratamento foi "bom" ou "normal". A Corte assinala que a Colômbia não forneceu tais declarações ao expediente, e, portanto, não é possível verificar as alegações. Estas declarações são citadas na Sentença do Tribunal Superior de Bogotá e no voto dissidente respectivo (de onde o Estado extrai sua alegação), sendo que, neste último, foram transcritos alguns extratos onde aparece que o senhor Torroledo teria indicado que o tratamento foi "bom", embora também afirme que o mantiveram com as mãos contra a parede na Casa del Florero. Sem prejuízo do exposto, a Corte considera que as afirmações realizadas a respeito da qualificação dada ao tratamento por Orlando Arrechea também se aplicariam às supostas declarações destas pessoas.

579 Declaração de Orlando Arrechea de 18 de julho de 2007 perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 15.218); e Declaração de Orlando Arrechea, de 28 de novembro de 1985, perante a Comissão Especial (expediente de prova, fls. 1.221 e 1.223).

580 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 180, 181 e 182).

581 Cf. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentença de 4 de julho de 2006. Série C n° 149, par. 127; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 263.

condenado por torturas cometidas pelas autoridades militares[582]. Portanto, a Corte considera que o fato de que outras pessoas tenham qualificado o tratamento recebido como "bom" ou "normal" não desacredita o que foi declarado pelo senhor Quijano.

382. Além disso, a Corte constata que José Vicente Rubiano Galvis prestou declaração três vezes perante as autoridades internas, duas em 2007, perante a Promotoria[583] e uma em 2009, perante o 51° Juizado Penal[584], e também em 2013, perante a Corte[585]. Dessas declarações, depreende-se, consistentemente, o seguinte: (i) foi detido em um posto de controle militar no município de Zipaquirá, nos arredores de Bogotá, sob alegado flagrante pelas armas que encontraram no ônibus em que viajava; (ii) do posto de controle militar foi levado, junto com outras pessoas, para uma delegacia de Zipaquirá, onde o espancaram, aplicaram-lhe corrente elétrica nos testículos e na barriga para que confessasse estarem carregando armas no ônibus e serem subversivos; (iii) da delegacia de Zipaquirá, foram transferidos para a Escola de Cavalaria em Usaquén, Bogotá, onde foram novamente espancados para que "confessassem"; e (iv) em seguida, levaram-no para os "estábulos", onde foram deixados até a manhã seguinte, quando o levaram para o Batalhão da Polícia militar n° 13 localizado na área de Puente Aranda, em Bogotá, e de lá para o Presídio Modelo na mesma cidade, onde permaneceu até o dia 23 de novembro de 1985[586].

383. O Estado contestou a credibilidade das declarações do senhor Rubiano Galvis observando que há inconsistências em suas declarações a respeito do local onde ocorreram as supostas torturas. Principalmente, o Estado ressaltou que, em sua declaração perante a Promotoria de maio de 2007, primeiro disse que as torturas haviam ocorrido nos estábulos, quando mais tarde indicou que tinham sido em um escritório em frente dos estábulos "ao lado da igreja". A respeito, a Corte observa que essa confusão foi esclarecida na mesma declaração de maio de 2007 e ratificada na declaração de 2009. Na declaração de 2007, o senhor Rubiano Galvis esclareceu que estava "equivocado" em sua primeira declaração e assinalou que as torturas que sofrera em Bogotá foram em um "escritório ao lado da igreja" e "depois levaram[-nos] para os estábulos e ali já não [os] espancaram mais", o que também coincide com as declarações do senhor Rubiano Galvis perante a Corte[587].

384. A Corte considera razoável que as vítimas não tenham uma lembrança exata e meticulosa de tais fatos, que podem ter sido traumáticos para elas. Determinado grau de confusão e imprecisões são razoáveis e não desacreditam as declarações das vítimas (par. 378 *supra*). O relevante é que as declarações sejam consistentes nos principais fatos que relatam e contenham. A este respeito, este Tribunal considera que se depreende consistentemente das declarações dos senhores Quijano e Rubiano Galvis os fatos descritos, portanto, constituem um indício a mais do ocorrido a estas supostas vítimas.

582 Cf. Declaração prestada, em 7 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Orlando Quijano (expediente de prova, fls. 35.893 e 35.894); Declaração de Orlando Quijano de 2 de junho de 2006 perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.264 a 1.267); e Orlando Quijano, *El derecho del Derecho* (O direito do Direito), 1986 (expediente de prova, fl. 15.990).

583 Cf. Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 15 de maio de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.283 e 1.284); e Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 22 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 6.789 e 6.790).

584 Cf. Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 2 de junho de 2009, perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.656 e 14.662).

585 Cf. Declaração prestada, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por José Vicente Rubiano Galvis (expediente de prova, fls. 35.620 a 35.623).

586 Cf. Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 15 de maio de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.283, 1.284 e 1.287); Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 22 de agosto de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 6.790); Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 2 de junho de 2009, perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.656, 14.657, 14.659, 14.662, 14.664 e 14.666); Declaração prestada, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por José Vicente Rubiano Galvis (expediente de prova, fls. 35.620 e 35.622); e Registro expedido pela Auditoria de Guerra (expediente de prova, fl. 24.151).

587 Cf. Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 15 de maio de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.287); Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 2 de junho de 2009, perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.656, 14.659 a 14.660 e 14.665), e Declaração prestada, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por José Vicente Rubiano Galvis (expediente de prova, fl. 35.622).

B.1.3. Considerações e determinações das autoridades judiciais internas e da Comissão da Verdade

385. A Corte observa que diversas autoridades judiciais, órgãos de investigação e a Comissão da Verdade deram credibilidade ao descrito por Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis; e levaram em consideração no momento de examinar as práticas a que foram submetidas as pessoas consideradas "suspeitas" após a retomada do Palácio da Justiça. A este respeito, a Corte recorda que considerou demonstrado que aquelas pessoas, sobre os quais havia dúvidas sobre sua identidade ou o motivo porque estavam no Palácio da Justiça, foram classificadas como "suspeitas". Além disso, omitiu-se seu registro de algumas listas das pessoas libertadas, foram levadas para o segundo andar da Casa del Florero para serem interrogados, transferidos para instalações militares, sem ser registrado para onde foram enviados e, em alguns casos, sujeitos a maus-tratos, torturas ou desaparecimento forçado (pars. 241, 244 a 249, e 250 a 254 *supra*). A Corte observa que um tribunal de primeira instância, em duas decisões distintas, o Tribunal Superior de Bogotá, em uma decisão, e a Comissão da Verdade estabeleceram, coincidentemente, que este foi o caso de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano[588].

386. Em particular, sobre Orlando Quijano, o Tribunal Superior de Bogotá indicou que foi levado para o segundo andar da Casa del Florero, como Orlando Arrechea, e transferido para a Escola de Cavalaria, sem haver um registro oficial a respeito; assim como foi considerado suspeito e "submetido a tratamentos cruéis, desumanos e degradantes ou torturas"[589]. Adicionalmente, o Conselho de Estado destacou, ao examinar a situação das pessoas desaparecidas, o seguinte:

> [A situação] é ainda mais agravante se analisada a forma como se tratou a situação das pessoas que, com ou sem razão, foram detidas pelas forças militares e de polícia. Sem nenhuma organização, sem ordem de qualquer espécie, essas pessoas tomaram rumos diferentes: ou foram colocadas em liberdade imediata, ou foram levadas à Brigada de Institutos Militares, ou foram conduzidas às instalações da Polícia Nacional, ou da Prefeitura, criando uma enorme confusão entre aqueles que foram detidos porque eram espectadores impotentes. Não há nenhum registro a este respeito, não realizaram levantamentos para determinar onde, perante qual autoridade, e qual destino foi dado a cada pessoa. Parece que prevaleceu a simples vontade de funcionários civis ou militares anônimos para decidir a situação dos detidos. Em tais condições, pela própria desorganização das autoridades que conheceram do ocorrido, mais tarde foi impossível determinar qual havia sido o destino de tantas pessoas que hoje são consideradas como desaparecidas. Na verdade, os testemunhos de Eduardo Matson Ospino e Yolanda E. Santodomingo, entre outros, demonstram suficientemente qual foi o tratamento ignominioso que os militares lhes deram após terem saído da cafeteria do palácio, sob o pretexto de investigar o que aconteceu. Tais ilegítimos e questionáveis procedimentos à luz não só da nossa própria organização constitucional e legal, mas também diante das normas de caráter internacional, implicam, sem dúvida, em uma falha nos serviços prestados pelas forças militares[590].

588 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.354 e 23.363); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 20.899); Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.467), e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 172 a 182).

589 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.322, 23.323, 23.354, 23.363 e 23.383). Da mesma forma, Angela Maria Buitrago declarou que "há dois grandes grupos, a prova estabeleceu duas circunstâncias em particular; a primeira que existem reféns que saíram no primeiro dia (6 de novembro de 1985), a partir das duas da tarde e um segundo grupo que saiu em 7 de novembro de 1985. [Entre aqueles que saíram] em 6 de novembro, encontram-se casos como o de Orlando Quijano, [...] que estava dentro do Palácio da Justiça [...] e foi levado para a Casa [...] del Florero, e que foi objeto de métodos não ortodoxos". Sem embargo, "o relatório oficial, [indica que foram] capturados em uma manifestação na frente do Palácio da Justiça". Ressaltou, ademais, que, com base nas informações disponíveis sobre o momento da saída de Orlando Quijano, concluiu-se que foi "levado à 13° Brigada da Escola de Cavalaria e não havia registro de sua transferência". Declaração de Ángela María Buitrago na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

590 Ver, *inter alia*, Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, no processo iniciado por Bernardo Beltrán Monroy, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 2.943 a 2.944), e Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, no processo iniciado por José María Guarín Ortiz, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 3.236 a 3.237).

387. Por fim, a Comissão da Verdade incluiu no seu relatório que Orlando Quijano foi conduzido à Casa del Florero onde "foi obrigado a permanecer com as mãos sobre a cabeça, respondendo às perguntas que eram formuladas por diferentes militares, baseados na suposição de que eram guerrilheiros", então, foi "levado para as instalações da XIII Brigada no Cantão Norte, onde pediram seus dados pessoais e foi interrogado novamente". Assinalou que passou várias horas em um quarto escuro, e depois foi transferido para as imediações do Teatro Pátria, onde "a Polícia Nacional [...], alegando que não possuía seus documentos de identificação, transferiram-no para a 6ª Delegacia de Polícia de Bogotá até o meio-dia do dia 8 de novembro"[591].

388. Com relação a José Vicente Rubiano Galvis, o Tribunal Superior de Bogotá considerou que "foi demonstrada a existência de ações criminosas atribuídas aos membros dos órgãos de segurança do Estado (enquanto aparelho de poder organizado), que abrangem práticas que desconheciam as normas que devem ser aplicadas nos conflitos armados internos e na guerra, e, portanto, são consideradas vítimas às pessoas enumeradas na sentença de primeira instância", entre as quais estava José Vicente Rubiano, "que foi capturado por pessoas uniformizadas, transferido para unidades militares (entre elas, ao Cantão Norte) e submetido a torturas". Ademais, levou em consideração, na análise da situação contextual relativa ao desaparecimento de Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda, que "outras pessoas detidas em eventos diferentes ocorridos de forma simultânea a tomada, ou em momentos posteriores, foram transferidas para a Escola de Cavalaria", tais como José Vicente Rubiano Galvis[592].

B.1.4. Advertências ou ameaças para que não dessem declarações sobre o ocorrido

389. A Corte observa que três das supostas vítimas que foram supostamente detidas e torturadas ou maltratadas, manifestaram que foram advertidas e ameaçadas a não relatarem o que lhes tinha acontecido. Em particular, a Corte ressalta que tanto Yolanda Santodomingo Albericci, como Eduardo Matson Ospino, para quem o Estado admitiu os eventos ocorridos, afirmaram que, quando os militares os soltaram, insistiram que "não aconteceu nada"; que eles haviam sido "retidos" e não "detidos" (par. 140 *supra*). Além disso, Yolanda Santodomingo Albericci afirmou que em uma reunião no gabinete do Procurador regional, este teria aconselhado que "não contassem tudo o que sabiam porque sua vida e de sua família corriam risco"[593]. Posteriormente, a senhora Santodomingo Albericci declarou ter sido ameaçada, e, portanto, solicitou medidas cautelares à Comissão Interamericana, em 2007, a qual solicitou informações ao Estado a este respeito[594]. Ademais, a pessoa que estava com Orlando Quijano e declarou sob reserva de identidade perante à Comissão da Verdade indicou que, antes de sair da XIII Brigada, "um soldado advertiu-lhe que era melhor 'que não soubesse de nada, nem que tivesse visto nada'"[595].

390. Outrossim, a Corte observa que José Vicente Rubiano Galvis declarou em várias ocasiões que não denunciou o ocorrido, nem recorreu ao Estado anteriormente, porque "eles, o Exército, ameaçaram-no

591 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 180, 181 e 182).

592 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.319 a 23.320 e 23.323).

593 Declaração de Yolanda Santodomingo, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.025).

594 Cf. Comunicação da Comissão Interamericana, de 8 de maio de 2007 (expediente de prova, fl. 16.249). Ademais, o Estado informou, em suas alegações finais escritas, que pela solicitação de Yolanda Santodomingo Albericci após a audiência pública realizada no presente caso, o Estado "forneceu medidas preventivas de proteção a ela e a sua família, particularmente, patrulhamento no local de sua residência; e os números de telefone de emergência da Polícia Nacional foram entregues para que se comunicasse em caso de emergência". Por outro lado, assinalou que, em 2010, foi feito uma análise de risco com relação à senhora Santodomingo Albericci e o resultado foi de situação de risco normal. Cf. Alegações finais escritas do Estado (expediente de mérito, fl. 4.300).

595 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 182).

se entrassem com reclamação contra eles por ter sido torturado, o matariam e a sua família"[596]. A este respeito, a Corte observa que, além das informações sobre a solicitação de medidas cautelares por Yolanda Albericci Santodomingo, só conta com as próprias declarações das vítimas sobre estas supostas ameaças ou advertências. No entanto, toma nota que as declarações de três das quatro supostas vítimas de detenção e tortura concordam que foram advertidas ou ameaçadas para que não contassem o ocorrido.

B.1.5. Exames e estudos psicológicos realizados nas supostas vítimas

391. De acordo com a perícia apresentada a esta Corte pela psicóloga Ana Deutsch, tanto Orlando Quijano como José Vicente Rubiano Galvis apresentam sintomas de estresse pós-traumático. Especificamente, sobre o senhor Quijano, a perita Deutsch indicou que "os eventos de estresse pós-traumático aparecem imediatamente após os acontecimentos do [Palácio da Justiça] e permanecem até hoje", além de apresentar sintomas psicossociais, tais como "a ruptura da teia social" e a "perda de confiança no Estado e seus funcionários". Segundo a perita, o senhor Quijano foi objeto de torturas físicas e psicológicas, *inter alia*, pela posição em que foi obrigado a permanecer na Casa del Florero, a privação de comida e água, o isolamento em um quarto escuro e os interrogatórios sistemáticos onde o indicavam como guerrilheiro[597].

392. Com relação a José Vicente Rubiano Galvis, a perita Deutsch especificou que apresenta vários sintomas de estresse pós-traumático e que "há uma relação forte" entre "os atos de violência sofridos, narrados pelo paciente e os achados na avaliação psicológica"[598]. De acordo com a perita, o senhor Rubiano Galvis foi submetido a torturas físicas e psicológicas, *inter alia*, por chutes recebidos no peito e nos membros na altura das tíbias, por murros no rosto, assim como pela violência sexual por meio de choques elétricos no abdômen e nas genitais, pela privação de comida e água, pelo isolamento em um quarto escuro e pelos interrogatórios sistemáticos, onde era indicado como guerrilheiro[599]. Ademais,

596 Cf. Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 15 de maio de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.284). Ver também: Declaração de 5 de novembro de 2013 perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) de José Vicente Rubiano Galvis (expediente de prova, fl. 35.621), e Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 2 de junho de 2009, perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.657 e 14.675). Ademais, declarou que no mês dos acontecimentos, no bairro Primavera de Bogotá, lugar onde sua mãe morava, foi interceptado por sujeitos da inteligência militar que se transitavam em um veículo e disseram-lhe que não denunciasse os fatos porque o matariam. Cf. Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 15 de maio de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.286); e Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 2 de junho de 2009, perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.657).

597 Segundo a perita Ana Deutsch, os métodos de tortura física, aos quais Orlando Quijano foi submetido, foram os seguintes: "tortura por posição, porque na Casa del Florero, foi obrigado a permanecer de pé com as mãos na nuca e olhando para a parede por horas, para impedir que observasse seus agressores". Ademais, foram identificados os seguintes métodos de tortura psicológica: "exaustão por ter sido privado de água e comida; impedimento de atender às suas necessidades fisiológicas; isolamento ao ser confinado em um porão escuro e úmido; privação da estimulação sensorial normal; submissão à escuridão total, afetando a percepção através de seus órgãos sensoriais; aplicação de técnicas psicológicas para cedimento do indivíduo mediante: interrogatórios sistemáticos em que afirmam reiteradamente sua condição de guerrilheiro". Além disso, de acordo com a perícia, os sintomas de tortura que vem apresentando desde os acontecimentos do Palácio da Justiça são os seguintes: "medo devido a sua percepção, baseada em sua experiência como advogado, por conhecer casos de tortura a civis pelo Exército, como mecanismo de controle social [...]. Condutas evasivas e de retração [...]. Depressão [...]. Distanciamento emocional [...]. Agorafobia". Como sintomas psicossomáticos, identificou o seguinte: "dor frequente no hipocôndrio direito; dor em todo corpo que aparece anualmente; dores musculares permanentes nos braços, pés, calcanhar e dedos do pé. Estes sintomas psicossomáticos que apareceram pouco depois dos acontecimentos do Palácio da Justiça, podem ser relacionados com a tortura física e psicológica a qual foi submetido". Cf. Perícia apresentada em 29 de outubro de 2013 perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ana Deutsch (expediente de prova, fls. 35.969 a 35.971).

598 Em particular, indicou que "em nível psicológico: José Vicente Rubiano apresenta sintomas de estresse pós-traumático incluindo: estado de hipervigilância; hiperexcitabilidade; esquivança; distanciamento emocional; aumento do consumo de álcool (imediatamente após os fatos). Irritabilidade; angústia de separação. Em nível psicossocial: afastamento e isolamento social; sofre rejeição da comunidade por ter sido qualificado como 'guerrilheiro'. Ruptura do seu Projeto de Vida". Quanto aos efeitos sociais, a perita identificou o seguinte: "afastamento e pouco interesse por interações sociais [...], "estigmatização [...], inibição profissional [...], ruptura do projeto de vida". Quanto a dimensão relacional, a perita identificou o seguinte: "ruptura da teia social [...], angústia de separação [...], esquivança [...], enfermidades de familiares [...], mudança de hábitos". Perícia apresentada, em 29 de outubro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ana Deutsch (expediente de prova, fls. 35.973, 35.978 a 35.980).

599 Segundo a perita Ana Deutsch, os métodos de tortura física aos quais José Vicente Rubiano Galvis foi submetido são os seguintes: "golpes infringidos com chutes que lhe geraram traumas no tórax e nas extremidades na altura das tíbias, golpes com os punhos no rosto; violência sexual sobre as genitais: aplicação de choques elétricos no abdômen e nas genitais; longo períodos de esperas: no estábulo, permaneceu todo o tempo de pé [...] entre os excrementos dos cavalos". Da mesma forma, conforme a referida perícia, os métodos de tortura psicológica a que foi submetido foram os seguintes: "debilitação ao ser privado de água e comida; impedimento de fazer suas necessidades fisiológicas; isolamento em quarto escuro e vazio, onde existiam tomadas elétricas de onde saiam os cabos utilizados para tortura com choques elétricos; privação da estimulação sensorial normal; submissão à escuridão total, afetando a percepção através dos órgãos sensoriais; impedimento para dormir: durante o tempo em que esteve sequestrado, não pôde dormir; interrogatórios sistemáticos nos quais afirmavam reiteradamente sua condição de guerrilheiro [...]; ameaças de tortura e de morte [...]; tortura sexual [...]; obrigação de presenciar a tortura a outros; humilhações com abuso verbal e realização de atos humilhantes; situações de impunidade durante o período de desaparecimento forçado e detenção arbitrária; [...] e condições desumanas durante a detenção em local de reclusão". Perícia apresentada, em 29 de outubro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ana Deutsch (expediente de prova, fls. 35.978 a 35.980).

a Corte ressalta que alguns dos sintomas identificados pela perita também foram mencionados pelo próprio senhor Rubiano Galvis, que indicou que "seu comportamento mudou, desde então, [por ter se sentido impotente quando o espancaram], sem ser capaz de defender-se, então sempre [...] tem raiva", enquanto sua esposa indicou que "ele se tornou muito agressivo, mudou muito, começou a beber muito, não fazia isso antes"[600].

393. O Estado opôs-se às considerações da perícia alegando que está baseada na descrição dos fatos realizada no escrito de petições e argumentos dos representantes. A respeito, a Corte constatou que, embora a referida perícia utiliza-se dos fatos constantes do escrito de petições e argumentos, os relatórios estão fundamentados em entrevistas feitas às próprias vítimas. A perícia estabelece que "as vítimas e suas famílias foram entrevistadas individualmente e em grupos por nossa equipe de médicos e psicólogos. [...] os relatórios individuais [foram] elaborados a partir de informações coletadas nas entrevistas e no relatório da Família Santodomingo, que descreve os impactos psicossociais das famílias"[601].

B.1.6. Conclusão sobre o ocorrido a Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis

394. Com base nas considerações anteriores, a Corte conclui que, devido: (i) à prática existente no momento dos fatos, na qual as pessoas suspeitas de serem guerrilheiras frequentemente eram submetidas a procedimentos de detenção e tortura ilegais pelas autoridades militares; (ii) à consistência nas declarações do senhores Quijano e Rubiano Galvis quanto aos principais elementos do que ocorreu de 6 a 8 novembro 1985, em cada caso; (iii) aos resultados e determinações da perícia psicológica realizada em cada um deles; (iv) às ameaças e advertências supostamente recebidas para que não relatassem os fatos; e (v) às considerações sobre estes fatos por parte das autoridades judiciárias internas e da Comissão da Verdade, considera suficientemente demonstrado que Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis foram detidos sem mandado judicial, sob suspeita de pertencerem ou colaborarem com o M-19, após, foram submetidos a uma série de maus-tratos físicos e psicológicos por autoridades militares.

395. Especificamente, no caso de Orlando Quijano, a Corte considera comprovado que ele foi levado para o segundo andar da Casa del Florero onde foi obrigado a ficar de pé, com as mãos na nuca e olhando para a parede por várias horas, enquanto era submetido a vários interrogatórios nos quais era acusado de ser um guerrilheiro e foi pressionado e insultado para que "confessasse"; depois foi transferido para o Cantão Norte, onde pediram seus dados pessoais, novamente, interrogam-no, e permaneceu detido até ser enviado para uma delegacia, de onde foi liberado em 8 de novembro de 1985. De outra parte, a Corte considera demonstrado que o senhor José Vicente Rubiano Galvis foi detido em Zipaquirá pelas autoridades militares, que o acusaram de transportar armas e de pertencer ou colaborar com o M-19 para introduzir armas no Palácio da Justiça, assim, foi levado para uma instalação militar na área, onde foi submetido a vários golpes e choques elétricos no estômago e nos testículos, enquanto o interrogavam e buscavam a confissão de ser um guerrilheiro ou colaborador do M-19; em seguida, foi levado para a Escola de Cavalaria, onde novamente sofreu vários maus-tratos físicos, durante várias

600 Cf. Declaração prestada, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por José Vicente Rubiano Galvis (expediente de prova, fl. 35.621); e Declaração prestada, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ana Deutsch (expediente de prova, fls. 35.978 a 35.980).

601 Declaração prestada, em 29 de outubro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Ana Deutsch (expediente de prova, fl. 35.955).

horas, para "confessar" a sua colaboração com o M-19. Depois disso, foi trancado em um dos estábulos até o dia seguinte, quando foi transferido para o Presídio Modelo de Bogotá.

396. A Corte recorda que não é um tribunal penal. Em consequência, para estabelecer a responsabilidade internacional do Estado por violações à Convenção Americana, não é necessário provar esses fatos além de qualquer dúvida razoável (par. 81 *supra*). Os indícios e os elementos probatórios que surgiram até o momento são consistentes com o relatado pelas vítimas e apoiam a veracidade de tais elementos. Este Tribunal considera que isto é suficiente, no contexto dos fatos do presente caso, para considerar que ocorreram, já que concluir o contrário implicaria em permitir ao Estado amparar-se em sua própria negligência na investigação dos fatos para fugir de sua responsabilidade internacional (par. 305 *supra*). A classificação jurídica desses fatos é realizada nas seções seguintes deste capítulo.

B.2. Direito à liberdade pessoal

397. Como já mencionado, o Estado admitiu e reconheceu que Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino foram detidos ilegalmente e arbitrariamente após sobreviverem à tomada e retomada do Palácio da Justiça. A Corte considerou comprovado que Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino foram privados de liberdade "sob suspeita" de pertencer ou colaborar com o M-19 (par. 138 *supra*). De outra parte, embora o Estado tenha contestado a ilegalidade ou arbitrariedade das detenções de Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis, não existe controvérsia em relação a que ambos foram detidos sem ordem judicial, nos dias 6 e 7 de novembro de 1985, respectivamente. O Estado alegou que Orlando Quijano foi "retido" para fim de identificação, conforme às disposições legais vigentes na época do ocorrido, enquanto que José Vicente Rubiano foi "detido" em flagrante.

398. Frente às distinções que o Estado faz entre "retenção" e "detenção", este Tribunal observa que ambas constituem privações à liberdade pessoal e, como tais, devem-se ajustar estritamente ao que a Convenção Americana e a legislação interna estabelecem, sempre e quando esta seja compatível com a Convenção.

399. Este Tribunal recorda que o artigo 7 da Convenção Americana tem dois tipos de regulamentos bem diferenciados entre si, um geral e outro específico. O geral encontra-se no primeiro inciso: "Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais". Já o específico está composto por uma série de garantias que protegem os direitos: de não ser privado de liberdade ilegalmente (artigo 7.2) ou arbitrariamente (artigo 7.3), de conhecer as razões da detenção e as acusações formulados contra o detido (artigo 7.4), ao controle judicial da privação da liberdade (artigo 7.5) e de impugnar a legalidade da detenção (artigo 7.6)[602]. Qualquer violação aos incisos 2 ao 7 do artigo 7 da Convenção, acarretará necessariamente a violação do artigo 7.1 do mesmo instrumento[603].

400. O artigo 7.2 da Convenção Americana estabelece que "ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados Partes

602 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 275, par. 125; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 125.

603 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 54; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 126.

ou pelas leis de acordo com elas promulgadas". Este Tribunal assinalou que ao referir-se à Constituição e leis estabelecidas "de acordo com elas", o estudo da observância do artigo 7.2 da Convenção envolve o exame do cumprimento dos requisitos estabelecidos de forma tão concreta como seja possível e "de antemão", quanto às "causas" e "condições" da privação da liberdade física no referido ordenamento. Se a norma interna, tanto em sentido material como formal, não for observada no momento de privar alguém de sua liberdade, tal privação será ilegal e contrária à Convenção Americana[604], à luz do artigo 7.2. A Corte deve, por conseguinte, verificar se as detenções de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis foram realizadas conforme a legislação colombiana.

401. No que diz respeito a arbitrariedade que o artigo 7.3 da Convenção faz referência, a Corte estabeleceu que ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento por causas e procedimentos que – ainda que legais – possam ser considerados incompatíveis com os direitos fundamentais do indivíduo, por ser, entre outras coisas, irrazoáveis, imprevisíveis ou desproporcionais[605]. Neste sentido, a arbitrariedade de que trata o artigo 7.3 carrega um conteúdo jurídico próprio, cuja análise é necessária somente quando se trata de detenções consideradas legais[606]. Não obstante, requer-se que a lei interna, o procedimento aplicável e os princípios gerais expressos ou tácitos correspondentes sejam, *per se*, compatíveis com a Convenção[607]. Assim, não se deve equiparar o conceito de "arbitrariedade" com o de "contrário à lei", mas sim interpretá-lo de maneira mais ampla a fim de incluir elementos de incorreção, injustiça e imprevisibilidade[608].

402. Ademais, este Tribunal destaca que a proibição da privação arbitrária de liberdade é um direito inderrogável e não suscetível de suspensão, aplicável inclusive nos casos em que se pratique a detenção por razões de segurança pública[609]. O Comitê Internacional da Cruz Vermelha determinou que a proibição da privação arbitrária de liberdade[610] é uma norma de direito internacional humanitário consuetudinário, aplicável em conflitos armados internacionais e não internacionais. Por consequência, de acordo com "as [...] obrigações que [...] impõem o Direito Internacional"[611], a proibição de detenção ou encarceramento arbitrário tampouco é suscetível de suspensão durante um conflito armado interno.

403. Além disso, esta Corte reitera que a ausência de registro de uma detenção pode constituir em uma violação aos artigos 7.1 e 7.2 da Convenção (par. 247 *supra*).

604 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 96; e *Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de agosto de 2011. Série C n° 229, par. 74.

605 Cf. *Caso Gangaram Panday Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de janeiro de 1994. Série C n° 16, par. 47; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 127.

606 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, pars. 93 e 96; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 127.

607 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 91; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 127.

608 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 92; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 127.

609 Cf. *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 120, citando: Comitê de Direitos Humanos, *Observação geral* n° 29 *sobre a suspensão de obrigações durante um estado de exceção*, CCPR/C/21/Rev.1/Add/11, 31 de agosto de 2001, pars. 11 e 16, e Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitrária, Relatório do Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitrária, A/HRC/22/44, 24 de dezembro de 2012, pars. 42 a 51. Ademais, ver: Comitê de Direitos Humanos, *Observação geral* n° 8 de 1982, HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol.I), par. 4.

610 Cf. CICR, *O direito internacional humanitário consuetudinário*, vol. I, norma 99, editado por Jean-Marie Henckaerts e Louise Doswald-Beck, 2007.

611 Artigo 27.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

B.2.1. Privações de liberdade de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano

404. Em primeiro lugar, a Corte considera pertinente recordar que o artigo 7 da Convenção Americana protege contra toda interferência ilegal ou arbitrária da liberdade física[612]. Mesmo quando uma detenção seja realizada para fins de identificação ou por razões de segurança e de ordem pública, deve cumprir com todas as garantias do artigo 7 da Convenção[613].

405. A respeito da situação do senhor Quijano, este Tribunal ressalta que o Estado alegou que sua "retenção" foi em virtude dos artigos 23 e 28 da Constituição vigente na época, que permitia uma detenção administrativa por razões de segurança nacional, não sendo necessário controle judicial por parte das autoridades do Poder Executivo[614]. Ademais, o Estado informou uma série de normas do Código Nacional de Polícia, que alegadamente permitiam a "retenção" do senhor Quijano "para fins de identificação"[615]. A Corte observa que o Estado informou, pela primeira vez, sobre tais normas em seu escrito de alegações finais, porém não informou com precisão qual era a norma aplicável à "retenção" do senhor Quijano, nem as apresentou perante o Tribunal[616]. A mera lista de todas as normas que poderiam ser aplicáveis não satisfaz aos requisitos do artigo 7 da Convenção[617]. Para avaliar a legalidade de uma privação de liberdade de acordo com a Convenção Americana, o Estado deve demonstrar que a referida privação de liberdade foi realizada em conformidade com a legislação interna pertinente, tanto relativa às suas causas como aos procedimentos. Sem prejuízo ao exposto, apesar da intempestividade da alegação do Estado, a Corte faz notar que nenhum dos documentos oficiais relativos à detenção do senhor Quijano fundamentam a privação de liberdade, segundo as normas do Código de Polícia (par. 406 *infra*). Ademais, a Corte observa que o artigo 28 da Constituição, mencionado pelo Estado, exigia uma "ordem do Governo e prévio parecer dos Ministros" e estabelecia sua aplicabilidade para "pessoas contra quem haja graves indícios de que atentam contra a paz pública". Nenhum destes extremos foi demostrado pelo Estado no caso da detenção do senhor Quijano.

406. Ademais, os únicos documentos oficiais dos quais se depreende os motivos da detenção do senhor Quijano são: um ofício da XIII Brigada, que foi enviado à Delegacia de Polícia, onde é indicado que o referido foi retido por "atitude suspeita" e mandado de soltura expedida pela SIJIN que estabelece

612 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 53; *Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de agosto de 2011. Série C n° 229, par. 76.

613 Em sentido similar, ver: *Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de agosto de 2011. Série C n° 229, par. 76; e *Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010, Série C n° 218, par. 116.

614 As referidas normas estabeleciam o seguinte: "Artigo 23 – Ninguém poderá ser incomodado em sua vida particular ou familiar, tampouco sofrer prisão, detenção ou privação de liberdade, nem ter seu domicílio invadido, senão em virtude de determinação judicial escrita por autoridade competente, com as formalidades legais e por motivo previamente definido em lei. Em nenhum caso poderá haver a detenção, prisão ou privação de liberdade por dívidas ou obrigações puramente civis, salvo por determinação judicial. "Artigo 28 – Quando em tempo de guerra, ninguém poderá ser penalizado *ex-post facto*, senão conforme a lei, ordem ou decreto que previamente haja proibido o fato e determinado a pena correspondente. Esta disposição não impede que, quando em tempo de paz, mas havendo graves motivos para temer perturbação da ordem pública, sejam retidos, por ordem do Governo e prévio parecer dos Ministros, as pessoas contra quem haja graves indícios de que atentam contra a paz pública". Nenhuma das partes ou a Comissão apresentaram cópias de tais normas. No entanto, a Corte extraiu o texto dessas normas dos escritos da Comissão e do Estado e do Relatório da Comissão da Verdade, nos quais as referidas normas aparecem citadas de forma concordante. Cf. Relatório de Mérito (expediente de mérito, fls. 119 e 120); Escrito de alegações finais do Estado (expediente de mérito, fl. 4.341); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 38).

615 Em particular, o Estado referiu-se aos artigos 56, 66, 69, 71, 86, 87 e 95 do Código Nacional de Polícia (Decreto n° 1.355 de 1970), como normas que autorizariam a detenção administrativa do senhor Quijano, sem especificar a qual delas teria sido aplicada à detenção do senhor Quijano.

616 O escrito de contestação do Estado não incluiu alegações específicas sobre a suposta legalidade da detenção de Orlando Quijano, além de sua suposta razoabilidade devido à situação de ordem pública que estava enfrentando neste momento. A respeito, o Estado indicou que diante da ação violenta de um grupo armado, à margem da lei poderia apresentar o caso de pessoas das quais existissem suspeitas de pertencer a esse grupo que participou dos fatos, e que "devido à gravidade da situação, não se pode pretender que não existisse suspeita sobre alguma pessoa, tampouco estigmatizar o termo suspeita. Quando alguém era considerado possível suspeito, era conduzido a uma delegacia de polícia ou ao SIJIN e lá era comparado com as listas de pessoas com ordem de prisão ou consultava-se as autoridades judiciais" (expediente de mérito, fl. 1.743)

617 Cf. *Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010, Série C n° 218, par. 116.

que fica em liberdade, "por não possuir antecedentes pendentes com as autoridades civis, penais e tampouco policiais"[618]. A Corte ressalta que o ofício da XIII Brigada indica que o senhor Quijano "se encontrava [...] nas imediações do Palácio da Justiça em atitude suspeita, durante a ocupação do M-19 nessas instalações no dia 6-NOV-1985"[619]. Não obstante, foi plenamente demonstrado que o senhor Quijano se encontrava no interior do Palácio da Justiça quando começou a tomada pelo M-19 e foi libertado em 6 de novembro de 1985[620] (pars. 142 e 373 *supra*). A respeito, o 51° Juizado Penal ressaltou, em suas decisões de primeira instância, que o referido comunicado "expõe um *modus operandi* revestido de falsidade, visto que os senhores [ARRECHEA] OCORO e QUIJANO foram resgatados do interior do Palácio, donde estavam no momento da ocupação, assim, não há qualquer justificativa para que houvessem registrado no referido ofício que se encontravam nas 'imediações' do edifício, 'em atitude suspeita', denotando[, portanto,] ausência de um procedimento transparente e realista, revelando como os membros da instituição militar recorreram à mecanismos poucos ortodoxos para enfrentar os fatos"[621]. Igualmente, o Relatório da Comissão da Verdade concluiu que isso "demonstra a ilegitimidade de sua retenção, após ter saído do Palácio"[622].

407. Além disso, quando o Estado alega que o senhor Quijano foi detido "para fins de identificação", a Corte ressalta que em suas declarações, o senhor Quijano indicou que ao chegar à Casa del Florero apresentou seus documentos de identificação, mas os oficiais os confiscaram e não acreditaram que pertenciam a ele, apesar de funcionários da Corte Suprema terem o identificado e mencionado conhecê-lo[623]. Portanto, ainda que houvesse uma suposta detenção para fins de identificação, sua necessidade não foi comprovada no presente caso. Posto isso, a Corte considera que a detenção do senhor Quijano foi ilegal.

408. De outra parte, a Corte recorda que o artigo 7.3 da Convenção Americana estabelece que "ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários", logo, uma restrição à liberdade que não esteja baseada em causas ou motivos concretos pode ser arbitrária e, portanto, violar ao artigo 7.3 da Convenção[624]. Embora a Corte tenha assinalado que a arbitrariedade de que trata o artigo 7.3 tem um conteúdo jurídico próprio, cuja análise somente se faz necessária quando se trata de detenções consideradas legais[625], este Tribunal observa que, no presente caso, ademais das razões pelas quais foi declarada a ilegalidade da detenção do senhor Quijano, as circunstâncias de sua privação de liberdade revelam a ausência de motivos razoáveis ou previsíveis que a justificasse. Não foi alegado e, muito

618 Cf. Ofício n° 06040-COBR13-B2-267 das Forças Militares da Colômbia (expediente de prova, fl. 20.169); e Mandado de soltura, de 8 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 20.171)

619 Cf. Ofício n° 06040-COBR13-B2-267 das Forças Militares da Colômbia (expediente de prova, fl. 20.169).

620 Ademais do supracitado, seu nome aparece nas listas oficiais de pessoas libertadas do Palácio da Justiça. Relatório contido em fichário encontrad na XIII Brigada, durante inspeção judicial realizada em junho de 2012 (expediente de prova, fls. 35.332 e 35.373); "Relação de pessoas resgatadas do Palácio da Justiça durante os dias 6 e 7 de novembro de 1985", anexo 3 do Relatório do Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fl. 30.542); e Listas de pessoas libertadas do Palácio da Justiça, encontrada durante inspeção judicial realizada na XIII Brigada (expediente de prova, fl. 38.122).

621 Além disso, nessa decisão é informado que o ofício "evidencia que as vítimas não foram conduzidas momentaneamente à Brigada –como assegura o processado [...] quando admite a transferência de vários indivíduos-, senão que permaneceram de um dia para outro naquele local, sem nenhum tipo de contato com o exterior". Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.466, 24.467, 24.589 e 24.590). Ver, também, sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fls. 20.903 e 20.904).

622 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 182).

623 Cf. Declaração de Orlando Quijano, de 8 de janeiro de 1986, perante o 41° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 24.126); Declaração de Orlando Quijano, de 2 de junho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.264); Orlando Quijano. Revista *El Derecho del Derecho* (O direito do Direito). Janeiro – março de 1986, n° 10 (expediente de prova, fl. 15.990); e Declaração de Orlando Quijano, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), de 7 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.893).

624 Cf. *Caso García Asto e Ramírez Rojas Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2005. Série C n° 137, pars. 128 e 143; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 116.

625 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, pars. 93 e 96; e *Caso J Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 127.

menos demonstrado, a existência de algum motivo concreto e objetivo para suspeitar de uma possível participação do senhor Quijano nos acontecimentos. Segundo o senhor Quijano, a classificação de suspeito foi porque "o sargento que ordenou que subisse não gostou que ele estivesse sem gravata, sendo advogado" ou a uma resenha que escreveu em sua revista sobre uma sentença na qual o Estado era condenado por violações aos direitos humanos[626].

409. De maneira similar, Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino foram privados de sua liberdade porque "presumia-se que haviam participado da tomada do Palácio da Justiça" (par. 138 *supra*). Não obstante, não existe registro de sua entrada nas anotações da guarda do Batalhão Charry Solano[627], para onde foram conduzidos posteriormente (par. 139 *supra*). De acordo com as declarações da senhora Santodomingo Albericci, ao sair do Palácio da Justiça, eles foram classificados como "especiais" ou suspeitos, e separados de "todos os bem vestidos, [...] que deviam trabalhar ali"[628]. A Corte nota que a determinação dos que eram considerados "suspeitos" foi baseada na apreciação pessoal e subjetiva dos oficiais militares, sem que fossem apresentados elementos objetivos e concretos que justificassem a referida apreciação[629].

410. Com base nas considerações anteriores, a Corte conclui que as privações de liberdade de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano não foram devidamente registradas (par. 247 *supra*), não foram realizadas conforme as normas estabelecidas nem foram motivadas por razões objetivas e concretas que as justificassem, ademais, no momento dos fatos, foram negadas pelo Estado[630] (pars. 263 a 268 *supra*). Portanto, a Corte considera que as detenções de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano foram ilegais e arbitrárias, violando o artigo 7, incisos 1, 2 e 3 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 deste instrumento. Posto isso, a Corte não considera necessário, no presente caso, examinar as alegadas violações dos demais incisos do artigo 7 da Convenção alegados pela Comissão e pelos representantes.

B.2.2. Privação de liberdade de José Vicente Rubiano Galvis

411. O Estado alegou que o senhor José Vicente Rubiano Galvis foi privado de sua liberdade por autoridades militares por ter sido pego em flagrante por uma suposta violação ao Decreto n° 1.056, de 1984[631]. De acordo com o informado pela Comissão, esse Decreto foi publicado em virtude do Decreto n° 1.038

626 Declaração de Orlando Quijano, de 8 de janeiro de 1986, perante o 41° Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 24.127); e Declaração de Orlando Quijano, de 7 de novembro de 2013, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de prova, fls. 35.893 e 35.894).

627 Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 21.092).

628 Declaração de Yolanda Santodomingo, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.015 e 1.016); e cf. Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, prestada na audiência sobre o mérito realizada no presente caso.

629 A Corte ressalta que a conclusão anterior também se sustenta nas declarações de Orlando Arrechea, quem indicou que o taxaram de guerrilheiro por ser de Cauca. Cf. Declaração de Orlando Arrechea Ocoro, de 18 de julho de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 15.216).

630 A respeito, o 3° Juizado ressaltou que " não se explica [...]o porquê de não haver incluído nas diferentes listas oficiais as pessoas que saíram do Palácio na qualidade de suspeitas, e ademais, ocultaram a presença deles na qualidade de detidos nas guarnições militares". Cf. Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 24.059). Além disso, a Corte ressalta a declaração de Orlando Arrechea, que indicou que ele "nunca apareceu nas listas de pessoas que chegaram à Casa del Florero [...] buscaram por [ele] e nunca encontraram seu nome nas [referidas] listas [...]. Disseram [a seus] familiares que [ele] não estava detido [...], sempre negaram [esse fato], [disserem] que, provavelmente, estava dentro do Palácio". Declaração de Arrechea Ocoro, de 18 de julho de 2007, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 15.219).

631 De acordo com o artigo 1° do referido decreto: "aquele que, sem permissão de autoridade competente, fabricar, armazenar, distribuir, vender, transportar, fornecer, adquirir, reparar ou portar arma de fogo de defesa pessoal, munições ou explosivos, incorrerá em prisão de um a dois anos e no confisco desses objetos". Esse mesmo decreto estabelecia, em seu artigo 2°, que a sanção a referido delito seria "aplicada pelos Comandantes de Brigada, da Força Naval ou da Base Aérea, em conformidade com o procedimento [estabelecido na referida norma]". Não consta do expediente o Decreto n° 1.056 de 1984. Sem embargo, foi citado pela Comissão Interamericana, em seu Relatório de Mérito, bem como pelo Estado, em suas alegações finais escritas. Cf. Relatório de Mérito (expediente de mérito, fl. 120); e Escrito de alegações finais do Estado (expediente de mérito, fls. 4.352 e 4.353).

de 1984, no qual o Presidente Betancur decretou estado de sítio em todo o território nacional. A Corte não conta com informações precisas sobre quais direitos foram suspensos, tendo em vista o estado de sítio, ou as condições e seus alcances específicos, conforme o artigo 27 da Convenção Americana[632].

412. Não obstante, a Corte destaca a declaração do perito Federico Andreu Guzmán, que indicou que, na época dos fatos, "mediante legislação de exceção, foram concedidos [...] poderes de polícia judiciária às forças militares, [isto é], concederam capacidade autônoma para investigar delitos, realizar buscas, detenções e coleta de provas [...] e na maioria dos casos, [tais funções eram exercidas por] oficiais da inteligência militar, [e isso] resultou em muitos abusos" e "numerosas violações de direitos humanos (como detenções arbitrárias, buscas ilegais e torturas)"[633]. A respeito, este Tribunal avalia pertinente recordar que a possibilidade de conceder às Forças Armadas funções dirigidas à restrição da liberdade pessoal de civis deve responder a estritos critérios de excepcionalidade e devida diligência na salvaguarda das garantias convencionais, tendo em vista que o regime próprio das forças armadas militares não se compatibiliza com as funções que são próprias das autoridades civis[634].

413. De outra parte, este Tribunal tem assinalado que o Estado, ao alegar que a detenção foi devido ao flagrante delito, tem o ônus de demonstrá-lo[635]. Neste sentido, a Corte observa que o senhor Rubiano Galvis foi detido em um posto de controle militar, no qual, aparentemente, foram encontradas armas (uma pistola e um ou dois revólveres) no interior do ônibus que o transportava[636] (par. 395 *supra*). O senhor Rubiano Galvis insistiu que, embora tenham encontrado armas, elas não lhe pertenciam, enquanto que o Estado alegou o contrário. Não obstante, a Corte constata que a Colômbia não apresentou nenhum registro da apreensão realizada ou qualquer tipo de documento que conste o alegado flagrante. O único documento oficial que foi apresentado do qual se depreende os motivos de tal detenção é uma declaração da Auditoria de Guerra, emitido a pedido da vítima, que indica que " o senhor JOSÉ VICENTE RUBIANO GALVIS esteve detido do dia 7 de novembro a 23 de novembro de 1985, por suposta infração ao Decreto n° 1.056 de 1984, [quando] este comando [...] o isentou de toda a responsabilidade"[637]. A Corte ressalta que, ademais dessa declaração, não consta do expediente qualquer outra prova sobre a detenção do senhor Rubiano, apesar do Decreto n° 1.056 de 1984 estabelecer

632 Este Tribunal estabeleceu que a suspensão de garantias constitui uma situação excepcional, segunda a qual resulta lícito para o governo aplicar determinadas medidas restritivas aos direitos e liberdades que, em condições normais, estão proibidas ou submetidas a requisitos mais rigorosos. Isto não significa, no entanto, que a suspensão de garantias engloba a suspensão temporal do Estado de Direito ou que autorize os governantes a afastar de sua conduta a legalidade que devem se ater a todo momento. Estando suspensas as garantias, alguns dos limites legais da atuação do poder público podem ser diferentes dos vigentes quando em condições normais, mas não devem ser considerados inexistentes nem cabe, consequentemente, entender que o governo esteja investido de poderes absolutos, além das condições que tal legalidade excepcional autoriza. Cf. *Habeas corpus no caso de suspensão de garantias* (arts. 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-8/87 de 30 de janeiro de 1987. Série A n° 8, par. 24; e Caso J Vs. Peru. *Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 137.

633 Cf. Declaração de Federico Andreu Guzmán, prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; e Resumo escrito de sua perícia (expediente de prova, fl. 36.356).

634 Cf. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C n° 220, par. 89.

635 Cf. *Caso Gangaram Panday Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de janeiro de 1994. Série C n° 16, pars. 50 e 51; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 118.

636 Sem prejuízo do exposto, consta do expediente um relatório de operações no qual é possível verificar que durante esse mês, o Batalhão Escola de Infantaria realizou diversas buscas, entre as quais foi registrado o seguinte: "Operações próprias e seus resultados [...] A. Batalhão Escola de Infantaria [...] 12. O 071800-NOV-85, realizou buscas no município de Zipaquirá, e detiveram os seguintes delinquentes: José Ignacio Ramírez Reyes, Orlando Fonseca Operador, José Vicente Rubiano Galvis, José Abel Vega Díaz, Nicolás Buitrago". No entanto, o 51° Juizado Penal do Circuito Judicial de Bogotá estabeleceu que este relatório evidencia uma falsidade, na medida em que tais pessoas não foram detidas em uma busca, mas sim em um posto de controle militar. Cf. Forças Armadas da Colômbia, Relatório Periódico de Operações n° 11-BRI13-85, de 27 de novembro de 1985 (expediente de prova, fl. 24.477); e Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 15 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 20.919). Ver também, declaração de Ángela María Buitrago, prestada na audiência sobre o mérito realizada no presente caso.

637 Exército Nacional, declaração de 19 de fevereiro de 1986 (expediente de prova, fl. 24.151).

procedimento específico que incluía a realização de uma audiência,[638] e do senhor Rubiano Galvis ter declarado diversas vezes que foi apresentado perante um juiz de instrução penal militar[639]. O exposto evidencia que poderiam existir documentos comprobatórios de que o procedimento estabelecido por tal norma foi seguido. Além disso, este Tribunal destaca que, de acordo com as provas do expediente, em 2007, a Promotoria autenticou cópias do processo para que fosse investigado o ocorrido a José Vicente Rubiano (par. 202 *supra*), porém, não foi apresentado a este Tribunal maiores informações ou documentação que respalde sua detenção. A Corte ressalta que se trata de provas em poder do Estado, ao qual cabia apresentá-las ao Tribunal, principalmente quando este alega a legalidade dessa detenção[640] (par. 372 *supra*). Portanto, a Corte considera que o Estado não demonstrou a legalidade da detenção de José Vicente Rubiano Galvis.

414. Por outro lado, a Corte nota que, ainda que se aceitasse a situação alegada de flagrante, não é clara a conexão entre a referida situação (que supostamente consistia em transporte ilegal de armas em um ônibus) e a acusação que foi objeto o senhor Rubiano Galvis durante os interrogatórios aos quais foi submetido (segundo a acusação era parte ou colaborou com o M-19 para introduzir armas no Palácio da Justiça) (pars. 382 e 395 *supra*).

415. Ademais, este Tribunal ressalta que não foi permitido ao senhor Rubiano se comunicar com sua família até oito dias depois de sua detenção. Sua esposa, Lucía Garzón Restrepo, declarou ter ido, no mesmo dia, perguntar por ele no Cantão Norte, onde, inicialmente, lhe informaram que não estava ali e, no dia seguinte, lhe informaram que não podia vê-lo[641]. De acordo com a senhora Restrepo e com o senhor Rubiano Galvis, só puderam entrar em contato, aproximadamente, oito dias depois de sua detenção, quando já se encontrava no Presídio Modelo de Bogotá[642].

416. A Corte observa que, no presente caso, o senhor Rubiano Galvis foi detido sem ordem judicial, por um suposto flagrante delito que não foi comprovado pelo Estado; durante a referida detenção, foi acusado de fatos que não têm conexão lógica ou clara com o suposto flagrante; ficou incomunicável durante vários dias; inicialmente sua detenção e paradeiro foram negados a família; e não consta registro de sua detenção nas diversas dependências estatais as quais foi enviado (o posto de controle militar em

638 De acordo com o Decreto n° 1.056, o procedimento seria o seguinte: "o infrator deverá ser ouvido dentro do prazo de 24 horas após o conhecimento dos fatos, diligência para a qual deverá estar assistido por advogado. A partir do dia seguinte desta diligência, começará a correr um prazo de cinco dias para colher as provas solicitadas pelo infrator ou seu representante ou ordenadas pelo funcionário de instrução designado para tal efeito. Se dentro de quarenta e oito horas após o conhecimento dos fatos não tiver sido possível ouvir, em diligência, à defesa do infrator, esta será intimada por edital, que ficará fixado por dois dias no Escritório do Comando da respectiva Brigada, Força Naval ou Base Aérea, segundo o caso". "Artigo 3: Transcorrido os prazos anteriores, será proferida a correspondente decisão fundamentada, na qual se fará constar: a identificação do infrator, os fatos a ele imputados, e a sanção imposta, caso seja declarado culpado; se for absolvido, será posto imediatamente em liberdade". Não consta do expediente o Decreto n° 1.056 de 1984. Sem embargo, foi citado tanto pelo Comissão Interamericana em seu Relatório de Mérito, como pelo Estado, em suas alegações finais escritas. Cf. Relatório de Mérito (expediente de mérito, fl. 120); e Escrito de alegações finais do Estado (expediente de mérito, fls. 4.352 e 4.353).

639 De acordo com suas declarações, quando esteve no Presídio Modelo, foi apresentado perante um juiz militar, a quem "contou [...] tudo o que [lhe] haviam feito, não dizia nada, [eles] falavam com ele e a secretaria escrevia". Cf. Declaração prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013, por José Vicente Rubiano Galvis (expediente de prova, fls. 35.621 e 35.622). Na declaração de 2009, também afirmou que quando estava detido no Presídio Modelo, foi realizada uma audiência perante um juiz militar. Cf. Declaração de José Vicente Rubiano Galvis, de 2 de junho de 2009, perante o 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.657, 14.674 e 14.675).

640 O Estado apoiou amplamente suas alegações, frente ao ocorrido a José Vicente Rubiano Galvis, no voto dissidente da Sentença do Tribunal Superior de Bogotá. A respeito, a Corte nota que ademais dos elementos supracitados, nesse voto, foi mencionado uma observação no Livro do "Oficial em Serviço" da XIII Brigada, no qual há registro de, "no dia 7 de novembro de 1985, às 18:30 [entraram] 5 detidos", incluindo José Vicente Rubiano Galvis, e que estas pessoas foram postas à disposição do Comandante da Brigada, em 7 de novembro de 1985. Cf. Voto dissidente do Magistrado Hermens Darío Lara Acuña, na Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.720).

641 Cf. Declaração prestada por Lucía Garzón Restrepo, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de prova, fl. 35.661), e Escrito de Lucía Garzón Restrepo, de 22 de novembro de 1985, dirigido ao Chefe de Pessoas da Secretária de Obras Públicas (expediente de prova, fl. 24.144). Ver também, Decisão da Promotoria, de 12 de julho de 2007 (expediente de prova, fls. 20.398 e 20.399).

642 Cf. Declaração prestada por Lucía Garzón Restrepo, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de prova, fl. 35.661) e Declaração prestada por José Vicente Rubiano Galvis, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de prova, fl. 35.622).

Zipaquirá, a delegacia em Zipaquirá e a Escola de Cavalaria)[643]. Portanto, a Corte conclui, diante do exposto, que a detenção do senhor Rubiano Galvis foi ilegal, em violação ao artigo 7, incisos 1 e 2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento. Em virtude desta conclusão, a Corte não considera necessário, no presente caso, examinar as alegadas violações dos demais incisos do artigo 7 da Convenção, que foram alegados pela Comissão e pelos representantes.

B.3. Proibição de tortura ou outras formas de tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes

417. O artigo 5.1 da Convenção consagra, em termos gerais, o direito à integridade pessoal, tanto física, psíquica como moral. Por sua vez, o artigo 5.2 estabelece, de maneira mais específica, a proibição absoluta de submeter alguém a torturas ou a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, bem como o direito de toda pessoa privada de liberdade de ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano[644]. A Corte entende que qualquer violação ao artigo 5.2 da Convenção Americana, acarreta necessariamente a violação do artigo 5.1 do mesmo instrumento[645].

418. Este Tribunal estabeleceu que a tortura e as penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, estão estritamente proibidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos[646]. A proibição de tortura e de penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes é absoluta e inderrogável, ainda que nas circunstâncias mais difíceis, como guerra, ameaça de guerra, luta contra o terrorismo e quaisquer outros delitos, estado de sítio ou de emergência, comoção ou conflito interno, suspensão de garantias constitucionais, instabilidade política interna ou outas emergências ou calamidades públicas[647].

419. Este Tribunal já indicou que todo uso de força que não seja estritamente necessária pelo próprio comportamento da pessoa detida constitui um atentado à dignidade humana, violando o artigo 5 da Convenção Americana[648]. No presente caso, o Estado não demonstrou que a força utilizada pelas autoridades estatais durante as detenções de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis foi realmente necessária. Cumpre, então, determinar se os fatos configuraram torturas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

420. Para definir o que, à luz do artigo 5.2 da Convenção Americana, deve ser entendido como "tortura", em conformidade com a jurisprudência da Corte, constitui-se ato de tortura quando o maltrato: a) é intencional; b) causa severos sofrimentos físicos ou mentais, e c) for realizado com qualquer fim ou propósito[649]. Além disso, foi reconhecido que as ameaças e o perigo real de submeter uma pessoa a

643 O senhor Rubiano Galvis declarou que "em nenhum batalhão eles anotaram em alguma lista, tampouco perguntaram nome nem nada, já pegaram [os] dados em Puente Aranda". Cf. Declaração prestada por José Vicente Rubiano Galvis, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de prova, fl. 35.622)

644 Cf. *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de maio de 2008. Série C n° 180, par. 129, e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 303.

645 Cf. *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de maio de 2008. Série C n° 180, par. 129, e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 304.

646 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C n° 69, par. 95, e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 304.

647 Cf. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2004. Série C n° 119, par. 100, e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 304.

648 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C n° 33, par. 57; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 363.

649 Cf. *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 164, par. 79; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 364.

lesões físicas produz, em determinadas circunstâncias, uma angústia moral de tal grau que pode ser considerada tortura psicológica[650].

421. Esta Corte assinalou que a violação do direito à integridade física e psíquica das pessoas tem diversas conotações gradativas e que engloba desde a tortura até outros tipos de humilhações ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, cujas sequelas físicas e psíquicas variam de intensidade segundo fatores endógenos e exógenos da pessoa (duração dos tratamentos, idade, sexo, saúde, contexto, vulnerabilidade, entre outros), que devem ser analisados em cada situação concreta[651].

422. No presente caso, ficou comprovado que: (i) Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino sobreviveram aos acontecimentos da tomada e retomada do Palácio da Justiça, e logo após foram considerados "suspeitos"; (ii) saíram do Palácio da Justiça sob a custódia dos agentes das forças de segurança, que lhes "apontavam um revólver ou pistola", e "diziam corre filho da puta, corre para eles dispararem, tem franco-atiradores por aí que vão te matar", (iii) quando chegaram na Casa del Florero, foram levados ao segundo andar e submetidos a longos interrogatórios, durante os quais foram agredidos com chutes enquanto insistiam que "confessassem" sua ligação com o M-19, enquanto tentavam explicar que eram apenas estudantes[652]; (iv) depois foram transferidos à DIJIN, onde fizeram o teste do "*guantelete*" sobre as mãos, com parafina muito quente (par. 139 *supra*); (v) depois foram transferidos ao Batalhão Charry Solano, sendo hostilizados e ameaçados durante o percurso[653]; (v) ao chegar ao Batalhão Charry Solano, foram vendados e colocaram um gás ou fumaça "como eucalipto" no caminhão que lhes deu a sensação de asfixia e fizeram os rodopiar para deixá-los desorientados; (vi) quando desceram, foram separados, fizeram Eduardo Matson Ospino carregar "um pedaço de madeira muito grosso e pesado" e os levaram, pelo o que ambos escutaram, a um córrego ou riacho, onde foram ameaçados de serem jogados, e (vii) por fim, no Batalhão Charry Solano, foram colocados em quartos diferentes, sendo algemados à cama, e novamente foram submetidos a interrogatórios e agressões físicas e psicológicas, tais como ameaças de morte[654].

650 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C n° 69, par. 102; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 364.

651 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C n° 33, par. 57 e 58; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 388.

652 Cf. Declaração de Eduardo Matson Ospino, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.214 e 1.215); Declaração de Eduardo Matson Ospino, de 11 de abril de 1986, perante o 77° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá (expediente de prova, fls. 30.785 e 30.787); Declaração de Eduardo Matson Ospino, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit)* (expediente de prova, fl. 35.717); Declaração de Yolanda Santodomingo, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fls. 1.016 a 1.018); Declaração de Yolanda Santodomingo, de 2 de dezembro de 1985, perante a Procuradoria (expediente de prova, fls. 14.552 e 14.553); declaração de Yolanda Santodomingo, de 7 de fevereiro de 1986, perante o 41° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá (expediente de prova, fls. 14.969 a 14.973); e Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

653 Sobre a transferência ao Batalhão Charry Solano, Yolanda Santodomingo Albericci assinalou que: " fizeram Eduardo deitar em um banco e eu no chão do caminhão, colocaram minhas mãos para trás, e me algemaram, não sei se fizeram o mesmo com Eduardo, sei que ele começou a chorar e eu comecei a brigar para que a pessoa que estava atrás de mim não cortasse meu cabelo. Não sei quanto tempo passou e levaram Eduardo [...] me falaram que o haviam levado porque iam matá-lo e novamente voltaram a fazer as mesmas perguntas e o mesmo interrogatório da Casa del Florero". Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.022)

654 Yolanda Santodomingo Albericci declarou que "ela desceu do caminhão vendada e com as mãos algemadas. Indicou que durante o trajeto falavam-lhe que iam matá-la e jogá-la no riacho. Posteriormente, a colocaram em um quarto, a deitaram e algemaram cada uma de suas mãos nos extremos opostos da cama. Relatou que nesse momento, começou novamente o interrogatório e uma das pessoas que estavam interrogando-a disse "Eduardo já confessou, não adianta mais, já disse a verdade" e depois disseram que já haviam matado Eduardo. Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.022). Igualmente, na audiência sobre o mérito perante esta Corte, Yolanda Santodomingo Albericci declarou que: "depois de fazerem comigo o que quisessem, me pegaram, me levaram e me colocaram em um quarto. Ao passar para o quarto, dava para escutar um riacho, pois corria água, disseram que quando me matassem, iam atirar-me desnuda ali, escutava gritos, disse que se eu não colaborasse, isso aconteceria comigo, essa pessoa era porque não colaborou, me jogaram em um quarto, me algemaram a uma cama [...] falaram que Eduardo estava morto e que eu deveria me render, e que eu havia participado da tomada da Embaixada [...] depois de uma hora, alguém entrou e disse, Yolanda, vamos soltá-la , lembra que estava retida e não estava detida, amanhã vão para o Cantão Norte [...]. Tiraram-nos dali e nos colocaram em um jipe [...] e fomos levados à decima". Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo, prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso. Eduardo Matson Ospino indicou que ele estava vendado quando foi retirado do caminhão, foi algemado e obrigado a carregar um pedaço de madeira de aproximadamente um metro. Indicou que ele pensava que iam empurrá-lo em um precipício. Depois foi levado a um quarto, foi algemado a uma cama e colocado sentado. Cf. Declaração de Eduardo Matson Ospino, de 10 de abril de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.215); e Declaração prestada por Eduardo Matson Ospino, em 5 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) (expediente de prova, fl. 35.717). Ver também, sentença do 3 ° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de julho de 2010 (expediente de prova, fl. 23.955); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 179 e 180), e Documentário intitulado *La Toma*, dirigido por Angus Gibson e Miguel Salazar, 2011 (expediente de prova, fl. 3.552).

423. Ademais, a Corte recorda que considerou comprovado que Orlando Quijano e José Vicente Rubiano foram submetidos a uma série de maus-tratos por parte das autoridades estatais. Especificamente, concluiu que Orlando Quijano foi levado ao segundo andar da Casa del Florero, obrigado a permanecer de pé e com as mãos na nuca por várias horas, submetido a múltiplos interrogatórios, nos quais era pressionado para que "confessasse" supostas ligações com o M-19, depois foi transferido a uma instalação militar, onde novamente foi mantido por várias horas e novamente interrogado (par. 395 *supra*). Com respeito a José Vicente Rubiano Galvis, este Tribunal concluiu que foi detido por autoridades militares, levado a duas instalações militares diferentes (em Zipaquirá e em Bogotá), onde foi submetido a golpes e choques elétricos no estômago e nos testículos, enquanto era interrogado na tentativa que "confessasse" supostas ligações com o M-19, em seguida foi preso em uma cavalariça até o dia seguinte (par. 395 *supra*).

424. Atendendo ao conjunto das circunstâncias do caso, a Corte considera que os maus-tratos infligidos a Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e José Vicente Rubiano Galvis constituíram maus-tratos intencionais que tiveram como consequência sofrimento severo, cujo propósito, como se depreende de múltiplas declarações, era que "confessassem" supostas ligações ou colaborações com o M-19. À luz do exposto, a Corte conclui que os maus-tratos aos quais foram submetidos Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e José Vicente Rubiano Galvis configuram tortura, nos termos do artigo 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

425. Adicionalmente, a Corte ressalta que considerou comprovado que o senhor José Vicente Rubiano Galvis foi submetido a choques elétricos em sua parte genital. A Corte considera que a violência sexual é configurada por ações de natureza sexual cometida contra uma pessoa sem seu consentimento, e além de compreender a invasão física do corpo humano, podem incluir atos que não envolvem penetração ou, inclusive, qualquer contato físico[655]. A Corte considera que este ato implicou em uma invasão à intimidade do senhor Rubiano Galvis, por envolver sua área genital, e isso resulta em ato de natureza sexual, logo, constitui ato de violência sexual. Este Tribunal ressalta que a violência sexual por agente do Estado contra uma pessoa privada de liberdade sob a custódia do Estado é um ato grave e condenável, levando em consideração a vulnerabilidade da vítima e o abuso de poder pelo agente[656]. Referido ato denigre e humilha fisica e emocionalmente, assim como pode causar consequências psicológicas severas para a vítima. No presente caso, nem a Comissão nem os representantes alegaram a violação do artigo 11 da Convenção com base nos fatos mencionados. No entanto, a Corte recorda que tem competência, à luz da Convenção Americana e com base no princípio *iura novit curia*, para analisar a possível violação das normas da Convenção que não foram alegadas nos escritos apresentados perante ela, no entendimento de que as partes tiveram oportunidade de expressar suas respectivas posições em relação aos fatos que as sustentam[657]. A Corte estabeleceu que o artigo 11 da Convenção Americana inclui, entre outros, a proteção da vida privada, a qual, por sua vez, compreende, entre outros pontos protegidos, a vida sexual[658]. Portanto, a Corte considera que a violência sexual da qual

655 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C n° 160, par. 306; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 358.

656 Cf. *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 361.

657 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 163; e *Caso de pessoas dominicanas e haitianas expulsas Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 282, par. 305.

658 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de agosto de 2010. Série C n° 215, par. 129; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 276.

foi vítima o senhor José Vicente Rubiano Galvis pressupõe também uma violação do artigo 11.1 e 11.2 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em seu detrimento.

426. Adicionalmente, a Corte observa que da perícia psicológica realizada na senhora Santodomingo Albericci depreende-se que poderia ter sido vítima de violência sexual, enquanto que o senhor Eduardo Matson Ospino manifestou em declarações que teria recebido golpes nos testículos[659]. A Corte não tem elementos suficientes para pronunciar-se a respeito, no entanto, avalia pertinente que o Estado investigue tais supostos fatos dentro do âmbito de sua obrigação de investigar (par. 558 *infra*).

427. Por outro lado, a Corte considera que algumas das condutas as quais Yolanda Santodomingo Albericci foi submetida constituem formas de violência contra a mulher[660]. Neste sentido, destaca como a senhora Santodomingo declarou consistentemente que no caminhão, durante o trajeto até o Batalhão Charry Solano, "brigou para que não lhe cortassem o cabelo"; depois foi separada do senhor Matson Ospino, vendada e desorientada a ameaçaram dizendo "que a jogaria nua na cachoeira" e vários homens a colocaram em um quarto, sozinha e ainda vendada "[a] deitaram e [a] algemaram a uma cama, uma mão em um extremo e a outra em outro", sentaram-se ao seu lado e continuaram interrogando, hostilizando e ameaçando para que ela se incriminasse e em algum momento um dos oficiais disse "para concluir, grávida"[661]. A Corte ressalta a situação especial de vulnerabilidade que a senhora Santodomingo Albericci foi colocada quando foi algemada a uma cama e rodeada de homens, provavelmente armados, não podendo ver o que estava acontecendo, por estar vendada. Neste sentido, a senhora Santodomingo assinalou: "alguém algemado em um quarto, rodeado por cinco homens, não é um panorama muito bom", "sentia-[se] impotente algemada a uma cama e com cinco homens ao seu lado"[662]. Ademais, a Corte considera que a ameaça de cortarem seu cabelo, bem como a expressão de desprezo frente a uma suposta gravidez denotam condutas dirigidas contra a senhora Santodomingo por sua condição de mulher. O corte forçado de cabelo ou sua ameaça resulta em uma mudança na aparência da pessoa sem seu consentimento, e, portanto, dependendo das circunstâncias do caso, pode constituir um tratamento contrário ao artigo 5.2 da Convenção[663], ainda, especificamente no caso de mulheres, costuma ter conotações e implicações relativas à sua feminilidade, bem como impactos em

659 Eduardo Matson Ospino descreveu, em uma de suas declarações, que foi agredido nos testículos com uma coronhada de fuzil. Entretanto, não mencionou este fato em suas demais declarações. Cf. Declaração de Eduardo Matson Ospino, de 11 de abril de 1986, perante o 77° Juizado Criminal de Bogotá (expediente de prova, fl. 30.785). Da mesma forma, Yolanda Santodomingo Albericci também declarou em uma ocasião que Eduardo foi golpeado nos testículos. Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, de 2 de dezembro de 1985, perante a Procuradoria (expediente de prova, fl. 14.553).

660 O Comitê para Eliminação da Discriminação contra a Mulher, define a violência contra a mulher baseada no gênero como "a violência dirigida contra a mulher por ser mulher, o que a afeta de forma desproporcional. Inclui atos que infligem danos ou sofrimento de índole física, mental ou sexual, ameaças de cometer esses atos, coação e outras formas de privação de liberdade". Recomendação geral n° 19, *A violência contra a mulher*, 11° período de sessões, 1992, par. 6. Ademais, a Declaração sobre a Eliminação da Violência contra as Mulheres a define em seu artigo 1° como "qualquer ato de violência baseado no gênero, do qual resulte, ou possa resultar, dano ou sofrimento físico, sexual ou psicológico para as mulheres, incluindo as ameaças de tais atos, a coação ou a privação arbitrária de liberdade, que ocorra, quer na vida pública, quer na vida privada", Resolução da Assembleia Geral 48/104 de 20 de dezembro de 1993. Disponível em: http://www2.ohchr.org/spanish/law/mujer_violencia.htm.

661 Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.022); Declaração de Yolanda Santodomingo, de 2 de dezembro de 1985, perante a Procuradoria (expediente de prova, fl. 14.554); Declaração de Yolanda Santodomingo, de 7 de fevereiro de 1986, perante o 41° Juizado de Instrução Criminal de Bogotá (expediente de prova, fl. 14.972); e Declaração de Yolanda Santodomingo prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

662 Cf. Declaração de Yolanda Santodomingo Albericci, de 1° de agosto de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.022), e perícia de Ana Deutsch sobre Yolanda Santodomingo (expediente de prova, fl. 35.988).

663 Neste sentido, o Tribunal Europeu indicou que aparar de maneira forçada o cabelo de um detido, implica em uma mudança forçada na aparência da pessoa e que, muito provavelmente, gera sentimentos de inferioridade e humilhação. *"The forced shaving off of a prisoner's hair, […] consists in a forced change of the person's appearance by the removal of his hair. The person undergoing that treatment is very likely to experience a feeling of inferiority as his physical appearance is changed against his will. […] The Court thus considers that the forced shaving off of detainees' hair is in principle an act which may have the effect of diminishing their human dignity or may arouse in them feelings of inferiority capable of humiliating and debasing them. Whether or not the minimum threshold of severity is reached and, consequently, whether or not the treatment complained of constitutes degrading treatment contrary to Article 3 of the Convention will depend on the particular facts of the case, including the victim's personal circumstances, the context in which the impugned act was carried out and its aim"*. Cf. TEDH, *Caso Yankov Vs. Bulgária*, n° 39084/97. Sentença de 11 de dezembro de 2003, pars. 112 e 114.

sua autoestima[664]. Portanto, a Corte considera que alguns dos maus-tratos que Yolanda Santodomingo Albericci foi submetida foram agravados por sua condição de mulher e foram dirigidos em razão de seu gênero. Em consequência, avalia que tais condutas constituíram violência contra a mulher.

428. Por sua vez, a Corte considera que, embora tivesse o mesmo propósito para que "confessasse" supostas ligações com o M-19, os maus-tratos praticados contra o senhor Orlando Quijano causaram sofrimento de menor intensidade. Para isso, a Corte toma nota das declarações do próprio senhor Quijano, segunda a qual "não houve tortura, mas sim um tratamento degradante, porque qualquer investigação deve partir do respeito à dignidade humana"[665]. Portanto, a Corte conclui que os maus-tratos sofridos pelo senhor Quijano constituíram em um tratamento cruel e degradante, violando o artigo 5.1 e 5.2 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento.

XI
Direitos às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial em relação às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos

429. No presente capítulo, a Corte sintetizará as alegações das partes e da Comissão Interamericana, para em seguida pronunciar-se sobre as alegadas violações dos artigos 8.1[666] e 25.1[667] da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado, os artigos I.b e XI da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado e os artigos 1[668], 6[669] e 8[670] da Convenção Interamericana contra a Tortura.

A. Alegações das partes e da Comissão

430. A **Comissão** considerou demonstrado que no presente caso "foram apresentadas irregularidades relacionadas com: i) o deslocamento de alguns cadáveres do local onde originalmente se encontravam e a falta de precisão, nas certidões de óbito, em relação a horário, local e modo em que morreram; ii) a ausência de rigor nas inspeções e no isolamento da cena do crime por parte da Força Pública;

664 Neste sentido, a senhora Santodomingo Albericci declarou de forma consistente que "brigou" para que não cortassem seu cabelo porque "[sua] mãe não a deixava crescer [seu] cabelo", e relatou durante a perícia psicológica que isso "foi muito traumático para [ela]". Cf. Perícia de Ana Deutsch sobre Yolanda Santodomingo (expediente de prova, fl. 35.988).

665 Cf. Declaração de Orlando Quijano, de 2 de junho de 2006, perante a Promotoria (expediente de prova, fl. 1.267). Em sentido similar, manifestou em sua declaração de 1986 "com relação ao tempo em que esteve na Casa del Florero, recebeu insultos, xingamentos, empurrões e o deixaram de pé com as mãos sobre a nuca, mas depois não houve nenhum tipo de coação, o tratamento foi normal, não bateram, não insultaram nem ameaçaram, resumindo, o tratamento foi decente". Cf. Declaração de Orlando Quijano, de 8 de janeiro de 1986, perante o 41º Juizado de Instrução Criminal Ambulante (expediente de prova, fl. 24.132).

666 O artigo 8.1 da Convenção estabelece que: "Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza".

667 O artigo 25.1 da Convenção estabelece que: "Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais".

668 O artigo 1º da Convenção Interamericana contra a Tortura estabelece que: "Os Estados Partes obrigam-se a prevenir e a punir a tortura, nos termos desta Convenção. "

669 O artigo 6º da Convenção Interamericana contra a Tortura estabelece que: "os Estados Partes tomarão medidas efetivas a fim de prevenir e punir a tortura no âmbito de sua jurisdição. Os Estados Partes assegurar-se-ão de que todos os atos de tortura e as tentativas de praticar atos dessa natureza sejam considerados delitos em seu direito penal, estabelecendo penas severas para sua punição, que levem em conta sua gravidade. Os Estados Partes obrigam-se também a tomar medidas efetivas para prevenir e punir outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, no âmbito de sua jurisdição".

670 O artigo 8º da Convenção Interamericana contra a Tortura estabelece que: "Os Estados Partes assegurarão a qualquer pessoa que denunciar haver sido submetida a tortura, no âmbito de sua jurisdição, o direito de que o caso seja examinado de maneira imparcial. Quando houver denúncia ou razão fundada para supor que haja sido cometido ato de tortura no âmbito de sua jurisdição, os Estados Partes garantirão que suas autoridades procederão de ofício e imediatamente à realização de uma investigação sobre o caso e iniciarão, se for cabível, o respectivo processo penal. Uma vez esgotado o procedimento jurídico interno do Estado e os recursos que este prevê, o caso poderá ser submetido a instâncias internacionais, cuja competência tenha sido aceita por esse Estado".

iii) o manejo indevido das evidências coletadas, e iv) os métodos utilizados não foram apropriados para preservar a cadeia de custódia". Além disso, ressaltou que alguns cadáveres foram submetidos a cuidadosa lavagem, contrária aos procedimentos da época para a remoção e identificação dos cadáveres. De acordo com a Comissão, o manejo inadequado dos corpos por parte das forças de segurança foi uma "obstrução deliberada com a finalidade de encobrir o ocorrido". A respeito dos processos penais, alegou que "a jurisdição penal militar não era a via apropriada para investigar fatos como os cometidos no presente caso". Ademais, considerou que "existem provas que indicam que nesta etapa foram destruídas provas fundamentais sobre as pessoas que saíram com vida do Palácio da Justiça". Por outro lado, alegou que "a preclusão por prescrição não ocorre se os fatos, matéria do caso, não se enquadram dentro dos pressupostos de imprescritibilidade [...] regulamentados nos tratados internacionais correspondentes". Outrossim, ressaltou que, apesar de existirem provas no expediente que tenderiam a demonstrar a obstrução da justiça por parte do Juiz Militar que ordenou o sepultamento dos cadáveres sem os identificar, este não foi julgado". Além disso, a Comissão ressaltou que "a justiça ordinária não abriu investigações de ofício, apesar de ter o conhecimento das denúncias de desaparecimento forçado e de tortura". Alegou que "mais que uma omissão, a falta de investigação constituiu, no presente caso, um mecanismo adicional de encobrimento". De acordo com a Comissão, "já se passaram mais de 25 anos desde os fatos ocorridos no Palácio da Justiça, sem que se tenham adotado medidas eficazes para a obtenção de decisão definitiva nos processos pendentes e medidas para julgar os autores materiais, os demais autores intelectuais e seus possíveis cúmplices na comissão dos fatos".

431. Os **representantes** alegaram que o Estado "incorreu em diversas violações com relação a sua obrigação de investigar fatos e responsabilizar os culpados". Assinalaram que estas violações "tiveram consequências graves para impedir a investigação adequada dos fatos denunciados". Em particular, destacaram "a intervenção ilegítima da autoridade militar na cena dos fatos", assim como "a outorga de jurisdição aos tribunais militares". A respeito dos processos na jurisdição ordinária, os representantes alegaram que o Estado era responsável por: i) "encobrimento dos fatos e irregularidades nos momentos iniciais da investigação"; ii) "ausência de investigação de ofício e atraso injustificado"; iii) "ameaças às vítimas"; iv) omissão do dever de localizar e identificar os corpos das vítimas desaparecidas; e v) o não cumprimento efetivo das penas". Com relação ao Magistrado Urán Rojas, "não foi realizada qualquer investigação a fim de esclarecer os motivos de sua morte" na época dos fatos e "só em 2007 foi reaberta a investigação". Por outro lado, ressaltaram que nunca foram iniciadas investigações em torno da morte de Ana Rosa Castiblanco Torres e as torturas de Orlando Quijano. Adicionalmente, os representantes alegaram que as vítimas "sofreram numerosos atentados e perseguições na busca da verdade e da justiça". Ressaltaram que "até agora, permanecem desaparecidas 11 das 12 vítimas" e além dos processos judiciais, o Estado não está considerando ações para identificar o paradeiro das pessoas desaparecidas. Por último, alegaram que "o Estado outorgou privilégios penitenciários especiais aos acusados por sua vinculação às forças armadas, o que geraria, consequentemente, uma situação de impunidade". Com base no já exposto, solicitaram à Corte concluir que o Estado violou os artigos 8.1 e 25 da Convenção, em relação ao artigo 1.1 deste instrumento[671], assim como os artigos I.b e III da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado e os artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana contra a Tortura.

671 Na petição e nos títulos das seções correspondentes de seu escrito de petições e argumentos, os representantes relacionaram as alegadas violações dos artigos 8 e 25 da Convenção, com o artigo 2 do mesmo tratado, assim como com os artigos I.a e XI da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado. Na medida em que não há alegações sobre uma possível violação do artigo 2 (dever de adotar disposições de direito interno), nem a relação das investigações com os referidos artigos da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, a Corte não irá se referir a uma alegada violação neste sentido.

432. O **Estado** reconheceu parcialmente sua responsabilidade a respeito destas violações. Em particular: i) a demora prolongada nas investigações, entre elas, as encaminhadas à identificação dos restos mortais de Ana Rosa Castiblanco e à determinação das circunstâncias nas quais resultaram na morte de Carlos Horacio Urán e das demais supostas vítimas; ii) por erros na condução das investigações, referentes ao manejo dos cadáveres, a ausência de rigor na inspeção e preservação do local dos fatos, o manejo indevido das evidências coletadas e os erros na cadeia de custódia das evidências. No entanto, com relação à intervenção da jurisdição militar, o Estado alegou que não é proibida pelo direito internacional e "o conhecimento dos fatos não foi confiado exclusivamente a este tipo de autoridades judiciais". A Colômbia alegou que não foi demonstrada "a suposta parcialidade e ausência de independência por parte das autoridades da justiça penal militar em algum dos casos julgados, ou as supostas transgressões às normas vigentes para a época sobre as atuações que deveriam ser conhecidas pela justiça ordinária e as que deveriam ser conhecidas pela justiça militar". Ressaltou que atualmente as investigações pelas possíveis violações de direitos humanos relacionadas com os fatos do Palácio da Justiça se encontram a cargo da Promotoria Geral da Nação e a etapa de julgamento é cumprida pela jurisdição ordinária. No entanto, o Estado alegou que, ainda quando surgem das provas erros no manejo dos cadáveres e das evidências no local dos fatos, isso não é suficiente "para assegurar que correspondem a atuações deliberadas e imputáveis a agentes estatais". De acordo com o Estado, "sob as condições em que se encontrava o Palácio da Justiça e perante a ausência de normas claras na época", certas atuações ou instruções de funcionários militares "não parecem de todo irrazoáveis". Indicaram que "no momento dos fatos, não existiam protocolos para a atenção de desastres massivos, especialmente, do ponto de vista da técnica de investigação criminal". Além disso, ressaltaram que os juízes penais militares "não foram as únicas autoridades presentes no Palácio". A respeito da reclusão em instalações militares de alguns membros da força pública, o Estado alegou que isso "foi decidido com fundamento em considerações racionais e objetivas, que se referem à proteção de sua vida e de integridade pessoal; e que, em todo caso, no ordenamento colombiano existem vias para contestar as decisões que são adotadas a esse respeito".

B. Considerações da Corte

433. No presente caso, foram iniciados processos na jurisdição penal militar, quatro processos na jurisdição penal ordinária, processos disciplinares perante as Procuradorias Delegadas para as Forças Militares e para a Polícia Nacional, assim como vários processos contenciosos administrativos. Como resultado dos processos perante a justiça penal ordinária, atualmente, encontram-se condenados dois militares aposentados, como supostos autores mediatos. Um deles foi condenado pelo desaparecimento forçado de duas supostas vítimas e o outro pelo desaparecimento forçado de cinco supostas vítimas. No entanto, nenhuma dessas decisões encontra-se transitada em julgado, porque estão pendentes de decisão os respectivos recursos de cassação. Da mesma forma, foram absolvidos dos desaparecimentos três militares em uma decisão de primeira instância que se encontra pendente de apelação e, também, está em andamento um processo penal contra vários autores materiais, o qual está pendente de decisão de primeira instância.

434. A respeito, este Tribunal destaca que no presente caso não existe controvérsia a respeito da responsabilidade internacional do Estado pelo não cumprimento da garantia do prazo razoável e do dever de devida diligência, com relação i) ao manejo dos cadáveres, ii) à ausência de rigor nas inspeções e preservação do local dos fatos; iii) ao manejo indevido das evidências coletadas; e iv) aos

métodos utilizados que não foram apropriados para preservar a cadeia de custódia (par. 21.c. *supra*). No entanto, persiste a controvérsia a respeito das demais situações alegadas pela Comissão e pelos representantes que violam os artigos 8 e 25 da Convenção Americana.

435. A Corte recorda que, em virtude da proteção outorgada pelos artigos 8 e 25 da Convenção, os Estados estão obrigados a fornecer recursos judiciais efetivos às vítimas de violações de direitos humanos, que devem ser consubstanciados conforme as regras do devido processo legal[672]. Da mesma forma, o Tribunal já assinalou que o direito de acesso à justiça deve assegurar, em um prazo razoável, o direito das supostas vítimas ou de seus familiares a que se faça todo o necessário para se conhecer a verdade do ocorrido e investigar, julgar e, se for o caso, responsabilizar os eventuais responsáveis[673].

436. A obrigação de investigar violações de direitos humanos é uma das medidas positivas que devem adotar os Estados para garantir os direitos reconhecidos na Convenção[674]. Assim, desde sua primeira sentença esta Corte destacou a importância do dever estatal de investigar e sancionar as violações de direitos humanos[675], o qual adquire especial importância perante a gravidade dos delitos cometidos e a natureza dos direitos lesados[676].

437. Além disso, a obrigação de investigar, julgar e, nesse caso, punir os responsáveis de atos de violação dos direitos humanos não se deriva apenas da Convenção Americana, em determinadas circunstâncias, e dependendo da natureza dos fatos, também se depreende de outros instrumentos interamericanos que estabelecem a obrigação dos Estados Partes de investigar as condutas proibidas por tais tratados. Com relação aos fatos do presente caso, a obrigação de investigar é reforçada pela Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado e a Convenção Interamericana contra a Tortura[677]. Estes dispositivos especificam e complementam as obrigações que tem o Estado em relação ao respeito e garantia dos direitos consagrados na Convenção Americana, assim como " no *corpus juris* internacional em matéria de proteção à integridade pessoal"[678].

438. A Corte nota que essas obrigações específicas do Estado, derivadas das convenções especializadas mencionadas, são exigíveis ao Estado a partir da data de depósito dos instrumentos de ratificação de cada uma delas, ainda que não estivessem vigentes no momento em que foram iniciados os desaparecimentos e as demais violações alegadas no presente caso[679].

439. Da mesma forma, em casos de desaparecimento forçado, a investigação terá certas conotações específicas que surgem da própria natureza e complexidade do fenômeno investigado, o que significa

672 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 1, par. 91; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções* Preliminares, Mérito, *Reparações* e Custas. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 283, par. 199.

673 Cf. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C n° 100, par. 114; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções* Preliminares, Mérito, *Reparações* e Custas. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 283, par. 199.

674 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, pars. 166 e 176; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 214.

675 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 166; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 214.

676 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C n° 153, par. 128; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 177.

677 A Colômbia ratificou a Convenção Interamericana contra a Tortura em 2 de dezembro de 1998.

678 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C n° 160, pars. 276, 377, 378 e 379; e *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253, par. 233.

679 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 137; e *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 20 novembro de 2012 Série C n° 253, par. 235.

que, adicionalmente, a investigação deve incluir a realização de todas as ações necessárias com o objetivo de determinar o destino da vítima e a localização de seu paradeiro[680]. O Tribunal esclareceu que o dever de investigar fatos desta natureza subsiste enquanto se mantenha a incerteza sobre o paradeiro final da pessoa desaparecida, pois o direito dos familiares da vítima de conhecer qual foi o seu destino e, se for o caso, de onde se encontram os restos mortais, representa uma justa expectativa que o Estado deve satisfazer com todos os meios ao seu alcance[681].

440. Em virtude das alegações das partes e da Comissão, a Corte analisará, a seguir, as violações alegadas em relação às investigações dos fatos do presente caso, na seguinte ordem: (1) as investigações perante a jurisdição penal militar; (2) a detenção dos supostos responsáveis em instalações militares; (3) a ausência de investigação de ofício; (4) a omissão nos trabalhos de busca das vítimas desaparecidas; (5) a devida diligência nas investigações; (6) o prazo razoável dos processos na jurisdição penal ordinária; e (7) o direito de conhecer a verdade.

B.1. Investigações perante a jurisdição penal militar

441. A respeito dos fatos do presente caso, foram iniciados processos na jurisdição penal militar contra dois militares, um deles pelo desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda e as torturas e maus-tratos a Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino. Esses processos culminaram no encerramento do processo por desaparecimento forçado e na declaração de prescrição da ação penal frente às torturas (pars. 163 a 168 supra). A Corte ressalta que foi o próprio Tribunal Especial de Instrução, criado dias depois dos fatos para "investigar os delitos cometidos no momento da tomada violenta do Palácio da Justiça" (par. 156 *supra*), que remeteu as investigações pelo desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda e pelas torturas de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino à jurisdição penal militar, enquanto que a investigação pela conduta dos guerrilheiros que invadiram o Palácio da Justiça foi remetida à justiça ordinária (par. 158 e 161 *supra*).

442. Sobre a intervenção da jurisdição militar para conhecer dos fatos que constituem violações de direitos humanos, este Tribunal recorda sua abundante e constante jurisprudência a respeito[682], e para efeitos

680 Cf. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191, par. 80; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 179.

681 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 181; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 179.

682 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, pars. 128 a 130 e 132; *Caso Cesti Hurtado Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 29 de setembro de 1999. Série C n° 56, par. 151; *Caso Durand e Ugarte Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C n° 68, pars. 116, 117, 125 e 126; *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C n° 69, pars. 112 a 114; *Caso Las Palmeras Vs. Colômbia. Mérito.* Sentença de 6 de dezembro de 2001. Série C n° 90, pars. 51, 52 e 53; *Caso 19 Comerciantes Vs. Colômbia. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 5 de julho de 2004. Série C n° 109, pars. 165 a 167, 173 e 174; *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 25 de novembro de 2004. Série C n° 119, pars. 141 a 145; *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 202; *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 135, pars. 139 e 143; *Caso do Massacre de Povo Bello Vs. Colômbia*. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, pars. 189 e 193; *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Cátia "Retén de Catia") Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2006. Série C n° 150, pars. 53, 54 e 108; *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n° 154, pars. 131 e 134; *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C n° 162, par. 142 e 145; *Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 163, par. 200 e 204; *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de julho de 2007. Série C n° 165, par. 105; *Caso Zambrano Vélez e outros Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de julho de 2007. Série C n° 166, par. 66; *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 26 de novembro de 2008. Série C n° 190, pars. 118 a 120; *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 20 de novembro de 2009. Série C n° 207, pars. 108 a 110; *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, pars. 272 a 275 e 283; *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de agosto de 2010. Série C n° 215, par. 176; *Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C n° 216, pars. 160 e 163; *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C n° 220, pars. 197 a 201; *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 240, 241, 243 e 244; *Caso Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações.* Sentença de 30 de novembro de 2012, par. 158; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, pars. 187 a 191.

do presente caso considera suficiente reiterar que em um Estado democrático de direito, a jurisdição penal militar deve ter um alcance restritivo e excepcional e estar encaminhada à proteção de interesses jurídicos especiais, vinculados às funções próprias das forças militares. Por isso, o Tribunal já assinalou que, no foro militar, só se deve julgar militares ativos pela perpetração de delitos ou erros que, por sua própria natureza, atentem contra bens jurídicos próprios da ordem militar[683].

443. Da mesma forma, considerando a natureza do crime e o bem jurídico lesionado, a jurisdição penal militar não é o foro competente para investigar e, se for o caso, julgar e sancionar os autores de violações de direitos humanos, mas que o julgamento dos responsáveis corresponde sempre à justiça ordinária. Nesse sentido, a Corte indicou que quando a justiça militar assume competência sobre um assunto que deve ser do conhecimento da justiça ordinária, se vê afetado o direito ao juiz natural e, *a fortiori*, o devido processo, o qual, por sua vez, se encontra intimamente ligado ao próprio direito de acesso à justiça. O juiz encarregado do conhecimento de uma causa deve ser competente, além de independente e imparcial[684]. Assim, as vítimas de violações de direitos humanos e seus familiares têm o direito a que tais violações sejam conhecidas e resolvidas por um tribunal competente, em conformidade com o devido processo e o acesso à justiça[685].

444. O Estado alegou que a intervenção da jurisdição militar não está proibida pelo direito internacional e que não foram demonstradas "a suposta parcialidade e ausência de independência por parte destas autoridades" ou "as supostas transgressões às normas vigentes na época". A respeito, a Corte reitera o indicado a Colômbia no *caso Vélez Restrepo*, no sentido de que a obrigação de investigar as violações de direitos humanos, tais como à vida e à integridade pessoal, por um juiz competente está consagrada na Convenção Americana, que, portanto, a obrigação de não investigar e julgar violações de direitos humanos através da jurisdição penal militar é uma garantia do devido processo, que deveria ser respeitada pelos Estados Parte desde o momento em que foi ratificado o referido tratado[686].

445. Ademais, a Corte faz notar que, pelo menos a partir da sentença do caso *Durand e Ugarte Vs. Peru*, tem sido o critério jurisprudencial constante que a jurisdição militar não é o foro competente para investigar e, se for o caso, julgar e sancionar os autores de alegadas violações de direitos humanos, mas que o julgamento dos responsáveis corresponde sempre à justiça ordinária[687]. A situação fática do caso *Durand e Ugarte* se refere a fatos ocorridos em 1986[688], que, portanto, este Tribunal considera que esta consideração também é aplicável no presente caso, cujos fatos ocorreram em novembro de 1985 e foram remetidos à jurisdição penal militar em 1986, a qual continuou as investigações até 1994. No entanto, este Tribunal reitera que, independentemente do ano em que sucederam os atos de violação, a garantia do juiz natural deve ser analisada de acordo com o objeto e finalidade da Convenção Americana, qual seja, a eficaz proteção da pessoa humana[689].

683 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 59, par. 128; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções* Preliminares, Mérito, *Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 187.

684 *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 59, par. 130; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 188.

685 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 275; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 188.

686 Cf. *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 241.

687 Cf. *Caso Durand e Ugarte Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C n° 68, pars. 117, 118, 125 e 126; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 189.

688 Cf. *Caso Durand e Ugarte Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C n° 68, par. 59.

689 Cf. *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia. Exceção* Preliminar, Mérito, *Reparações e Custas.* Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 244; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 189.

446. Ademais, a Corte nota a declaração do perito Federico Andreu Guzmán[690] que, já em 1987, a Corte Suprema de Justiça da Colômbia havia rejeitado "que militares ou polícias envolvidos em desaparecimentos forçados fossem processados por tribunais militares, pois o desaparecimento forçado não podia ser considerado um ato de serviço". Embora apenas em 1997 a Corte Constitucional "estabeleceria inequivocamente os limites do foro militar em matéria de direitos humanos e a noção de ato em serviço"[691], esta Corte observa que, desde 1987, foi advertido, em nível nacional, sobre a necessidade de as violações de direitos humanos serem investigadas e julgadas pela justiça penal ordinária. Não obstante, a investigação pelo desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda e as torturas a Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino continuaram na jurisdição penal militar até 1993 e 1994, respectivamente, quando se considerou que havia prescrito a ação penal por torturas e que não havia mérito para julgar o desaparecimento forçado (pars. 166 e 168 *supra*). Além disso, contemporâneo aos fatos do caso e durante sua investigação pela jurisdição penal militar, outros órgãos internacionais de proteção de direitos humanos como a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o Comitê de Direitos Humanos do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, a antiga Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, bem como órgãos políticos de organizações internacionais, tais como a Assembleia Geral das Nações Unidas, pronunciaram-se a respeito da necessidade de violações de direitos humanos não serem conhecidas pela jurisdição penal militar e sobre as características de excepcionalidade e particularidade da justiça penal militar[692].

447. Com relação à alegação do Estado, de que não foi demonstrada a imparcialidade ou ausência de independência da atuação da jurisdição militar, o Tribunal destaca o indicado pelo perito Federico Andreu Guzmán, no sentido de que, em 1958, "a jurisdição penal militar foi integrada totalmente [...] à linha de comando hierárquico das Forças Armadas". Nesse sentido, explicou que devido "à estrutura essencialmente hierárquica das forças armadas, instituição fundada em princípios de lealdade e subordinação, os oficiais na ativa carecem de independência e de imparcialidade necessárias para julgar casos de membros da mesma instituição, acusados de violações dos direitos humanos cometidos contra civis. Dessa forma, estima-se que os oficiais na ativa não são independentes, nem capazes de proferir sentenças imparciais contra membros das mesmas forças armadas"[693]. A respeito, a Corte

690 O Estado contestou as alegações de Federico Andreu Guzmán alegando que estavam "fundamentadas em decisões que não coincidem com a margem temporal dos fatos objeto do litígio". A respeito, a Corte reitera o indicado *supra* de que, a garantia do juiz natural, independiente e imparcial se deriva da Convenção Americana, e não depende de pronunciamentos ou decisões que realize esta Corte ao interpretá-la ou outros órgãos de direitos humanos.

691 Cf. Resume escrito da perícia de Federico Andreu Guzmán (expediente de prova, fls. 36.375 a 36.378).

692 Da Comissão Interamericana, ver, entre outros: *Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos: 1992 - 1993*, OEA/Ser.L/V/II.83, Doc. 14, Capítulo V, de 12 de março de 1993; *Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos: 1993*, OEA/Ser.L/V/II.85, Doc. 8 rev., Capítulo V, de 11 de fevereiro de 1994; *Segundo Relatório sobre a situação de direitos humanos na Colômbia*, OEA/Ser.L/V/II.84, Doc. 39 ver., de 14 de outubro de 1993; do Comitê de Direitos Humanos do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, *Observações e recomendações do Comitê de Direitos Humanos: Egito*, CCPR/C/79/Add.23, de 9 de agosto de 1993, par. 9; *Observações e recomendações do Comitê de Direitos Humanos: Marrocos*, A/47/40, de 23 de outubro de 1991, par. 57; *Colômbia*, CCPR/C/79/Add.2, de 25 de setembro de 1992, pars. 5 e 6, no qual indicou que "os tribunais militares não parecem ser os mais adequados para a proteção dos direitos dos cidadãos em um contexto em que os próprios militares tenham violado esses direitos", que, portanto, recomendou: "limite à competência dos tribunais militares nas questões internas de disciplina e assuntos análogos, de maneira que as violações dos direitos dos cidadãos correspondam à competência dos tribunais civis"; *Venezuela*, CCPR/C/79/Add.13, de 28 de dezembro de 1992, pars. 7 e 10; *Croácia*, CCPR/C/79/Add.15 - A/48/40 de 28 de dezembro de 1992, par. 362; Da Assembleia Geral das Nações Unidas, ver, também, Resolução A/RES/39/121, *Situação dos direitos e as liberdades fundamentais no Chile*, 14 de dezembro de 1984, par. 3; Resolução A/RES/40/145, *Situação dos direitos humanos e as liberdades fundamentais no Chile*, 13 de dezembro de 1985, par. 2; Resolução A/RES/41/161, *Situação dos direitos humanos e as liberdades fundamentais no Chile*, 4 de dezembro de 1986, pars. 7 e 9 (h); Resolução A/RES/42/147, *Situação dos direitos humanos e as liberdades fundamentais no Chile*, 7 de dezembro de 1987, par. 8; Da antiga Comissão dos Direitos Humanos, ver também: Resolução E/CN.4/RES/1989/32 sobre a *Independência e imparcialidade do poder judiciário, jurados e assessores e a independência de advogado* de 6 de março de 1989, e o *Projeto de declaração sobre a independência e imparcialidade do poder judiciário, os jurados e os assessores e a independência dos advogados*, E/CN.4/Sub.2/1988/20/Add.1 e Add.1/Corr., elaborado pelo relator especial da Subcomissão de Prevenção de Discriminação e Proteção às Minorias, Sr. L. M. Singhvi, estabelece em sua disposição 5.f) que "a competência dos tribunais militares estará limitada aos delitos militares".

693 Cf. Resumo escrito da perícia de Federico Andreu Guzmán (expediente de prova, fls. 36.371 e 36.411). Esta explicação foi realizada citando o Relatório do Relator Especial sobre a independência de magistrados e advogados das Nações Unidas, após a visita a Colômbia em 1997, Documento n° E/CN.4/1998/39/Add.2, 30 de março de 1998, pars. 173 e 174.

recorda sua jurisprudência na qual indicou que a jurisdição militar não satisfaz os requisitos de independência e imparcialidade estabelecidos na Convenção[694].

448. Por outro lado, diante das alegações do Estado no sentido de que atualmente as investigações são realizadas pela justiça ordinária, a Corte observa que no presente caso a intervenção da jurisdição penal militar na investigação do desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda e das torturas de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino tiveram consequências concretas na investigação posterior realizada pela justiça ordinária. Em particular, o encerramento do processo pelo desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda na jurisdição penal militar, no qual não foi permitida a participação de seus familiares como parte civil (par. 164 *supra*)[695], impediu que o Coronel Chefe do B-2 fosse processado na jurisdição ordinária pelo referido fato[696]. De outra parte, embora a investigação iniciada na justiça ordinária pelas torturas a Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino ainda não tenha individualizado o acusado a nenhum suposto responsável, a Corte toma nota das alegações dos representantes no sentido de que a decisão de prescrição do Tribunal Superior Militar "transitou em julgado o que faz com que o Coronel [Chefe do B-2] não possa ser investigado por estes fatos na jurisdição ordinária". A Corte considera que esta determinação da justiça penal militar teve e tem efeitos concretos na investigação dos fatos que não se corrigem ou sanam pelo simples fato de que atualmente estes fatos estejam sendo investigados no foro ordinário.

449. Fatos ocorridos que poderiam constituir desaparecimentos forçados e torturas são fatos ou condutas que, em nenhum caso, têm conexão com a disciplina ou a missão militar. Do contrário, os fatos alegados cometidos por militares contra as vítimas do presente caso afetaram bens jurídicos tutelados pelo direito penal interno e pela Convenção Americana, como à vida, à liberdade e à integridade pessoais das vítimas. Portanto, a Corte reitera que os critérios para investigar e julgar violações de direitos humanos perante a jurisdição ordinária residem não na gravidade das violações, mas em sua própria natureza e na do bem jurídico protegido[697]. É claro que os desaparecimentos forçados e as torturas são condutas completamente contrárias aos deveres de respeitar e proteger os direitos humanos e, portanto, estão excluídos da competência da jurisdição militar. Por conseguinte, a intervenção do foro militar, entre os anos de 1986 e 1994, na investigação do desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda e das torturas cometidas contra Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino foi contrária aos parâmetros de excepcionalidade e restrição que a caracterizam e implicou na aplicação de um foro pessoal que operou sem levar em consideração os atos envolvidos[698].

450. Com base nas considerações anteriores, a Corte conclui que o Estado violou a garantia do juiz natural em relação à investigação do desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda realizada perante

694 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, par. 132, e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 191.

695 A Corte destaca que quando os tribunais militares conhecem de fatos constitutivos de violações de direitos humanos em detrimento de civis, exercem jurisdição não somente a respeito do imputado, no qual necessariamente deve ser uma pessoa com *status* militar na ativa, mas também sobre a vítima civil, quem tem direito a participar do processo penal não só para efeitos da respectiva reparação do dano, mas também para que se valerem de seus direitos à verdade e à justiça. A importância do sujeito passivo transcende a esfera do âmbito militar, já que envolvem bens jurídicos próprios do regime ordinário. Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 275; e *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C n° 220, par. 197.

696 A respeito, ver nota 227 *supra*. Cf. Decisão da 4ª Promotoria Delegada perante a Corte Suprema de Justiça, de 28 de setembro de 2007 (expediente de prova, fl. 13.957).

697 Cf. *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 244; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 190.

698 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de agosto de 2010. Série C n° 215, par. 177; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 190.

o foro militar, bem como em relação à investigação das detenções e torturas sofridas por Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino.

451. De outra parte, os representantes alegaram que a colisão de competências gerada, em 2009, pelo juiz penal militar no processo do Comandante da Escola de Cavalaria, representou novamente uma ingerência inadequada da justiça penal militar nos fatos do presente caso e uma violação da garantia do juiz natural, independente e imparcial. A respeito, esta Corte observa que o referido incidente foi resolvido adequadamente e com celeridade pelo Estado, sendo que em menos de um mês o Conselho Superior do Judiciário reafirmou a competência da justiça penal ordinária e inclusive, posteriormente, o respectivo juiz penal militar foi condenado por prevaricação[699]. Portanto, a Corte não considera que isto constitua uma violação adicional.

B.2. Detenção dos supostos responsáveis em instalações militares

452. De acordo com os representantes, as pessoas condenadas em relação ao presente caso, gozaram de uma série de privilégios que implicaram em uma situação de impunidade. Por sua vez, o Estado afirmou que o local de reclusão dos membros da força pública, que foram processados pelos fatos deste caso, está respaldado pelos dispositivos internos[700]. Para efeitos da presente análise, a Corte primeiro determinará os fatos relevantes, para depois analisar a alegada violação das garantias judiciais e do recurso efetivo dos familiares das vítimas, em virtude do local de detenção das pessoas condenadas até agora.

B.2.1. Fatos relevantes para a análise da obrigação de investigar, de julgar e, se for o caso, de sancionar os supostos responsáveis e seu local de detenção

453. A Corte recorda que no presente caso duas pessoas foram condenadas, um Coronel aposentado, que na época dos fatos era o Comandante da Escola de Cavalaria e um General aposentado, que na época dos fatos era o Comandante da XIII Brigada do Exército (pars. 177 e 188 *supra*).

454. De acordo com a informação do expediente, o antigo Comandante da Escola de Cavalaria foi detido provisoriamente, por ordem judicial, de 12 de julho de 2007, e recluído, em 17 de julho, na Escola de Infantaria do Exército, localizada no Cantão Norte em Bogotá. Após alguns problemas com sua custódia e vigilância, assim como a respeito de sua participação nas audiências que estavam sendo realizadas na ocasião do juízo, a juíza de primeira instância ordenou, em 5 de agosto de 2009, sua transferência para o Anexo da Penitenciária de La Picota da cidade de Bogotá, destinada à internação de servidores

699 Em 19 de janeiro de 2009, após uma solicitação da defesa, um juiz de primeira instância militar solicitou que o processo fosse remetido à jurisdição penal militar. Em 23 de janeiro, o 3° Juizado negou a solicitação e remeteu "a atuação à Turma Disciplinar do Conselho Superior Judiciário para diminuir o conflito de competências. Em 12 de fevereiro de 2009, o Conselho Superior do Judiciário resolveu a colisão de competências a favor do 3° Juizado Especializado de Bogotá. Em 25 de abril de 2013, o juiz de primeira instância militar foi condenado por prevaricação. Cf. Ofício n° 017 de solicitação de conflito de competência, de 19 de janeiro de 2099, do 2° Juiz de Divisões do Exército Nacional (expediente de mérito, fl. 3.372); Decisão do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 23 de janeiro de 2009 (expediente de prova, fls. 24.845, 24.847, 24.848 e 24.853); Decisão do Conselho Superior do Judiciário, de 12 de fevereiro de 2009 (expediente de prova, fl. 37.827); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 25 de abril de 2013 (expediente de prova, fls. 35.293 e 35.294).

700 O Estado, além disso, indicou que "se trata de aspectos alheios ao litígio, pois o Relatório da Comissão não apresentou nenhum reparo sobre esse caso particular". A Corte observa que a reclusão dos condenados pelos fatos em instalações militares faz parte do marco fático e objeto do presente caso, no entanto, a Comissão incluiu os fatos e considerações pertinentes nos parágrafos 331, 333 e 472 do Relatório de Mérito.

públicos e membros da força pública. No entanto, nesse mesmo dia foi hospitalizado no Hospital Militar[701]. Portanto, só foi transferido para a Penitenciária La Picota em meados de agosto de 2009[702].

455. Nessa mesma data, o Oficial de Operações da Central de Inteligência Militar do Exército informou à Diretora do Instituto Nacional Penitenciário e Carcerário (doravante "INPEC") de supostos "planos sendo desenvolvidos com o objetivo de realizar atentados contra a vida do [referido Comandante da Escola de Cavalaria]". No dia seguinte, o Procurador da Nação solicitou à Diretora do INPEC que adotasse as medidas de segurança necessárias para proteger a vida e a integridade pessoal do interno, pois havia alegado ser vítima de ameaças de morte provenientes do narcotráfico. Além disso, em 25 de agosto de 2009, o Chefe de Desenvolvimento Humano do Exército Nacional solicitou à juíza de primeira instância que reconsiderasse sua solicitação de relocar o processado na penitenciária de La Picota. Em virtude do exposto, o INPEC realizou um Estudo Técnico de Nível de Risco, mediante o qual concluiu, em 26 de agosto de 2009, que o antigo Comandante da Escola de Cavalaria apresentava um nível de risco alto[703].

456. A Corte não conta com informações exatas a respeito das datas, mas consta que, ao menos, desde o início de setembro de 2009, o acusado se encontrava novamente no hospital Militar Central[704]. Após a sentença de primeira instância, de 9 de junho de 2010, foi ordenado aos funcionários do INPEC, "transferir, para efeitos de cumprimento da pena, o [condenado] a um centro de reclusão". Em 25 de junho de 2010, o INPEC determinou como "local de reclusão especial" a Escola de Infantaria do Exército e ordenou sua transferência. Segundo o INPEC, o "fundamento legal para a transferência [...] foi [...] a Lei n° 65 de 1993[705] [...] que permite a reclusão em estabelecimentos especiais de funcionários públicos", bem como pela segurança do detento[706].

701 Cf. Sentença do Conselho Seccional do Judiciário, Turma Jurisdicional Disciplinar, de 2 de agosto de 2007 (expediente de prova, fl. 11.259); Decisão da Promotoria, de 12 de julho de 2007 (expediente de prova, fl. 20.407 e 20.408); Sentença da 6ª Turma de Revisão de Tutelas da Corte Constitucional, de 18 de junho de 2013, citada nas alegações finais escritas do Estado e disponível em http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-347-13.htm; Ofício da 3ª Juíza Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 15 de maio de 2009, dirigido ao INPEC (expediente de prova, fl. 21.995 e 21.996); Documentário intitulado *La Toma*, dirigido por Angus Gibson e Miguel Salazar, 2011 (expediente de prova, vídeo, fl. 3.552); Escritos de Pedro Capacho Pabón, de 4 de maio de 2009 (expediente de prova, fls. 21.961 a 21.963); Ofício da Escola de Infantaria, de 3 de agosto de 2009, dirigido à 3ª Juíza Penal do Circuito Especializado de Bogotá (expediente de prova, fl. 22.012); Ofício da Escola de Infantaria, de 4 de agosto de 2009, dirigido à 3ª Juíza Penal do Circuito Especializado de Bogotá (expediente de prova, fl. 22.014); Escrito do comandante da Escola de Cavaleira, de 4 de agosto de 2009, dirigido ao Diretor da Escola de Infantaria (expediente de prova, fl. 22.017), e Ofício de 6 de agosto de 2009, dirigido ao Diretor Geral do INPEC, citado na perícia de Mario Madrid Malo, de 30 de outubro de 2013 (expediente de prova, fl. 36.130).

702 Não foi apresentada prova específica sobre a data na qual o acusado foi transferido para a Penitenciária de La Picota. Sem embargo, em 26 de agosto, encontrava-se no referido centro de reclusão. Cf. Ofício do Instituto de Medicina Legal, de 26 de agosto de 2009 (expediente de prova, fl. 21.988).

703 Cf. Ofício do Oficial de Operações da Central de Inteligência Militar do Exército, de 20 de agosto de 2009, dirigido à Diretora do INPEC (expediente de prova, fl. 15.573); Ofício do Procurador-Geral, de 21 de agosto 2009, dirigido à Diretora do INPEC (expediente de prova, fls. 22.139 e 22.140); Ofício do Chefe de Desenvolvimento Humano do Exército, de 25 de agosto de 2009, dirigido à 3ª Juíza Penal do Circuito Especializado de Bogotá (expediente de prova, fls. 22.006 e 22.007); Ofício da Diretora-Geral do INPEC, de 26 de agosto de 2009, dirigido à 3ª Juíza Penal do Circuito Especializado de Bogotá (expediente de prova, fl. 15.934); Ofício da Coordenadora de Assuntos Penitenciários do INPEC, de 22 de outubro de 2010 (expediente de prova, fls. 15.937 a 15.939); e Memorando do Assessor da Direção Geral do INPEC, de 26 de agosto de 2009, dirigido à Diretora-Geral do INPEC (expediente de prova, fl. 22.141).

704 Cf. Ofício do Instituto Nacional de Ciência Forense e Medicina Legal, de 4 de setembro de 2009 (expediente de prova, fl. 21.989).

705 O referido artigo 29 estabelece que "quando o fato punível tenha sido cometido por pessoas do Instituto Nacional Penitenciário e Carcerário, por funcionários e empregados da Justiça Penal, do Corpo de Polícia Judicial e do Ministério Público, por servidores públicos eleitos, por funcionários que gozem de foro legal ou constitucional, por idosos ou indígenas, a prisão preventiva se dará em estabelecimentos especiais ou em instalações proporcionadas pelo Estado. Esta situação estende-se aos respectivos ex-servidores públicos. A autoridade judicial competente ou o Diretor-Geral do Instituto Nacional Penitenciário e Carcerário, segundo o caso, poderá dispor da reclusão em locais especiais, tanto para a prisão preventiva como para a condenação, em atenção à gravidade da imputação, condições de segurança, personalidade do indivíduo, seus antecedentes e conduta". Resolução da Diretora-Geral do INPEC, de 20 de dezembro de 2009 (expediente de prova, fl. 15.943).

706 Cf. Ofício da Diretora-Geral do INPEC, de 26 de agosto de 2009, dirigido à 3ª Juíza Penal do Circuito Especializado de Bogotá (expediente de prova, fl. 15.934); Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho do 2010 (expediente de prova, fl. 24.120); Resolução do INPEC, de 25 de junho de 2010 (expediente de prova, fl. 15.947 a 15.948); Ofício da Coordenadora de Assuntos Penitenciários do INPEC, de 22 de outubro de 2010, dirigido a Germán Romero Sánchez e Jorge Eliécer Molano Rodríguez (expediente de prova, fls. 15.936 a 15.939). De acordo com a informação dos representantes, recebida por meio da imprensa, nesse mesmo dia, o condenado foi transferido para a Escola de Infantaria. No entanto, segundo o perito Mario Madrid Malo, deixou o Hospital Militar, em 27 de julho de 2010. Cf. Escrito de Germán Romero Sánchez e Jorge Eliécer Molano Rodríguez, de 2 de julho de 2010, dirigido al Diretor do INPEC (expediente de prova, fl. 18.462); e Perícia de Mario Madrid Malo, de 30 de outubro de 2013 (expediente de prova, fl. 36.131).

457. Em 24 de janeiro de 2011, alguns dos familiares das vítimas desaparecidas interpuseram uma ação de tutela a fim de que fosse protegido seu direito à justiça[707]. Tanto a primeira como a segunda instância declararam improcedente a ação de tutela, argumentando que não se encontra comprometido nenhum direito fundamental dos familiares e no entendimento de que a sentença condenatória não era definitiva, que, portanto, assiste ao processado a possibilidade de estar recluso em um estabelecimento militar, de acordo com o foro legal alegado pelo INPEC[708]. Em 18 de junho de 2013, a Corte Constitucional confirmou, mediante um recurso de revisão, a improcedência da referida ação de tutela, entre outras razões, porque nesse momento a ação de tutela "não era o mecanismo idôneo para decidir sobre o local de reclusão do [condenado], já que cabe ao processo penal determinar o local"[709].

458. De acordo com o INPEC, a reclusão do antigo Comandante da Escola de Cavalaria está regida pelo Regulamento de Estabelecimento de Reclusão Especial em La Picota. Além disso, dentro da Escola de Infantaria, foi reservado um espaço "comum aos oficiais da unidade", "não se formulou nenhuma solicitação para realizar atividade ocupacional", "nem foi requerida a autorização para atividade docente"[710], mas "é viável o acesso dos internos ao ensino dentro dos Centros de Reclusão"[711]. Por outro lado, o Diretor da Escola de Infantaria informou, em abril de 2009, que o antigo Comandante da Escola de Cavalaria não tem restrições de movimento "dentro do Cantão Norte", mas a "movimentação [...] fora do Cantão Norte deve ser realizada sob uma ordem de operações emitida pela Direção da Escola, com escolta"[712]. Não obstante, de acordo com o perito Mario Madrid Malo, "é fato notório que na Escola de Infantaria" o referido Coronel aposentado vive "como um oficial comum" da referida unidade, não tem restrições de movimentação dentro da Escola e "foi destinatário e beneficiário de privilégios excepcionais que não se ajustam à legislação carcerária vigente"[713]. Por outro lado, o antigo Comandante da XIII Brigada também se encontra detido na Escola de Infantaria, desde 10 de outubro de 2008 e, de acordo com o referido perito, goza da "mesma situação privilegiada"[714]. Na decisão de segunda instância, no marco do processo penal contra ele, os representantes solicitaram que fosse ordenada sua reclusão em um cárcere comum. O Tribunal Superior de Bogotá estabeleceu que "essa é uma decisão que corresponde às autoridades penitenciárias"[715].

707 Previamente, os representantes de algumas das vítimas haviam exercido um direito de petição, em 2 de julho de 2010, solicitando informação e cópias dos atos administrativos relativos ao local de reclusão do Comandante da Escola de Cavalaria. Cf. Escrito de Germán Romero Sánchez e Jorge Eliécer Molano Rodríguez, de 2 de julho de 2010, dirigido ao Diretor do INPEC (expediente de prova, fl. 18.461), e Ofício da Coordenadora de Assuntos Penitenciários do INPEC, de 22 de outubro de 2010, dirigido a Germán Romero Sánchez e Jorge Eliécer Molano Rodríguez (expediente de prova, fls. 15.936 a 15.939).

708 Cf. Sentencia do 6° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 21 de fevereiro de 2011 (expediente de prova, fls. 25.012 a 25.017); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 7 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 25.002 a 25.009).

709 Cf. Sentença da 6ª Turma de Revisão de Tutelas da Corte Constitucional, de 18 de junho de 2013, citada nas alegações finais escritas do Estado e disponível em http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-347-13.htm.

710 Apesar do exposto, no marco do recurso de revisão perante a Corte Constitucional, o representante do Comandante da Escola de Cavalaria indicou que ele havia solicitado dar aulas, o que foi negado pelo INPEC. Cf. Sentença da 6ª Turma de Revisão de Tutelas da Corte Constitucional, de 18 de junho de 2013, citada nas alegações finais escritas do Estado e disponíveis em http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-347-13.htm.

711 Cf. Escrito do Diretor-Geral do INPEC, de 22 de outubro de 2010, dirigido a Jorge Eliécer Molano Rodríguez (expediente de prova, fl. 15.941).

712 Cf. Ata da Escola de Infantaria, de 17 de abril de 2009 (expediente de prova, fls. 16.003 a 16.005).

713 A respeito, ressaltou que o mesmo Comandante da Escola de Cavalaria declarou em outubro de 2010: "vivo [na Escola de Infantaria] como um oficial comum. [...] Não. Eu não tenho restrição dentro da Escola". Cf. Declaração prestada, em 30 de outubro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Mario Madrid Malo (expediente de prova, fls. 36.136 a 36.137).

714 Cf. Declaração prestada, em 30 de outubro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Mario Madrid Malo (expediente de prova, fl. 36.137); e Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.202).

715 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 24 de outubro de 2014 (expediente de prova, fl. 38.495).

B.2.2. Considerações da Corte sobre a obrigação de investigar, de julgar e, se for o caso, de sancionar os supostos responsáveis e seu local de detenção

459. O Tribunal ressalta que a razoabilidade e a proporcionalidade devem conduzir a conduta do Estado no exercício do seu poder punitivo, evitando, assim, tanto a leniência característica da impunidade como o excesso e o abuso na determinação de penas[716]. À luz dos artigos 1.1 e 2 da Convenção, os Estados têm a obrigação geral de garantir o respeito aos direitos humanos protegidos pela Convenção e desta obrigação deriva o dever de perseguir condutas ilícitas que violem os direitos reconhecidos na Convenção. Essa persecução deve ser coerente com o dever de garantir os direitos em questão, portanto, é necessário evitar medidas ilusórias que só aparentam atender as exigências formais de justiça[717].

460. A obrigação de investigar inclui a investigação, a identificação, a tramitação, o julgamento e, se for o caso, a punição dos responsáveis. Embora seja uma obrigação de meios, isto não significa que não abrange a execução da eventual sentença, nos termos em que for decretada[718].

461. Outrossim, a Corte observa que o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos indicou, especificamente com referência à Colômbia, que "a concessão ilegal de benefícios penitenciários a membros do Exército detidos em estabelecimentos ou bases militares ou a condenados por graves violações dos direitos humanos pode vir a constituir uma forma de impunidade"[719].

462. A Corte considera que as alegações dos representantes sobre este ponto referem-se a dois aspectos: (i) os alegados benefícios recebidos pelo ex-Comandante da Escola de Cavalaria durante sua reclusão; e (ii) a reclusão das pessoas condenadas em instituições militares, o que favoreceria a concessão de benefícios ou privilégios. A este respeito, a Corte constata que os representantes solicitaram a aplicação do precedente do caso *Cepeda Vargas Vs. Colômbia*. No entanto, este Tribunal destaca que, diferentemente desse caso, no presente caso, nenhuma das duas sentenças são definitivas e os indivíduos condenados não foram destinatários de benefícios indevidos na redução das condenações, as quais, em princípio, não são desproporcionais.

463. Quanto ao primeiro ponto, os representantes alegaram que o antigo Comandante da Escola de Cavalaria foi objeto de privilégios ou benefícios que teriam impedido o cumprimento da pena, nos termos em que foi imposta, na medida em que deixou o local de reclusão, foi autorizado a receber jornalistas sem um ordem judicial, tem as mesmas condições de residência de um oficial na ativa da Escola de Infantaria e está autorizado a dar palestras para os alunos militares e civis da Universidade Militar. A Corte recorda que a concessão indevida de benefícios pode eventualmente levar a uma forma de impunidade, especialmente nas violações graves dos direitos humanos, como no presente caso[720]. Sem prejuízo do exposto, no que diz respeito às saídas do referido Coronel aposentado de seu local de reclusão, a Corte considera que, no dia 4 de março de 2009, visitou seu pai no Hospital Militar, com autorização prévia

716 Cf. *Caso Usón Ramírez Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2009, par. 87.

717 Cf. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 12 de agosto de 2008, par. 203; e Caso *Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, nota de rodapé 225.

718 *Mutatis mutandi, Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 192, par. 165.

719 Relatório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos sobre a situação dos direitos humanos na Colômbia, A/HRC/19/21/Add.3, de 31 de janeiro de 2012, par.36, disponível em: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-21-Add3_sp.pdf.

720 Cf. *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 8 de julho de 2004. Série C n° 110, par. 145; e Caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010, par. 152.

da juíza do processo[721] e, entre os dias 11 e 12 de junho de 2011, participou do casamento de seu filho em um clube social de Bogotá, com autorização prévia do Tribunal Superior de Bogotá[722]. Assim, este Tribunal constata que ambas as saídas foram autorizadas pelas autoridades judiciais responsáveis pelo processo e foram legalmente autorizadas, nos termos do Código Penitenciário, que estabelece a possibilidade de serem concedidas "permissões excepcionais" por "doença grave [...] de um membro próximo da família" ou "um acontecimento de particular importância na vida do interno"[723].

464. Em relação à reclusão em instalações militares, a Corte considerou que o caráter restritivo e excepcional da jurisdição penal militar (par. 442 *supra*), é igualmente aplicável à fase de execução da pena[724]. No entanto, este Tribunal adverte que isso não significa que a reclusão em instalações militares é, *per se*, uma violação da Convenção, nem implica em que funcionários militares aposentados ou na ativa na Colômbia não possam cumprir penas em locais especiais de reclusão, incluindo instalações militares, em virtude de circunstâncias excepcionais que justifiquem essa medida.

465. O Estado é especialmente obrigado a garantir os direitos das pessoas em circunstâncias de privação de liberdade[725]. Assim, a Corte já indicou que as funções desempenhadas por um detento, antes da sua privação de liberdade, podem requerer a adoção de medidas especiais para superar qualquer situação de risco a sua vida e integridade física, mental ou moral, de modo a garantir sua segurança dentro do centro penitenciário onde esteja ou para o qual possa ser transferido, ou mesmo pela sua localização em outro centro de detenção, onde seus direitos estejam melhor protegidos[726].

466. De acordo com as autoridades administrativas competentes (INPEC), a internação do Comandante da Escola de Cavalaria na Escola de Infantaria foi feita com base em suas faculdades legais para a transferência de presos, as condições de saúde, os relatórios de segurança e a medição do nível de risco do detento. A Corte considera que as normas internas em vigor permitem o estabelecimento de centros de reclusão especiais para os membros da força pública. O Código Penitenciário expressamente permite a criação de centros especiais de reclusão, bem como a reclusão de certas pessoas em estabelecimentos especiais ou em instalações do Estado, tanto para a prisão preventiva como para o cumprimento de pena, a critério do INPEC, "tendo em vista a gravidade da acusação, condições de segurança, personalidade do indivíduo, seus antecedentes e comportamento"[727]. Além disso, no expediente deste caso, constam os documentos que confirmam a situação de risco em que se encontraria o Comandante da Escola de Cavalaria em virtude das atividades realizadas em cargos públicos (par. 454 a 456 *supra*).

467. O perito Mario Madrid Malo ressaltou que a Resolução de 25 de junho de 2010, na qual a Escola de Infantaria foi determinada como local de reclusão especial, não está fundamentada na alegada

721 Cf. Ata da audiência pública do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 14 de abril de 2009 (expediente de prova, fl. 21.958).

722 Cf. Decisão da Turma Penal do Tribunal Superior de Bogotá, de 10 de junho de 2011 (expediente de prova, fl. 25.000).

723 Artigo 139 do Código Penitenciário, citado no escrito de petições e argumentos e disponível em http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0065_1993_pr002.html.

724 Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010, par. 152, citando *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C n° 206, par. 29.

725 Cf. *Assunto das Penitenciárias de Mendoza*. Medidas provisórias a respeito da Argentina. Resolução de 27 de novembro de 2007, 10° *Considerandum* e *Assunto do Complexo Penitenciário de Curado*, Medidas provisórias a respeito do Brasil. Resolução de 22 de maio de 2014, 18° *Considerandum*.

726 Cf. Assunto María Lourdes Afiuni. Solicitação de medidas provisórias a respeito da Venezuela. Resolução do Presidente de 10 de dezembro de 2010, 2° *Considerandum*.

727 As normas pertinentes são os artigos 16, 29, 73 e 75 do Código Penitenciário. A Corte observa que o artigo 29 do Código Penitenciário autoriza o Diretor-Geral do INPEC a "permitir a reclusão em locais especiais, tanto para a prisão preventiva como para a execução da pena". Outrossim, a Resolução pela qual a Escola de Infantaria foi criada como um centro de reclusão especial indica que seria "para o cumprimento da medida de privação de liberdade dos integrantes da força pública, ordenada por autoridade judicial", mas não se depreende que tais privações de liberdade estejam limitadas à prisão preventiva. Cf. Resolução do INPEC, de 20 de dezembro de 2009, (expediente de prova, fl. 15.943).

situação de risco e que a juíza de primeira instância havia ordenado sua reclusão na penitenciária La Picota[728]. Este Tribunal não considera que a determinação da Escola de Infantaria como local de reclusão especial constitui uma violação da ordem das autoridades judiciais competentes. A decisão de reclusão na Penitenciária La Picota foi prévia à sentença de primeira instância, na qual foi ordenada sua transferência "para um local de reclusão", sem elencar um centro específico. Além disso, a Corte observa que, de fato, a resolução citada não incluiu em sua motivação a alegada situação de risco do Comandante da Escola de Cavalaria nem que a transferência para a Escola de Infantaria obedeceria à necessidade de proporcionar maiores condições de segurança[729]. A explicação de ser por razões de segurança, em virtude da situação de risco do réu, foi esclarecida pelo INPEC devido aos recursos posteriormente interpostos pelos representantes dos familiares das vítimas desaparecidas (pars. 457 e 458 *supra*).

468. Sem prejuízo do exposto, a Corte não pode ignorar que a alegada situação de risco do Comandante da Escola de Cavalaria está acreditada. Além disso, a condenação contra ele não é definitiva, ao contrário do que aconteceu em outros casos em que esta Corte se pronunciou sobre a obrigação de investigar, julgar e, se for o caso, sancionar os responsáveis[730]. De acordo com as autoridades judiciais internas, o local de reclusão do Comandante da Escola de Cavalaria deve ser decidido no processo penal, assim, agora "é a jurisdição penal da Corte Suprema de Justiça que deve determinar o local de reclusão do Coronel" ao decidir o recurso de cassação que está pendente. Portanto, a Corte considera que as circunstâncias específicas do caso não revelam, por hora, uma insuficiência do Estado para investigar, julgar e, se for o caso, sancionar graves violações dos direitos humanos.

469. Em relação à detenção do Comandante da XIII Brigada, este Tribunal constata que, além do fato de estar detido na Escola de Infantaria, não foram fornecidas informações ou alegações ao expediente sobre sua situação de detenção ou as razões para a sua reclusão na mencionada instalação militar, das quais possa se derivar uma violação da condenação imposta. A Corte recorda que a detenção em instalações militares não consiste, *per se,* em uma violação das obrigações estabelecidas na Convenção. Poderiam existir razões pelas quais a detenção do Comandante da XIII Brigada em uma instalação militar tenha sido necessária, sem prejuízo da condenação contra esta pessoa não ser definitiva e estar pendente de uma decisão de cassação. Para considerar que a pena imposta é uma violação à Convenção, são necessários elementos adicionais para demonstrar que, devido às circunstâncias específicas do caso, a reclusão em uma instalação militar é contrária à legislação vigente ou uma ordem judicial; não está justificada por motivos válidos, tais como a proteção da vida e da integridade da pessoa reclusa; constitui um privilégio ou benefício arbitrário a favor de autoridades militares que cometeram graves violações dos direitos humanos, ou tenha gerado uma situação que não permite o cumprimento da pena, nos termos em que foi imposta pelas autoridades internas ou a torna inútil, entre outros motivos.

728 Cf. Declaração prestada, em 30 de janeiro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Mario Madrid Malo (expediente de prova, fls. 36.132 e 36.134).

729 Essa decisão citou como fundamento para o local especial de reclusão os artigos 14, 16 e 29 do Código Penitenciário que dão ao INPEC o poder para determinar o local de reclusão, para criar e estabelecer locais especiais de reclusão para determinadas pessoas que tivessem ocupado cargos públicos. Ademais, ressaltou-se a situação de saúde do Comandante da Escola de Cavalaria, a recomendação dos médicos para que cumprisse sua detenção "na Unidade" e indicou-se que o processado "serviu como funcionário público e goza de foro legal e constitucional", portanto, "é necessário colocá-lo em um Estabelecimento de Reclusão Especial, em conformidade com o disposto no artigo 29 do Código Penitenciário e Carcerário a fim de garantir sua segurança e integridade pessoal e o cumprimento da pena". Resolução do INPEC, de 25 de junho de 2010, (expediente de prova, fls. 15.947 a 15.948).

730 Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010, pars. 152 a 154.

470. À luz das considerações expostas e dos elementos dos quais a Corte dispõe atualmente, este Tribunal não considera que as condições de reclusão das duas pessoas condenadas constituem uma violação das garantias judiciais e do direito a um recurso efetivo das vítimas. Se as condenações forem confirmadas, a Corte considera que as autoridades nacionais devem levar em consideração o que foi indicado pelo Tribunal Superior de Bogotá na medida em que "pediu ao Governo Nacional para que a execução da pena imposta [ao Comandante da Escola de Cavalaria] se cumpra de uma forma que não ofenda a dor das vítimas e da comunidade a que pertenciam"[731].

B.3. Ausência de investigação de ofício

471. A Corte observa que, no presente caso, os familiares iniciaram as buscas e procuraram por seus familiares em várias instituições estatais durante e imediatamente após as operações militares para recuperar o Palácio da Justiça (par. 156 *supra*). Ademais, denunciaram seu possível desaparecimento desde o início, de modo que o Tribunal Especial de Instrução, criado dias depois dos fatos, incluiu em suas investigações o possível desaparecimento forçado das vítimas (pars. 156 e 158 *supra*). Da mesma forma, Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino relataram terem denunciado os fatos dos quais foram vítimas para dois generais que os atenderam no Ministério da Defesa, dias depois de serem liberados (par. 141 *supra*). Esses fatos também foram incluídos na investigação a cargo do Tribunal Especial de Instrução (pars. 156 e 158 *supra*). Portanto, a Corte considera que o Estado teve conhecimento do possível desaparecimento destas pessoas e das torturas sofridas por Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino imediatamente após os fatos. Não obstante, a Corte observa que, após as investigações iniciais realizadas pelo Tribunal Especial de Instrução, as investigações na justiça comum pelo possível desaparecimento forçado das vítimas só se iniciaram em 2001, por insistência dos familiares (pars. 170 *supra*), enquanto as investigações das torturas sofridas pela senhora Santodomingo Albericci e pelo senhor Matson Ospino começaram na justiça comum recentemente, em 2007, quando a Promotoria ordenou a autenticação de cópias para que fosse investigado o que lhes havia acontecido e com José Vicente Rubiano Galvis (par. 202 *supra*).

472. Por sua vez, a Corte verificou que Orlando Quijano declarou sobre os maus-tratos sofridos, perante um Juizado de Instrução Criminal em 1986 e perante a Promotoria em 2006, de modo que o Estado tem conhecimento destes fatos desde 1986 (par. 376 *supra*). No entanto, não consta do expediente ou das informações fornecidas à Corte que uma investigação tivesse sido iniciada pelas violações alegadas em seu detrimento[732].

473. Quanto à obrigação de investigar os desaparecimentos, esta Corte observa que, embora o Tribunal Especial de Instrução tenha concluído, em 1986, que as supostas vítimas tinham morrido no quarto andar do Palácio da Justiça, esse mesmo órgão de investigação indicou que "as ações para esclarecer os fatos deveriam continuar, o que deixava a critério dos juízes competentes, a quem, afinal, cumpriria encerrar ou não as investigações" (par. 160 *supra*). Se a conclusão do Tribunal Especial for adotada

731 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.451).

732 A Resolução de 18 de outubro de 2013 indica, expressamente, que foram reunidas, em uma só Promotoria, as "investigações que estão sendo conduzidas por diferentes Promotorias as quais investigam os acontecimentos ocorridos no Palácio da Justiça nos dias 6 e 7 de novembro de 1985". Cf. Resolução da Promotoria Geral da Nação, de 18 de outubro de 2013 (expediente de mérito, fl. 3.501). Não consta que para a mencionada data tenha-se iniciado uma investigação pela detenção e maus-tratos sofridos por Orlando Quijano.

como hipótese principal dos fatos, seria uma obrigação do Estado investigar e esclarecer os fatos sobre as supostas mortes das vítimas desaparecidas, assim como adotar todas as medidas necessárias para determinar o paradeiro destas pessoas. Desde 1986, quando o relatório do Tribunal Especial de Instrução foi emitido, até 2001, quando foi aberta uma investigação na Promotoria, nenhuma autoridade judicial investigou o desaparecimento destas pessoas ou realizou qualquer ação para determinar seu paradeiro. De fato, na própria denúncia interposta perante a Promotoria, em 2001, os familiares expuseram que a investigação iniciada após o relatório do Tribunal Especial de Instrução, "em nenhum momento procurou estabelecer e individualizar os responsáveis tanto pela ação como pela omissão do desaparecimento de [seus] familiares, nem o destino deles, senão que a investigação se limitou a estabelecer os autores materiais e intelectuais da tomada do Palácio da Justiça"[733]. Ademais, os familiares das vítimas desaparecidas afirmaram que, depois do relatório do Tribunal Especial de Instrução ter presumido a morte de seus entes queridos, as autoridades estatais não iniciaram as investigações, negando a existência de desaparecidos[734].

474. A ausência de uma investigação de ofício é particularmente grave nos casos de desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda e torturas sofridas por Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino. A Corte ressalta que, desde 1986, o Tribunal Especial de Instrução concluiu que Irma Franco Pineda foi objeto de desaparecimento forçado, em seguida, em 1988, a Procuradoria Geral da Nação também concluiu que tinha sido desaparecido forçadamente e, em 1990, a Procuradoria Delegada para as Forças Militares sancionou disciplinarmente o Coronel Chefe do B-2 pelo referido desaparecimento (pars. 158, 169 e 211 *supra*). As investigações foram encaminhadas para a jurisdição penal militar, onde se concluiu que não havia prova suficiente da responsabilidade do Coronel Chefe do B-2, e, portanto, o procedimento foi encerrado em 1994 e, desde então, até 2001, não se iniciou uma investigação na justiça ordinária por este desaparecimento forçado. Da mesma forma, com referência à detenção e às torturas sofridas por Yolanda Santodomingo e Eduardo Matson, a Corte observa que, desde 1986, o Tribunal Especial concluiu que "foram maltratados por seus interrogadores" e, em 1990, processos disciplinares foram iniciados. No entanto, após a justiça penal militar encerrar a investigação em 1993, não se iniciaram novas investigações até 2007, quando as vítimas declararam perante a Promotoria, no âmbito da investigação das pessoas desaparecidas.

475. Esta Corte já indicou que, uma vez ocorrido um desaparecimento forçado, é necessário que este seja efetivamente considerado e tratado como um ato ilícito que possa resultar na imposição de sanções para quem o cometa, instigue, encubra ou de outra forma participe em sua perpetração. Consequentemente, toda vez que existam motivos razoáveis para suspeitar que uma pessoa tenha sido submetida ao desaparecimento forçado, uma investigação penal deve ser iniciada[735]. Esta obrigação é independente de uma apresentação de denúncia, pois, nos casos de desaparecimento forçado, o direito internacional e o dever geral de garantia, impõem a obrigação de investigar o caso *ex officio*, sem demora, de forma séria, imparcial e efetiva, de modo que não dependa da iniciativa processual da vítima ou de seus familiares ou a apresentação privada de elementos probatórios[736]. Em qualquer

733 Denúncia de 21 de junho de 2001, perante o Promotor Geral da Nação (expediente de prova, fl. 22.748).

734 Cf. Declaração de César Rodríguez Vera prestada em audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

735 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, par. 65; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 178.

736 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 177; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 178.

caso, qualquer autoridade estatal, funcionário público ou privado que tenha tido conhecimento de atos de desaparecimento forçado de pessoas devem denunciar o fato imediatamente[737].

476. Ademais, a obrigação do Estado de investigar possíveis atos de tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes é reforçada pelas disposições dos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana contra a Tortura, que obrigam o Estado a "tomar medidas efetivas a fim de prevenir e punir a tortura no âmbito de sua jurisdição" e para "prevenir e punir [...] outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes". Esta obrigação aplica-se à Colômbia desde dezembro de 1998, quando ratificou a referida Convenção.

477. À luz das considerações precedentes e tendo em vista que as investigações, na jurisdição ordinária, dos fatos do presente caso não se iniciaram de forma efetiva e séria, senão 16 e 22 anos após os fatos (no caso dos desaparecimentos e das torturas, respectivamente) ou de todo (no caso da detenção e maus tratos de Orlando Quijano), a Corte conclui que o Estado descumpriu sua obrigação de iniciar imediatamente uma investigação *ex officio* dos fatos do presente caso.

B.4. Omissão nas atividades de busca das vítimas desaparecidas

478. Neste caso, onze vítimas ainda estão desaparecidas, o que significa que seu destino ou paradeiro é desconhecido. Como anteriormente mencionado, mesmo sob a hipótese da morte dessas pessoas, o Estado tinha e tem a obrigação de adotar todas as medidas pertinentes para esclarecer e determinar seu paradeiro. A Corte observa que esta obrigação é independente do desaparecimento da pessoa ser ou não resultado do ilícito de desaparecimento forçado propriamente dito, ou de outras circunstâncias, tais como a morte na operação de retomada do Palácio da Justiça, erros na entrega dos restos mortais ou outros motivos[738].

479. Em casos de suposto desaparecimento forçado, é imprescindível a ação pronta e imediata das autoridades da Promotoria e judiciais, ordenando medidas oportunas e necessárias para determinar o paradeiro da vítima ou o local onde pode se encontrar privada de sua liberdade[739].

480. Para que uma investigação sobre um suposto desaparecimento forçado avance de forma eficaz e com a devida diligência, as autoridades encarregadas devem utilizar todos os meios necessários para realizar, prontamente, aquelas ações e averiguações essenciais e oportunas para esclarecer o destino das vítimas[740]. Em muitas ocasiões, esta Corte já se pronunciou sobre a obrigação dos Estados de realizar uma investigação séria, por vias judiciais ou administrativas adequadas, nas quais são realizados todos os esforços, de maneira sistemática e rigorosa, com os recursos humanos, técnicos e

737 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, par. 65; e Caso *García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 novembro de 2012 Série C n° 258, par. 138.

738 De forma similar, conforme o direito internacional humanitário, aplicável em situações de conflito armado não internacional como este, os Estados devem "adotar [...] todas as medidas factíveis para investigar o ocorrido com as pessoas consideradas como desaparecidas em um conflito armado e transmitir aos familiares destas pessoas todas as informações disponíveis a respeito". Cf. CICR, *Direito Internacional Humanitário Consuetudinário*, vol. I, norma 117, editado por Jean-Marie Henckaerts e Louise Doswald-Beck, 2007.

739 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, par. 134; e Caso *García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 novembro de 2012. Série C n° 258, par. 138.

740 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 174; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 182. Ver também: artigo X da Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas e Artigo 12 da Convenção Internacional para a Proteção de todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados.

científicos apropriados e idôneos para descobrir o paradeiro das pessoas desaparecidas[741]. Receber o corpo de uma pessoa desaparecida é fundamental para seus familiares, permitindo-lhes enterrá-lo de acordo com suas crenças e encerrar o processo de luto que têm vivido ao longo dos anos. Além disso, os restos mortais são a prova do que aconteceu e, junto com o local onde são encontrados, podem proporcionar informações valiosas sobre os autores das violações ou instituição a que pertenciam[742].

481. Outrossim, a Corte considerou que os familiares das vítimas de graves violações dos direitos humanos e a sociedade têm o direito de saber a verdade e, em especial, nos casos de desaparecimento forçado ou alegado desaparecimento forçado, isto implica no direito dos familiares da vítima de saber qual foi o seu destino e, quando apropriado, onde estão seus restos mortais[743].

482. A esse respeito, a Corte destaca o indicado pelo Tribunal Superior de Bogotá, que afirma que "até a presente data, o Estado colombiano não cumpriu sua obrigação de realizar todos os procedimentos necessários para esclarecer a real situação [das vítimas desaparecidas, com exceção de Irma Franco Pineda e Carlos Augusto Rodríguez Vera], especialmente levando em consideração que os poucos trâmites, para este fim, foram realizados de forma irregular, violando tanto os direitos fundamentais do acusado como os direitos das vítimas"[744].

483. De acordo com os representantes, desde 1985, as atividades de busca das pessoas desaparecidas do Palácio da Justiça foram realizadas principalmente pelos familiares e, embora o Estado tenha realizado algumas ações neste sentido, estas foram isoladas e infrutíferas. Assim, a Corte observa o que foi declarado por Cesar Rodríguez Vera, irmão de Carlos Augusto Rodríguez Vera, que indicou que, aproximadamente nos dois primeiros anos após os eventos do Palácio da Justiça, os familiares dos desaparecidos, seu advogado e a Procuradoria, tiveram acesso a algumas instalações militares, mas estas diligências foram anunciadas antecipadamente e, portanto, não tiveram nenhum resultado satisfatório[745].

484. A Corte constata que, neste caso, foram realizadas algumas diligências para a busca das pessoas desaparecidas[746]. Além dos esforços de busca da Procuradoria Geral da Nação mencionados *supra*, foram realizadas inspeções em algumas instalações militares e, a partir de 1998, um processo de exumação dos corpos enterrados na cova comum do Cemitério do Sul foi iniciado. A partir deste processo, foram realizados vários estudos genéticos e antropológicos com os quais foi descartado, até agora, a presença das vítimas desaparecidas entre os restos mortais enterrados ali, com exceção da identificação de Ana Rosa Castiblanco, em 2001 (par. 193 *supra*). No entanto, este Tribunal observa o que foi indicado por Carlos Bacigalupo, que "o Estado não realizou até agora um plano de busca séria, nem

741 Ver, *inter alia*, *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253, par. 334; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 novembro de 2012. Série C n° 258, par. 200; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 251.

742 Cf. *Caso Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 245; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 250.

743 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 174; e Caso *Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253, par. 301. O Grupo de Trabalho sobre desaparecimentos forçados se pronunciou da mesma forma ao indicar que "o direito dos familiares de conhecer a verdade sobre o destino e o paradeiro das pessoas desaparecidas é um direito absoluto, não sujeito a nenhum tipo de limitação ou suspensão. O Estado não pode invocar nenhuma finalidade legítima ou circunstâncias excepcionais para restringir esse direito. Este caráter absoluto deriva-se do fato de que o desaparecimento forçado causa 'angústia e tristeza' [...] à família, um sofrimento que está no limiar da tortura". Grupo de Trabalho sobre Desaparecimentos Forçados, Comentário Geral sobre o direito a verdade em relação aos desaparecimentos forçados http://www.ohchr.org/documents/Issues/Disappearances/GeneralCommentsDisappearances_sp.pdf

744 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.283).

745 Cf. Declaração de César Rodríguez Vera prestada em audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

746 De acordo com os representantes, "a Procuradoria Geral da Nação, a Promotoria Geral da Nação e o Instituto Nacional de Medicina Legal, nos anos de 1986, 1998 a 2000 e 2007, realizaram alguns trabalhos de busca, a fim de encontrar as pessoas desaparecidas, sem que obtivessem algum resultado positivo" (expediente de mérito, fl. 4.026).

quanto aos corpos da cova comum não identificados que foram descartados como [pertencentes aos] desaparecidos "[...], nem para investigar outros locais onde, de acordo com as linhas de investigação, poderiam ser encontrados os desaparecidos"[747]. Embora as vítimas tenham sido incorporadas no Plano Nacional de Busca de Pessoas Desaparecidas[748], a Corte observa que, das informações fornecidas pelos representantes, depreende-se que, não foram realizadas atividades adicionais para a sua localização e que a informação registada no Plano de Busca não está atualizada, de modo que Ana Rosa Castiblanco Torres, cujos restos foram encontrados e identificados em 2001, ainda é dada como desaparecida no referido registro.

485. Por outro lado, este Tribunal observa que os estudos e exames dos cadáveres exumados foram realizados em vários processos penais e na medida em que foram solicitados pelas diversas autoridades judiciais. Em consequência, foram obtidos resultados isolados, parciais e incompletos. A este respeito, ressalta que o indicado pelo Laboratório de Antropologia Física da Universidade Nacional da Colômbia no sentido de que "a fase da comparação cruzada talvez tenha sido a mais incompleta" do processo de exumação (par. 192 *supra*). Da mesma forma, o Tribunal Superior de Bogotá indicou que "não se tem documentado de forma ordenada todo o processo de exumação dos corpos da cova comum do Cemitério do Sul, o que torna a informação bastante fragmentada e impede o alcance de conclusões objetivas"[749].

486. Portanto, a Corte considera que a omissão de um trabalho de busca sério, coordenado e sistemático, das vítimas é uma violação ao acesso à justiça de seus familiares.

B.5. Devida diligência

487. O Tribunal destaca que, para que uma investigação de desaparecimento forçado seja levada adiante de forma eficaz e com a devida diligência[750], deve-se utilizar todos os meios necessários para realizar, de imediato, as ações e averiguações essenciais e oportunas para esclarecer o destino das vítimas e identificar os responsáveis pelo seu desaparecimento forçado[751]. Para este fim, o Estado deve fornecer às autoridades competentes os recursos logísticos e científicos necessários para recolher e processar as provas e, em particular, o poder para acessar a documentação e as informações pertinentes para investigar os fatos denunciados e obter indícios ou evidências sobre a localização das vítimas[752].

488. A Corte indicou que as autoridades devem impulsionar a investigação como um dever jurídico próprio, não deixando esse ônus sobre a iniciativa dos familiares[753]. Este é um elemento fundamental

747 Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fl. 36.315).

748 Cf. Formato Nacional para a Busca de Pessoas Desaparecidas, registros correspondentes a: Ana Rosa Castiblanco Torres, Bernardo Beltrán Hernández, Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Súspes Celis, Gloria Anzola de Lanao, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Irma Franco Pineda, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero e Lucía Amparo Oviedo Bonilla (expediente de prova, fls. 26.130 a 26.177).

749 Cf. Sentença da Turma Penal do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.285).

750 Cf. Artigos I.b) da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas. Ver, igualmente, o artigo 12 da Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados.

751 *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 174; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 182.

752 Cf. *Caso Tiu Tojin Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2008. Série C n°. 253, par. 327; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 182.

753 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 177; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 178.

e condicionante para a proteção dos direitos afetados por estas situações[754]. Portanto, a investigação deve ser realizada utilizando-se todos os meios legais disponíveis e deve ser orientada à determinação da verdade e persecução, captura, julgamento e eventual punição de todos os responsáveis intelectuais e materiais dos fatos, especialmente quando agentes estatais[755] estão ou podem estar envolvidos. Da mesma forma, a impunidade deve ser erradicada pela determinação tanto das responsabilidades gerais – do Estado – como as penais, ou de outra índole, individuais, dos seus agentes ou de particulares[756]. No cumprimento desta obrigação, o Estado deve remover todos os obstáculos, *de facto* e *de jure*, que favoreçam a impunidade[757].

B.5.1. Devida diligência nas primeiras investigações

489. Neste caso, uma das principais hipóteses sobre o que ocorreu com as supostas vítimas desaparecidas é que teriam morrido dentro do Palácio da Justiça. Portanto, o dever de devida diligência na investigação desses eventos, incluía um manejo adequado da cena do crime e na remoção, no exame e na identificação dos corpos, a fim de esclarecer o ocorrido. A Corte estabeleceu que a eficiente determinação da verdade, no marco da obrigação de investigar uma possível morte, deve ser demonstrada a partir das primeiras diligências com toda a acuidade[758]. Outrossim, este Tribunal tem sustentado que, no manejo da cena do crime e no tratamento dos cadáveres das vítimas, devem ser realizadas as diligências mínimas e indispensáveis para a preservação dos elementos probatórios e evidências que possam contribuir para o êxito da investigação[759], tais como a autópsia e a remoção do corpo. Igualmente, assinalou que a devida diligência na investigação de uma morte requer a manutenção da cadeia de custódia de qualquer elemento de prova legal[760].

490. Neste caso, foi demonstrado e o Estado reconheceu que houve uma alteração da cena do crime, bem como erros graves na remoção dos corpos, a qual foi controlada por juízes de instrução penal militar[761] e envolveu a participação de pessoal não capacitado para isso (par. 146 *supra*). Ademais, ficou demonstrado que as diligências iniciais não foram conduzidas de forma ordenada, técnica ou profissional: não foram

754 Cf. *Caso do Massacre de Povo Bello Vs. Colômbia*. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 145; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 178.

755 Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, par. 156; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 216.

756 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C n° 153, par. 131; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 178.

757 Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, par. 277; e Caso *Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 178.

758 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C n° 99, *supra*, par. 127; e Caso *Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 283, par. 204. A respeito, a Corte definiu os princípios orientadores que são necessários observar em uma investigação quando se trata de uma possível morte violenta. As autoridades estatais que conduzem uma investigação deste tipo devem buscar, como mínimo, *inter alia*: i) identificar a vítima; ii) recuperar e preservar as provas relacionadas à morte, a fim de ajudar em qualquer possível investigação penal dos responsáveis; iii) identificar possíveis testemunhas e obter suas declarações sobre a morte investigada; iv) determinar a causa, a forma, o local e hora da morte, bem como qualquer padrão ou prática que possa ter causado a morte; e v) distinguir entre morte natural, morte acidental, suicídio e homicídio. Além disso, é necessário investigar, exaustivamente, a cena do crime, autópsias e análises de restos humanos devem ser rigorosamente analisadas por profissionais competentes, utilizando-se dos procedimentos mais adequados. Cf. Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas (Protocolo de Minnesota), Doc. E/ST/CSDHA/.12 (1991).

759 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, par. 301; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 283, par. 204.

760 Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extralegais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas, Doc. E/ST/CSDHA/.12 (1991); e Caso *González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, pars. 305 e 310.

761 A respeito, o Tribunal Superior de Bogotá sustentou que "dentro do edifício do judiciário nada se movia sem ordem expressa da força pública"; "tal trabalho somente foi atribuído a três [juízes] de instrução penal militar designados para o Departamento de Polícia de Bogotá, situação que aparenta, para a Turma, como um indicador do objetivo de ocultar ou desaparecer evidências que pudessem ser consideradas para o esclarecimento completo dos fatos"; não está demonstrada "uma intervenção direta do Exército Nacional nas diligências de remoção ou inspeção dos corpos, mas sim a presença de soldados, observados por membros da polícia judiciária transportando os cadáveres". Sentença da Turma Penal do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 22.996 e 22.998).

adotadas medidas para preservar e resguardar adequadamente a cena do crime; alguns cadáveres foram removidos do local onde haviam perecido; os restos mortais não foram recolhidos ou armazenados de forma individualizada, e, consequentemente, em alguns casos, os restos mortais de pessoas diferentes foram misturados, contaminando as provas[762]; alguns corpos foram despidos de suas roupas; alguns foram submetidos a uma "lavagem cuidadosa" antes dos exames forenses pertinentes; ademais, dias depois, quando começou a limpeza do edifício, ainda foram encontrados alguns restos mortais que não haviam sido adequadamente removidos ou registrados pelas autoridades, e, inclusive, alguns desses restos teriam sido "descartados" (pars. 145 a 150 *supra*). Devido a essas irregularidades, em alguns casos, as autópsias e atas de remoção dos corpos não registraram informações precisas ou, como no caso do senhor Urán Rojas, não registraram todas as informações necessárias. Além disso, "inúmeros erros" foram cometidos na realização das autópsias[763], foram utilizados métodos de reconhecimento ou identificação que, embora válidos, têm maiores margens de erro, sem levar em consideração as irregularidades anteriormente cometidas na remoção dos corpos (pars. 151 a 154 *supra*). Por fim, mediante uma decisão altamente questionável, 38 corpos foram enterrados em uma cova comum, alguns inclusive identificados, para supostamente evitar um novo ataque do M-19 (par. 155 *supra*). A Corte observa como particularmente grave que ao realizar o referido sepultamento nem sequer separaram, individualizaram ou, de alguma forma, marcaram os corpos para facilitar a posterior identificação ou comparação com as autópsias e atas de remoção praticadas.

491. As irregularidades mencionadas no manejo da cena do crime, na remoção dos corpos e no posterior sepultamento em uma cova comum foram reconhecidos pelo Conselho de Estado em diversas oportunidades[764], pelo Tribunal Superior de Bogotá[765] e, pelo menos, por dois juizados penais de primeira instância[766], além do Tribunal Especial de Instrução em seu relatório final[767] e da Comissão da Verdade (par. 147 *supra*).

762 De acordo com a declaração do médico-legista do Instituto de Medicina Legal, "não participou da remoção dos corpos uma vez que este trabalho não foi feito pelo Instituto de Medicina Legal, mas receberam cadáveres mal rotulados quanto ao sexo ou quanto ao número, da seguinte maneira: os corpos chegavam em sacos plásticos com um número colocado por funcionários que fizeram a remoção, às vezes, ao abrir os sacos para a autópsia, havia restos mortais que correspondiam a diferentes cadáveres". Declaração prestada por Dimas Denis Contreras Villa, em 5 de fevereiro de 1988, perante o 30° Juizado de Instrução Criminal Ambulante de Bogotá (expediente de prova, fls. 30.889 e 30.890).

763 A respeito, Carlos Bacigalupo indicou que "está estabelecido que a atuação do Instituto Nacional de Medicina Legal na identificação dos corpos que chegaram do Palácio da Justiça foi deficiente". Acrescentou que "as identificações realizadas [...] não cumpriram os parâmetros e critérios internacionais mínimos em vigor na época [...] e, em consequência, tampouco na entrega dos restos mortais aos familiares [...], responsabilidade que também recai sobre o Juiz de Instrução Penal Militar que ordenou o envio dos corpos para uma cova comum". Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fls. 36.315, 36.328, 36.329, 36.446, e 36.455). Da mesma forma, Máximo Duque declarou que "as circunstâncias dos fatos em um contexto de desastre de grandes proporções, a tecnologia forense e a criminalística disponível para o período de 1985 e as inconsistências hoje detectadas na identificação de vários casos, implicam que houve limitações técnicas nos procedimentos e que é altamente provável que tenham sido apresentados erros nas identificações e confusões na entrega dos cadáveres". Relatório escrito de Máximo Duque Piedrahíta (expediente de declarações prestadas perante agente dotado de fé pública, fl. 36.446).

764 O Conselho de Estado indicou que "a diligência cumprida para a remoção dos cadáveres, em caráter mais militar que jurisdicional, foi executado com um absoluto desconhecimento das mais elementares normas de investigação penal, como por exemplo, entre outras, a permanência dos corpos e objetos no local dos fatos, o recolhimento e organização dos elementos encontrados, tudo de forma individual e devidamente discriminada, impressões digitais e outras similares, sinais particulares, objetos pessoais, etc., bem como a conservação de vestígios e impressões digitais que permitiriam ao julgador estabelecer o desenrolar dos acontecimentos. [...] Ademais, [o sepultamento em cova comum] foi arbitrário e ilegítimo, além de ter impedido o acesso dos familiares em luto aos corpos das vítimas". Sentença do Conselho de Estado, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 2.942 a 2.943). Ver também: Sentença do Conselho de Estado, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 3.234 a 3.235).

765 Além do indicado no capítulo sobre os fatos (par. 146 a 150 *supra*), a Corte destaca que o Tribunal Superior de Bogotá determinou que: "houve um manejo irregular da cena do crime e dos cadáveres, o que determinou que, após a conclusão do processo de reconhecimento e entrega destes, inconsistências graves se apresentaram"; ordenou-se a transferência dos cadáveres "para o pátio do primeiro andar [...] foram levados para lá [...] e foram submetidos a respectiva remoção"; "ao realizarem a limpeza dos escombros vários dias depois, partes ou restos humanos foram encontrados, cujo destino ficou por conta dos encarregados da atividade de limpeza"; "as diligências não foram realizadas de forma ordenada e técnica [...], houve vários restos mortais que não foram diferenciados desde o começo, o que determinou que, a partir da diligência das atas de remoção, foram cometidos erros de tal magnitude que resultam, em até hoje, ter sido impossível a identificação de alguns dos restos humanos", e no reconhecimento dos cadáveres "verificam-se a maior quantidade de erros, posto que, no processo de identificação, os erros anteriores, nas remoções ou inspeções dos cadáveres foram ignorados , assim como sua correspondência com as autópsias e a relação de objetos e elementos que continham os corpos". Sentença da Turma Penal do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 22.993, 22.994, 23.001, 23.002 e 23.011).

766 Cf. Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fls. 24.540 e 24.541) e Sentença do 3° Juizado Penal do Circuito Especializado de Bogotá, de 9 de junho de 2010 (expediente de prova, fls. 24.016 e 24.017).

767 A respeito, naquilo que qualificou como "erros proeminentes", o Tribunal Especial de Instrução sustentou que "inexplicavelmente, as autoridades militares não esperaram que os funcionários competentes para a investigação fizessem o que legalmente lhes correspondia fazer. Primeiro, ordenaram a apreensão de armas, suprimentos e material de guerra, depois a concentração dos cadáveres no primeiro andar, após a remoção de suas roupas e todos os seus pertences. Alguns desses corpos, não se sabe por que, foram submetidos à uma cuidadosa lavagem. Com este procedimento, os funcionários responsáveis pelas diligências de remoção foram privados de detalhes importantes que, em última análise, dificultaram a identificação dos corpos e criaram a desordem e o caos. O ponto de partida, aparentemente, foi desnecessariamente contraproducente para a boa gestão da investigação". *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.531).

492. Por outra parte, no que diz respeito ao argumento do Estado, segundo o qual a atuação das autoridades deve ser analisada de acordo com os padrões da época, a Corte evidencia que este argumento foi rejeitado pelas próprias autoridades judiciais internas, que conhecem e dominam melhor as normas internas vigentes no momento dos fatos. Neste sentido, o Tribunal Superior de Bogotá ressaltou "a falta de profissionalismo das autoridades responsáveis" pela preservação da cena do crime e pela remoção dos cadáveres, e concluiu que as "inconsistências poderiam ter sido evitadas se tivessem atuado de acordo com a lei processual vigente na época"[768]. Da mesma forma, o Tribunal Especial de Instrução, contemporâneo aos fatos, a Comissão da Verdade e o declarante Carlos Bacigalupo destacaram que, na época dos fatos, "já existiam critérios claros aplicáveis ao manejo das provas e à remoção de cadáveres", bem como dispositivos aplicáveis do Código de Processo Penal que prescreviam a atuação dos juízes de instrução criminal e da polícia judiciária, a quem as autoridades militares não aguardaram[769]. Além disso, a Corte constatou que, em 1985, estavam vigentes normas do Código de Processo Penal que estabeleciam a obrigação de realizar diligências para identificar o falecido, em caso de homicídio, assim como que o corpo não deveria ser movido enquanto o funcionário de instrução ou da polícia judiciária não permitisse e que não se deveria sepultar um corpo sem haver praticado a autópsia[770]. Sem embargo, além da existência de normas ou protocolos específicos, a Corte não pode aceitar o argumento de que a conduta das autoridades nestas primeiras diligências pode ser considerada em conformidade com os padrões mínimos de devida diligência. O desenvolvimento adequado dessas atuações iniciais é de suma importância para as investigações e um dos seus propósitos principais é precisamente preservar e coletar provas, evitando sua contaminação, para facilitar e assegurar o posterior esclarecimento dos fatos. A atuação das autoridades estatais não reflete este cuidado, além de não ser adequado, nem razoável, que as pessoas que fizeram parte das hostilidades, fossem responsáveis por registrar e coletar as evidências das quais poderia derivar sua responsabilidade.

493. A este respeito, a Corte recorda que as omissões nestas primeiras diligências condicionam ou limitam as posteriores investigações, o que é especialmente grave quando são desenvolvidas por membros da segurança pública supostamente responsáveis[771].

494. Os representantes sustentaram que as autoridades militares realizaram estas primeiras diligências a fim de impedir uma investigação posterior, ocultar provas, e impedir o esclarecimento dos fatos. A mesma conclusão foi obtida em decisões judiciais internas. A respeito, o 51° Juizado Penal, em sua sentença de primeira instância sobre a responsabilidade do Comandante da XIII Brigada indicou que:

768 Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.001 e 23.002).

769 Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.531); *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 191 a 193); e Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fls. 36.318 e 36.321).

770 Cf. Oficio do Subdiretor de Serviços Forenses, de 25 de outubro de 2013, dirigido à Diretora do Programa Presidencial de Direitos Humanos e Direito Internacional Humanitário (expediente de prova, fl. 37.970); e Código de Processo Penal, artigo 289: "Competências: São competências da polícia judiciária e de quem exercer funções de polícia judiciária: a) Cumprir as ordens que lhes outorguem os magistrados, juízes e agentes do Ministério Público para dar início ou levar adiante diligências de inquérito [...] c) Por iniciativa própria nas situações de flagrante ou de flagrante impróprio e em qualquer outro caso em que o funcionário de instrução não atue imediatamente: 1. Inspecionar minuciosamente o local dos fatos; 2.Examinar detalhadamente os vestígios do delito e recolher os elementos que possam servir para assegurar as provas de sua materialidade e de responsabilidade de seus autores, usando de cautela para que estes sinais não sejam alterados, apagados ou ocultados, levantando-as, transferindo-as ou registrando-as gráfica ou topograficamente ou reconhecendo–as ou examinando-as, se for necessário; 3. Praticar a remoção dos cadáveres, se possível com a assistência de um médico-legista ou oficial, na forma prevista neste Código; [...] 13. Notificar, de imediato, o início destas diligências ao agente do Ministério Público e ao juiz de instrução correspondente"; artigo 340: "Identidade do Assassinado. Quando investigar um delito de homicídio, o funcionário praticará as diligências que permitam estabelecer a identidade do assassinado"; artigo 341: "Remoção do cadáver. Em caso de homicídio ou evento que o presuma, o cadáver não poderá ser movido, enquanto o funcionário de instrução ou da polícia judiciária não o permitir. Antes de conceder essa permissão, o funcionário praticará uma inspeção judicial para examinar minuciosamente o cadáver, a situação em que se encontra e as feridas, contusões e demais sinais externos de violência que apresente. Em seguida, identificá-lo-á e ordenará que a autópsia seja realizada, para determinação da causa da morte"; artigo 342: "Autópsia. Sem haver praticado a autópsia ao qual se refere o artigo anterior, o cadáver não poderá ser sepultado, e se tiver sido sepultado sem o cumprimento deste requisito, será exumado para que seja cumprido, notificando à pessoa responsável pelo local onde foi realizado o sepultamento". Disponível em: ftp://ftp.camara.gov.co/camara/basedoc/decreto/1971/decreto_0409_1971.html (citado no expediente de mérito, fl. 3.853).

771 Cf. *Caso González Medina e Familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C n° 240, par. 219; e Caso *García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 novembro de 2012. Série C n° 258, par. 139.

> a remoção dos cadáveres [pelas autoridades militares, acrescido] de soldados do Exército Nacional e membros do Corpo de Bombeiros lavaram os corpos, despiram-nos e empilharam-nos no primeiro andar do Palácio da Justiça, [...] fez parte de uma manobra militar para desviar a investigação, destruir provas, apoderar-se delas e eximir responsabilidades [...] sem que seja possível explicar de outra maneira os excessos do general [...], cujo conhecimento, experiência e instrução acadêmica obrigaram-no a proteger, isolar e preservar a cena dos fatos, com a finalidade de custodiar adequadamente as provas, para evitar que desaparecessem ou fossem contaminadas[772].

495. Outrossim, o Tribunal Superior de Bogotá indicou que "é correto a afirmação da sentença de primeiro grau, de que as Forças Militares manipularam a cena do crime e as remoções com o objetivo de assegurar a impunidade do ocorrido, ou, pelo menos, para dificultar qualquer investigação posterior"[773]. Carlos Bacigalupo, antropólogo forense que trabalhou para a Comissão da Verdade, manifestou-se no mesmo sentido, indicando que, devido às irregularidades no manejo do local dos fatos é possível concluir que "a cena do crime foi modificada para impedir a determinação de responsabilidades penais posteriores"[774]. Sem prejuízo das determinações que foram realizadas ou se realizam a nível nacional, a Corte recorda que para estabelecer que houve uma violação dos direitos consagrados na Convenção, nem sempre requer determinar a intenção de seus autores[775]. Para efeitos de análise do presente caso, este Tribunal considera suficiente estabelecer que as graves irregularidades cometidas nestas primeiras diligências de investigação comprometem, *per se,* a responsabilidade internacional do Estado. Estas irregularidades são mais graves na medida em que têm sido utilizadas como uma estratégia de defesa pelas autoridades estatais para negar a ocorrência dos fatos e fazer persistir a dúvida frente a outras provas e indícios que apontam que as vítimas foram desaparecidas forçadamente.

496. A Corte não ignora a situação de especial tensão e caos que se encontravam as autoridades estatais logo após o término da operação de recuperação do Palácio da Justiça. Não obstante, observa que, mesmo em uma situação de conflito armado, o direito internacional humanitário inclui obrigações de devida diligência sobre a correta e adequada remoção dos cadáveres e os esforços que devem ser realizados para a identificação ou o sepultamento, a fim de facilitar sua identificação posterior[776]. No mesmo sentido, o perito Carlos Castresana assinalou que:

> a existência de um conflito não exonera os Estados de qualquer de suas obrigações de respeitar e fazer respeitar seu ordenamento jurídico interno em benefício dos cidadãos, nem o exime de seus compromissos com a comunidade internacional, pois as normas de Direito Internacional dos Direitos Humanos conservam sua vigência e enfatizam sua importância, mesmo em situação de conflito. Muito pelo contrário, o Estado deve aumentar diligências para o cumprimento do seu dever de respeitar os direitos humanos e, em casos de conflitos, aplicar normas que não são aplicáveis na ausência destes; e deve, levando em consideração a especial vulnerabilidade em que uma situação de conflito coloca, *per se,* os não combatentes, maximizar sua diligência no cumprimento

772 Sentença do 51° Juizado Penal do Circuito de Bogotá, de 28 de abril de 2011 (expediente de prova, fl. 24.615).

773 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fls. 23.057, 23.058 e 22.996).

774 Notas escritas de Carlos Bacigalupo (expediente de prova, fl. 36.324).

775 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 173; e Caso *Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 271, par. 78.

776 A respeito, a Corte observa que tal obrigação está estabelecida nos casos de conflitos internacionais nas Convenções de Genebra de 1949 (artigos 17, 20, 120 e 130, respectivamente). Quanto aos conflitos não internacionais, o Protocolo II Adicional à Convenção de Genebra, de 1949, relativo à proteção das vítimas dos conflitos não internacionais estabelece no artigo 8 que "sempre que as circunstâncias o permitam, e em particular depois de um combate, serão tomadas, sem demora, todas as medidas possíveis para buscar e recolher os feridos, enfermos e náufragos, a fim de os proteger contra a pilhagem e os maus-tratos, e assegurar-lhes a assistência necessária, e para buscar os mortos, impedir que sejam despojados e dar destino decoroso aos seus restos". Este protocolo entrou em vigor em 7 de dezembro de 1978, entretanto, a Colômbia o ratificou em 15 de agosto de 1995. No entanto, a compilação de normas consuetudinárias do direito internacional humanitário promovida pelo CICR, incluiu as seguintes, aplicáveis aos conflitos armados não internacionais: "Norma 112. Quando as circunstâncias o permitam, e em particular depois de um combate, as partes em conflito tomarão, sem demora, todas as medidas possíveis para buscar, recolher e evacuar os mortos sem qualquer distinção"; "Norma 113. As partes em conflito tomarão todas as medidas possíveis para evitar que os mortos sejam despojados. É proibido mutilar os cadáveres"; "Norma 115. Os mortos serão sepultados de forma respeitosa e os seus túmulos serão respeitados e devidamente mantidos"; "Norma 116. Para facilitar a identificação dos mortos, as partes em conflito deverão registrar todas as informações disponíveis antes de os enterrar e assinalar o local dos túmulos". Ao realizar a referida compilação, levaram em consideração, entre outros, manuais de guerra existentes antes de 1985. Cf. CICR, *O Direito Internacional Humanitário Consuetudinário*, vol. I, Normas 112, 113, 115 e 116, editado por Jean-Marie Henckaerts e Louise Doswald-Beck, 2007.

> de seu dever de garantir, que exige e inclui [...] os deveres de prevenir as violações dos direitos humanos e, produzidas estas violações, por agentes estatal ou não estatais, [...] por sua vez, implica nas obrigações de investigar, de perseguir e de sancionar os responsáveis e reparar as vítimas[777].

B.5.2. Devida diligência na jurisdição ordinária

497. Nas investigações deste caso, a Corte nota três etapas quanto à atividade das autoridades encarregadas da investigação: uma primeira etapa (desde 1985 até 2001), na qual não foram realizadas investigações sobre os desaparecimentos das supostas vítimas ou sobre as torturas dos sobreviventes, exceto pela investigação efetuada pelo Tribunal Especial de Instrução e as investigações e processos iniciados e encerrados na jurisdição penal militar pelo desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda e as torturas cometidas contra Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino; uma segunda etapa (entre 2001 a 2010), na qual a partir de uma denúncia dos familiares, se iniciou pela primeira vez uma investigação na jurisdição comum pelo possível desaparecimento forçado das vítimas desaparecidas, sendo que nesta etapa a investigação passou pelo seu período mais dinâmico desde a nomeação da 4ª Promotora Delegada para a Corte Suprema da Justiça, Ángela María Buitrago (de 2005 a 2010)[778]. Neste período, realizaram-se a maioria das diligências que compõem a investigação e iniciaram-se os únicos processos que até agora foram realizados contra possíveis responsáveis dos fatos. Depois disso, existe um último período (de 2010 até agora), no qual continuaram com os processos iniciados previamente e continuaram as investigações ordenadas no marco dos referidos processos ou por cópia autenticada da Promotoria. Contudo, além das atuações que fazem parte dos processos em si, assim como de alguns estudos e provas forenses ou genéticas, a Corte não tem informação de que foram realizadas maiores atividades investigativas, inclusive diante das ordens, mandados e sugestões das autoridades judiciais que emitiram sentenças no presente caso, tal como o Tribunal Superior de Bogotá em sua sentença contra o Comandante da Escola de Cavalaria. Sem prejuízo da ausência de informação sobre os avanços nas investigações a cargo da Promotoria, a Corte ressalta que é neste último período que foram ditadas todas as decisões judiciais penais relativas aos fatos do presente caso (três sentenças de primeira instância e duas de segunda instância).

498. No entanto, a respeito da devida diligência nas investigações iniciadas na jurisdição ordinária, a Corte ressalta que a ex-Promotora Ángela María Buitrago declarou perante esta Corte que quando assumiu a investigação:

> Teve que buscar [as gravações que existiam sobre o Palácio da Justiça] porque lamentavelmente [...], não existiam vídeos de reportagens dentro das investigações [perante a jurisdição militar e a instrução criminal]. Na investigação do 30° Juizado haviam mais de 75 vídeos [...], e quando [...] assumiu a investigação, esses vídeos não existiam e posteriormente também desapareceram as gravações de comunicações entre militares e a gravação de um áudio em particular que havia sido reportado, no qual faziam [...]menções aos desaparecidos do Palácio da Justiça e seu traslado a unidades táticas[779].

777 Perícia apresentada em 10 de novembro de 2013 perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Carlos Castresana Fernández (expediente de prova, fl. 36.269).

778 A respeito, a Corte destaca a declaração da Promotora, que esteve responsável pelo caso: "a investigação sobre os demais desaparecidos do Palácio da Justiça foi recebida por uma denúncia em 2001 [a partir da qual se iniciou] uma investigação na qual foram realizadas apenas seis ampliações de denúncia; incorporaram investigações relacionadas com o caso do julgamento do 30° Juizado de Instrução Criminal baseadas nas acusações contra o grupo guerrilheiro e, neste ponto, a investigação ficou paralisada até 2005, [com exceção de] um só ato [...] que consiste na entrega dos restos mortais de Ana Rosa Castiblanco". Cf. Declaração de Ángela María Buitrago prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

779 Declaração de Ángela María Buitrago prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

499. A respeito, este Tribunal destaca o declarado pelo perito Michael Reed, que diante de atos que revelam a obstrução da justiça, tais como a alteração e eliminação de provas, aumenta a diligência com a qual deve atuar o Estado na investigação[780].

500. Adicionalmente, tanto a Comissão como os representantes alegaram uma ausência de investigação de outros possíveis responsáveis. A respeito, cabe recordar que não corresponde a Corte analisar as hipóteses de autoria levantadas durante a investigação dos fatos e em consequência determinar responsabilidades individuais, cuja definição compete aos tribunais penais internos[781]. Não obstante, observa que, em casos complexos como o presente, a obrigação de investigar implica no dever de direcionar os esforços do aparelho estatal para esclarecer as estruturas que permitiram essas violações, suas causas, seus beneficiários e suas consequências, pois uma investigação só é efetiva se for realizada a partir de uma visão compreensiva dos fatos, que leva em consideração os antecedentes e o contexto em que ocorreram e que busque revelar as estruturas de participação[782]. A respeito, a Corte destaca que depois das imputações e acusações iniciais realizadas pela Promotoria entre 2007 e 2009 (pars. 174 *supra*), nenhuma outra pessoa foi vinculada às investigações destes fatos, apesar das disposições contidas em distintas decisões judiciais emitidas em nível interno para que se investigasse outros possíveis responsáveis.

501. A Corte ressalta o assinalado pelo perito Carlos Castresana, neste sentido:

> [os fatos do caso foram supostamente] cometidos por autoridades e agentes suficientemente identificados, pertencentes às unidades militares e policiais conhecidas, que não atuaram por conta própria, mas integrados em uma cadeia de comando de cima –autoria intelectual- para baixo –autoria material- que está [...] determinada. É improvável que um chefe militar, de nível intermediário, possa ter decidido retomar o Palácio da Justiça, [...] sem a anuência de seus comandantes superiores. [...] Da mesma maneira, com toda probabilidade, as atividades interrogatórias dos detentos e sua tortura, os desaparecimentos forçados e as execuções extralegais devem ter sido executados, a nível de autoria material, por subordinados[783].

502. De outra parte, a Corte destaca que na investigação de delitos complexos a elaboração e desenvolvimento de uma estratégia de investigação é essencial para concentrar os esforços e recursos de maneira mais efetiva possível. Este Tribunal observa e avalia que entre os anos de 2005 e 2010 as investigações desenvolvidas obedeceram este princípio, conforme foi explicado pela promotora responsável, na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso. Contudo, observa que após esta etapa as investigações parecem ter estagnado, embora, no marco dos processos penais iniciados, terem sido solicitadas novas investigações e surgido a necessidade de ampliar a produção de provas para esclarecer os fatos de maneira definitiva. A Corte ressalta, de maneira particular, que não foi fornecida informação sobre os avanços nas investigações pelo ocorrido a Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis, nem sobre o desaparecimento e a execução do Magistrado Auxiliar Carlos Horacio Urán Rojas.

503. Além disso, este Tribunal destaca que, desde janeiro de 2012, o Tribunal Superior de Bogotá exortou à Promotoria Geral da Nação para que "crie uma unidade especializada responsável por atender,

780 Cf. Perícia de Michael Reed perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) em 6 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.641).

781 Cf. *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 10 de julho de 2007. Série C n° 167, par. 87; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 283, par. 214.

782 Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, par. 118; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito Reparações e Custas.* Sentença de 29 novembro de 2012. Série C n° 258, par. 148.

783 Perícia prestada em 6 de novembro de 2013 perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Carlos Castresana Fernández (expediente de prova, fl. 36.274).

exclusivamente, os processos que surjam devido a estes fatos"[784]. No entanto, somente em 28 de outubro de 2013, quase dois anos depois (um ano e 10 meses) e por ocasião das audiências que se realizariam no presente caso, que a Promotoria informou que havia decidido unir em uma só unidade especializada todas as investigações com relação aos fatos ocorridos no Palácio da Justiça em 6 e 7 de novembro de 1985 (par. 208 *supra*). A Corte reconhece a congregação das investigações sobre os fatos do presente caso em uma única unidade especializada da Promotoria, o que pode contribuir positivamente para sua efetividade. Sem embargo, ressalta que a obrigação de investigar deve ser desenvolvida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não em função da defesa do Estado perante esta Corte.

504. Adicionalmente, a Corte constata que depois de 29 anos a defesa principal do Estado e as decisões de duas Turmas do Tribunal Superior de Bogotá (nos casos que até agora foram resolvidos em segunda instância) repousam em grande parte na ausência de provas suficientes ou em dúvidas surgidas dos erros cometidos nas primeiras diligências. Muitos destes erros (no levantamento da cena do crime e no manejo dos cadáveres) não são completamente sanáveis. Contudo, a Corte nota que não foi feito um esforço sério, planejado e coordenado para superar, da melhor medida possível e ao máximo, essas irregularidades. É de particular relevância para esta Corte que após todo esse tempo não foram adotadas as medidas pertinentes para verificar, de maneira definitiva, se os restos mortais entregues à família do Magistrado Pedro Elías Serrano pertencem efetivamente a Norma Constanza Esguerra, suspeita que existe desde, pelo menos, 1986 (par. 326 *supra*).

B.6. Prazo razoável dos processos na jurisdição penal ordinária

505. Para que a investigação seja conduzida de maneira séria, imparcial e como um dever jurídico próprio, o direito de acesso à justiça requer que se faça efetiva a determinação dos fatos que são investigados em um prazo razoável[785]. Este Tribunal tem observado que o "prazo razoável" a que se refere o artigo 8.1 da Convenção deve ser apreciado em relação à duração total do processo até ser exarada uma sentença definitiva[786]. A Corte considera que uma demora prolongada, como a deste caso, constitui em princípio, *per se*, uma violação às garantias judiciais[787].

506. A Corte geralmente tem considerado os seguintes elementos para determinar a razoabilidade do prazo: a) a complexidade do assunto; b) as atividades processuais do interessado; c) a conduta das autoridades judiciais; e d) o efeito gerado na situação jurídica da pessoa envolvida no processo. Este Tribunal reconheceu que as investigações no presente caso passaram por períodos nos quais foram desenvolvidos com a devida diligência e respeitando a garantia do prazo razoável. Particularmente, entre 2005 e 2010, a Corte reconheceu que neste período foram realizadas a maioria das diligências que compõem a investigação, e que a partir de 2010 deu-se seguimento aos processos penais e foram emitidas várias sentenças relacionadas com as referidas investigações (par. 497 *supra*). Não obstante, no presente caso, transcorreram-se 29 anos desde os acontecimentos, sem que ainda tenha sido

784 Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.454).

785 Cf. *Caso Baldeón García Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de abril de 2006. Série C n° 147, par. 155; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, nota de rodapé n° 314.

786 Cf. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicarágua. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de janeiro de 1997. Série C n° 30, par. 77; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, nota de rodapé n° 314.

787 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito.* Sentença de 12 de novembro de 1997. Série C n° 35, par. 71; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 283, par. 226.

esclarecido completamente o ocorrido, nem determinado o paradeiro das pessoas desaparecidas. Embora a Corte reconheça que os fatos do presente caso são complexos[788], ressalta que por 16 anos não se realizou qualquer investigação pelo desaparecimento das vítimas e as investigações do presente caso não avançaram significativamente até 2005, ou seja, 20 anos depois do início dos desaparecimentos do presente caso, apesar das autoridades ter conhecimento de que poderiam ter sido desaparecidos forçadamente. A Corte ressalta que o atraso no processo foi causado, em primeiro momento, pelo descumprimento da obrigação de iniciar, de ofício, as investigações correspondentes na jurisdição ordinária; enquanto que, em uma segunda etapa, a conduta de algumas autoridades, em relação às investigações careceu de devida diligência no seu desenvolvimento (pars. 471 a 477 e 497 a 504 *supra*). Além disso, este Tribunal observa que as investigações por detenção e tortura de três sobreviventes ainda estão em etapa preliminar, enquanto que nem sequer foi iniciada investigação pelas violações cometidas contra um quarto sobrevivente. Em consequência, a Corte considera que não é necessário realizar uma análise detalhada dos critérios relativos ao prazo razoável mencionados previamente.

507. Este Tribunal considera evidente que as investigações iniciadas e os processos penais, em conjunto, ultrapassaram excessivamente o prazo que possa ser considerado razoável para a realização de investigações sérias, diligentes e exaustivas dos fatos concernentes ao presente caso. Ainda mais se for levado em consideração que a esse prazo deverá ser acrescido aquele que levará para finalizar os processos atualmente em trâmite, para a individualização e identificação de outros possíveis responsáveis e para a tramitação dos respectivos processos penais, com suas distintas etapas, até a obtenção de uma sentença transitada em julgado. Esta ausência de investigação, durante tão largo período, configura uma flagrante denegação de justiça e uma violação ao direito de acesso à justiça das vítimas.

B.7. Direito de conhecer a verdade

508. Os **representantes** alegaram que durante mais de 20 anos o Estado "violou o direito das vítimas e de seus familiares de conhecer a verdade sobre os fatos" "ao ter ocultado informações relevantes ao caso e ao não ter desenvolvido os processos e mecanismos necessários para esclarecer a verdade do ocorrido". De acordo com os representantes, "estas ações e omissões do Estado constituem uma violação do direito à verdade, o qual está amparado conjuntamente pelos artigos 1.1, 8, 13 e 25 da [Convenção]". O **Estado** não apresentou alegações específicas a respeito.

509. Em distintos casos a Corte considerou que o direito à verdade "se encontra incluído no direito da vítima ou de seus familiares a obter dos órgãos competentes do Estado o esclarecimento dos fatos de violação e as responsabilizações correspondentes, através de investigações e julgamento previstos nos artigos

788 O exposto, levando em consideração que envolve múltiplas vítimas, por distintos fatos e que existem diferentes graus de responsabilidade em diversos níveis, assim como porque implicou uma constante denegação do Estado sobre sua ocorrência (tanto por não fornecer informações, próprio de desaparecimento forçado, como diante das demais violações).

8 e 25.1 da Convenção"[789]. De outra parte, em alguns casos, tais como *Anzualdo Castro e outros Vs. Peru e Gelman Vs. Uruguai*, a Corte realizou considerações adicionais e específicas aplicáveis ao caso concreto sobre a violação do direito à verdade[790]. Além disso, no caso *Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala* a Corte analisou a violação do direito a conhecer a verdade em sua análise do direito à integridade pessoal dos familiares, pois considerou que, ao ocultar informações, privando os familiares de conhecerem a verdade, o respectivo Estado violou os artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana[791]. Adicionalmente, no caso *Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*, a Corte declarou uma violação autônoma do direito à verdade que, pelas circunstâncias do referido caso, constituiu, além de uma violação ao direito de aceso à justiça e a recursos efetivos, uma violação do direito a buscar e receber informações, consagrado no artigo 13 da Convenção[792].

510. No presente caso, transcorridos 29 anos dos fatos ainda não se conhece toda a verdade sobre o ocorrido às vítimas do presente caso ou seu paradeiro. Além disso, a Corte ressalta que desde a ocorrência dos fatos foram evidenciadas uma série de condutas que facilitaram o ocultamento do ocorrido ou impediram e prorrogaram seu esclarecimento, por parte das autoridades judiciais e da Promotoria. De outra parte, apesar da criação da Comissão da Verdade em 2005, como parte dos esforços desenvolvidos pelo Poder Judiciário para estabelecer a verdade sobre o ocorrido, suas conclusões não foram aceitas pelos distintos órgãos do Estado a quem corresponderia a execução de suas recomendações. Neste sentido, este Tribunal recorda que o Estado alegou perante esta Corte que a referida Comissão não era oficial e que seu relatório não representava a verdade do ocorrido[793] (par. 84 *supra*). Desta forma, a posição do Estado impediu as vítimas e os familiares de ver satisfeito seu direito ao estabelecimento da verdade por via da referida Comissão extrajudicial. Para a Corte um relatório como o da Comissão da Verdade é importante, embora complementar, e não substitui a obrigação do Estado de estabelecer a verdade através de processos judiciais[794]. Neste sentido, ressalta que ainda não existe uma versão oficial do ocorrido à maioria das vítimas do caso.

511. A respeito, a Corte reitera que toda pessoa, incluindo os familiares das vítimas de graves violações dos direitos humanos, tem, de acordo com os artigos 1.1, 8.1, 25, assim como em determinadas

789 Na maioria dos casos a Corte realizou a referida consideração dentro da análise da violação dos artigos 8 e 25. Cf. *Caso Baldeón García Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de abril de 2006. Série C n° 147, par. 166; *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 180; *Caso Do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 151; *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de maio de 2010. Série C n° 212, par. 206; *Caso Gelman Vs. Uruguai. Mérito e Reparações*. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C n° 221, pars. 243 e 244; *Caso Uzcátegui e outros Vs. Venezuela. Mérito e Reparações*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 249, par. 240; *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 220; *Caso do Massacre de Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 163, par. 147; *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, pars. 119 e 120; e *Caso dos Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, par. 298. Em um caso a referida consideração foi realizada dentro da obrigação de investigar determinada como uma medida de reparação. Cf. *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n° 154, par. 148. Ademais, em outros casos foi estabelecido que está subentendido nos artigos 8.1, 25 e 1.1 da Convenção, mas não foi incluída a referida consideração dentro da motivação do ponto resolutivo respectivo. Cf. *Caso Família Barrios Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C n° 237, par. 291; e *Caso González Medina e Familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C n° 240, par. 263; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n°232, par. 173.

790 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, pars. 168 e 169; e *Caso Gelman Vs. Uruguai. Mérito e Reparações*. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C n° 221, pars. 192, 226 e 243 a 246.

791 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C n° 253, par. 202.

792 A respeito, no caso *Gomes Lund e outros*, a Corte observou que, conforme os fatos, o direito a conhecer a verdade se relacionava com uma ação interposta pelos familiares para acessar à determinada informação, vinculada com o acesso à justiça e com o direito de buscar e receber informações, consagrado no artigo 13 da Convenção Americana, e, portanto, analisou aquele direito sob esta norma. Cf. *Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C n° 219, par. 201.

793 De fato, a própria Comissão da Verdade assinalou que, por sua própria natureza, "não recebeu apoio logístico, nem qualquer material humano da instância estatal", pelo qual o referido relatório "é o resultado do compromisso direto e pessoal dos comissionados, com seus próprios recursos e, no último ano e meio de seus trabalhos, com a eficiente assessoria técnica e metodológica do Centro Internacional para a Justiça Transicional [...], com o apoio da Fundação Ford e da Comissão Europeia". *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 27 e 28).

794 Cf. *Caso Zambrano Vélez e outros Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de julho de 2007. Série C n° 166, par. 128; e *Caso dos Massacres de El Mozote e Lugares Vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, par. 298.

circunstâncias o artigo 13 da Convenção[795], o direito a conhecer a verdade (par. 481 *supra*). Não obstante, considera que, no presente caso, o direito a conhecer a verdade está incluído, fundamentalmente, no direito das vítimas ou de seus familiares de obter, dos órgãos competentes do Estado, o esclarecimento dos fatos violatórios e a responsabilização correspondente, através de investigações e julgamento previstos nos artigos 8 e 25 da Convenção[796], o qual constitui, ademais, uma forma de reparação. Em consequência, neste caso, o Tribunal não fará um pronunciamento adicional a respeito da violação do direito à verdade formulada pelos representantes.

B.8. Conclusão geral

512. A Corte avalia serem positivos os esforços, realizados até o momento, para a individualização e ajuizamento dos supostos responsáveis do presente caso. Além disso, destaca o reconhecimento parcial de responsabilidade realizado pelo Estado a respeito de sua obrigação de investigar estes fatos (par. 21.c *supra*). Sem embargo, com base em todas as considerações anteriores, este Tribunal considera que o Estado violou a garantia do juiz natural, independente e imparcial a respeito das investigações pelo desaparecimento forçado de Irma Franco Pineda e as torturas sofridas por Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino. Ademais, a Corte estima que a Colômbia descumpriu sua obrigação de iniciar uma investigação de ofício, imediata e efetiva, se omitiu de realizar as atividades de busca necessárias para localizar o paradeiro dos desaparecidos e esclarecer os fatos, bem como não atuou com a devida diligência nos primeiros procedimentos de investigação e, em menor grau, nas investigações desenvolvidas atualmente na jurisdição comum. Por fim, a Corte constatou que, na investigação destes fatos, não foi respeitada a garantia do prazo razoável.

513. Portanto, a Corte conclui que o Estado violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos familiares das vítimas desaparecidas forçadamente, incluindo os familiares de Carlos Horacio Urán Rojas, e os familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres e Norma Constanza Esguerra Forero, identificados no parágrafo 539 desta Sentença, assim como em conexão ao artigo I.b da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, em detrimento dos familiares das vítimas desaparecidas forçadamente incluindo os familiares de Carlos Horacio Urán Rojas, e combinado com os artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana contra a Tortura, em detrimento de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis.

XII
Obrigação de Prevenir Violações dos Direitos à Vida e à Integridade Pessoal

514. A Corte recorda que os fatos do presente caso aconteceram como consequência da tomada violenta do Palácio da Justiça por parte do M-19. De acordo com a Comissão da Verdade, o referido grupo

795 Cf. *Caso Gelman Vs. Uruguai. Mérito e Reparações.* Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C nº 221, par. 243; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C nº 274, par. 220.

796 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C nº 4, par. 181; e *Caso Uzcátegui e outros Vs. Venezuela. Mérito e Reparações*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C nº 249, par. 240.

guerrilheiro "realizou um ataque armado a um bem de caráter civil, utilizando um primeiro grupo de combatentes que ingressaram no Palácio camuflados como visitantes da sede judicial. Outro grupo entrou pelo estacionamento e assassinou dois vigilantes privados [...] e o administrador do Palácio [...]. Em seguida, tomaram como reféns quem estava no Palácio da Justiça, e alguns foram utilizados como escudos humanos. [Além disso], integrantes do M-19 dispararam contra alguns reféns ocasionando lesões graves ou até a morte"[797]. No presente capítulo, corresponde à Corte determinar se o Estado incorreu em responsabilidade internacional por não adotar medidas suficientes e efetivas para prevenir a referida incursão guerrilheira, apesar de "ser amplamente conhecido" por parte dos órgãos de segurança do Estado a possível da tomada do Palácio da Justiça pelo M-19, assim como a situação de risco em que se encontravam os magistrados, conselheiros e, consequentemente, todas as pessoas que se encontravam no Palácio da Justiça (pars. 90 e 91 *supra*). Para efeitos da presente Sentença, considerar-se-á como supostas vítimas da obrigação de prevenir aquelas pessoas que se encontravam no Palácio da Justiça no dia da tomada, ou seja os oito funcionários da cafeteria (Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Ana Rosa Castiblanco Torres), os seis visitantes (Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano) e o Magistrado Auxiliar Carlos Horacio Urán Rojas.

A. Alegações das partes e da Comissão

515. Os **representantes** alegaram que "existia uma situação de risco real e imediato contra os magistrados da Corte Suprema e do Conselho de Estado", assim como contra as pessoas que trabalhavam no Palácio da Justiça, apesar do qual "o Estado não tomou as medidas necessárias para prevenir as violações sobre os direitos de tais pessoas". Ressaltaram que a Colômbia não apenas retirou a segurança existente de maneira injustificada, como também deixou de tomar as medidas necessárias para prevenir as violações, e, portanto, "incorreu na violação do dever de prevenção com relação [aos trabalhadores da cafeteria, os visitantes e Carlos Horacio Urán Rojas] que se encontravam no interior do Palácio da Justiça no momento da tomada por parte do M-19". Além disso, assinalaram que "está plenamente acreditado que o Estado [...] contava com a informação exata e precisa sobre o dia e a hora em que o M-19 invadiria o Palácio da Justiça", já que "a retirada da proteção especial foi um ato deliberado da cúpula militar para permitir o ingresso do grupo guerrilheiro".

516. O **Estado** não se referiu expressamente à alegada violação do dever de prevenção, mas controverteu os fatos que lhe servem de fundamento. Neste sentido, a Colômbia enfatizou que "não houve uma retirada intencional de segurança" para facilitar o ataque do M-19 e que as informações do ataque ao Palácio da Justiça coincidiam com a visita do presidente francês, em 17 de outubro de 1985, razão principal que motivou o incremento da segurança. Assinalou que havia realizado um estudo da segurança do Palácio da Justiça e que a segurança policial foi retirada por solicitação do Presidente da Corte Suprema. Ademais, indicou que "é claro que o Estado não tinha conhecimento da magnitude do ataque armado realizado, nem essa magnitude era previsível".

797 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 322 e 323).

517. A **Comissão** não incluiu uma possível violação ao dever de prevenção em seu Relatório de Mérito. Contudo, ressaltou que a situação de risco e ameaças contra os magistrados, assim como a retirada da segurança do Palácio da Justiça antes do ataque pelo M-19 fazem parte do marco fático. Além disso, em suas observações finais escritas, destacou que "no trâmite do caso perante a [...] Corte, foi produzida prova adicional que [...] aponta que a possibilidade da tomada do Palácio da Justiça por parte do grupo guerrilheiro M-19, era amplamente conhecida por parte das instituições de segurança do Estado e sua data aproximada".

B. Considerações da Corte[798]

518. O cumprimento das obrigações derivadas dos artigos 4 e 5 da Convenção Americana, não só pressupõe que nenhuma pessoa seja privada de sua vida arbitrariamente ou submetida a tratamentos cruéis, desumanos, degradantes ou à tortura (obrigação negativa), mas que além disso requer que os Estados adotem todas as medidas apropriadas para proteger e preservar os direitos à vida e à integridade pessoal (obrigação positiva)[799], conforme o dever de garantir o pleno e livre exercício dos direitos de todas as pessoas sob sua jurisdição[800].

519. A obrigação de garantir os direitos à vida e à integridade pessoal pressupõe o dever dos Estados de prevenir as violações desses direitos. Esse dever de prevenção abarca todas aquelas medidas de caráter jurídico, político, administrativo e cultural que promovam a proteção dos direitos humanos e assegurem que as eventuais violações sejam efetivamente consideradas e tratadas como um fato ilícito que, como tal, é suscetível de acarretar sanções para quem as cometa, assim como a obrigação de indenizar as vítimas por suas consequências prejudiciais. É claro, por sua vez, que a obrigação de prevenir é uma obrigação de recursos e ações e seu descumprimento não é demonstrado pelo mero fato de que um direito foi violado[801].

520. A obrigação de garantir projeta-se mais além da relação entre os agentes estatais e as pessoas submetidas a sua jurisdição, abarcando, inclusive, o dever de prevenir, na esfera privada, que terceiros violem os bens jurídicos protegidos[802]. Não obstante, conforme a jurisprudência da Corte, é evidente que um Estado não pode ser responsável por qualquer violação de direitos humanos cometida entre particulares dentro de sua jurisdição. Assim, as obrigações convencionais de garantia a cargo dos Estados não implicam em uma responsabilidade ilimitada dos Estados diante de qualquer ato ou fato de particulares, pois seus deveres de adotar medidas de prevenção e proteção dos particulares, em suas relações entre si, encontram-se condicionados ao conhecimento de uma situação de risco real e imediato para um indivíduo ou determinado grupo de indivíduos e as possibilidades razoáveis de prevenir ou evitar esse risco. Isto é, mesmo que um ato ou omissão de um particular tenha como

798 A Corte recorda que as supostas vítimas ou seus representantes podem invocar a violação de outros direitos distintos aos compreendidos no Relatório de Mérito da Comissão (par. 47 *supra*).

799 Cf. *Caso Villagrán Morales e outros (Meninos de Rua "Niños de la Calle") Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, par. 144; e *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 117.

800 Cf. *Caso do Massacre do Povo Bello Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 120; e *Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 117.

801 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras.* Mérito. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 166; e *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 118.

802 Cf. *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia.* Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 111; e *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 120.

consequência jurídica a violação de determinados direitos humanos de outro particular, não é automaticamente atribuível ao Estado, pois deve-se observar as circunstâncias particulares do caso e a concretização das referidas obrigações de garantir[803].

521. A Corte nota que, em relação à tomada do Palácio da Justiça por parte do M-19, o Conselho de Estado sentenciou em reiteradas oportunidades[804], que o Estado incorreu em uma falha de serviço com respeito ao seu dever de prevenir a incursão guerrilheira, considerando que "o Judiciário, representado por seus membros de maior hierarquia, foi abandonado a sua própria sorte , desconhecendo, portanto, não só a obrigação de proteger à vida e à integridade física dos magistrados, funcionários e servidores judiciais, mas também a de velar pela institucionalidade do Estado em uma de suas ramificações tradicionais: o judiciário". Em sentido similar, pronunciaram-se o Tribunal Superior de Bogotá, o Tribunal Especial de Instrução[805] e a Comissão da Verdade[806]. De forma particular, o Conselho de Estado julgou o Estado responsável:

> por ter suprimido a vigilância necessária, em momentos nos quais não havia dúvida sobre a gravidade das ameaças que pesavam sobre os Magistrados da Corte Suprema de Justiça e os Conselheiros de Estado, como pessoas e como funcionários, chefes dos ramos correspondentes do Judiciário e sobre o Palácio da Justiça que abrigava as cúpulas dos dois mais altos órgãos jurisdicionais. A vigilância adequada das instalações físicas que serviam de sede aos órgãos judiciais, era obrigação corrente do Estado; de acordo com o comprovado no processo; essa obrigação foi descumprida. As extraordinárias circunstâncias de violência que vivia o país, as dificuldades pelas quais atravessava o processo de paz traçado pelo Governo, os atos que logo antes a guerrilha havia executado, os assuntos especialmente delicados que seriam decididos naqueles dias na Corte Suprema da Justiça, as ameaças graves de que haviam recebidos os Magistrados e Conselheiros e cuja seriedade foi constatada pelas forças de segurança exigiam que fosse concedidas vigilância e proteção especiais ao Palácio da Justiça, assim como aos Magistrados e Conselheiros; e que tal vigilância e proteção permanecesse enquanto a situação de risco subsistia. [...]
>
> [As] autoridades [estatais], com sua conduta negligente e omissiva, deram lugar, ou pelo menos facilitaram, a ocupação do Palácio da Justiça, pois conhecendo de antemão que existiam ameaças não só contra a vida e a integridade dos magistrados, mas de ocupação por parte do M-19 do prédio, apesar de ter capacidade de evitar a anunciada tomada, não tomou qualquer medida preventiva ordinária, muito menos extraordinária, como exigia a situação. Esta contribuição estatal, traduzida na falha dos serviços, que permitiu que o M- 19 invadisse o Palácio da Justiça, é a que faz recair a reponsabilidade exclusiva sobre a Nação[807].

803 Cf. *Caso do Massacre do Povo Bello Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 123; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, par. 280; e *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 120.

804 Ver, *inter alia*, as Sentenças da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, nos processos iniciados por: Cecilia Cabrera e outra, de 24 de julho de 1997; Elvira Forero de Esguerra e outra, de 31 de julho de 1997; María del Pilar Navarrete e outros, de 28 de janeiro de 1999; Bernardo Beltrán Monroy, de 13 de outubro de 1994; Rosalbina León, de 6 de setembro de 1995; Luz Dary Samper Bedoya e outra, de 25 de setembro de 1997; José María Guarín Ortiz, de 13 de outubro de 1994; e Haydee Cruz de Velásquez e outro, de 26 de janeiro de 1995 (expediente de prova, fls. 532, 2.856, 2.887, 2.937, 2.938, 3.082, 3.135, 3.231 e 3.359).

805 O Tribunal Especial de Instrução concluiu que, em "6 de novembro de 1985, o Palácio da Justiça e seus ocupantes habituais se encontravam sob a custódia e proteção de guardas particulares, inadequadamente armados e, por isso, em incapacidade material de prestar o serviço para o qual foram chamados; apesar disto, tiveram uma atuação valiosa no cumprimento de seu dever. [...] O dever primordial das autoridades de proteção à vida, honra e bens da população aumenta quando há uma ameaça pública e, ainda mais, quando com ela põe em perigo a função de administrar justiça. Estabelecida, pois, a preexistência das ameaças proferidas simultaneamente por grupos subversivos e por máfias de narcotraficantes, o Governo tinha o dever de manter, ou melhor, aumentar as medidas de proteção e segurança dos órgãos ameaçados, com sua anuência ou sem, pondo em execução operações similares aos previstos para os altos dignitários da Nação, e as adotadas durante a permanência no país de Chefes de Estado ou quando ocorrem graves alterações da ordem pública". *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, 30.538).

806 A Comissão da Verdade também concluiu que: "é indiscutível que as Forças Militares e os órgãos de segurança do Estado deveriam ter estabelecido mecanismos para evitar e conter as atividades do grupo subversivo M-19, já que desde 1984 e, em particular, desde abril de 1985 eram esperadas ações de grande magnitude com o ressurgimento das ações deste movimento. E era amplamente conhecida, por parte das referidas instituições, a possibilidade da tomada do Palácio da Justiça, e sua data aproximada, cuja finalidade era o sequestro dos 24 Magistrados da Corte Suprema". *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 103). A respeito, em um relatório do Exército Nacional, estabeleceu-se que "os antecedentes relacionados e as comunicações enviadas pelos Comandos Superiores permitiram alertar às tropas da XIII Brigada e manter unidades de reação com capacidade de operar rapidamente". Relatório do Exército Nacional intitulado *Análise da Operação Palácio da Justiça* (expediente de prova, fls. 35.334 e 35.335).

807 Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, no processo iniciado por Cecilia Cabrera e outra, de 24 de julho de 1997 (expediente de prova, fls. 535, 536 e 539).

522. Não obstante essas determinações judiciais e extrajudiciais, o Estado contestou os fatos nos quais se fundamenta a alegada violação do dever de prevenção, assinalando que: (i) o incremento de segurança no centro de Bogotá desde finais de outubro de 1985 deveu-se principalmente à visita do Presidente da França, em 17 de outubro de 1985; (ii) a vigilância foi retirada por solicitação do então Presidente da Corte Suprema da Justiça; (iii) não existiu uma supressão deliberada da segurança, destinado a permitir a entrada do grupo guerrilheiro M-19 às instalações do Palácio da Justiça; e (iv) a presença ou a ausência da referida vigilância era indiferente para a execução da tomada do Palácio, pois em nenhum momento teria sido possível prever a magnitude do ato armado planejado pelo M-19. Em virtude da referida controvérsia, a Corte passa a analisar a violação ao dever de prevenção alegada pelos representantes.

523. Neste sentido, a Corte recorda que para que exista um descumprimento da obrigação positiva do Estado de prevenir violações de direitos humanos deve-se verificar se: (i) no momento dos fatos existia uma situação de risco real e imediato para a vida de um indivíduo ou grupo de determinados indivíduos, (ii) as autoridades conheciam ou deveriam conhecer; e (iii) não adotaram as medidas razoáveis e necessárias para prevenir ou evitar esse risco (par. 520 *supra*). A respeito da situação de risco do Palácio da Justiça e seus ocupantes, está comprovado no presente caso o seguinte:

- Desde meados de 1985, Magistrados da Corte Suprema e do Conselho de Estado recebiam ameaças de morte (pars. 90 e 91 *supra*). Vários magistrados da Corte Suprema receberam "ameaças de morte, que eram extensivas a seus familiares" com a intenção de "coagir ou intimidar os Magistrados, com o objetivo de conseguir a mudança de suas teses ou de seus votos" em relação à inexequibilidade do tratado de extradição entre a Colômbia e os Estados Unidos[808]. Por sua vez, as ameaças contra os Conselheiros do Estado estavam relacionadas com sentenças nas quais declaravam violações dos direitos humanos[809].
- As autoridades pertinentes tinham conhecimento das referidas ameaças, bem como dos fatores de risco que pesavam sobre eles, e, por isso, "a Polícia Nacional aumentou a segurança pessoal e, de maneira geral, [...] organizou a proteção das instalações da Corte"[810].
- Desde agosto de 1985, radiogramas eram dirigidos às Unidades Táticas da Brigada, à Polícia Nacional e ao DAS indicando que, em Bogotá, aconteceria "um ato terrorista de repercussão nacional", "ações de impacto nacional e internacional" ou um "ato terrorista contra instalações do Palácio da Justiça" e que "pretendem invadir o edifício da Corte Suprema da Justiça"[811].
- Em 30 de setembro de 1985, foi realizada uma reunião do Conselho Nacional de Segurança[812], na qual o DAS apresentou um relatório no qual se analisavam os antecedentes, os fatos mais significativos e a credibilidade das ameaças, bem como submetia conclusões e recomendações. Além disso, como consequência da referida reunião, o Ministro da Justiça enviou uma carta ao Presidente da Corte Suprema informando-lhe da disposição do Conselho de Segurança

808 O Tribunal Especial de Instrução observou que as ameaças tinham sido comunicadas às autoridades competentes (DIJIN e DAS). Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fls. 30.483 e 30.484); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 95 a 98).

809 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fls. 98 e 99); e *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.484). Ver também: Oficio do DAS, de 30 de setembro de 1985, a respeito das ameaças realizadas contra funcionários do poder judiciário (expediente de prova, fls. 31.784 a 31.792).

810 Declaração prestada, em 8 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Oscar Naranjo Trujillo (expediente de prova, fl. 35.931); *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.484); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 100).

811 Relatório do AZ (expediente de mérito, fls. 3.471 a 3.477).

812 Na referida reunião, estiveram presentes vários ministros, o Diretor-Geral da Polícia, o Chefe do Departamento Administrativo de Segurança (DAS), o Chefe da Defesa Civil Colombiana, o Procurador Delegado para as Forças Militares, o Diretor da Polícia Judicial e de Investigação e um representante do Chefe do Departamento 2 do Estado Maior Conjunto, entre outros. Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.484).

de oferecer à Corte Suprema e a todo o ramo do Judiciário "o apoio e a proteção necessários para o delicado cumprimento de suas funções"[813].

- Em setembro de 1985, a Polícia Nacional elaborou e desenvolveu o Plano Tático para a defesa do Complexo da Praça Bolívar, do Capitólio Nacional e do Palácio da Justiça, para "determinar as medidas de segurança que permitem organizar a defesa adequada às instalações do complexo da Praça Bolívar para enfrentar e impedir uma possível tomada por parte de células subversivas garantindo a segurança pessoal dos parlamentares e demais autoridades"[814].
- Levando em consideração as ameaças mencionadas, a Direção de Polícia Judiciária e de Investigação (DIJIN) realizou um estudo de segurança do Palácio da Justiça, no qual foi apontado que "a Direção Nacional da Polícia Nacional tem consciência dos riscos atuais e potenciais que afetam a integridade pessoal dos Honoráveis Magistrados da Corte Suprema de Justiça, em razão da natureza de suas funções e, em especial, como resultado dos propósitos criminais expressados por grupos organizados do narcotráfico"[815]. Este estudo foi apresentado, em 17 de outubro, à Corte Suprema de Justiça e ao Conselho de Estado, e foi recomendado reforçar as medidas de segurança através de um Plano de Segurança a ser executado pelo Departamento de Polícia de Bogotá[816]
- Em uma intervenção perante o Congresso da República, em 16 de outubro de 1985, o então Ministro da Defesa informou que o Comando Geral das Forças Militares tinha recebido uma informação anônima advertindo que o M-19 planejava invadir o Palácio da Justiça no dia seguinte e que a Direção de Inteligência do Exército tinha comunicado que existiam indícios e informações de que o M-19 "pretendia tomar o Edifício da Corte Suprema de Justiça[, e, portanto,] o Departamento de Polícia de Bogotá reforçou a vigilância do edifício e a proteção das pessoas que já tinham segurança"[817].
- Naquele mesmo dia, o chefe da Direção de Inteligência do Exército enviou uma circular, na qual relatou a informação do Comando Geral das Forças Militares "relacionada com a possível tomada do M-19, em 17 de outubro de 1985". Esta circular foi remetida, no dia seguinte, pelo Comandante (E) da XIII Brigada do Exército à Polícia de Bogotá e ao DAS. Além disso, o Comandante de Operações do Departamento de Polícia de Bogotá alertou a todas as unidades operacionais para que tomassem medidas diante da possível tomada do Palácio da Justiça[818].

813 Cf. Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, no processo iniciado por Cecilia Cabrera e outra, de 24 de julho de 1997 (expediente de prova, fl. 526), e *Relatório final da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 100).

814 Plano tático de setembro de 1985 (expediente de prova, fl. 31.667). De acordo com o então Diretor-Geral da Polícia Nacional este plano foi ativado. Cf. Testemunho do Diretor-Geral da Polícia Nacional, de fevereiro de 1986, para o Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fl. 32.212).

815 O Estudo foi elaborado pelo então oficial de contraintelígência da DIJIN, Oscar Naranjo Trujillo. Cf. Declaração prestada, em 8 de novembro de 2013, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) por Oscar Naranjo Trujillo (expediente de prova, fls. 35.931 e 35.932), e DIJIN, Estudo de Segurança Palácio da Justiça, de outubro de 1985 (expediente de prova, fl. 31.731).

816 Testemunho do Diretor Geral da Polícia Nacional de fevereiro de 1986 dirigido ao Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fl. 32.212); e DIJIN, Estudo de segurança Palácio da Justiça de outubro de 1985 (expediente de prova, fls. 31.727 a 31.799).

817 Cf. Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, no processo iniciado por Cecilia Cabrera e outra, de 24 de julho de 1997 (expediente de prova, fl. 527). Além disso, o General de Brigada José Luis Vargas Villegas declarou que, "em 16 de outubro de 1985, recebeu uma mensagem da Direção de Inteligência do Exército […] com a mesma data das informações procedentes do Comando Geral das Forças Militares, sem avaliação, que apontavam que o M-19 pretendia invadir o edifício da Corte Suprema da Justiça em 17 de outubro de 1985". Declaração de José Luis Vargas Villegas, de 5 de dezembro de 1985, perante a Procuradoria Geral da Nação (expediente de prova, fl. 554).

818 Cf. *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 104).

- "A partir de 17 de outubro e até princípios de novembro de 1985, o Palácio da Justiça contou com um esquema excepcional de proteção, a saber: um oficial, um suboficial e vinte agentes de Polícia"[819].
- Em 23 de outubro de 1985, através de uma emissora de rádio, o M-19 anunciou que realizaria "algo de tanta transcendência que o mundo ficaria surpreendido" (par. 90 *supra*).
- Em 18 e 25 de outubro de 1985, os meios de comunicação informaram sobre um plano do M-19 para ocupar o Palácio da Justiça[820].
- Não obstante, em 4 de novembro de 1985, a Polícia Nacional retirou a vigilância reforçada que prestava no edifício do Palácio da Justiça e o edifício apenas estava guardado por uns poucos vigilantes privados (par. 91 *supra*).

524. Diante da informação apresentada pelo Estado sobre a supressão da vigilância, a Corte nota que a suposta solicitação por parte do Presidente da Corte Suprema para que fosse retirada a vigilância baseia-se em relatórios elaborados após a tomada do Palácio da Justiça[821] e que até o presente não foram comprovados. Pelo contrário, a referida informação foi negada pelo Plenário da Corte Suprema de Justiça[822] e pelo então Presidente do Conselho de Estado[823] assim como foi desmentida em decisões judiciais do Conselho de Estado, pelo Tribunal Especial de Instrução e pela Comissão da Verdade[824].

525. Além disso, a Corte observa que diante da situação de risco real e imediato em que se encontravam os Magistrados da Corte Suprema, os Conselheiros do Estado e os demais funcionários e visitantes do Palácio da Justiça, correspondia ao Estado adotar medidas pertinentes para sua proteção, que jamais poderiam depender da vontade única do Presidente da Corte, no caso se a referida "ordem" foi proferida, o que, reitera-se, não foi comprovado. Considerações similares merecem a alegação do Estado de que a vigilância foi retirada, porque foi fornecida para a visita do presidente francês, em 17 de outubro. A situação de risco do Palácio da Justiça e de seus ocupantes não estava relacionada a referida visita, mas às funções e decisões que estavam sendo deliberadas pelas altas Cortes. O Estado conhecia das ameaças que haviam recebido vários Magistrados e Conselheiros, assim como os planos do M-19 para

819 *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente de prova, fl. 104). De acordo com o então Diretor de Polícia, a segurança foi reforçada por volta desta data, "por informações anônimas sobre uma possível tomada do Palácio da Justiça, em 17 de outubro de 1985", destinando "escoltas para os […] Magistrados e revisões periódicas das instalações […] de tal maneira que, no Palácio da Justiça, prestavam serviço de segurança, fora o pessoal uniformizado da Polícia, oito (8) escoltas da instituição, dez (10) do Departamento Administrativo de Segurança e seis (6) vigilantes privados da Companhia Colbasec Ltda.". Testemunho do Diretor Geral da Polícia Nacional, de fevereiro de 1986, ao Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, fls. 32.212 e 32.213). Em sentido similar, Extrato da declaração de Carlos Betancur Jaramillo, então Presidente do Conselho de Estado, no *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.491).

820 Cf. Recompilação de artigos jornalísticos, publicados em 18 de outubro de 1985, nos jornais *El Siglo*, *El Tiempo*, *El Bogotano* e no *Diario 5pm*, que informa sobre a descoberta de um plano do M-19 para invadir o Palácio da Justiça e da adoção de maiores medidas de segurança (expediente de prova, fl. 551); e Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, no processo iniciado por Cecilia Cabrera e outra, de 24 de julho de 1997 (expediente de prova, fl. 527).

821 Cf. Ofícios de 12 de novembro de 1985, assinados pelos referidos Tenentes Coronéis, dirigidos ao Comandante do Departamento de Polícia de Bogotá (expediente de prova, fls. 31.802 e 31.805); e *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.490). De outra parte, o então Diretor de Polícia declarou que "o reforço do serviço diminuiu por vontade do doutor ALFONSO REYES ECHANDÍA, Presidente da Corte, quem assim afirmou [a dois] Tenentes Coronéis […], ao Comandante de Operações e ao Comandante do 1° Distrito do Departamento de Polícia de Bogotá, continuando o serviço de vigilância normal". Testemunho do Diretor-Geral da Polícia Nacional, de fevereiro de 1986, ao Tribunal Especial de Instrução (expediente de prova, folha 32.213).

822 Em 4 de dezembro de 1985, o Plenário da Corte emitiu uma declaração: "A Corte Suprema da Justiça […] afirma categoricamente que nem seu Presidente, doutor Alfonso Reyes Echandía, nem nenhum dos senhores Magistrados integrantes do Órgão, solicitou a suspensão dos serviços de vigilância que efemeramente foram prestados no Palácio da Justiça. […] Pelo contrário, o doutor Reyes Echandía foi sempre enfático, tanto em público como em privado, sobre a necessidade de tanto a Corte Suprema da Justiça como o Conselho de Estado, receberem proteção adequada. Ademais, como no Palácio da Justiça funcionavam os dois citados Órgãos, nenhuma determinação sobre esta matéria poderia ser tomada de forma unilateral". No mesmo sentido, declararam perante o Tribunal Especial de Instrução a secretária do doutor Reyes Echandía e outros Magistrados. Cf. *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova fls. 30.490 e 30.491).

823 A respeito, declarou que "qualquer medida a respeito da segurança do Palácio, da segurança dos funcionários que ali trabalhavam, era tomada por comum acordo entre os dois Órgãos", o que havia sido informado às forças de segurança do Estado, o que "contradiz a informação […] de que a vigilância foi retirada porque alguém pediu. Ele não o fez, verbalmente ou por escrito; e se atrevia a dizer que tampouco o doutor Alfonso Reyes Echandía deu tal ordem. Nenhum outro Magistrado ou Conselheiro tinha poder para isso". Extrato da declaração de Carlos Betancur Jaramillo no *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.491).

824 Cf. Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, no processo iniciado por Cecilia Cabrera e outra, de 24 de julho de 1997 (expediente de prova, fls. 527 e 528); Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, no processo iniciado por Elvira Forero de Esguerra e outra, de 31 de julho de 1997 (expediente de prova, fls. 2.847 e 2.848); *Relatório do Tribunal Especial de Instrução* (expediente de prova, fl. 30.493); e *Relatório da Comissão da Verdade* (expediente prova, fl. 105).

invadir o Palácio da Justiça (par. 523 *supra*). Neste sentido, este Tribunal ressalta as considerações do Conselho de Estado, em múltiplas decisões relacionadas com o presente caso, onde afirmou que "sustentar que 'o perigo da tomada era no dia 17' e que, no entanto, 'forneceu o serviço até o dia 21', como mostra de eficiência no cumprimento da obrigação estatal [...], é uma explicação que oscila entre a ingenuidade e o cinismo"[825].

526. A Corte recorda que corresponde às autoridades estatais que tomam conhecimento de uma situação de risco especial, identificar ou avaliar se a pessoa ou pessoas objeto das ameaças e intimidações requerem medidas de proteção ou enviar o assunto à autoridade competente, bem como oferecer à pessoa em risco informações oportunas sobre as medidas disponíveis. A avaliação sobre se uma pessoa requer medidas de proteção e quais são as medidas adequadas é uma obrigação que corresponde ao Estado[826]. Ademais, a Corte observa que a avaliação sobre o fim do risco, de tal forma que não seja necessário a continuação das medidas adotadas, requer um exame cuidadoso das causas que provocaram e justificaram sua adoção, assim como das circunstâncias no momento que se avalia seu fim e a suspensão. Diante da gravidade das ameaças existentes contra os magistrados e ocupantes do Palácio da Justiça, a suposta determinação de que o risco havia cessado requeria maior cuidado e diligência, antes de ser retirado o esquema reforçado de segurança.

527. De outra parte, a respeito das alegações do Estado de que a invasão do Palácio da Justiça teria ocorrido mesmo com a vigilância que foi retirada, a Corte recorda que a obrigação de prevenir violações dos direitos humanos é uma obrigação de meios e não de resultado (par. 519 *supra*). Por conseguinte, independentemente de o ataque ocorrer mesmo com a vigilância que foi removida, a omissão do Estado em adotar todas as medidas que razoavelmente deveria adotar diante do risco verificado, constitui um descumprimento de seu dever de prevenção. A Corte recorda que os Estados têm a obrigação de adotar todas as medidas necessárias e razoáveis para garantir o direito à vida daquelas pessoas que se encontram em uma situação de especial vulnerabilidade[827], especialmente como consequência de seu trabalho[828], sempre e quando o Estado tenha conhecimento de uma situação de risco real e imediato para um indivíduo ou determinado grupo de indivíduos (par. 520 e 523 *supra*).

528. Em virtude de todas as circunstâncias expostas *supra*, a Corte considera que (i) existia uma situação de risco real e imediato em detrimento dos Magistrados da Corte Suprema, dos Conselheiros de Estado, dos demais funcionários e visitantes do Palácio da Justiça; (ii) o Estado conhecia do referido risco; mas (iii) não adotou as medidas necessárias, suficientes e oportunas para reverter esse risco, pois (iv) mesmo quando realizou um estudo de segurança e elaborou um plano de segurança, o referido plano não se encontrava funcionando no momento dos fatos, quando ainda persistia o risco. Portanto, a

825 Cf. Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho de Estado, no processo iniciado por Cecilia Cabrera e outra, de 24 de julho de 1997 (expediente de prova, folhas 536 a 537); Sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho do Estado, no processo iniciado por Luz Dary Samper Bedoya, de 25 de setembro de 1997 (expediente de prova, fls. 3.134 e 3.135). Ver também, a Sentença do Tribunal Administrativo de Cundinamarca, no processo iniciado por María Terse e outra, de 12 de dezembro de 2007 (expediente de prova, fl. 1.173).

826 Cf. *Caso Vélez Restrepo e Familiares Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de setembro de 2012. Série C n° 248, par. 201; e *Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 127.

827 Cf. *Caso do Massacre do Povo Bello Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, pars. 120 e 123; e *Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 123. No mesmo sentido, cf. TEDH, *Caso Kiliç Vs. Turquia*, n° 22.492/93. Sentença de 28 de março de 2000, pars. 62 e 63; e *Caso Osman Vs. Reino Unido*, n° 87/1997/871/1038. Sentença de 28 de outubro de 1998, pars. 115 e 116; ONU, Comitê de Direitos Humanos, *Caso Delgado Páez Vs. Colômbia*, Comunicação n° 195/1985, UN Doc. CCPR/C/39/D/195/1985(1990), 12 de julho de 1990, pars. 5.5 e 5.6.

828 Cf. ONU, Comitê de Direitos Humanos, *Caso Orly Marcellana e Daniel Gumanoy, em representação de Eden Marcellana e Eddie Gumanoy Vs. Filipinas*, Comunicação n° 1560/2007, UN Doc. CCPR/C/94/D/1560/2007, 30 de outubro de 2008, pars. 7.6 e 7.7. Ver também, *Caso Nogueira de Carvalho e outro Vs. Brasil. Exceções Preliminares e Mérito*. Sentença de 28 de novembro de 2006. Série C n° 161, par. 77; e *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 123.

Corte considera que o estado não cumpriu com seu dever de prevenir e proteger adequadamente às 15 vítimas do presente caso que trabalhavam ou estavam visitando o Palácio da Justiça, no momento da tomada por parte do M-19, através da adoção de medidas oportunas e necessárias de proteção. A Corte reitera que os fatos do presente caso impactaram mais pessoas do que estão representadas atualmente perante esta Corte. Não obstante, no presente caso, a Corte apenas tem competência para se pronunciar sobre as supostas vítimas do presente caso, sem prejuízo dos recursos que outras possíveis vítimas possam interpor no direito interno.

529. De outra parte, este Tribunal reitera que para estabelecer a violação dos direitos consagrados na Convenção, tal como a presente, não é necessário determinar a intencionalidade de seus autores, mas é suficiente demonstrar que foram verificadas ações ou omissões que permitiram a perpetração dessas violações ou que exista uma obrigação do Estado que foi descumprida[829]. Em consequência, não considera necessário determinar se a suspensão da vigilância reforçada foi uma ação deliberada do Estado para facilitar o ingresso do M-19.

530. Posto isso, a Corte conclui que a Colômbia descumpriu sua obrigação de garantir os direitos à vida e à integridade pessoal, consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, por meio da adoção das medidas efetivas e necessárias para prevenir sua violação, em detrimento de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Ana Rosa Castiblanco Torres, Carlos Horacio Urán Rojas, Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano.

XIII
Direito à Integridade Pessoal dos Familiares das Pessoas Desaparecidas, Detidas e Torturadas

A. Alegações da Comissão e das partes

531. A **Comissão** considerou que "o desaparecimento, a perda, a detenção e a tortura de um ente querido" e a ausência de uma investigação completa e efetiva afetaram a integridade dos familiares das vítimas. Ademais, ressaltou que alguns dos familiares foram ameaçados para que não continuassem as buscas. As alegações dos **representantes** coincidiram com a alegação da Comissão. Sobre Esmeralda Cubillos Bedoya assinalaram que ela "foi entregue para adoção por Ana Rosa Castiblanco, por não possuir condições financeiras" e " apenas depois de algum tempo [...] foi informada do desaparecimento de sua mãe biológica". A respeito de Paola Fernanda Guarín Muñoz, sobrinha de Cristina del Pilar Guarín Cortés, solicitaram que "[fosse] indenizada pelo dano moral que sofreu" e por sua qualidade de herdeira de Carlos Leopoldo Guarín Cortés. De sua parte, o **Estado** reconheceu a violação do direito à integridade pessoal dos familiares de todas as vítimas (com exceção dos familiares de Orlando Quijano

829 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, pars. 73, 134, 172 e 173; e *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C n° 269, par. 119.

e José Vicente Rubiano) "pelos sentimentos de angústia, dor e incerteza que sofreram" e pela falta de identificação dos restos mortais de Ana Rosa Castiblanco, entre 1985 a 2001 ou, no caso do Magistrado Auxiliar Urán Rojas, porque "o Estado não pôde estabelecer as circunstâncias [de] sua morte". Sobre Esmeralda Cubillos Bedoya, assinalou que "não foi comprovada sua condição de filha da senhora Ana Rosa Castiblanco", e sobre Paola Fernanda Guarín Muñoz, indicou que "não [foi] comprovada a vulnerabilidade de [sua] integridade psíquica e moral". Adicionalmente, a Colômbia adverte que "nem todos os declarantes afirmam ter sofrido ameaças", ademais, que "se trata de uma situação que parte de uma suposição não comprovada", o fato de seus entes queridos "terem saído com vida do Palácio da Justiça sob custódia de agentes estatais que pretendem ocultar seu paradeiro".

B. Considerações da Corte

532. A Corte afirmou reiteradas vezes que os familiares das vítimas de violações de seus direitos humanos podem ser, por sua vez, vítimas[830]. No presente caso, o Estado reconheceu sua responsabilidade internacional pela violação ao direito à integridade pessoal de todos os familiares das vítimas desaparecidas, com exceção de Paola Fernanda Guarín Muñoz, sobrinha de Cristina del Pilar Guarín Cortés, e Esmeralda Cubillos Bedoya, filha biológica de Ana Rosa Castiblanco Torres. Ademais, reconheceu a violação dos direitos à integridade pessoal dos familiares de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino, entretanto, contestou à violação em relação aos familiares de Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis.

533. Este Tribunal considerou que em casos envolvendo desaparecimento forçado de pessoas, é possível entender que a violação do direito à integridade psíquica e moral dos familiares da vítima é uma consequência direta desse fenômeno, causando um severo sofrimento pelo fato em si, acrescido, entre outros fatores, pela constante negação das autoridades estatais de fornecerem informações sobre o paradeiro da vítima ou de realizar uma investigação eficaz para conseguir esclarecer o que de fato ocorreu[831]. Estas aflições presumem danos a integridade psíquica e moral dos familiares nos casos de desaparecimentos forçados[832], bem como no caso de outras violações dos direitos humanos, tais como, execuções extralegais[833]. Em casos anteriores, a Corte estabeleceu que a referida presunção é estabelecida *juris tantum* com relação a mães, pais, filhas, filhos, cônjuges, companheiros e companheiras permanentes, de acordo com as circunstâncias particulares do caso[834]. Além disso, em sua jurisprudência mais recente, esta Corte considerou que no âmbito de um desaparecimento forçado, tal presunção também é aplicável a irmãs e irmãos das vítimas desaparecidas, exceto se ficar demonstrado o contrário por circunstâncias específicas do caso[835]. Neste sentido, e levando em consideração o reconhecimento da responsabilidade do Estado, a Corte considera presumível a violação

830 Cf. *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 3 de novembro de 1997. Série C n° 34, 4° Ponto Resolutivo; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 279.

831 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C n° 36, par. 114; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 227.

832 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 192, par. 119; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 227.

833 Cf. *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C n° 162, par. 218; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 271, par. 139.

834 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito*, par. 114; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 227.

835 Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253, par. 286; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 227.

do direito à integridade pessoal dos familiares das dez vítimas de desaparecimento forçado, indicadas no parágrafo 324 desta Sentença, bem como dos familiares do Magistrado Auxiliar Urán Rojas, vítima de desaparecimento forçado e execução extralegal[836].

534. Sem prejuízo do exposto, a Corte observa, com base nas declarações das testemunhas e nos relatórios sobre o impacto psicossocial sofrido pelos familiares das vítimas desaparecidas, ser evidente que todos tiveram, em alguma medida, sua integridade pessoal afetada por uma ou várias das seguintes circunstâncias[837]: (i) "a incerteza que gera [...] o desconhecimento do paradeiro de seus entes queridos e [...] as respostas insatisfatórias por parte do Estado"; (ii) sequelas pessoais, físicas e emocionais; (iii) "a estigmatização que receberam, [...] provocando o isolamento de amigos e vizinhos"; (iv) a modificação de seus projetos de vida familiares e pessoais; (v) as ameaças que declaram ter recebido como consequência das buscas pelos seus parentes; (vi) a modificação de suas relações sociais, a ruptura da dinâmica familiar, bem como uma mudança na divisão das funções familiares; (vii) a impunidade na qual se encontram os fatos; bem como (viii) a esperança de encontrar seus familiares; ou (ix) a impossibilidade de sepultá-los dignamente, de acordo com suas crenças, alterando seu processo de luto e perpetuando o sofrimento e a incerteza. Adicionalmente, consta do expediente que a esposa e filhas do senhor Carlos Horacio Urán Rojas foram afetadas pelas "condições particulares do [caso] e diante da acusação e estigmatização do Estado que, oficialmente, negou as declarações dos familiares das vítimas e, com isso, propiciou o isolamento e a estigmatização social[838]. Por consequência, este Tribunal considera demostrado que, como resultado direto dos desaparecimentos forçados das onze vítimas deste caso, bem como da posterior execução extralegal de uma delas, seus familiares padecem de um profundo sofrimento e angústia em detrimento de sua integridade psíquica e moral.

535. Ao contrário, a respeito de Paola Guarín Muñoz, sobrinha de Cristina del Pilar Guarín Cortés, a Corte observa que não consta do expediente evidência do alegado sofrimento gerado pelo desaparecimento forçado de sua tia. Por não se tratar de um familiar direto da vítima desaparecida, faz-se necessária a demonstração do sofrimento causado pelo desparecimento forçado (par. 533 *supra*). Portanto, a Corte não considera comprovada a violação do direito à integridade pessoal em seu detrimento.

536. Por sua vez, com relação aos familiares de Norma Constanza Esguerra Forero e Ana Rosa Castiblanco Torres, a Corte reitera o direito dos familiares das vítimas de conhecer onde estão os restos mortais de seus entes queridos e que sejam entregues a seus familiares o mais rápido possível. Caso contrário, constitui um tratamento degradante, em violação do artigo 5.1 (pars. 326 e 327 *supra*). Adicionalmente, o Tribunal considerou violado o direito à integridade psíquica e moral de alguns familiares, motivado

836 Neste sentido, a Corte observa que a presunção mencionada é aplicável a todos os familiares, exceto Paola Guarín Muñoz, sobrinha de Cristina del Pilar Guarín Cortés.

837 Cf. Perícia psicossocial dos familiares das vítimas de desaparecimento forçado, realizada por Clemencia Correa González, em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 36.195 a 23.236), e Perícia psicossocial dos familiares do Magistrado Auxiliar Carlos Horacio Urán Rojas, realizada por Clemencia Correa González, em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 36.166, 36.173, 36.185 a 36.189). Ver também, *inter alia*: Declaração de César Enrique Rodríguez Vera prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso; Declaração de René Guarín Cortes, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 6 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.757 e 35.758); Declaração de Sandra Beltrán Hernández, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 4 de setembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.514 a 35.516); Declaração de Héctor Jaime Beltrán, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 1° de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.521 e 35.522); Declaração de Juan Francisco Lanao Anzola, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 26 de agosto de 2013 (expediente de prova, fls. 35.530 a 35.532); Declaração de Myriam Súspes Celis, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.573 a 35.575); Declaração de Jorge Eliécer Franco Pineda, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 6 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.681 a 35.685); Declaração de Luis Carlos Ospina Arias, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.640); Declaração de Edison Esteban Cárdenas León, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 6 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.698 a 35.700); e Declaração de Ana María Bidegain prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

838 Cf. Perícia psicossocial dos familiares do Magistrado Auxiliar Carlos Horacio Urán Rojas, realizada por Clemencia Correa González em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 36.185).

pelo sofrimento que estes padeceram como consequência dos atos ou omissões das autoridades estatais[839], levando em consideração, entre outras, as ações realizadas para obter justiça e a existência de um estreito vínculo familiar[840]. Além disso, foi declarada a violação deste direito em consequência do sofrimento gerado pelos atos praticados contra seus entes queridos[841]. A respeito, a perita Clemencia Correa concluiu sobre o caso de Ana Rosa Castiblanco que "a maneira como foi realizada a entrega dos restos mortais e a falta de uma resposta oficial a respeito do ocorrido a ela e ao bebê gerou confusão e danos a família, tanto no processo de luto como na credibilidade do Estado"[842]. Levando em conta o reconhecimento pelo Estado destas violações, bem como as provas que constam do expediente[843], a Corte considera que os familiares de Ana Rosa Castiblanco e Norma Constanza Esguerra sofreram violações do seu direito à integridade psíquica e moral, causados pela negligência do Estado em determinar o paradeiro de seus entes.

537. Quanto à senhora Esmeralda Cubillos Bedoya, a Corte considera suficientemente comprovado que se trata da filha biológica da senhora Ana Rosa Castiblanco Torres, que foi entregue para a adoção pela senhora Castiblanco Torres antes de seu desaparecimento[844]. Sem embargo, na medida em que a Corte concluiu que Ana Rosa Castiblanco Torres não foi vítima de desaparecimento forçado, a alegação da violação da integridade pessoal da senhora Cubillos Bedoya não pode ser presumida (par. 533 *supra*). Esta violação deve ser demonstrada como consequência da incerteza quanto ao paradeiro da senhora Castiblanco Torres, o que não ocorreu no presente caso[845].

538. Com relação aos familiares das vítimas detidas e torturadas ou submetidas a tratamento cruel e degradante, esta Corte reitera que o sofrimento causado pelos atos ou omissões das autoridades estatais durante as investigações dos fatos, bem como pelo ocorrido a um ente querido, pode constituir em uma violação ao direito à integridade de seus familiares próximos (par. 536 *supra*). A respeito, o Tribunal observa que, segundo a perícia psicossocial e as demais provas que constam do expediente, os familiares de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis tiveram, de alguma forma, sua integridade pessoal afetada por uma ou várias das seguintes circunstâncias[846]: (i) ansiedade generalizada, imediatamente após os acontecimentos; (ii)

839 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C n° 36, par. 114; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 279.

840 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n° 70, par. 163; e *Caso Gutiérrez e Família Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2013. Série C n° 271, par. 138.

841 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C n° 36, par. 114; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 227.

842 Cf. Perícia Psicossocial dos familiares das vítimas de desaparecimento forçado, realizada por Clemencia Correa González, em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 36.200).

843 A respeito dos familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres, ver, *inter alia*, Perícia psicossocial dos familiares das vítimas de desaparecimento forçado, realizada por Clemencia Correa González (expediente de prova, fls. 36.200, 36.212, 36.214, 36.222 e 36.223); Declaração de Flor María Castiblanco Torres, prestada perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), em 6 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.770); e Declaração livre de Raúl Oswaldo Lozano Castiblanco, de 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.822 a 35.825). A respeito dos familiares de Norma Constanza Esguerra Forero, ver, *inter alia*, Declaração de Déborah Anaya Esguerra, prestada perante agente dotado de fé pública, em 2 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.536 a 35.538); e Declaração de Martha Amparo Peña Forero, prestada perante agente dotado de fé pública, em 2 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.552 a 35.555).

844 Cf. Declaração de Esmeralda Cubillos Bedoya, prestada perante agente dotado de fé pública, em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.624); Declaração livre de Raúl Oswaldo Lozano Castiblanco, de 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.824); Declaração de Maria Inés Castiblanco Torres, perante o 71° Ofício de Notas do Círculo de Bogotá, em 12 de junho de 2012 (expediente de prova, fl. 27.663).

845 Cf. Declaração de Esmeralda Cubillos Bedoya, prestada perante agente dotado de fé pública, em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.628 e 35.629).

846 Cf. Perícia psicossocial das vítimas de detenções arbitrárias e tortura e de seus familiares, realizada por Ana Deutsch, em outubro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.999, 36.004, 36.007, 36.011, 36.017, 36.022, 36.026, 36.029, 36.033, 36.036, 36.038, 36.041, 36.045, 36.049, 36.053, 36.056, 36.059, 36.062, 36.065, 36.068, 36.072, 36.075, 36.081, 36.084, 36.089, 36.095, 36.101 a 36.106). Ver também, Declaração deAdalberto Santodomingo, prestada perante agente dotado de fé pública, em 6 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.810 a 35.812); Declaração de Ángela María Ramos Santodomingo, prestada perante agente dotado de fé pública, em 5 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.815 e 35.816); Declaração de Sonia Esther Ospino de Matson, prestada perante agente dotado de fé pública, em 6 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 35.830 e 35.831); Declaração livre de María de los Ángeles Sánchez, de 7 de novembro de 2013 (expediente de prova, fl. 35.900); e Declaração de Lucía Garzón Restrepo, prestada perante agente dotado de fé pública, em 5 de novembro de 2013 (expediente de declarações prestadas perante agentes dotados de fé pública, fls. 35.662 e 35.663).

sofrimento e tensão pela estigmatização sofrida após os acontecimentos; (iii) doenças psicossomáticas; (iv) perda de confiança no Estado e em seus funcionários; (v) sentimentos de raiva e impotência frente aos fatos; (vi) ruptura de projetos de vida; bem como (vii) ruptura do núcleo familiar. Ademais, a Corte ressalta que o Estado reconheceu esta violação sofrida pelos familiares Eduardo Matson Ospino e Yolanda Santodomingo Albericci (par. 21 a.ii *supra*).

539. Em consequência, o Tribunal conclui que o Estado violou o direito à integridade pessoal, estabelecido nos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos seguintes familiares:

Familiares de Gloria Isabel Anzola Mora	1. Rómulo Anzola Linarez (pai)
	2. María Bibiana Mora de Anzola (mãe)
	3. María Consuelo Anzola Mora (irmã)
	4. Rosalía Esperanza Anzola Mora (irmã)
	5. Oscar Enrique Anzola Mora (irmão)
	6. Francisco José Lanao Ayarza (esposo)
	7. Juan Francisco Lanao Anzola (filho)
Familiares de Héctor Jaime Beltrán Fuentes	8. Héctor Jaime Beltrán Parra (pai)
	9. Clara Isabel Fuentes de Beltrán (mãe)
	10. José Antonio Beltrán Fuentes (irmão)
	11. Mario David Beltrán Fuentes (irmão)
	12. Clara Patricia Beltrán Fuentes (irmã)
	13. Nidia Amanda Beltrán Fuentes (irmã)
	14. María del Pilar Navarrete Urrea (esposa)
	15. Bibiana Karina Beltrán Navarrete (filha)
	16. Stephanny Beltrán Navarrete (filha)
	17. Dayana Beltrán Navarrete (filha)
	18. Evelyn Beltrán Navarrete (filha)
Familiares de Bernardo Beltrán Hernández	19. Bernardo Beltrán Monroy (pai)
	20. María de Jesús Hernández de Beltrán (mãe)
	21. Luis Fernando Beltrán Hernández (irmão)
	22. Fanny Beltrán Hernández (irmã)
	23. Fabio Beltrán Hernández (irmão)
	24. Sandra Beltrán Hernández (irmã)
	25. Diego Beltrán Hernández (irmão)
Familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres	26. María Teresa Torres Sierra (mãe)
	27. Marcelino Castiblanco Cano (pai)
	28. Ana Lucía Castiblanco Torres (irmã)
	29. María del Carmen Castiblanco Torres (irmã)
	30. Clara Francisca Castiblanco Torres (irmã)
	31. Flor María Castiblanco Torres (irmã)
	32. María Inés Castiblanco Torres (irmã)
	33. Manuel Vicente Castiblanco Torres (irmão)
	34. Raúl Oswaldo Lozano Castiblanco (filho)

Familiares de Norma Constanza Esguerra Forero	35. Elvira Forero de Esguerra (mãe)
	36. Ricardo Esguerra Reaga (pai)
	37. Martha Amparo Peña Forero (irmã)
	38. Deborah Anaya Esguerra (filha)
Familiares de Irma Franco Pineda	39. Jorge Eliécer Franco Pineda (irmão)
	40. Pedro Hermizul Franco Pineda (irmão)
	41. Lucrecia Franco Pineda (irmã)
	42. Fideligna Franco Pineda (irmã)
	43. Mercedes Franco de Solano (irmã)
	44. Elizabeth Franco Pineda (irmã)
	45. María Eufemia Franco Pineda (irmã)
	46. María del Socorro Franco Pineda (irmã)
Familiares de Cristina del Pilar Guarín Cortés	47. Elsa María Osorio de Guarín (mãe)
	48. José María Guarín Ortíz (pai)
	49. René Guarín Cortés (irmão)
	50. José Sebastián Guarín Cortés (irmão)
	51. Carlos Leopoldo Guarín Cortés (irmão)
Familiares de Gloria Estella Lizarazo Figueroa	52. Luis Carlos Ospina Arias (companheiro permanente)
	53. Gloria Marcela Ospina Lizarazo (filha)
	54. Carlos Andrés Ospina Lizarazo (filho)
	55. Diana Soraya Ospina Lizarazo (filha)
	56. Marixa Casallas Lizarazo (filha)
	57. Julia Figueroa Lizarazo (irmã)
	58. Dayanira Lizarazo (irmã)
	59. Milciades Lizarazo (irmã)
	60. Lira Rosa Lizarazo (mãe)
Familiares de Eduardo Matson Ospino	61. Eduardo Matson Figueroa (pai)
	62. Sonia Esther Ospino de Matson (mãe)
	63. Sonia María Josefina Matson Ospino (irmã)
	64. William de Jesús Matson Ospino (irmão)
	65. Juan Carlos Matson Ospino (irmão)
	66. Marta del Carmen Matson Ospino (irmã)
	67. Camilo Eduardo Matson Hernández (irmão)
	68. Gloria Stella Hernández Burbano (companheira permanente no momento do ocorrido)
	69. William Enrique Matson Sepúlveda (filho)
	70. Yusetis Barrios Yepes (esposa)
	71. Valentina Matson Barrios (filha)
	72. Eduardo Arturo Matson Barrios (filho)

Familiares de Lucy Amparo Oviedo Bonilla	73. Rafael María Oviedo Acevedo (pai)
	74. Ana María Bonilla de Oviedo (mãe)
	75. Gloria Ruth Oviedo Bonilla (irmã)
	76. Aura Edy Oviedo Bonilla (irmã)
	77. Damaris Oviedo Bonilla (irmã)
	78. Armida Eufemia Oviedo Bonilla (irmã)
	79. Rafael Augusto Oviedo Bonilla (irmão)
	80. Jairo Arias Méndez (esposo)
	81. Jairo Alberto Arias Oviedo (filho)
	82. Rafael Armando Arias Oviedo (filho)
Familiares de Luz Mary Portela León	83. Rosalbina León (mãe)
	84. Eriberto Portela Casalimas (pai)
	85. Rosa Milena Cárdenas León (irmã)
	86. Edinson Esteban Cárdenas León (irmão)
	87. Carlos Alberto León (irmão)
	88. Jair Hernando Montealegre León (irmão)
	89. Nelly Esmeralda Montealegre León (irmã)
Familiares de Orlando Quijano	90. María de los Ángeles Sánchez (mãe)
	91. María Luzney Quijano (irmã)
	92. Cecilia Quijano (irmã)
	93. José Gabriel Quijano (irmão)
	94. Héctor Quijano (irmão)
	95. Gloria M. Guevara (companheira permanente no momento do ocorrido)
	96. Navil Eduardo Quijano (irmão)
	97. Luz Marina Cifuentes (companheira permanente)
	98. Tania María Quijano Cifuentes (irmã)
	99. Andrés Mauricio Quijano Cifuentes (irmão)
Familiares de Carlos Augusto Rodríguez Vera	100. Enrique Alfonso Rodríguez Hernández (pai)
	101. María Helena Vera de Rodríguez (mãe)
	102. Gustavo Adolfo Rodríguez Vera (irmão)
	103. César Enrique Rodríguez Vera (irmão)
	104. Cecilia Saturia Cabrera Guerra (esposa)
	105. Alejandra Rodríguez Cabrera (irmã)
Familiares de José Vicente Rubiano Galvis	106. Lucía Garzón Restrepo (esposa)
	107. José Ferney Rubiano Garzón (filho)
	108. Adriana Yiceth Rubiano Garzón (filha)
	109. José Ignacio Rubiano (pai)
	110. Astrid Galvis - viúva de Rubiano (mãe)
	111. Mercedes Rubiano Galvis (irmã)
	112. Claudia Rubiano Galvis (irmã)
	113. Blanca Beatriz Rubiano Galvis (irmã)
	114. Rosa María Rubiano Galvis (irmã)

Familiares de Yolanda Santodomingo Albericci	115. Adalberto Santodomingo Ibarra (pai)
	116. Carmen Elvira Albericci Santodomingo (mãe)
	117. Mario Federico Ramos Santodomingo (filho)
	118. Ángela María Ramos Santodomingo (filha)
	119. Rafael Alberto Santodomingo Albericci (irmão)
	120. Marta Cecilia Santodomingo Albericci (irmã)
	121. Ángela María Santodomingo Albericci (irmã)
	122. Carmen Alicia Santodomingo Albericci (irmã)
	123. Adalberto Mario Santodomingo Albericci (irmão)
Familiares de David Suspes Celis	124. María del Carmen Celis de Suspes (mãe)
	125. Carmen Suspes Celis (irmã)
	126. Trinidad Suspes Celis (irmã)
	127. Claudia Suspes Celis (irmã)
	128. Marcela Suspes Celis (irmã)
	129. Myriam Suspes Celis (irmã)
	130. Marco Antonio Suspes Celis (irmão)
	131. Orlando Suspes Celis (irmão)
	132. Luz Dary Samper Bedoya (esposa)
	133. Ludy Esmeralda Suspes Samper (filha)
Familiares de Carlos Horacio Urán Rojas	134. Ana María Bidegain de Urán (esposa)
	135. Mairee Clarisa Urán Bidegain (filha)
	136. Anahí Urán Bidegain (filha)
	137. Helena María Janaína Urán Bidegain (filha)
	138. Xiomara Urán Bidegain (filha)

540. De outra parte, a Corte considera que o Estado não violou o direito à integridade pessoal de Paola Guarín Muñoz e Esmeralda Cubillos Bedoya, sem prejuízo das indenizações correspondentes na qualidade de beneficiárias ou herdeiras das vítimas falecidas.

541. A Corte observa que os representantes alegaram que o Estado violou o artigo 11 (direito à vida privada), em detrimento dos familiares das vítimas[847]. Por sua parte, o Estado reconheceu a violação do artigo 12 (a liberdade de consciência e de religião), em detrimento dos familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres, Norma Constanza Esguerra Forero e das vítimas desaparecidas, excluindo os familiares de Carlos Horacio Urán Rojas[848], sem que tal violação tivesse sido alegada pela Comissão, tampouco pelos representantes. A respeito, esta Corte considera que tais alegações estão subentendidas, fundamentalmente, nas considerações realizadas sobre a violação do direito à integridade pessoal dos familiares, sem prejuízo das determinações que as autoridades judiciais internas façam a respeito.

847 Os representantes alegaram que "[o] conjunto dos fatos e violações ocasionadas aos familiares das vítimas [...] além do dano psicológico ou material, tem dano na vida privada dos familiares". Assinalaram que esta violação "está intrinsicamente ligada ao projeto de vida das vítimas", o qual foi afetado pelo ocorrido a seus entes queridos.

848 O Estado indicou que "a privação do direito dos familiares de dispor dos restos mortais, viola o direito de liberdade de consciência e de [...] religião dos familiares da pessoa cujo restos mortais não estão disponíveis". Neste sentido, ressaltou que a Corte Constitucional da Colômbia reconheceu que "o tipo de relação que os familiares estabelecem com os restos mortais tem fundamento no direito à liberdade de consciência, de religião e de cultos das pessoas em sua qualidade de familiares, pelo direito que têm [...] de sepultar a seu familiar, construir um túmulo, mantê-lo e visitá-lo, e pelo sentido material e profundo que tem a ideia de uma transcendência além da morte".

XIV
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

542. Com base no disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana[849], a Corte ressaltou que qualquer violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano envolve o dever de repará-lo adequadamente[850] e que esta disposição se associa a norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade de um Estado[851].

543. A reparação do dano ocasionado pela infração de uma obrigação internacional requer, sempre que possível, a plena restituição (*restitutio in integrum*), que consiste no restabelecimento da situação anterior. Caso não seja possível, como ocorre na maioria dos casos de violações aos direitos humanos, o Tribunal determinará medidas para garantir os direitos violados e reparar as consequências produzidas pelas infrações[852]. Portanto, a Corte considerou a necessidade de determinar diversas medidas de reparação, a fim de reparar os danos de maneira integral, em razão disso, além das compensações pecuniárias, as medidas de restituição, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição, têm relevância especial pelos danos incorridos[853].

544. Este Tribunal estabeleceu que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso; com as violações declaradas; com os danos acreditados; bem como com as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos. Portanto, a Corte observará a confluência desses elementos para se pronunciar apropriadamente e de acordo com o direito[854].

545. Considerando as violações declaradas nos capítulos anteriores, o Tribunal procederá a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão e pelos representantes, bem como os argumentos do Estado, à luz dos critérios estabelecidos na jurisprudência da Corte, em relação à natureza e ao alcance da obrigação de reparar[855], com o objetivo de dispor as medidas destinadas a reparar os danos causados às vítimas.

A. Parte lesada

546. Este Tribunal reitera que considera parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, quem for declarado vítima de violação de qualquer direito reconhecido no mesmo instrumento. Portanto, esta Corte considera como "parte lesada" a Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Cristina del

849 O artigo 63.1 da Convenção Americana estabelece que: "Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada".

850 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Hondu*ras. *Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C n° 7, par. 25; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 170.

851 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Hondu*ras. *Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C n° 7, par. 25; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 174.

852 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Hondu*ras. *Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C n° 7, par. 26; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 171.

853 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 226; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 236.

854 Cf. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191, par. 110; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 170.

855 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Hondu*ras. *Reparações e Custas.* Sentença de 21 de julho de 1989. Série C n° 7, par. 25 a 27; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 172.

Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao, Carlos Horacio Urán Rojas, Ana Rosa Castiblanco Torres, Norma Constanza Esguerra Forero, Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, José Vicente Rubiano Galvis, Orlando Quijano e as 138 pessoas identificadas no parágrafo 539 desta Sentença, que, em seu caráter de vítimas das violações declaradas nos Capítulos IX a XIII, serão consideradas beneficiárias das reparações que a Corte determine.

B. Considerações prévias em matéria de reparações

B.1. Sobre os recursos disponíveis da jurisdição contenciosa administrativa

547. O **Estado** alegou que não se haviam esgotado os recursos disponíveis na jurisdição contenciosa administratva[856]. Por isso, solicitou que "diante dos familiares das vítimas que não tenham interposto este recurso, a Corte se abstenha de ordenar reparações materiais e estimule a buscar vias internas disponíveis para obtenção de reparação material". Subsidiariamente, solicitou que, igualmente ao *Caso do Massacre de Santo Domingo,* as indenizações restantes sejam "fixadas, concedidas e executadas pelo próprio Estado, através de um mecanismo interno célere, com base nos critérios objetivos, razoáveis e efetivos da jurisdição contenciosa administrativa colombiana".

548. Este Tribunal recorda que já determinou que esta alegação do Estado não constitui uma exceção preliminar (par. 36 *supra*). No entanto, a Corte reitera que o decidido pela jurisdição contenciosa administrativa pode ser levado em conta no que concerne à obrigação de reparar integralmente uma violação de direitos[857]. Neste sentido, coincide com o Estado de que o processo contencioso administrativo, neste caso, pode ser relevante na qualificação e definição de determinados aspectos ou alcances da responsabilidade estatal, bem como na satisfação de certas pretensões no marco de uma reparação integral. A respeito, a Corte ressalta que a jurisdição contenciosa administrativa permite um acesso mais célere às reparações ao dano causado. Por isso, o decidido em nível interno nessa jurisdição pode ser levado em consideração no momento de valorar as solicitações de reparações em um caso perante o sistema interamericano, pois as vítimas ou seus familiares devem ter amplas oportunidades na busca de uma compensação justa[858].

549. Sem embargo, a via contenciosa administrativa será relevante nos casos em que tenha sido pretendida efetivamente por pessoas afetadas por violações de seus direitos ou de seus familiares. Isto é, não é um recurso que necessariamente deva ser sempre esgotado, por isso, não inibe a competência da Corte para determinar as reparações que avalie pertinentes como consequência das violações encontradas

856 O Estado alegou, em seu escrito de contestação, que Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Yolanda Santodomingo Albericci, Orlando Quijano, José Vicente Rubiano Galvis e Eduardo Matson Ospino "não compareceram à jurisdição contenciosa administrativa em busca da obtenção de reparações por serem vítimas de supostas violações", e que " é necessário reconhecer a jurisdição contenciosa administrativa como parte dos recursos internos a [serem] esgotados antes de se recorrer a órgãos do sistema interamericano". Por isso, nesse escrito solicitou à Corte que "declare inadmissível as pretensões em matéria de reparação e de indenização que foram formuladas em relação a [...]Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Yolanda Ernestina Santodomingo, Orlando Quijano, José Vicente Rubiano Galvis e Eduardo Matson Ospino, pois [...] considera que não foram esgotados os recursos internos disponíveis para alcançar sua satisfação adequada, eficaz e oportuna".

857 Cf. *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 214; *Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 163, par. 219; *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia.* Sentença de 1° de julho de 2006. Série C n° 148, par. 339; e *Caso do Massacre do Povo Bello Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 206.

858 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia.* Sentença de 1° de julho de 2006. Série C n° 148, pars. 91 e 340; e *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações.* Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 37.

no presente caso[859]. Sem prejuízo do exposto, a Corte levará em consideração, no que for pertinente, o alcance e resultados dessa via judicial relativo à fixação de uma reparação integral em favor das vítimas[860]. A Corte recorda que uma reparação integral e adequada não pode ser reduzida ao pagamento de compensações as vítimas ou a seus familiares[861].

B.2. Sobre outras medidas de reparação disponíveis em nível interno

550. Em suas alegações finais, o **Estado** assinalou que "tem a vontade de colocar à disposição das vítimas diferentes mecanismos que o ordenamento oferece, no marco de sua política de atenção e reparação integral às vítimas". A respeito, informou que, ademais dos processos contenciosos administrativos, estão disponíveis programas dispostos pela Lei de Vítimas e Restituição de Terras, bem como medidas de reparação ordenadas pela sentença de 30 de janeiro de 2012 do Tribunal Superior de Bogotá, no caso ajuizado contra o Comandante da Escola de Cavalaria[862].

551. A Corte reconheceu, no *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Genesis)*, os avanços, em matéria de reparações em nível interno, representados pela Lei de Vítimas e Restituição de Terras[863]. Entretanto, no presente caso, este Tribunal destaca que o Estado fez referência, pela primeira vez, a esta lei e ao programa de reparação que contempla em seu escrito de alegações finais, portanto, referidas alegações foram apresentadas intempestivamente. Ademais, não consta do expediente esta Lei. Não obstante, a Corte observa que alguns aspectos do referido programa podem ser concordantes com as pretensões das vítimas. Portanto, a Corte examinará as pretensões solicitadas e ordenará as medidas de reparação que considere pertinentes. O Estado poderá implementar as reparações através dos programas de reparação estabelecidos em nível interno, sempre e quando estejam de acordo com as medidas ordenadas na presente Sentença.

552. De outra parte, a Corte reconhece e aprecia que, na condenação penal exarada contra o Comandante da Escola de Cavalaria, foram incluídas medidas destinadas à reparação integral das vítimas. Sem embargo, ressalta que o alcance, objeto e destinatários da referida decisão interna e da presente Sentença são diferentes. Portanto, este Tribunal examinará as pretensões das vítimas e determinará aquelas que avalie serem pertinentes em função dos fatos deste caso, de seu objeto e das violações encontradas.

859 Cf. *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 37.

860 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia*. Sentença de 1° de julho de 2006. Série C n° 148, pars. 91 e 340; e *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 37.

861 Cf. *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134, par. 214; e *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 38.

862 Na referida sentença, o Tribunal Superior de Bogotá ordenou, *inter alia*: "a publicação da sentença, no prazo de um ano, nas páginas web do Ministério da Defesa e do Exército Nacional [...]"; que "o Ministério da Defesa Nacional, o Comandante das Forças Militares, o Comandante do Exército Nacional, o Comandante da XIII Brigada e o Comandante da Escola de Cavalaria, no prazo de 3 meses seguintes a execução da sentença, realizem um ato público na Praça Bolívar em Bogotá, pedindo perdão à comunidade pelos delitos praticados nos dias 6 e 7 de novembro de 1985, que levaram ao desaparecimento de [Carlos Augusto Rodríguez Vera e Irma Franco Pineda]"; e que "nenhuma unidade militar, comando, destacamento, patrulha ou companhia, [em nenhum momento], levem o nome do militar condenado pelo ocorrido". Cf. Sentença do Tribunal Superior de Bogotá, de 30 de janeiro de 2012 (expediente de prova, fl. 23.450).

863 Cf. *Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Genesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2013. Série C n° 270, par. 472.

C. Obrigação de investigar os fatos e de identificar, de julgar, e, se for o caso, de sancionar os responsáveis

C.1. Investigação, determinação, ajuizamento, e, se for o caso, sanção de todos os responsáveis

553. A **Comissão** solicitou à Corte que ordene ao Estado "conduzir e concluir efetivamente, em um prazo razoável, no foro ordinário, a investigação dos fatos do presente caso, com o objetivo de julgar e sancionar a todos os responsáveis, materiais e intelectuais".

554. Os **representantes** uniram-se à solicitação da Comissão e assinalaram que "devem ser investigados os demais integrantes do Estado Maior da XIII Brigada que exerceram o comando durante o desenrolar das operações; os níveis de participação e os responsáveis da Direção de Inteligência do Exército [...] como superiores das ações do Comando de Inteligência e Contrainteligência [...]; o pessoal da Polícia Nacional e do Departamento Administrativo de Segurança, entre outros". Outrossim, "nos casos de Yolanda Santodomingo, Eduardo Matson, José Vicente Rubiano, Orlando Quijano e Carlos Horacio Urán, nos quais não existem pessoas condenadas pelas violações cometidas, a atuação penal deve objetivar a pronta e efetiva garantia de obtenção de justiça". Ademais, solicitaram que fosse iniciada uma investigação na jurisdição comum por uma suposta "coisa julgada fraudulenta" referente ao encerramento do processo contra o Coronel Chefe do B-2 na jurisdição militar. Em geral, assinalaram que as investigações devem observar as devidas garantias legais e contar com os recursos necessários, garantindo o acesso e participação das vítimas e as "medidas efetivas de proteção aos operadores e intervenientes processuais, como ações penais e disciplinares contra aqueles que ameacem ou impeçam o exercício correto e imparcial da justiça". Por fim, solicitaram que todas as autoridades públicas acatem as decisões judiciais e garantam a publicidade dos avanços judiciais para transmitir uma mensagem de respaldo à administração de justiça.

555. O **Estado** indicou que "atualmente se encontram em etapa de investigação e julgamento vários processos judiciais que têm como finalidade [...] esclarecer os fatos e determinar os responsáveis dos supostos desaparecimentos forçados e torturas relacionadas aos fatos", objetivando sancionar os responsáveis e satisfazer o direito à verdade. Do mesmo modo, informou que o Promotor-Geral da Nação decidiu "criar um Grupo Especial de Promotores e Investigadores, da mais alta qualidade, com o propósito de adiantar as investigações originadas pelos possíveis delitos cometidos durante a tomada e retomada do Palácio da Justiça".

556. Este Tribunal aprecia o avanço obtido pelo Estado, até o presente momento, a fim de esclarecer os fatos. Não obstante, levando em consideração as conclusões do Capítulo XI desta Sentença, a Corte determina que o Estado deve remover todos os obstáculos, *de facto* e *de jure,* que favorecem a impunidade do caso[864], e deve realizar investigações amplas, sistemáticas e minuciosas necessárias para determinar, julgar, e, conforme o caso, sancionar a todos os responsáveis pelos desaparecimentos forçados de Cristina del Pilar Guarín Cortés, Gloria Estella Lizarazo Figueroa, Carlos Augusto Rodríguez Vera, David Suspes Celis, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Bernardo Beltrán Hernández, Gloria Anzola de Lanao, Irma Franco Pineda, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Luz Mary Portela; pelo desaparecimento forçado e posterior

864 Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, par. 277; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 188.

execução extralegal de Carlos Horacio Urán Rojas; e pelas detenções e torturas ou tratamentos cruéis e degradantes sofridos por Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, José Vicente Rubiano Galvis e Orlando Quijano. Esta obrigação deve ser cumprida, em um prazo razoável, a fim de estabelecer a verdade dos fatos do presente caso, levando em consideração que transcorreram 29 anos desde o ocorrido. Em particular, o Estado deverá velar pela observação dos seguintes critérios[865]:

a) a realização das investigações pertinentes com relação aos fatos deste caso, de forma que o processo e as investigações sejam conduzidos de acordo com a complexidade dos fatos e com a devida diligência, evitando omissões na consideração e valoração das provas e seguindo linhas lógicas de investigação;

b) por tratar-se de graves violações de direitos humanos, incluindo desaparecimentos forçados, execuções extralegais e torturas, o Estado deverá abster-se de aplicar leis de anistia, e tampouco argumentar prescrição, irretroatividade da lei penal, coisa julgada, princípio *non bis in idem,* ou qualquer outro mecanismo similar para excluir a responsabilidade, de forma a evadir-se da obrigação de investigar e ajuizar os responsáveis[866];

c) a garantia de que as autoridades competentes realizem as investigações correspondentes *ex officio*, tendo a seu alcance e utilizando todos os recursos logísticos e científicos necessários para coletar e processar as provas e, em particular, tenham autorização para acessar plenamente a documentação e as informações pertinentes para investigar os fatos denunciados e realizar, com prontidão, os atos e averiguações essenciais para esclarecer o ocorrido às pessoas desaparecidas; às vítimas de torturas e outras formas de tratamentos cruéis e degradantes; e à vítima de desaparecimento e execução extralegal do presente caso;

d) a identificação e individualização dos responsáveis pelas violações mencionadas na presente Sentença, e

e) a garantia de que as investigações sobre os fatos constitutivos das violações dos direitos humanos declarados no presente caso sejam mantidas, a todo momento, sob conhecimento da jurisdição ordinária.

557. De igual modo, a Corte avalia que o Estado deverá conduzir, em um prazo razoável, as investigações necessárias para determinar e esclarecer os fatos referentes à Norma Constanza Esguerra Forero e Ana Castiblanco Torres, levando em conta as considerações dos capítulos IX e XI da presente Sentença.

558. Além disso, sobre a suposta violência sexual sofrida por Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino (par. 426 *supra*), este Tribunal avalia pertinente que o Estado considere o que foi manifestado pelo senhor Matson Ospino em uma declaração e as conclusões da perita Deutsch, a fim de realizar as investigações que sejam pertinentes para esclarecer o ocorrido e adotar medidas adequadas em relação à medida de reabilitação ordenada a favor da senhora Santodomingo Albericci e do senhor Matson Ospino (pars. 567 a 569 *infra*).

865 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C nº 202, par. 181; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C nº 274, par. 244.

866 Cf. *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 14 de março de 2001. Série C nº 75, par. 41; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C nº 274, par. 244.e.

559. Conforme sua jurisprudência[867], a Corte considera que o Estado deve garantir o pleno acesso e capacidade de atuação das vítimas ou dos familiares em todas as etapas da investigação e do julgamento dos responsáveis, de acordo com a lei interna e com as normas da Convenção Americana. Ademais, os resultados dos processos correspondentes deverão ser publicamente divulgados para que a sociedade colombiana conheça os fatos do presente caso, bem como seus responsáveis.

C.2. Determinação do paradeiro das vítimas desaparecidas

560. A **Comissão** solicitou à Corte que ordene ao Estado "iniciar a busca e localização imediata de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra, Lucy Amparo Oviedo [Bonilla], Gloria Anzola de Lanao e Irma Franco Pineda ou de seus restos mortais e, conforme o caso, entregá-los a seus familiares, com prévia identificação científica".

561. A respeito, os **representantes** solicitaram à Corte ordenar ao Estado "a criação da [']Comissão Especial de Buscas das pessoas desaparecidas nos acontecimentos do Palácio da Justiça['], que [...] possa estabelecer estratégias dirigidas a determinar [seu] paradeiro". Ademais, solicitaram que o Estado "garanta a participação das vítimas e de seus representantes, bem como, a cooperação de outros Estados e organizações internacionais com experiência em buscas de pessoas desaparecidas", e que essa Comissão "tenha também a atribuição de estabelecer o que aconteceu com Ana Rosa [Castiblanco], [...] cujos restos foram encontrados em 2001". No caso de encontrar restos mortais, solicitaram que estes, após serem identificados, sejam entregues aos familiares com a maior rapidez possível, e que os custos "sejam assumidos pelo Estado". Por fim, assinalaram que "é aconselhável que as vítimas tenham a possibilidade de nomear um observador externo, que participe das atividades executadas pela equipe especialista do Estado".

562. O **Estado** alegou que realizou "diversos esforços para identificar os cadáveres das supostas vítimas, [os quais] incluem diligências de exumação de restos mortais e de comparação genética, como [os] que permitiram a identificação dos restos mortais da senhora Ana Rosa Castiblanco". Do mesmo modo, indicou que através da Lei de Vítimas e Restituição de Terras, " a Unidade para as Vítimas acompanha, baseada em uma estratégia psicossocial, a Unidade Nacional de Promotorias de Justiça e da Paz nas entregas dos restos mortais aos familiares e trabalha na priorização de casos que necessitam realizar exumações, trasladar corpos ou de sepultamentos em condições dignas no decurso dos processos de reparação". Ademais, assinalou que, atualmente, a Comissão Nacional de Buscas de Pessoas Desaparecidas tem aumentado seus esforços, e implementou um "importante Plano Nacional de Buscas".

563. No presente caso, ficou estabelecido que ainda não se tem conhecimento do paradeiro de onze das vítimas desaparecidas, incluindo dez vítimas de desaparecimento forçado e Norma Constanza Esguerra. Este Tribunal ressalta que já transcorrem 29 anos desde os desaparecimentos objetos deste caso, portanto, é justa a expectativa de seus familiares de que seja identificado o paradeiro de seus entes, o que constitui uma medida de reparação, e, dessa forma, gera o dever correlato do Estado de

867 Cf. *Caso Del Caracazo Vs. Venezuela. Reparações e Custas.* Sentença de 29 de agosto de 2002. Série C n° 95, par. 118; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 245.

satisfazê-la[868]. Receber os corpos de seus entes queridos é de suma importância para os familiares, já que permite que sejam sepultados de acordo com suas crenças, bem como finalizar o processo de luto que estão vivendo ao longo desses anos[869]. Ademais, a Corte ressalta que os restos mortais de uma pessoa falecida e o local onde são encontrados, podem proporcionar informações valiosas sobre o ocorrido e sobre os autores das violações ou a instituição a qual pertenciam[870], particularmente se tratando de agentes estatais[871].

564. A Corte avalia ser positiva a vontade manifestada pela Colômbia a respeito das buscas pelas vítimas desaparecidas e considera que é um importante passo na reparação do presente caso. Nesse sentido, é necessário que o Estado realize uma busca rigorosa por vias judiciais e administrativas pertinentes, realizando todos os esforços para determinar, com a maior brevidade possível, o paradeiro das onze vítimas cujo destino ainda é desconhecido, de forma sistemática, contando com os recursos humanos, técnicos e científicos adequados e idôneos, e, se for necessário, deverá solicitar a cooperação de outros Estados. Para as referidas diligências, deve ser estabelecida uma estratégia de comunicação com os familiares e acordado um plano de ações coordenadas, para garantir sua participação, conhecimento e presença, conforme as diretrizes e os protocolos na matéria[872]. Se as vítimas ou algumas delas forem encontradas mortas, os restos mortais deverão ser entregues a seus familiares, com prévia comprovação fidedigna de sua identidade, com a maior brevidade possível, e sem qualquer custo. Ademais, o Estado deverá cobrir as despesas funerárias, se for o caso, de comum acordo com os familiares[873].

565. De outra parte, a Corte registra a solicitação dos representantes para que seja criada uma comissão especial de buscas as vítimas desaparecidas deste caso concreto. Este Tribunal não avalia necessário ordenar a criação de uma comissão especial, mas que o Estado determine o meio pelo qual será realizada a busca e identificação das vítimas desaparecidas do presente caso, de forma tal que permita a participação de seus familiares e leve em conta as considerações realizadas nesta Sentença.

D. Medidas de reabilitação e de satisfação

D.1. Reabilitação

566. A **Comissão** solicitou à Corte que determine ao Estado a implementação de um programa de atendimento psicossocial para Yolanda Ernestina Santodomingo, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano e seus familiares, e no caso dos familiares das vítimas de desaparecimento forçado, um programa de atendimento psicossocial em conformidade com as Normas

868 Cf. *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 19 de setembro de 1996. Série C n° 29, par. 69; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 196.

869 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 245; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 250.

870 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 245; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 250.

871 Cf. *Caso dos Massacres de Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C n° 250, par. 266; e *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253, par. 333.

872 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n° 232, par. 191; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 251.

873 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, par. 185; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 199.

Mínimas sobre Acompanhamento Psicossocial em processos de busca de pessoas desaparecidas. Os **representantes** acrescentaram que as "vítimas, seus familiares e seus representantes [...] informarão ao Estado qual a instituição [...] em que confiam para ministrar seu tratamento, e que o Estado deveria oferecer, gratuitamente, através dessas instituições, e de forma imediata, adequada, e efetiva, o tratamento médico e psicológico ou psiquiátrico às vítimas que assim o solicitem", incluindo os medicamentos, que atendam as circunstâncias e as necessidades particulares de cada vítima, de seu grupo familiar e de seu entorno. De acordo com os representantes, as instituições "estatais deverão ser especializadas no atendimento de vítimas de atos de violência". Solicitaram que o tratamento seja oferecido a partir da notificação da Sentença e, no caso do serviço ser oferecido por uma instituição privada, que o Estado informe, no prazo de seis meses, quais estabelecimentos de saúde ou institutos especializados serão destinados para prestar o tratamento. Por sua vez, o **Estado** indicou que a Lei de Vítimas e Restituição de Terras "outorga competência ao Ministro da Saúde [...] e [...] a criação do Programa de Atendimento Psicossocial e Saúde Integral para as vítimas, para a assistência integral com enfoque psicossocial".

567. A Corte considera, como fez em outros casos[874], que é preciso determinar uma medida de reparação que ofereça um atendimento adequado aos males físicos e psicológicos sofridos pelas vítimas das violações estabelecidas na presente Sentença. Com a finalidade de contribuir com a reparação destes danos, este Tribunal determina a obrigação do Estado de oferecer gratuitamente, através de instituições de saúde públicas especializadas ou pessoal de saúde especializado, e de forma imediata, adequada, e efetiva, o tratamento médico e psicológico ou psiquiátrico, às vítimas que assim o solicitarem, com prévio consentimento, incluindo o fornecimento gratuito dos medicamentos que eventualmente sejam necessários, levando em consideração os males de cada uma delas, relacionados com os fatos do presente caso. No caso particular das vítimas de tortura e de outras formas de tratamentos cruéis e degradantes, o tratamento psicológico ou psiquiátrico deve ser oferecido por pessoal e instituições especializadas no atendimento de vítimas de atos de violência, como os ocorridos no presente caso. Se o Estado carecer de instituições de saúde especializadas, deverá recorrer a instituições privadas ou da sociedade civil especializada.

568. Ademais, os tratamentos respectivos deverão ser oferecidos pelo tempo que for necessário. Ao conceder o tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico devem ser consideradas, também, as circunstâncias e necessidades particulares de cada vítima, de maneira a propiciar tratamentos coletivos, familiares e individuais, segundo o que for acordado com cada uma delas e após uma avaliação individual[875]. As vítimas que solicitarem esta medida de reparação, ou seus representantes legais, dispõem de um prazo de seis meses, contados a partir da notificação da presente Sentença, para dar conhecimento ao Estado de sua intenção de receber assistência médica, psicológica ou psiquiátrica[876]. A Corte destaca a necessidade do Estado e dos representantes colaborarem ao máximo, para que seja oferecida às vítimas todas as informações necessárias para o recebimento do tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, com a finalidade de avançar na implementação desta medida de maneira consensual.

874 Cf. *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 30 de novembro de 2001. Série C n° 87, pars. 42 e 45; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 219.

875 Cf. *Caso Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C n° 211, par. 270; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 220.

876 Cf. *Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2010 Série C n° 216, par. 253; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 220.

569. Adicionalmente, a Corte observa que algumas vítimas não residem na Colômbia. Sem embargo, este Tribunal não dispõe de informações atualizadas e precisas a esse respeito, e, portanto, concede-se aos representantes um prazo de seis meses, contado a partir da notificação desta Sentença, para que especifiquem quais vítimas se encontram nesta situação. Ademais, a Corte considera pertinente determinar que, na suposição destas vítimas solicitarem a assistência dos parágrafos anteriores, o Estado deverá outorgar-lhes, por uma única vez, a quantia de US$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos dólares americanos) a título de despesas com tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, incluindo medicamentos e outros gastos conexos, para que possam receber a assistência no local de sua residência[877].

D.2. Satisfação

570. O **Estado** solicitou que o reconhecimento de responsabilidade parcial efetuado perante a Corte fosse considerado como uma medida de satisfação, "dirigida à dignificação das vítimas e de seus familiares". Ademais, indicou que "o propósito das ações desenvolvidas visando à verdade e à memória histórica, [no marco da Lei de Vítimas e Restituição de Terras], é dignificar as vítimas e seus familiares através de diferentes iniciativas de resgate da memória histórica e de reparação simbólica, para [...] difundir seu testemunho, [além de] envolver a sociedade na realização de ações cívicas que sensibilizem a cidadania colombiana, ao redor da memória, para evitar que novamente ocorram violações dos direitos humanos". Ademais, ressaltou que o Presidente da República fez um discurso em comemoração às vítimas do caso, pelos 25 anos dos fatos, em 4 de novembro de 2010, onde manifestou que "prestava homenagem às vítimas desta tragédia e o fazia com um sentimento de pátria e de humanidade, e não somente como Chefe de Governo, mas em sua condição de mero cidadão que, igual a todos, sentia e sofria com esta afronta a justiça e a vida". Ademais destas considerações gerais, o Estado não se referiu de maneira específica às medidas de reparação solicitadas pela Comissão e pelos representantes.

D.2.a. Publicação e difusão da Sentença

571. Os **representantes** solicitaram que "publiquem e difundam as conclusões da [...] sentença da Corte". Ademais, solicitaram que a Corte determine ao Estado que publique a Sentença: no diário oficial; em um diário de ampla circulação nacional em sua edição dominical; nos sites oficiais da Presidência da República, do Ministério das Relações Exteriores, do Ministério da Defesa e do Ministério da Justiça e nos meios de televisão e de rádio com cobertura nacional, duas vezes no prazo de seis meses. Adicionalmente, solicitaram que seja publicada "uma síntese da Sentença, devidamente acordada entre os representantes [...] e o Estado, [que] seja também difundida nos meios de televisão e de rádio com cobertura nacional, por duas vezes, no prazo de seis meses após a decisão da Corte". Por fim, solicitaram que a publicação da sentença fosse anunciada nos dias anteriores, e que no dia de sua publicação, seja anunciada "na primeira página, como manchete do jornal e ressaltada em sua edição virtual".

877 Cf. *Caso do Massacre de Dos Erres Vs. Guatemala, Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C nº 211, par. 270; e *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 novembro de 2012. Série C nº 253, par. 340.

572. A Corte estabelece, como em outros casos[878], a obrigação do Estado de publicar, em um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença: a) o resumo oficial da presente Sentença, elaborado pela Corte, somente uma vez, no diário oficial; b) em um jornal de ampla circulação nacional, e c) a presente Sentença em sua totalidade, em um site oficial, disponível pelo período de um ano.

573. Ademais, este Tribunal considera apropriado, tal como em outros casos[879], que o Estado dê publicidade ao resumo oficial da Sentença, através de uma emissora de rádio e uma de televisão com cobertura nacional, em horário de grande audiência, por uma única vez, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença. O Estado deverá comunicar previamente aos representantes, com pelo menos duas semanas de antecedência, a data, horário, e emissoras que realizarão essas difusões. Este Tribunal não considera necessário determinar as demais especificações solicitadas pelos representantes.

D.2.b. Ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional

574. A **Comissão** solicitou à Corte que determine ao Estado a realização de um reconhecimento de responsabilidade internacional e pedido de desculpas público pelas violações dos direitos humanos, cometidas no presente caso.

575. Os **representantes** solicitaram que fosse realizado um ato público de reconhecimento da responsabilidade internacional do Estado, em uma "cerimônia pública e solene na Praça Bolívar, diante do Palácio da Justiça, presidida pelo Presidente da República e com a presença das mais altas autoridades das Forças Armadas da Colômbia, do Ministério Público, da Promotoria Geral da Nação, dos Presidentes das Altas Cortes do Poder Judiciário, entre outras", cuja modalidade deverá ser acordada com as vítimas, seus familiares e representantes, assim como garantir sua presença, "para a qual [o Estado deverá assumir] todos os gastos de traslado daqueles que não se encontram em [...] Bogotá". No mencionado reconhecimento, solicitaram que se faça referência "às violações dos direitos humanos declaradas na Sentença [...] e [que], de maneira explícita, o Estado [manifeste] que [as violações declaradas no presente caso] são graves violações dos direitos humanos, inadmissíveis partindo de qualquer ponto de vista e diante de qualquer circunstância, incluindo o caso particular de Irma Franco, em aplicação ao artigo 3, comum às Convenções de Genebra". Ademais, solicitaram que o Estado peça desculpas diretamente aos familiares das vítimas do caso e que seja difundido "através de todos os meios de comunicação de rádio, de televisão e jornalístico, [...] em canais, estações de rádio e publicações privadas e públicas, em uma transmissão em horário nobre e na primeira página dos meios escritos; assim como nos meios oficiais, como na *Gaceta del Congreso*, nos sítios web e nas diferentes formas de difusão com que conta o Estado", dentro do prazo de seis meses a partir da notificação da Sentença.

576. A Corte avalia positivamente as desculpas oferecidas pelo Estado durante a audiência pública celebrada em 12 de novembro de 2013, bem como o reconhecimento parcial de responsabilidade, o qual poderia

878 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C nº 88, par. 79; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C nº 286, par. 179.

879 Cf. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C nº 125, par. 227; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C nº 279, par. 308.

representar uma satisfação parcial às vítimas das violações declaradas na presente Sentença (pars. 20, 21 e 26 *supra*). Sem prejuízo do exposto, como em outros casos[880], a Corte considera necessário, a fim de reparar o dano causado às vítimas e de evitar que fatos como os deste caso se repitam, determinar que o Estado realize um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional da Colômbia, em relação aos fatos deste caso. Neste ato, deverá ser feita referência às violações dos direitos humanos declaradas na presente Sentença. Ademais, deverá ser realizada mediante cerimônia pública na presença de altos funcionários do Estado e das vítimas do caso. O Estado deverá acordar com as vítimas, ou seus representantes, a modalidade de cumprimento do ato público de reconhecimento, assim como as particularidades necessárias, tais como o local e a data para sua realização. O Estado terá o prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, para sua realização.

D.2.c. Elaboração de um documentário audiovisual

577. A **Comissão** solicitou, de maneira geral, que se repare "adequadamente as violações de direitos humanos declaradas, [...] incluindo o estabelecimento e difusão da verdade dos fatos, a recuperação da memória das vítimas desaparecidas e das vítimas executadas".

578. Os **representantes** solicitaram que seja determinado ao Estado "realizar, distribuir e transmitir um documentário audiovisual" sobre os fatos do caso, no qual se "reclame a memória das pessoas desaparecidas e executadas, a luta de seus familiares para encontrar seu paradeiro e exigir justiça, e no qual se resgate a importância do Estado de Direito, da Divisão de Poderes e dos papéis das diferentes instâncias de poder". Para sua realização, requereram a criação de um comitê formado pelos familiares, representantes das vítimas, e representantes das Altas Cortes, pela academia especializada em Direitos Humanos e pelos Ministérios da Educação e da Cultura. Ademais, realizaram solicitações específicas a respeito do horário e frequência da transmissão do referido documentário.

579. A Corte considera pertinente determinar a realização de um documentário sobre os fatos do presente caso, pois estas iniciativas são significativas tanto para a preservação da memória e satisfação das vítimas, como para a recuperação e reestabelecimento da memória histórica em uma sociedade democrática[881]. Assim, este Tribunal considera oportuno que o Estado realize um documentário audiovisual, sobre os fatos e vítimas do presente caso e a busca por justiça de seus familiares, com fundamento nos fatos estabelecidos nesta Sentença, levando em consideração a opinião das vítimas e de seus representantes. O Estado deverá ser responsável por todas as despesas incorridas na produção, na apresentação e na distribuição do mencionado vídeo. O documentário deverá ser apresentado em um canal de televisão de difusão nacional, uma única vez, e deverá ser informado aos familiares e representantes, com, pelo menos, uma semana de antecedência. Ademais, o Estado deverá fornecer aos representantes 155 exemplares em vídeo do documentário, a fim de que estes possam distribuir entre as vítimas, seus representantes, e outras organizações da sociedade civil e principais universidades do país, para sua promoção. Para a realização do documentário, sua apresentação e distribuição, o Estado terá o prazo de dois anos, contados a partir da notificação da presente Sentença.

880 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas.* Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C n° 88, par. 81; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 264.

881 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 356; e *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253, par. 345.

D.3. Outras medidas solicitadas

580. Os **representantes**, adicionalmente, solicitaram que fosse determinado à Colômbia: (i) outorgar bolsas de estudos universitários, técnicos ou de bacharelato aos familiares das vítimas; (ii) elaborar um livro que recupere as histórias de vida das vítimas; (iii) estabelecer um museu ou exposição em homenagem à memória das vítimas; (iv) criar uma bolsa de estudos de doutorado ou pós-doutorado chamada "Carlos Horacio Urán"; (v) outorgar as garantias necessárias para a realização dos atos de comemoração a cada 6 e 7 de novembro; (vi) fixar um monumento que evoque a memória das vítimas na Casa del Florero; (vii) colocar uma placa separada com o nome do Magistrado Auxiliar Carlos Horacio Urán no Palácio da Justiça, diferente da placa atual onde aparecem os nomes dos magistrados que perderam a vida nos acontecimentos da tomada e retomada do Palácio da Justiça; (viii) adotar um programa de assistência psicossocial para familiares de pessoas desaparecidas; (ix) remover as referências que exaltam a atuação da Força Pública na operação de retomada do Palácio da Justiça; (x) publicar amplamente as conclusões do Relatório Final da Comissão da Verdade e das decisões proferidas pela justiça colombiana; (xi) apoiar alguns familiares das vítimas na realização de projetos econômicos de empreendimento; (xii) garantir que nenhuma norma conduza à impunidade dos responsáveis dos fatos do caso; (xiii) implementar um plano de arquivo para a segurança do material documental, testemunhal e judicial relacionado com os fatos do caso; (xiv) reconhecer o trabalho realizado por alguns familiares das vítimas na busca da verdade e de justiça; e (xv) determinar que uma sala do Museu Nacional seja destinada a uma exposição permanente que permita a sociedade colombiana ter conhecimento do ocorrido. Em relação a estas medidas, a Corte considera que a emissão da presente Sentença e as reparações ordenadas neste capítulo são suficientes e adequadas para remediar as violações sofridas pelas vítimas e não considera necessário determinar medidas adicionais[882].

581. Por sua vez, a **Comissão** solicitou que seja determinado ao Estado aplicar mecanismos e métodos que respeitem os direitos humanos ao enfrentar situações de perturbação da ordem pública, e capacitar os membros das forças armadas e dos órgãos de segurança em matéria de direitos humanos e limites do uso de armas. A Corte nota que esta solicitação da Comissão se encontra fora do objeto do caso e não possui relação com as violações declaradas na Sentença, e, portanto, este Tribunal não avalia ser procedente a determinação dessa medida.

582. Adicionalmente, os **representantes** solicitaram que fosse determinado "ao Estado [...] adotar as disposições e medidas necessárias para proibir que membros das forças militares comprometidos em casos de violações graves de direitos humanos, cumpram as penas em estabelecimentos militares, e sejam adotadas medidas necessárias para que os dois ex-membros do Exército, condenados no presente caso [...] cumpram [...] as sentenças [em um estabelecimento carcerário comum]". A Corte toma nota dessa solicitação, mas não considera pertinente determinar a mencionada medida, em virtude de suas conclusões na seção correspondente desta Sentença.

882 Ademais, solicitaram que fosse realizada uma reedição da revista de Orlando Quijano "*El Derecho del Derecho*" (O direito do Direito) e que fosse oferecido apoio financeiro ao projeto "*Human Rights Memory Warehouse*" de Juan Francisco Lanao Anzola. A Corte ressalta que estas solicitações de medidas de reparação foram apresentadas pela primeira vez nas alegações finais escritas dos representantes, e, assim, são intempestivas.

E. Indenizações compensatórias

E.1. Alegações gerais das partes e da Comissão

583. Somado às alegações anteriormente descritas (par. 547 *supra*), o **Estado** indicou que diversos familiares das vítimas "recorreram à jurisdição contenciosa administrativa", que já proferiu condenação ao Estado colombiano em seu favor[883], e que "tem cumprido as reparações [determinadas]". Além disso, ressaltou que este recurso ainda se encontra disponível para todos os familiares das vítimas desaparecidas que não o tenham interposto. Por isso, e "em respeito ao princípio da subsidiariedade, [alegou que] não se deve determinar uma compensação adicional".

584. Os **representantes** assinalaram que "não é consistente com o texto da Convenção, nem com os padrões de direito internacional dos direitos humanos que [...] a Corte [...] estabeleça violações ou reconheça vítimas sem outorgar-lhes uma reparação adequada, e as encaminhe para o sistema de contencioso administrativo, ou considere, sem fazer uma análise minuciosa, que as reparações contenciosas automaticamente satisfaçam o direito à reparação integral, muito menos em um caso como o presente, em que as vítimas esperaram [29 anos] por uma solução satisfatória de uma instância internacional". Neste sentido, solicitaram que a Corte se afaste do antecedente do caso do *Massacre de Santo Domingo*. Ademais, quanto às indenizações determinadas em nível interno, solicitaram à Corte que leve em consideração a natureza do pagamento ou da medida, a situação específica da vítima e de seus familiares, os itens compensados, a data em que foram realizadas, em relação aos fatos que originaram a violação, a existência de fatos subsequentes ou contínuos, ou despesas adicionais e os efeitos e efetividade da atuação dos órgãos do Estado envolvidos na reparação. Além disso, alegaram que "a natureza do recurso contencioso administrativo [...] difere da responsabilidade que incorre um Estado ao violar alguma de suas obrigações [internacionais]".

585. A **Comissão** solicitou à Corte que determine ao Estado "reparar adequadamente as violações dos direitos humanos, [que inclua uma compensação,] tanto no aspecto material, [...] quanto moral, e o pagamento das despesas relacionadas com a busca de justiça". Ademais, ressaltou "a importância de que não se efetue uma qualificação genérica sobre a suficiência das reparações outorgadas na jurisdição contenciosa administrativa". Outrossim, insistiu que a avaliação do dano na via contenciosa administrativa tem diferenças muito significativas da valoração integral que realiza a Corte, e, portanto, solicitou que a Corte determine o dano e fixe as reparações, levando em consideração uma avaliação individualizada a respeito de cada vítima e as reparações que tenham sido outorgadas em nível interno.

E.2. Alegações específicas sobre o dano material

586. A respeito da perda de rendimentos, os **representantes** calcularam a correspondente soma atualizando a renda mensal que recebiam as vítimas. Ademais, indicaram que "com o desaparecimento das vítimas,

883 Neste sentido, o Estado se referiu particularmente aos casos das vítimas: (1) Héctor Jaime Beltrán Fuentes, (2) Norma Constanza Esguerra Forero, (3) Carlos Augusto Rodríguez Vera, (4) Ana Rosa Castiblanco Torres, (5) Luz Mary Portela León, (6) David Suspes Celis, (7) Gloria Stella Lizarazo Figueroa, (8) Cristina del Pilar Guarín Cortés, (9) Bernardo Beltrán Hernández, (10) Irma Franco Pineda e (11) Carlos Horacio Urán Rojas. Por outro lado, o Estado indicou que, atualmente, se encontram em andamento, em nível interno, os processos interpostos (1) pelos irmãos, esposo e filho de Gloria Anzola de Lanao; (2) pelos irmãos, esposo e filhos de Lucy Amparo Oviedo Bonilla; (3) pela irmã de Norma Constanza Esguerra Forero, e (4) na segunda instância, o processo interposto pelo pai e pelos irmãos de Héctor Jaime Beltrán Fuentes.

foram cerceados, de maneira irreversível, seus projetos de vida, pessoal, profissional e familiar". No caso das vítimas de tortura e tratamentos cruéis, os representantes solicitaram que a perda de rendimento fosse determinada em equidade, levando em consideração que as lesões e sequelas sofridas pelas vítimas impediram um melhor desenvolvimento profissional e um maior nível de rendimento. A respeito do dano emergente, solicitaram que o montante correspondente fosse determinado em equidade, levando em consideração os gastos que a busca de justiça incorreu aos familiares.

587. No caso particular de Irma Franco Pineda, o **Estado** solicitou à Corte que, "no caso de considerar a procedência de reparações econômicas adicionais [...] leve em consideração as reparações realizadas no âmbito interno, assim como também, as particularidades específicas da vítima, isto é, o trabalho ilícito que desenvolvia na época dos fatos [...] e neste sentido não determine procedente a indenização por lucros cessantes". Ademais, indicou que, por ter sido funcionário do Conselho do Estado, no caso de Carlos Horacio Urán Rojas, "sua morte proporcionou que sua esposa e filha recebessem a pensão que o Congresso da República determinou. Em virtude dessa norma, o cônjuge sobrevivente tem o direito a uma pensão vitalícia, cuja liquidação foi realizada com as mesmas bases salariais dos aposentados do Judiciário, e suas filhas tinham este direito até completarem a maior idade".

E.3. Alegações específicas sobre o dano imaterial

588. Os **representantes** solicitaram à Corte que, "no caso dos desaparecidos, torturados, detidos e executados extralegalmente", seja levado em consideração a solicitação de dano moral de cada um, "levando em consideração que o Estado colombiano desconte o montante já pago aos familiares". Ademais, indicaram que os danos provocados aos familiares das vítimas estão expressos nas violações à sua integridade pessoal, no dano provocado pela estigmatização a que foram submetidos, na impossibilidade de encerrar o luto e nos danos ocasionados pela impunidade jurídica e social. Ademais, alegaram que os familiares "sofreram uma tristeza profunda, causada pela perda violenta de seus entes queridos, [assim como um] profundo sentimento de medo, de indefensabilidade e de culpa". Assinalaram que "o desaparecimento forçado deixou um vazio emocional irreparável [...] que se perpetua no tempo e que, depois de [29] anos, ainda persiste". Por outro lado, indicaram que os fatos impactaram no projeto de vida das famílias. Por isso, solicitaram o montante de US$ 100.000,00 para cada uma das vítimas diretas; US$ 80.000,00 para seus pais, filhos e esposos ou companheiros permanentes; e US$ 50.000,00 para seus irmãos.

589. Por sua vez, o **Estado** manifestou que a nível interno foram outorgadas indenizações pelo conceito de dano moral a vários familiares das vítimas, e que quem não compareceu à jurisdição contenciosa administrativa ainda pode solicitar indenização nesta jurisdição.

E.4. Considerações da Corte

590. O Estado solicitou à Corte a aplicação do precedente do caso do *Massacre de Santo Domingo*. A Corte ressalta que existem diferenças importantes entre as circunstâncias de ambos os casos. No presente caso, as indenizações outorgadas pela jurisdição contenciosa administrativa não são o resultado de uma conciliação entre o Estado e as vítimas, não englobam a maioria das vítimas e não reparam as principais violações encontradas nesta Sentença. As decisões proferidas pelo Conselho do Estado, em

relação às vítimas do presente caso, motivam o pagamento das indenizações outorgadas pela "falha de serviço" ocasionada pela supressão da vigilância necessária no Palácio da Justiça e pela forma "atropelada, imprudente e despreparada com que as Forças Armadas reprimiram a tomada"[884]. Sem embargo, salvo no caso de Irma Franco Pineda, em nenhuma das decisões emitidas se reconheceu ou condenou o Estado por sua responsabilidade nos desaparecimentos forçados das vítimas, nem pelas demais violações determinadas nesta Sentença. Do mesmo modo, as vítimas tampouco obtiveram uma reparação pelo tempo transcorrido e a ausência de uma investigação efetiva dos fatos. Em virtude deste conjunto de circunstâncias diferenciadas, a Corte estima que não procede a aplicação do precedente do caso do *Massacre de Santo Domingo*. Sem prejuízo do exposto, a Corte reitera que a jurisdição internacional tem caráter coadjuvante e complementar[885], razão pela qual deve ser levado em conta o decidido nos processos contenciosos administrativos ao fixar-se a justa indenização (par. 548 *supra*).

E.4.1. Dano material

591. A Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano material e os casos em que cabe essa indenização[886]. Este Tribunal estabeleceu que o dano material engloba "a perda ou detrimento dos rendimentos das vítimas, as despesas efetuadas pelos fatos ocorridos e as consequências de caráter pecuniário que tenham um nexo casual com os fatos do caso"[887].

592. No presente caso, a Corte nota que os familiares de todas as vítimas de desaparecimento forçado (incluindo Carlos Horacio Urán Rojas), assim como de Norma Constanza Esguerra Forero e de Ana Rosa Castiblanco Torres, recorreram à jurisdição contenciosa administrativa, a qual emitiu as respectivas decisões[888], salvo em quatro processos que se encontram pendentes de decisão[889]. Em decorrência desses processos, em alguns casos o Estado concedeu, segundo os critérios estabelecidos na jurisdição interna, montantes de indenização pelo conceito de "lucros cessantes". Da informação encaminhada ao expediente, a Corte constata que o Estado outorgou as seguintes indenizações a título de lucros cessantes em favor de vinte familiares de sete vítimas (cinco vítimas de desaparecimento forçado, Norma Constanza Esguerra Forero e Ana Rosa Castiblanco):

884 Veja, por exemplo, sentença da Turma de Contencioso Administrativo do Conselho do Estado, de 25 de setembro de 1997, no processo iniciado pelos familiares de David Suspes Celis (expediente de prova, fl. 3182).

885 Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, par. 246; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 137.

886 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C n° 91, par. 43; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 252.

887 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C n° 91, *supra*, par. 43; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 252.

888 Em particular, a jurisdição contenciosa administrativa emitiu decisões a respeito: (1) da esposa e filha de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Sentença do Conselho do Estado, de 24 de julho de 1997 (expediente de prova, fl. 505); (2) do pai de Cristina del Pilar Guarín Cortés, Sentença do Conselho do Estado, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fl. 3.190); (3) da irmã e filhos de Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Sentença do Conselho do Estado, de 14 de agosto de 1997 (expediente de prova, fl. 3.151); (4) da esposa e filha de David Suspes Celis, Sentença do Conselho do Estado, de 25 de setembro de 1997 (expediente de prova, 3.096); (5) da esposa e filhas de Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Sentença do Conselho do Estado, de 28 de janeiro de 1999 (expediente de prova, fl. 2.870); (6) dos pais de Bernardo Beltrán Hernández, Sentença do Conselho do Estado, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fl. 2.906); (7) da mãe e filha de Norma Constanza Esguerra Forero, Sentença do Conselho do Estado, de 31 de julho de 1997 (expediente de prova, fl. 2.823); (8) dos irmãos de Irma Franco Pineda, Sentença do Conselho do Estado, de 11 de setembro de 1997 (expediente de prova, fl. 3.247); (9) dos familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres, Sentença do Conselho do Estado, de 2 de dezembro de 1996 (expediente de prova, fl. 3.266) e Sentença do Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de 12 de dezembro de 2007 (expediente de prova, fl. 3.000); (10) da mãe de Luz Mary Portela León, Sentença do Conselho do Estado, de 6 de setembro de 1995 (expediente de prova, fl. 3.049), e (11) da esposa e filhas de Carlos Horacio Urán Rojas, Sentença do Conselho do Estado, de 26 de janeiro de 1995 (expediente de prova, fl. 3.310).

889 Os processos que se encontram pendentes de decisão são os seguintes: (1) dos familiares de Lucy Amparo Oviedo (expediente de mérito, fl. 4.379); (2) dos familiares de Gloria Anzola de Lanao (expediente de mérito, fl. 4.379); (3) dos pais e irmãos de Héctor Jaime Beltrán Fuentes (expediente de mérito, fls. 4.143 e 4.378) e (4) da irmã de Norma Constanza Esguerra Forero (expediente de mérito, fl. 4.379).

VÍTIMA	ANO DA DECISÃO INTERNA DEFINITIVA	MONTANTE OUTORGADO EM NÍVEL INTERNO POR DANO MATERIAL[890]
Gloria Stella Lizarazo e seu grupo familiar	1997	$ 18.792.899,00 pesos colombianos (US$ 16.695,58) repartidos entre seus quatro filhos.
Carlos Augusto Rodríguez Vera e seu grupo familiar	1997	$ 40.327.223,94 pesos colombianos (US$ 36.439,15) repartidos entre sua esposa e filha.
David Suspes Celis e seu grupo familiar	1997	$ 48.955.478,00 pesos colombianos (US$ 39.105,56) repartidos entre sua esposa e sua filha.
Héctor Jaime Beltrán e seu grupo familiar	1999	$ 59.832.647,60 pesos colombianos (US$ 37.622,75) repartidos entre sua esposa e suas quatro filhas.
Norma Constanza Esguerra e seu grupo familiar	1997	$ 30.857.078,89 pesos colombianos (US$ 27.807,93) entregues a sua filha[891].
Gloria Isabel Anzola Mora e seu grupo familiar		O processo encontra-se pendente de decisão.
Ana Rosa Castiblanco e seu grupo familiar	2007	$ 5.717.868,97 pesos colombianos (US$ 5.704,86) entregues a seu filho.
Lucy Amparo Oviedo Bonilla e seu grupo familiar		O processo encontra-se pendente de decisão.
Carlos Horacio Urán e seu grupo familiar	1995	$ 200.886.977,64 pesos colombianos (US$ 187.901,13) repartidos entre sua esposa e suas quatro filhas. Ademais, o Estado indicou que, por ser funcionário do Conselho do Estado, sua família recebeu uma pensão vitalícia de 75% de seu salário (equivalente a $ 91.179,83 pesos colombianos mensais)[892].

593. Este Tribunal reconhece e avalia de forma positiva os esforços da Colômbia quanto ao seu dever de reparação no presente caso. A Corte recorda que, por existir mecanismos nacionais para determinar formas de reparação, esses procedimentos e resultados devem ser levados em consideração (par. 548 *supra*). Por isso, este Tribunal considera necessário analisar se os tribunais de contencioso administrativo se pronunciaram sobre todos os alcances da responsabilidade estatal contidos no caso[893], assim como determinar se as indenizações satisfazem critérios de objetividade, razoabilidade e efetividade para reparar adequadamente as violações de direitos reconhecidos na Convenção declaradas por este Tribunal[894].

594. A respeito, a Corte observa que existem algumas diferenças nos critérios quanto às indenizações outorgadas em nível interno e as indenizações que geralmente a Corte outorga em casos como o presente. A jurisdição contenciosa administrativa colombiana não outorgou indenizações em favor das pessoas desaparecidas ou falecidas, e a indenização por "lucros cessantes" (equiparável

890 A equivalência em dólares americanos dos montantes outorgados em nível interno foi calculada com base nos dados da série histórica da taxa de câmbio representativa do mercado do Banco Central da Colômbia. O cálculo foi realizado de acordo com a data de emissão das resoluções nas quais foram outorgadas as indenizações, nos casos em que estas foram apresentadas ou, do contrário, conforme a data da decisão interna definitiva. Dados disponíveis em: http://www.banrep.org/es/trm.

891 O montante outorgado à filha de Norma Constanza Esguerra Forero corresponde à soma fixada pelo Conselho do Estado na sentença de 30 de julho de 1997. A Corte nota que mediante a resolução de pagamento, de 15 de agosto de 1997, foi outorgado à Deborah Anaya Esguerra, a título de dano material e imaterial, a soma de $48.495.654,03 pesos colombianos (US$ 37.189,34). No entanto, não conta com elementos para determinar qual porcentagem de tal quantidade corresponde ao dano material.

892 O montante assinalado corresponde ao outorgado no ano de 1986 à esposa e filhas de Carlos Horacio Urán Rojas, no qual 50% correspondia à esposa e os outros 50% deveria ser repartido entre as filhas enquanto eram menores de idade. Resolução n° 06399, de 27 de maio de 1986, da Caixa Nacional de Previdência (expediente de prova, fl. 37.364).

893 Cf. *Caso Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010, par. 246; e *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações.* Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 37.

894 Cf. *Caso Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010, pars. 139 e 140; e *Caso do Massacre de Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações.* Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 37.

à indenização por perda de rendimentos na jurisdição interamericana) somente é outorgada se os familiares dependentes da vítima desaparecida ou falecida recorrerem[895]. Na aplicação de tal critério, não foi outorgada indenização por lucros cessantes da vítima desaparecida a nenhum dos familiares de Cristina del Pilar Guarín Cortés, Bernardo Beltrán Hernández, Irma Franco Pineda e Luz Mary Portela León[896]. Ademais, no caso de Irma Franco Pineda, o Conselho de Estado assinalou que não cabia outorgar uma indenização por lucros cessantes a seus familiares porque "não constitui fonte de indenização a perda de rendimentos ou ajudas provenientes de atividades ilícitas como as que a desaparecida se dedicava"[897].

595. Assim, a Corte ressalta que a concessão de indenizações por dano material na jurisdição contenciosa administrativa foi realizada sob critérios que, embora distintos, são objetivos e razoáveis, e, portanto, este Tribunal avalia que, em conformidade com o princípio da complementaridade ao qual obedece a jurisdição interamericana[898], não cabe a esta Corte determinar indenizações adicionais pelo conceito de dano material nos casos onde já foram outorgadas indenizações pela jurisdição contenciosa administrativa[899].

596. Sem embargo, a respeito das quatro vítimas cujos familiares não receberam qualquer reparação por dano material (par. 594 *supra*), a Corte estima pertinente fixar, em equidade, as quantias de US$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil dólares americanos) em favor de Cristina del Pilar Guarín Cortés; US$ 38.000,00 (trinta e oito mil dólares americanos) em favor de Bernardo Beltrán Hernández; US$ 35.000,00 (trinta e cinco mil dólares americanos) em favor de Luz Mary Portela León, e US$ 5.000,00 (cinco mil dólares americanos) em favor de Irma Franco Pineda, a título de indenização por dano material.

597. As quantias determinadas em favor das pessoas indicadas no parágrafo anterior devem ser pagas a seus familiares no prazo estabelecido no parágrafo 609 desta Sentença, de acordo com os seguintes critérios:

a) cinquenta por cento (50%) da indenização de cada vítima será repartido, em partes iguais, entre seus filhos. Se um ou vários dos filhos já tiverem falecido, a parte que corresponda a ele ou a eles, será acrescida à parte dos demais filhos da vítima;

b) o outro cinquenta por cento (50%) da indenização deverá ser entregue ao cônjuge, companheiro ou companheira permanente da vítima, no início do desaparecimento ou no momento de sua morte;

c) na eventualidade da vítima não ter filhos nem cônjuge, companheiro ou companheira permanente, o que corresponde aos familiares situados nessa categoria será acrescido à parte que corresponda a outra categoria;

895 Assim, este Tribunal observa que, na determinação a nível interno da indenização material, o cálculo de indenização correspondente aos filhos realiza-se de acordo com o tempo transcorrido entre a idade que tinha este no momento dos fatos e o tempo faltante para alcançar a maior idade.

896 Ver, a respeito de: (1) Cristina del Pilar Guarín Cortés, a sentença do Conselho do Estado, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 3.190 a 3.245); (2) Bernardo Beltrán Hernández, a sentença do Conselho do Estado, de 13 de outubro de 1994 (expediente de prova, fls. 2.906 a 2.952); (3) Irma Franco Pineda, a sentença do Conselho do Estado, de 11 de setembro de 1997 (expediente de prova, fls. 3.247 a 3.262), e (4) Luz Mary Portela León, sentença do Conselho do Estado, de 6 de setembro de 1995 (expediente de prova, fls. 3.049 a 3.094).

897 Sentença do Conselho do Estado, de 11 de setembro de 1997, no processo iniciado pelos familiares de Irma Franco Pineda (expediente de prova, fl. 3.260).

898 Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2010. Série C n° 213, par. 246; e *Caso Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 137.

899 Refere-se aos casos de (1) Gloria Stella Lizarazo Figueroa; (2) Carlos Augusto Rodríguez Vera; (3) David Suspes Celis; (4) Héctor Jaime Beltrán Fuentes; (5) Norma Constanza Esguerra; (6) Ana Rosa Castiblanco Torres; e (7) Carlos Horacio Urán Rojas.

d) se a vítima não tiver filhos nem cônjuge, companheiro ou companheira permanente, a indenização por dano material será entregue a seus pais ou, em sua ausência, a seus irmãos, em partes iguais, e

e) na eventualidade da vítima não ter filhos, nem cônjuge, companheiro ou companheira, nem pais, nem irmãos, a indenização deverá ser paga aos herdeiros de acordo com o direito sucessório interno.

598. A respeito de Gloria Anzola de Lanao e Lucy Amparo Oviedo Bonilla, a Corte observa que os processos de reparação direta iniciados por alguns de seus familiares na jurisdição contenciosa administrativa se encontram pendentes de decisão (par. 592 *supra*). De acordo com o disposto anteriormente (par. 596 *supra*), a Corte considera que não cabe a ela determinar indenizações a título de dano material em favor dos familiares destas duas vítimas. Portanto, exorta-se ao Estado agilizar o máximo possível os respectivos processos internos na jurisdição contenciosa administrativa, com a finalidade de outorgar as indenizações correspondentes, levando em conta que na presente Sentença, não se determinou uma reparação a título de dano material em seu favor.

599. No caso das vítimas de tortura e tratamentos cruéis e degradantes, a Corte observa que os representantes não apresentaram documentação ou outra prova que garanta os danos materiais sofridos por cada uma destas vítimas em virtude das violações declaradas nesta Sentença. Não obstante, a Corte estima previsível que as lesões sofridas pelas violações causadas às vítimas e a busca de justiça geraram sua inatividade por algum período[900]. Assim, este Tribunal decide fixar, em equidade, a quantia de US$ 10.000,00 (dez mil dólares americanos), como indenização a título de dano material em favor da senhora Yolanda Santodomingo Albericci e dos senhores Orlando Quijano, Eduardo Matson Ospino e José Vicente Rubiano Galvis. Esta quantia deverá ser paga a cada um deles, no prazo estabelecido no parágrafo 609 desta Sentença.

E.4.2. Dano imaterial

600. A jurisprudência internacional estabeleceu que a sentença constitui *per se* uma forma de reparação[901]. Não obstante, a Corte desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano imaterial e estabeleceu que este conceito pode compreender tanto os sofrimentos e as aflições causadas à vítima direta e a seus parentes; o menosprezo de valores muito importantes para as pessoas; quanto as alterações, de caráter não pecuniário, nas condições de existência da vítima ou de sua família[902].

601. A Corte constata que determinados familiares das vítimas foram indenizados, por este conceito, pela jurisdição contenciosa administrativa colombiana. Em particular, trinta e sete familiares de

900 Cf. *Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C n° 216, par. 274; e *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações* e Custas. Sentença de 30 de agosto de 2010. Série C n° 215, par. 281.

901 Cf. *Caso El Amparo Vs. Venezuela. Reparações e Custas*. Sentença de 14 de setembro de 1996. Série C n° 28, par. 35; e *Caso Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 177.

902 Cf. *Caso dos Meninos de Rua "Niños de la Calle" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2001. Série C n° 77, par. 84; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 257.

onze vítimas[903] receberam indenização a título de "dano moral" nesta via. Da prova apresentada depreende-se que destes familiares, na maioria dos casos, foi outorgado aos pais, mães, cônjuges, companheiros permanentes ou filhos uma indenização por dano moral, de 1.000 gramas de ouro[904], cerca de US$ 9.129,28 a US$ 14.000,00 dependendo da data em que foi determinado e o pagamento realizado; e no caso dos irmãos foi outorgada uma indenização de 500 gramas de ouro, o equivalente a cerca de US$ 4.951,46 a US$ 4.047,85. Além disso, a Corte observa que tramitam ainda os processos de 19 familiares de 4 vítimas[905], e que no caso de María Eufemia Franco Pineda, irmã de Irma Franco, não lhe foi concedida indenização, apesar de ter recorrido a esta via, por carecer de um advogado.

602. Não obstante, este Tribunal nota que as vítimas deste caso não foram indenizadas em nível interno pelas violações principais da presente Sentença (par. 590 *supra*). Portanto, a Corte avalia que, embora determinados familiares das vítimas tenham recebido indenizações a título de "dano moral" na jurisdição contenciosa administrativa colombiana (equiparável às indenizações por dano imaterial na jurisdição interamericana), esta indenização não corresponde a totalidade das violações declaradas na presente Sentença. Com relação a estas diferenças e levando em conta que transcorreram 29 anos desde o início dos fatos do presente caso, a Corte considera adequado determinar o pagamento de indenizações adicionais a título de dano imaterial. Este Tribunal deixa registrado que estas indenizações são complementares às outorgadas em nível interno por dano moral. Assim, o Estado poderá descontar da indenização correspondente a cada familiar a quantidade que tiver recebido em nível interno a esse título. Nesta Sentença aparece o montante total, do qual o Estado poderá reduzir a quantidade já paga em nível interno, porque a Corte não dispõe acerca dos números exatos, em dólar americanos e atualizados, que corresponderia descontar. Se as indenizações concedidas em nível interno forem maiores que as ordenadas por este Tribunal, o Estado não poderá solicitar às vítimas a devolução da diferença.

603. Baseada nas indenizações determinadas pela Corte Interamericana em outros casos de desaparecimento forçado de pessoas, assim como nas circunstâncias do presente caso, na importância, na natureza e gravidade das violações cometidas, no sofrimentos causados às vítimas e a seus familiares, no tempo transcorrido desde o momento dos fatos e na impunidade em que se encontram, a Corte determina pertinente fixar, em equidade, a quantia de US$ 100.000,00 (cem mil dólares americanos) em favor das onze vítimas de desaparecimento forçado, incluindo Carlos Horacio Urán Rojas; US$ 80.000,00 (oitenta mil dólares americanos) em favor de mães, pais, filhas e filhos, cônjuges, companheiros e companheiras permanentes das referidas vítimas de desaparecimento forçado e Carlos Horacio Urán Rojas, e US$ 40.000,00 (quarenta mil dólares americanos) em favor dos irmãos e irmãs dessas vítimas,

903 Os familiares que receberam indenizações por dano imaterial em nível interno são: (1) José María Guarín Ortíz, pai de Cristina del Pilar Guarín Cortés; (2) Rosalbina León, mãe de Luz Mary Portela León; (3) Gloria Marcela, (4) Carlos Andrés, (5) Diana Soraya Ospina Lizarazo, (6) Marixa Casallas Lizarazo, filhos de Gloria Stella Lizarazo, e (7) Dayanira Lizarazo, irmã; (8) Cecilia Saturia Cabrera e (9) Alejandra Rodríguez Cabrera, esposa e filha de Carlos Augusto Rodríguez Vera; (10) Luz Dary Samper Bedoya e (11) Ludy Esmeralda Suspes Samper, esposa e filha de David Suspes Celis; (12) María del Pilar Navarrete Urrea, (13) Bibiana Karina, (14) Stephanny, (15) Dayana e (16) Evelyn Beltrán Navarrete, esposa e filhas de Héctor Jaime Beltrán; (17) Bernardo Beltrán Monroy e (18) María Jesús Hernández, pais de Bernardo Beltrán Hernández; (19) Elvira Forero de Esguerra e (20) Deborah Anaya Esguerra, mãe e filha de Norma Constanza Esguerra; (21) Jorge Eliécer, (22) Lucrecia, (23) Mercedes, (24) María del Socorro e (25) Elizabeth Franco Pineda, irmãos de Irma Franco Pineda; (26) María Teresa Torres Sierra, (27) Ana Lucía, (28) María del Carmen, (29) Clara Francisca, (30) Flor María e (31) Manuel Vicente Castiblanco Torres, e (32) Raúl Oswaldo Lozano Castiblanco, mãe, irmãos e filho, respectivamente, de Ana Rosa Castiblanco Torres; e (33) Ana María Bidegain, (34) Mairee Clarisa, (35) Anahí, (36) Helena María Janaina e (37) Xiomara Urán Bidegain, esposa e filhas de Carlos Horacio Urán.

904 No caso de Luz Dary Samper Bedoya, esposa de David Suspes Celis, a Corte observa que foi determinado o pagamento de 800 gramas de ouro, equivalentes a US$ 7.974,15 no momento da emissão da resolução na jurisdição contenciosa administrativa.

905 Os familiares que ainda que não receberam indenização por não haver ainda decisões, em seus respectivos processos, em nível interno são: (1) Gloria Ruth Oviedo Bonilla, (2) Aura Edy Oviedo Bonilla, (3) Damaris Oviedo Bonilla, (4) Armida Eufemia Oviedo Bonilla, (5) Rafael Augusto Oviedo Bonilla, (6) Jairo Arias Méndez, (7) Jairo Alberto Arias Oviedo e (8) Rafael Armando Arias Oviedo, familiares de Lucy Amparo Oviedo Bonilla (expediente de mérito, fl. 4.379); (9) María Consuelo Anzola Mora, (10) Rosalía Anzola Mora, (11) Oscar Anzola Mora, (12) Francisco José Lanao Ayarsa e (13) Juan Francisco Lanao Anzola, familiares de Gloria Anzola de Lanao (expediente de mérito, fl. 4.379); (14) Héctor Jaime Beltrán Parra, (15) José Antonio Beltrán Fuentes, (16) Mario David Beltrán Fuentes, (17) Clara Patricia Beltrán Fuentes e (18) Nidia Amanda Beltrán Fuentes, familiares de Héctor Jaime Beltrán Fuentes (expediente de mérito, fl. 4.378), e (19) Martha Amparo Peña Forero, irmã de Norma Constanza Esguerra Forero (expediente de mérito, fl. 4.379).

já que ficaram comprovadas as lesões à sua integridade pessoal, sofridas em consequência dos fatos do presente caso, assim como de seus esforços na busca do paradeiro de seus entes queridos e de justiça.

604. Por sua vez, a Corte fixa, em equidade, a indenização de US$ 80.000,00 (oitenta mil dólares americanos) em favor de Norma Constanza Esguerra Forero e US$ 70.000,00 (setenta mil dólares americanos) em favor de Ana Rosa Castiblanco Torres, assim como US$ 20.000,00 (vinte mil dólares americanos) em favor de cada um dos familiares destas duas vítimas, identificados no parágrafo 539 desta Sentença, pelas lesões sofridas em consequência da ausência de investigação dos fatos.

605. No caso das vítimas de tortura e tratamento cruéis e degradantes, a Corte, considerando as circunstâncias do caso, as violações sofridas, a mudança das condições de vida e as restantes consequências de ordem imaterial que sofreram, avalia pertinente fixar, em equidade, em favor de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Jose Vicente Rubiano Galvis a quantia de US$ 40.000,00 (quarenta mil dólares americanos) para cada um deles; assim como US$ 30.000,00 (trinta mil dólares americanos) em favor de Orlando Quijano. Por sua vez, pelo mesmo conceito, a Corte fixa, em equidade, a soma de US$ 15.000,00 (quinze mil dólares americanos) em favor de cada um de seus familiares, identificados no parágrafo 539 desta Sentença.

606. As indenizações estabelecidas a título de dano imaterial deverão ser pagas no prazo estabelecido no parágrafo 609 desta Sentença. Os montantes dispostos em favor das onze vítimas de desaparecimento forçado, incluindo Carlos Horacio Urán Rojas, Norma Constanza Esguerra Forero e Ana Rosa Castiblanco Torres deverão ser liquidados de acordo com os critérios assinalados no parágrafo 597 da Sentença.

F. Custas e gastos

607. A Corte reitera que conforme a sua jurisprudência[906], as custas e os gastos fazem parte do conceito de reparação, toda vez que a atividade desenvolvida pelas vítimas com o objetivo de obter justiça, tanto em nível nacional como internacional, implica em despesas que devem ser compensadas quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada mediante uma sentença condenatória. Da mesma forma, a Corte reitera que não é suficiente o envio de documentos probatórios, mas que se requer que as partes façam uma argumentação que relacione a prova com o fato que considera representado, e que, se tratando de alegações de desembolsos financeiros, sejam estabelecidos com clareza as cifras e sua justificativa[907]. Posto isto, o simples envio dos recibos não é suficiente e os comprovantes de gastos emitidos pelas próprias organizações representantes não são prova suficiente dos gastos incorridos. Considerando o exposto, a Corte constata que os gastos do CCAJAR, sobre os quais recebeu prova adequada, totalizam cerca de US$ 14.465,00; os gastos da Comissão de Justiça e Paz somam US$ 1.055,00; os do CEJIL, US$ 25.800,00, e os dos advogados Jorge Eliécer Molano Rodríguez e Germán Romero Sánchez, US$ 3.349,00.

906 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C n° 39, par. 79; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 197.

907 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Excepciones Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 198.

608. Assim, este Tribunal avalia equitativo ordenar o pagamento da quantia total de US$ 61.000,00 (sessenta e um mil dólares americanos) a título de custas e gastos, os quais incorreram os representantes das vítimas nos processos internos e no procedimento internacional perante o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos. O pagamento correspondente deverá ser distribuído da seguinte maneira: para o CCAJAR a quantia de US$ 20.000,00 (vinte mil dólares); para a Comissão de Justiça e Paz a quantia de US$ 10.000,00 (dez ml dólares americanos); para o CEJIL a quantia de US$ 27.000,00 (vinte e sete mil dólares americanos) e para os advogados Jorge Eliécer Molano Rodríguez e Germán Romero Sánchez a quantia de US$ 4.000,00 (quatro mil dólares americanos). Além disso, da prova apresentada depreende-se que a senhora Ana María Bidegain, convocada para declarar na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso, assumiu pessoalmente as despesas correspondentes ao seu transporte e sua hospedagem durante a audiência, que, portanto, a Corte considera que o Estado deverá lhe pagar diretamente a quantia de US$ 2.357,00[908] (dois mil trezentos e cinquenta e sete dólares americanos). As quantias mencionadas deverão ser entregues diretamente a cada organização representante ou pessoa física. A Corte considera que, no procedimento de supervisão de cumprimento da presente Sentença, poderá determinar que o Estado reembolse às vítimas ou seus representantes por gastos razoáveis incorridos na referida etapa processual.

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados

609. O Estado deverá efetuar o pagamento das indenizações a título de dano moral e material e o ressarcimento de custas e gastos estabelecidos na presente Sentença diretamente às pessoas e organizações indicadas, no prazo de dois anos, contados a partir da notificação da presente Sentença, sem prejuízo de poder efetuar o pagamento completo em um prazo menor.

610. No caso dos beneficiários (além das vítimas de desaparecimento forçado, Carlos Horacio Urán Rojas, Norma Constanza Esguerra Forero e Ana Rosa Castiblanco Torres), terem falecido ou falecerem antes de receberem a respectiva indenização, esta será efetuada diretamente a seus herdeiros, conforme o direito interno aplicável. A distribuição das indenizações determinadas em favor das vítimas de desaparecimento forçado, Carlos Horacio Urán Rojas, Norma Constanza Esguerra Forero e Ana Rosa Castiblanco Torres deverá seguir o disposto no parágrafo 597 desta Sentença.

611. O Estado deverá cumprir com as obrigações monetárias mediante o pagamento em dólares americanos ou seu equivalente em moeda nacional, utilizando para o respectivo cálculo o câmbio vigente na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

612. Se por motivos atribuídos aos beneficiários das indenizações ou de seus herdeiros não for possível realizar o pagamento das quantias determinadas dentro do prazo indicado, o Estado consignará os referidos montantes em favor dos beneficiários em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira colombiana solvente, em dólares americanos, e nas condições financeiras mais favoráveis permitidas pela legislação e pela prática bancária. Se as indenizações correspondentes não forem reclamadas em dez anos, as quantias serão devolvidas ao Estado acrescidas dos juros acumulados.

908 Cf. Comprovantes de cartão de crédito (expediente de prova, fls. 36.833 a 36.837).

613. As quantias designadas na presente Sentença como indenização por danos materiais e imateriais e como ressarcimento de custas e gastos deverão ser entregues às pessoas e organizações indicadas de forma integral, conforme estabelecido nesta Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

614. No caso em que o Estado incorra em atraso no pagamento, este deverá pagar juros sobre a quantia devida no valor dos juros bancários de mora na Colômbia.

XV
Pontos Resolutivos

615. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

Por unanimidade,

1. Aceitar o reconhecimento parcial de responsabilidade internacional efetuado pelo Estado, nos termos dos parágrafos 26 a 34 da presente Sentença.

2. Indeferir as exceções preliminares interpostas pelo Estado relativas à necessidade de aplicar o Direito Internacional Humanitário, bem como à competência material da Corte para se pronunciar sobre a violação alegada à Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, a respeito de Ana Rosa Castiblanco, nos termos dos parágrafos 39 e 41 a 44 da presente Sentença.

DECLARA,

Por unanimidade, que:

3. O Estado é responsável pelo desaparecimento forçado de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Irma Franco Pineda, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Lucy Amparo Oviedo Bonilla e Gloria Anzola de Lanao, e, portanto, pela violação dos direitos à liberdade pessoal, à integridade pessoal, à vida e ao reconhecimento da personalidade jurídica, contemplados nos artigos 7, 5.1, 5.2, 4.1 e 3 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento e ao artigo I.a da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, em detrimento das referidas pessoas, conforme exposto nos parágrafos 225 a 324.

4. O Estado é responsável pela violação do dever de garantir o direito à vida, contemplado no artigo 4 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 da mesma Convenção, em detrimento de Ana Rosa Castiblanco Torres e Norma Constanza Esguerra Forero, pela ausência de determinação do paradeiro da senhora Castiblanco Torres por dezesseis anos e da senhora Esguerra Forero até a atualidade, em conformidade com os parágrafos 307 a 320, 326 e 327.

5. O Estado é responsável pelo desaparecimento forçado e pela execução extralegal de Carlos Horacio Urán Rojas e, portanto, pela violação dos direitos contemplados nos artigos 7, 5.1, 5.2, 4.1 e 3 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma Convenção, em seu detrimento, conforme os parágrafos 331 a 369.

6. O Estado é responsável pela violação do direito à liberdade pessoal, estabelecido no artigo 7, incisos 1, 2 e 3 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano, nos termos dos parágrafos 404 a 410.

7. O Estado é responsável pela violação do direito à liberdade pessoal, consagrados no artigo 7, incisos 1 e 2 da Convenção Americana, em relação o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de José Vicente Rubiano Galvis, nos termos dos parágrafos 411 a 416.

8. O Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal e à vida privada, contemplados, respectivamente, nos artigos 5.1, 5.2, 11.1 e 11.2 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo tratado, pela tortura e violação da honra e da dignidade cometidas em detrimento de José Vicente Rubiano Galvis, nos termos dos parágrafos 417 a 421 e 423 a 425.

9. O Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, estabelecido nos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, pelas torturas cometidas em detrimento de Yolanda Santodomingo Albericci e Eduardo Matson Ospino, nos termos dos parágrafos 417 a 422, 424, 426 e 427.

10. O Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo tratado, pelos tratamentos cruéis e degradantes cometidos em detrimento de Orlando Quijano, nos termos dos parágrafos 417 a 421, 423 e 428.

11. O Estado é responsável pela violação das garantias judiciais e da proteção judicial, contemplados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 da mesma Convenção, em detrimento dos familiares das vítimas desaparecidas forçadamente, incluindo os familiares de Carlos Horacio Urán Rojas, e dos familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres e de Norma Constanza Esguerra Forero, identificados no parágrafo 539 desta Sentença, bem como aos artigo I.b da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, em detrimento dos familiares das vítimas desaparecidas forçadamente, incluindo os familiares de Carlos Horacio Urán Rojas e em relação aos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana contra a Tortura, em detrimento de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis, pela ausência de investigação dos fatos denunciados, conforme o estabelecido nos parágrafos 433 a 513.

12. O Estado é responsável pelo descumprimento de sua obrigação de garantir os direitos à vida e à integridade pessoal, contemplados nos artigos 4.1 e 5.1 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, por meio da adoção de medidas efetivas e necessárias para prevenir sua violação, em detrimento de Carlos Augusto Rodríguez Vera, Cristina del Pilar Guarín Cortés, David Suspes Celis, Bernardo Beltrán Hernández, Héctor Jaime Beltrán Fuentes, Gloria Stella Lizarazo Figueroa, Luz Mary Portela León, Norma Constanza Esguerra Forero, Lucy Amparo Oviedo Bonilla, Gloria Anzola de Lanao,

Ana Rosa Castiblanco Torres, Carlos Horacio Urán Rojas, Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino e Orlando Quijano, nos termos dos parágrafos 518 a 530.

13. O Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, estabelecido no artigo 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos familiares das vítimas identificadas no parágrafo 539 da presente Sentença, em conformidade com os parágrafos 532 a 539.

14. O Estado não é responsável pelo desaparecimento forçado de Ana Rosa Castiblanco Torres e Norma Constanza Esguerra Forero, conforme estabelecido nos parágrafos 317 e 320.

15. Não cumpre emitir um pronunciamento sobre as alegadas violações dos artigos III e XI da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado, nos termos do parágrafo 325.

16. Não cumpre emitir um pronunciamento sobre a alegada violação de outros incisos do artigo 7 da Convenção, em detrimento de Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, Orlando Quijano e José Vicente Rubiano Galvis, nos termos dos parágrafos 410 e 416.

17. Não cumpre emitir um pronunciamento sobre as alegadas violações dos artigos 11 e 12 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em virtude do sofrimento dos familiares, nos termos do parágrafo 541.

E DISPÕE,

por unanimidade, que:

18. Esta Sentença constitui, *per se,* uma forma de reparação.

19. O Estado deve realizar, em um prazo razoável, as investigações amplas, sistemáticas e minuciosas necessárias para estabelecer a verdade dos fatos, bem como para determinar, julgar e, se for o caso, sancionar todos os responsáveis pelos desaparecimentos forçados das vítimas assinaladas no terceiro ponto resolutivo, do desaparecimento forçado e posterior execução extralegal de Carlos Horacio Urán Rojas, bem como das detenções e torturas ou tratamentos cruéis e degradantes sofridos, respectivamente, por Yolanda Santodomingo Albericci, Eduardo Matson Ospino, José Vicente Rubiano Galvis e Orlando Quijano, em conformidade com o estabelecido nos parágrafos 556, 558 e 559.

20. O Estado deve conduzir, em um plano razoável, as investigações necessárias para determinar e esclarecer os fatos referentes a Norma Constanza Esguerra Forero e Ana Rosa Castiblanco Torres, conforme o estabelecido no parágrafo 557.

21. O Estado deve efetuar, com a maior brevidade possível, uma busca rigorosa, na qual realize todos os esforços para determinar o paradeiro das onze vítimas ainda desaparecidas, que deverá ser realizada conforme o estabelecido nos parágrafos 563 a 565.

22. O Estado deve fornecer, imediatamente, o tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico às vítimas que assim o solicitarem e, se for o caso, pagar a quantia estabelecida, a título de despesas com tratamento para as vítimas que não residam na Colômbia, nos termos dos parágrafos 567 a 569.

23. O Estado deve realizar as publicações e difusões de rádio e de televisão indicadas nos parágrafos 572 e 573 desta Sentença, no prazo de seis meses, contado a partir de sua notificação.

24. O Estado deve realizar um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional pelos fatos do presente caso, em conformidade com o parágrafo 576.

25. O Estado deve realizar um documentário audiovisual sobre os fatos do presente caso, suas vítimas e a busca de justiça de seus familiares, conforme o estabelecido no parágrafo 579.

26. O Estado deve pagar as quantias fixadas nos parágrafos 596, 599, 603 a 606 e 608 da presente Sentença, a título de indenizações por danos materiais e imateriais e de ressarcimento de custas e gastos, nos termos dos referidos parágrafos além dos parágrafos 609 a 614.

27. O Estado deve, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, apresentar ao Tribunal um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

28. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e concluirá o presente caso uma vez que o Estado tenha cumprido completamente com o disposto nesta Sentença.

O Juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot apresentou à Corte seu voto concorrente, o qual acompanha esta Sentença. Os Juízes Eduardo Vio Grossi e Manuel E. Ventura Robles aderiram a este voto concorrente.

Redigida em espanhol em São José, Costa Rica, em 14 de novembro de 2014.

Roberto F. Caldas
Presidente em exercício

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Eduardo Vio Grossi

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Roberto F. Caldas
Presidente em exercício

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO CONCORRENTE DO JUIZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

Introdução
Necessidade de reconhecer o direito à verdade como direito autônomo no Sistema Interamericano de Direitos Humanos

1. O desaparecimento forçado de pessoas constitui, lamentavelmente, uma das violações graves dos direitos humanos mais tratada pela jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte" ou "o Tribunal Interamericano"). Seu primeiro caso contencioso, em 1988, tratou do desaparecimento forçado de Manfredo Velásquez Rodriguez na Honduras. Desde então, a Corte analisou 42 casos que envolvem desaparecimentos forçados, dentro dos 182 casos contenciosos resolvidos até à presente data[1]. A partir desse primeiro caso, a Corte Interamericana ressaltou que a prática de desaparecimento forçado viola diversas disposições da Convenção e "significa uma ruptura radical deste tratado porque implica no crasso abandono dos valores que emanam da dignidade humana e dos princípios que mais profundamente fundamentam o Sistema Interamericano e a referida Convenção. A existência dessa prática, ademais, pressupõe o desconhecimento do dever de organizar o aparelho estatal de modo a garantir os direitos reconhecidos na Convenção"[2].

2. É no marco desta linha jurisprudencial sobre desaparecimento forçado que, desde o seu primeiro caso contencioso, a Corte afirmou a existência de um "direito dos familiares das vítimas de conhecer seu destino e, quando for o caso, [de saber] onde estão seus restos mortais, [o que] representa uma justa expectativa que o Estado deve satisfazer com os meios ao seu alcance"[3]. Outrossim, a Corte indicou que a privação da verdade acerca do paradeiro de uma vítima de desaparecimento forçado acarreta em

1 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4; *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 20 de janeiro de 1989. Série C n° 5; *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 19 de janeiro de 1995. Série C n° 20; *Caso Caballero Delgado e Santana Vs. Colômbia. Mérito*. Sentença de 8 de dezembro de 1995. Série C n° 22; *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37; *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 3 de novembro de 1997. Série C n° 34; *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Mérito.* Sentença de 2 de fevereiro de 1996. Série C n° 26; *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C n° 36; *Caso Benavides Cevallos Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 19 de junho de 1998. Série C n° 38; *Caso Durand e Ugarte Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C n° 68; *Caso de El Caracazo Vs. Venezuela. Mérito.* Sentença de 11 de novembro de 1999. Série C n° 58; *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolívia. Mérito.* Sentença de 26 de janeiro de 2000. Série C n° 64; *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n° 70; *Caso 19 Comerciantes Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de julho de 2004. Série C n° 109; *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 4 de maio de 2004. Série C, n° 106; *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de março de 2005. Série C n° 120; *Caso do "Massacre de Mapiripán" Vs. Colômbia.* Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C n° 134; *Caso Gómez Palomino Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 136; *Caso Blanco Romero e outros Vs. Venezuela.* Sentença de 28 de novembro de 2005. Série C n° 138; *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia.* Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140; *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C n° 153; *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C n° 162; *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C n° 186; *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2008. Série C n° 190; *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191; *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202; *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209; *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de maio de 2010. Série C n° 212; *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 1° de setembro de 2010. Série C n° 217; *Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C n° 219; *Caso Gelman Vs. Uruguai. Mérito e Reparações.* Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C n° 221; *Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de agosto de 2011. Série C n° 229; *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n° 232; *Caso González Medina e Familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C n° 240; *Caso Massacres do Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C n° 250; *Caso dos Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252; *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253; *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito Reparações e Custas.* Sentença de 29 novembro de 2012. Série C n° 258; *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274; *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285; e *Caso Rodríguez Vera e outros (Desaparecidos do Palácio da Justiça) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 14 de novembro del 2014. Série C, n° 287.

2 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 158, e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 114.

3 *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 181; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 140.

uma forma de tratamento cruel e desumano aos familiares próximos[4], e que esta violação do direito à integridade pessoal pode estar vinculada a uma violação do seu direito de conhecer a verdade[5]. Os familiares da pessoa desaparecida têm o direito a que os fatos sejam investigados e os responsáveis sejam processados e, se for o caso, sancionados[6].

3. Esse primeiro pronunciamento serviu de base para o que hoje é chamado de "direito à verdade" ou "o direito de conhecer a verdade", e desde então, o Tribunal Interamericano vem reconhecendo progressivamente a sua existência, bem como o seu conteúdo e suas dimensões (individual e coletiva).

4. Neste sentido, o Tribunal Interamericano tem considerado que os familiares das vítimas de graves violações aos direitos humanos e a sociedade têm o direito de conhecer a verdade, assim sendo, devem ser informados sobre o ocorrido[7]. Na jurisprudência da Corte Interamericana, o direito de conhecer a verdade tem sido considerado tanto um direito que corresponde aos Estados de respeitar e garantir, quanto uma medida de reparação que têm a obrigação de satisfazer. Este direito foi também reconhecido em diversos instrumentos das Nações Unidas e pela Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos[8]. Em 2006, dando seguimento a uma resolução da Comissão de Direitos Humanos, o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos realizou um estudo sobre o direito à verdade. Neste estudo, o Alto Comissariado concluiu que o direito à verdade é "um direito autônomo e inalienável", "estreitamente relacionado ao dever do Estado de proteger e garantir os direitos humanos e à sua obrigação de realizar investigações eficazes de violações evidentes de direitos humanos e as de infrações graves ao direito humanitário, assim como ao dever de garantir recursos efetivos e reparação"; mas, ao mesmo tempo, "está estreitamente ligado a outros direitos, como o direito a um recurso efetivo, o direito à proteção jurídica e judicial, o direito à vida familiar, o direito a uma investigação eficaz, o direito de ser ouvido por um tribunal competente, independente e imparcial, o direito a obter reparação, o direito à não sofrer torturas ou maus-tratos e o direito a solicitar e a difundir informações"[9].

5. Não obstante, conforme estabelecido no parágrafo 510 da Sentença, na maioria dos seus casos "a Corte considerou que o direito à verdade 'está incluído [...] no direito das vítimas ou de seus familiares

4 Cf. *Caso Trujillo Oroza Vs. Bolívia. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2002. Série C n° 92, par. 114, e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C, n° 285, par. 122.

5 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, par. 113; e *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 novembro de 2012. Série C n° 253, pars. 301 e 302.

6 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C n° 36, par. 97; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 140.

7 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C n° 91, pars. 76 e 77 e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 258, par. 176.

8 Cf. *inter alia*, Relatório do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. *Estudo sobre o Direito à Verdade*, U.N Doc. E/CN.4/2006/91, de 9 de janeiro de 2006; Assembleia Geral da OEA, Resoluções: AG/RES. 2175 (XXXVI-O/06), de 6 de junho de 2006; AG/RES. 2267 (XXXVII-O/07), de 5 de junho de 2007; AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08), de 3 de junho de 2008; AG/RES. 2509 (XXXIX-O/09), de 4 de junho de 2009; AG/RES. 2595 (XL-O/10), de 8 de junho de 2010; AG/RES. 2662 (XLI-O/11), de 7 de junho de 2011, AG/RES. 2725 (XLII-O/12), de 4 de junho de 2012; AG/RES. 2800 (XLIII-O/13), de 5 de junho de 2013; AG/RES. 2822 (XLIV-O/14), de 4 de junho de 2014; e Relatório de Diane Orentlicher, especialista independente encarregada de atualizar o conjunto de princípios para o combate à impunidade (E/CN.4/2005/102), de 18 de fevereiro de 2005. No mesmo sentido, a antiga Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, no Conjunto de Princípios atualizados para a proteção e promoção dos direitos humanos mediante o combate à impunidade, de 2005, estabeleceu, *inter alia*, que: i) cada povo tem o direito inalienável de conhecer a verdade sobre os eventos ocorridos no passado relativos à perpetração de crimes hediondos (princípio 2); ii) o Estado deve preservar os arquivos e outras provas relativas às violações dos direitos humanos e facilitar o conhecimento dessas violações, como uma medida destinada a preservar contra o esquecimento a memória coletiva e, em particular, evitar o surgimento de teses revisionistas e negacionistas (princípio 3); iii) independentemente das ações que possam ser impetradas perante a justiça, as vítimas e suas famílias têm o direito imprescritível de conhecer a verdade sobre as circunstâncias em que as violações foram cometidas e, em caso de falecimento ou desaparecimento, sobre o que ocorreu à vítima (princípio 4); e iv) compete aos Estados adotar as medidas adequadas, inclusive as necessárias para garantir o funcionamento independente e eficaz do Poder Judiciário, para tornar efetivo o direito de saber. As medidas adequadas para garantir esse direito podem incluir processos não judiciais que complementam a função do Poder Judiciário. Em todo caso, os Estados devem assegurar a apresentação de arquivos relativos às violações de direitos humanos e a possibilidade de consultá-los. A respeito, cf. *Conjunto de princípios atualizados para a proteção e a promoção dos direitos humanos mediante o combate à impunidade* (E/CN.4/2005/102/Add.1), de 8 de fevereiro de 2005.

9 Relatório do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. *Estudo sobre o direito à verdade*, U.N. Doc. E/CN.4/2006/91, de 9 de janeiro de 2006, pars. 55 a 57.

de obter, dos órgãos competentes do Estado o esclarecimento dos fatos violatórios e a responsabilização correspondente, através de investigações e julgamento previstos nos artigos 8 e 25.1 da Convenção'". Apenas em uma ocasião esta Corte (no caso *Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*) declarou expressamente uma violação ao direito à verdade como um direito autônomo, o que significou a violação do artigo 13 da Convenção Americana em relação aos artigos 1.1, 8.1 e 25 do mesmo tratado internacional[10].

6. Formulo o presente voto concorrente porque considero que a Corte, à luz da fase jurisprudencial em que se encontra o Tribunal Interamericano, dos avanços no direito internacional dos direitos humanos, bem como da legislação e da jurisprudência dos diferentes Estados, parte da Convenção sobre o *direito de conhecer a verdade*, no presente caso, poderia ter declarado a violação desse direito de forma autônoma (como o fez anteriormente no *caso Gomes Lund e outros vs. Brasil*) e não inclui-lo nos artigos 8 e 25, como foi realizado na Sentença. Particularmente, levando em consideração que transcorreram 29 anos desde os fatos do presente caso, sem que exista certeza para os familiares da maioria dos desaparecidos sobre a verdade do ocorrido, pois, nas palavras deste Tribunal Interamericano na presente Sentença, "o Estado não pôde oferecer uma versão definitiva e oficial do ocorrido às supostas vítimas" apesar das investigações e das medidas empreendidas[11]; assim, no futuro, avalio que a Corte pode avançar em sua jurisprudência para garantir o pleno reconhecimento do direito de conhecer a verdade, reconhecendo a autonomia desse direito e estabelecendo mais claramente o seu conteúdo, dimensões e importância. Para uma maior clareza, este voto divide-se nas seguintes seções: (i) desenvolvimento do direito à verdade na jurisprudência da Corte Interamericana (pars. 7-15); (ii) desenvolvimento por outros órgãos e instrumentos internacionais e ordenamentos jurídicos internos (pars. 16-22) e (iii) conclusão (pars. 23-29).

I.
Desenvolvimento do direito a verdade na jurisprudência da Corte Interamericana

7. Em 1997, no caso *Castillo Páez Vs. Peru*, a Comissão Interamericana alegou pela primeira vez perante a Corte a suposta violação do direito à verdade. A Corte constatou que isto "se referia à formulação de um direito inexistente na Convenção Americana, embora poderia corresponder a um conceito ainda em desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial, o qual, neste caso, foi já resolvido pela decisão da Corte de estabelecer o dever que tem o Peru de investigar os fatos que causaram as violações à Convenção Americana"[12]. Posteriormente, em 2000, no caso *Bámaca Velasquez Vs. Guatemala*, a Corte reconheceu que as ações do Estado impediram que os familiares da vítima conhecessem "a verdade sobre o ocorrido [à vítima]". Sem embargo, esclareceu que "o direito à verdade estava incluído no direito da vítima ou de seus familiares a obter dos órgãos estatais competentes o esclarecimento dos

10 Cf. *Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C n° 219, par. 201 e sexto ponto resolutivo, que estabelece: "O Estado é responsável pela violação do direito à liberdade de pensamento e de expressão consagrado no artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com os artigos 1.1, 8.1 e 25 desse instrumento, pela afetação do direito a buscar e a receber informação, **bem como do direito de conhecer a verdade sobre o ocorrido**" (grifo nosso).

11 Pars. 299 e 511 da Sentença.

12 Cf. *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 3 de novembro de 1997. Série C n° 34, par. 86.

fatos violatórios e as responsabilizações correspondentes, através da investigação e do julgamento previstos nos artigos 8 e 25 da Convenção"[13].

8. No ano seguinte, no caso *Barrios Altos Vs. Peru*, o Estado reconheceu a violação do direito à verdade[14]. Por sua vez, a Comissão vinculou o direito à verdade não só aos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, mas também ao artigo 13, no que diz respeito ao direito de buscar e receber informações[15]. A Corte constatou que as vítimas sobreviventes, seus familiares e os familiares das vítimas que faleceram foram impedidos de conhecer a verdade sobre os acontecimentos que ocorreram em Barrios Altos, mas recordou que este direito está incluído no direito da vítima ou de seus familiares a obter dos órgãos estatais competentes o esclarecimento dos fatos violatórios e as responsabilizações correspondentes, através de investigação e do julgamento previstos nos artigos 8 e 25 da Convenção[16].

9. Observa-se na jurisprudência interamericana, que, nesse mesmo ano, a Corte começou a vincular o direito de conhecer a verdade (denominando-o "direito de conhecer o que ocorreu") ao dever do Estado de investigar as violações de direitos, de sancionar os responsáveis destas violações e combater a impunidade[17]. Esta ideia foi reforçada na sentença de reparações e custas do caso *Bámaca Vélasquez Vs. Guatemala*, na qual cita os desenvolvimentos das Nações Unidas sobre o direito que toda pessoa tem à verdade, e reconheceu como um direito dos familiares da vítima e da sociedade como um todo[18]. Ademais, foi assinalado que esse direito dá lugar a uma expectativa de reparação às vítimas que o Estado deve satisfazer[19].

10. Posteriormente, nos anos de 2005 e 2006, no marco dos casos *Blanco Romero e outros Vs. Venezuela, Servellón García e outros Vs. Honduras, Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia* e *Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia") Vs. Venezuela,* a Corte considerou que o direito à verdade não era "um direito autônomo consagrado nos artigos 8, 13, 25 e 1.1 da Convenção Americana", mas que "está incluído no direito da vítima ou de seus familiares de obter dos órgãos estatais competentes o esclarecimento dos fatos violatórios e as responsabilizações correspondentes, através da investigação e

13 Cf. *Caso Bámaca Vélasquez Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C nº 70, pars. 200 e 201.

14 Cf. *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 14 de março de 2001. Série C nº 75, par. 46.

15 Cf. *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 14 de março de 2001. Série C nº 75, par. 45.

16 Cf. *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 14 de março de 2001. Série C nº 75, pars. 47 a 49.

17 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e custas*. Sentença de 25 de maio de 2001. Série C nº 76, par. 200; *Caso dos "Meninos da Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2001. Série C nº 77, par. 100; *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C nº 88, par. 69; e *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C nº 91, par. 74.

18 Cf.*Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C nº 91, par. 76. No mesmo sentido, foram analisados casos posteriores tais como *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C nº 100, pars. 114 e 115; *Caso Molina Theissen Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentencia de 3 de julho de 2004. Série C nº 108; pars. 81 e 82; *Caso 19 Comerciantes Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentencia de 5 de julho de 2004. Série C nº 109, pars. 188 e 261; *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C nº 160, pars. 347 e 440; *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de julho de 2007. Série C nº 165, par. 165; *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C nº 205, par. 388; *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1º de setembro de 2010. Série C nº 217, par. 225; *Caso Gelman Vs. Uruguai. Mérito e Reparações*. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C nº 221, par. 192; *Caso Luna López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C nº 269, par. 156; *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2014. Série C nº 277, par. 250; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C No. 285, par. 234.

19 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C nº 91, par. 76.

do julgamento"[20]. No entanto, reiterou-se que os familiares das vítimas de graves violações dos direitos humanos têm o direito de conhecer a verdade[21].

11. Nos demais casos onde foram alegadas e examinadas possíveis violações ao direito à verdade, a Corte não indicou expressamente que não considera autônomo este direito. Sem embargo, assinalou que considera que este direito está incluído no direito das vítimas ou de seus familiares de obter dos órgãos estatais competentes o esclarecimento dos fatos violatórios e as responsabilizações correspondentes, através da investigação e do julgamento constante da análise da violação dos artigos 8 e 25[22], ou da obrigação de investigar, ordenada como uma forma de reparação[23].

12. Em 2007, no caso *Zambrano* Vélez *e outros Vs. Equador*, a Corte reconheceu o princípio da complementaridade entre a verdade extrajudicial, que surge como resultado de uma comissão da verdade, e a verdade judicial, produto de uma decisão ou sentença judicial. Nessa decisão, a Corte estabeleceu que "uma comissão da verdade [...] pode contribuir para a construção e preservação da memória histórica, para o esclarecimento dos fatos e para a determinação de responsabilidades institucionais, sociais e políticas em determinados períodos históricos de uma sociedade", mas essas "verdades históricas [...] não devem ser entendidas como um substituto do dever do Estado de assegurar a determinação judicial das responsabilidades individuais ou estatais pelos meios judiciais pertinentes, nem como a determinação de responsabilidade internacional que corresponda a este Tribunal". Este Tribunal Interamericano estabeleceu expressamente que "se trata de determinações da verdade que são complementares entre si, pois todas têm seu sentido e alcance próprios, bem como potencialidades e limites específicos, que dependem do contexto em que surgem e dos casos e circunstâncias concretas que analisem"[24], o que foi posteriormente reiterado em outros casos[25].

13. Em 2009, no caso *Anzualdo Castro Vs. Peru*, a Corte resolveu uma alegação específica dos representantes e da Comissão para que fosse declarada uma violação autônoma do direito à verdade, que, de acordo com os representantes, estava vinculado aos direitos contidos nos artigos 1.1, 8, 13 e 25 da Convenção Americana[26]. A respeito, o Tribunal Interamericano reiterou que, em casos de desaparecimento forçado, os familiares da pessoa desaparecida têm "o direito que os fatos sejam

20 Cf. *Caso Blanco Romero e outros Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de novembro de 2005. Série C n° 138, par. 62; *Caso Servellón García e outros Vs. Honduras.* Sentença de 21 de setembro de 2006. Série C n° 152, par. 76; *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia.* Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 220; e *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia") Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de julho de 2006. Série C n° 150, par. 55.

21 Cf. *Caso Blanco Romero e outros Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de novembro de 2005. Série C n° 138, par. 95. Ver também, *Caso Servellón García e outros Vs. Honduras.* Sentença de 21 de setembro de 2006. Série C n° 152, par. 195; *Caso do Massacre de Pueblo Bello Vs. Colômbia.* Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C n° 140, par. 220.

22 Ver, por exemplo, *Caso Baldeón García Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 6 de abril de 2006. Série C n° 147, par. 166; *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 180; *Caso Chitay Nech e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de maio de 2010. Série C n° 212, par. 206; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 220. Ademais, existe um conjunto de casos nos quais, foi assinalado que não procede emitir um pronunciamento sobre a alegada violação ao artigo 13, em relação ao direito à verdade. Cf. *Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 163, par. 147; *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, pars. 119 e 120; *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n° 232, par. 173; e *Caso dos Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, par. 298. Por outro lado, em alguns casos estabeleceu-se que o direito à verdade está incluído nos artigos 8.1, 25 e 1.1 da Convenção, contudo, essa consideração não foi incluída na motivação específica do ponto resolutivo. Cf. *Caso Família Barrios Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C n° 237, par. 291; e *Caso González Medina e Familiares Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de fevereiro de 2012. Série C n° 240, par. 263.

23 Cf. *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n° 154, par. 148; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 234

24 Cf. *Caso Zambrano* Vélez e outros Vs. Equador. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 4 de julho de 2007. Série C n° 166, par. 128.

25 Ver, *inter alia*, *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C n° 253, par. 298; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 258, par. 176.

26 Anteriormente, no caso do *Massacre de La Rochela*, os representantes haviam apresentado a mesma alegação a respeito do artigo 13. Contudo, a Corte o rejeitou assinalando que "o direito à verdade se encontra incluído nas violações aos artigos 8 e 25 da Convenção". Cf. *Caso do Massacre de La Rochela Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 163, par. 147.

investigados e os responsáveis processados e, se for o caso, sancionados". A Corte reconheceu que o direito de conhecer a verdade dos familiares das vítimas de graves violações dos direitos humanos enquadra-se no direito de acesso à justiça. Além disso, a Corte fundamentou a obrigação de investigar como uma forma de reparação, diante da necessidade de reparar a violação do direito de conhecer a verdade no caso concreto". Ademais, a Corte estabeleceu que "o direito de conhecer a verdade tem, o efeito necessário de que a verdade sobre as graves violações aos direitos humanos seja conhecida em uma sociedade democrática", "mediante a obrigação de investigar as violações de direitos humanos", "a divulgação pública dos resultados dos processos penais e investigativos", assim como mediante o estabelecimento de "comissões da verdade, [...] que contribuam para a construção e preservação da memória histórica, para o esclarecimento dos fatos e para a determinação das responsabilidades institucionais, sociais e políticas, em determinados períodos históricos de uma sociedade". Diante do exposto, a Corte concluiu que devido ao transcurso do tempo "sem conhecer ainda toda a verdade sobre os fatos, nem o paradeiro" da vítima, e que, "a partir do momento do seu desaparecimento, agentes do Estado adotaram medidas para ocultar a verdade dos acontecimentos", "os processos internos em matéria penal não constituíram recursos efetivos para determinar o destino ou localizar o paradeiro da vítima, nem para garantir os direitos de acesso à justiça e de conhecer a verdade, através da investigação, e eventual sanção dos responsáveis, e da reparação integral das consequências das violações", as quais constituíram uma violação dos direitos reconhecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana[27]. De outra parte, a Corte considerou que do caso não se depreendiam fatos específicos dos quais poderiam derivar uma violação ao artigo 13 da Convenção[28], estabelecendo-se, assim, o critério pelo qual uma violação desta disposição, em virtude do direito à verdade, exige circunstâncias e fatos concretos que sejam violadores do direito de buscar e receber informações e não apenas o direito a uma investigação efetiva[29].

14. Assim, em 2010, no caso *Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*, este Tribunal Interamericano estabeleceu que "qualquer pessoa, incluindo os familiares das vítimas de graves violações aos direitos humanos, tem o direito de conhecer a verdade"[30]. **No entanto, diferentemente de sua jurisprudência até o momento, a Corte declarou uma violação ao direito à verdade de forma autônoma**[31]. A Corte considerou que o direito à verdade estava relacionado ao acesso à justiça e, nesse caso, além do direito de buscar e receber informação, consagrado no artigo 13 da Convenção Americana, devido à impossibilidade dos familiares das vítimas de desaparecimento forçado de obter informações sobre as operações militares nas quais seus entes queridos desapareceram, por meio de uma ação judicial de acesso à informação.

15. Outrossim, em 2012, no caso *Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala*, a Corte examinou o direito à verdade no marco do direito à integridade pessoal dos familiares. Neste caso, foi alegada a violação ao direito de conhecer a verdade e ao direito de acesso à informação devido à descoberta de

27 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, pars. 118, 119, 168 e 169.

28 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, par. 120.

29 Cf. *Caso Anzualdo Castro Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de setembro de 2009. Série C n° 202, par. 120.

30 Cf. *Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C n° 219, pars. 200 e 201. Ver nota 11 *supra* no presente voto.

31 Na parte resolutiva da Sentença foi assinalado que o "O Estado é responsável pela violação do direito à liberdade de pensamento e de expressão consagrado no artigo 13 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com os artigos 1.1, 8.1 e 25 desse instrumento, pela afetação do direito a buscar e a receber informação, bem como do direito de conhecer a verdade sobre o ocorrido". Cf. *Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C n° 219, sexto ponto resolutivo.

um documento da inteligência militar guatemalteca, conhecido como o "Diário Militar", que continha informações sobre o desaparecimento das vítimas, assim como do Arquivo Histórico da Polícia Nacional, o qual havia sido ocultado da Comissão para o Esclarecimento Histórico (CEH), apesar de várias solicitações de informações por parte da referida Comissão às autoridades militares e policiais[32]. No referido caso, a Corte ressaltou que não foi permitido a vários dos familiares o conhecimento da verdade histórica através da CEH sobre o ocorrido aos seus entes queridos devido a denegação das autoridades estatais de entregar informações[33].

II.
Desenvolvimento por outros órgãos e instrumentos internacionais e ordenamentos jurídicos internos

16. Como mencionado anteriormente (par. 4 *supra*), diversos pronunciamentos das Nações Unidas e da Organização dos Estados Americanos reconheceram o direito à verdade.

17. Em particular, a Organização das Nações Unidas reconheceu a existência do direito à verdade por meio de pronunciamentos da Assembleia Geral[34], do Secretário-Geral[35] e do Conselho de Segurança[36], assim como de inúmeros relatórios e resoluções cuja elaboração e publicação estavam a cargo de

32 A Corte indeferiu que houvesse uma violação ao direito de acesso à informação (artigo 13 da Convenção) já que as negações de informação não estavam relacionadas com uma solicitação concreta de informação direcionada pelas supostas vítimas às autoridades estatais para a obtenção dessa informação, mas que constituíam formas de obstrução das investigações (na medida em que se tratava de solicitações de informações ao Ministério da Defesa por autoridades estatais responsáveis pela investigação) que a Corte analisou ao se pronunciar sobre as investigações dos desaparecimentos forçados como uma violação aos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana. Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C n° 253, par. 269.

33 O Tribunal "destacou que com o aparecimento do Diário Militar, em 1999, e do Arquivo Histórico da Polícia, em 2005, ambos por meios extraoficiais [...], evidenciou-se o ocultamento da informação estatal sobre os fatos do presente caso à CEH. Isto, acrescido da impunidade que persiste no presente caso [...], permitiu a esta Corte concluir que foi impedido aos familiares o esclarecimento da verdade tanto por meios judiciais quanto por vias extrajudiciais". A Corte considerou que esses fatos constituíam uma violação aos artigos 5.1 e 5.2 dos familiares das vítimas. Cf. *Caso Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 20 de novembro de 2012. Série C n° 253, pars. 300 e 302. Sem embargo, a Corte fez distinção entre este caso e o caso *García e Familiares Vs. Guatemala*, que era factualmente similar. Neste último, a Corte considerou que a CEH havia contado com elementos suficientes para exarar uma determinação específica sobre o senhor García e, além disso, não existia total impunidade, já que haviam sido judicialmente condenados dois autores materiais e estavam sendo processados dois supostos autores intelectuais. Portanto, a Corte não considerou necessário fazer um pronunciamento adicional quanto à alegada violação ao direito à verdade, formulada pelos representantes. Cf. *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2012. Série C n° 258, par. 177.

34 A Assembleia Geral das Nações Unidas, em algumas de suas resoluções, expressou sua profunda preocupação pela angústia e tristeza das famílias afetadas pelos desaparecimentos forçados. Cf. Assembleia Geral das Nações Unidas. Resoluções n° 3220 (XXIX), de 6 de novembro de 1974; n° 33/173, de 20 de dezembro de 1978; n° 45/165, de 18 de dezembro de 1990; e n° 47/132, de 22 de fevereiro de 1993. Da mesma forma, pronunciou-se a respeito da importância da determinação da verdade com relação aos casos de genocídio, crimes de guerra, crimes contra a humanidade e violações graves aos direitos humanos. Cf. Assembleia Geral das Nações Unidas. Resoluções n° 55/118, de 1° de março de 2001; n° 57/105, de 13 de fevereiro de 2003; n° 57/161, de 28 de janeiro de 2003; e n° 60/147, de 21 de março de 2006.

35 O Secretário Geral das Nações Unidas reconheceu a existência do direito à verdade através de seu boletim intitulado "Observância do direito internacional humanitário pelas forças das Nações Unidas", no qual se estabelece a regra de que as Nações Unidas deverão respeitar o direito das famílias de conhecer o paradeiro de seus membros enfermos, feridos e falecidos; e destacou a importância da verdade no âmbito da justiça de transição. Cf. Boletim do Secretário Geral das Nações Unidas. *Observância do direito internacional humanitário pelas forças das Nações Unidas.* ST/SGB/1999/13. 6 de agosto de 1999, regra 9.8 e Relatório do Secretário Geral das Nações Unidas. *O estado de direito e a justiça de transição nas sociedades que sofrem ou sofreram conflitos.* S/2011/634. 12 de outubro de 2011.

36 O Conselho de Segurança das Nações Unidas emitiu resoluções ressaltando a importância da determinação da verdade com relação aos delitos contra a humanidade, o genocídio, os crimes de guerra e as manifestas violações aos direitos humanos. Cf. Resoluções do Conselho de Segurança n° 1468 (2003), de 20 de março de 2003; n° 1470 (2003), de 28 de março de 2003; e n° 1606 (2005), de 20 de junho de 2005.

órgãos competentes em matéria de direitos humanos vinculados a essa organização[37]. A respeito, o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos afirmou que **o direito à verdade era um direito autônomo, inalienável e independente**, porque "a verdade é essencial para a dignidade inerente ao ser humano". Da mesma forma, definiu que:

> O direito à verdade implica em ter um conhecimento pleno e completo dos atos que foram produzidos, das pessoas envolvidas neles e das circunstâncias específicas, em particular, das violações perpetradas e sua motivação. Em casos de desaparecimento forçado, pessoas desaparecidas, crianças sequestradas ou nascidas durante o cativeiro de uma mulher vítima de desaparecimento forçado, execuções secretas e ocultação do local de sepultamento da vítima, o direito à verdade também tem uma faceta especial: o conhecimento do destino e do paradeiro das vítimas[38].

18. O Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) declarou que o direito à verdade é uma norma de direito internacional consuetudinário aplicável tanto nos conflitos armados internacionais quanto nos conflitos internos, de modo que cada uma das partes no conflito deve tomar todas as medidas factíveis para conhecer o paradeiro das pessoas supostamente desaparecidas como consequência de um conflito armado e devem comunicar aos seus familiares todos os dados de que dispõem sobre o seu destino[39].

19. No âmbito regional, também foram emitidas declarações referindo-se ao direito à verdade. Na XXVIII Cúpula de Chefes de Estado, realizada em Assunção, em 20 de junho de 2005, os Estados membros e associados do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL) adotaram uma declaração em que o direito à verdade das vítimas de violações aos direitos humanos e de seus familiares[40] foi reafirmado. Na Europa, a União Europeia pronunciou-se sobre o direito à verdade em suas resoluções sobre pessoas desaparecidas[41], desarmamento e desmobilização de grupos paramilitares e no contexto de negociações de paz[42].

20. Finalmente, a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA) "reconheceu a importância de respeitar e de garantir o direito à verdade para contribuir com o fim da impunidade

37 Ver, por exemplo, que em 1981 o Grupo de Trabalho sobre Desaparecimentos Forçados reconheceu o direito dos familiares de conhecer o paradeiro da vítima como um direito autônomo. Primeiro relatório do Grupo de trabalho sobre desaparecimentos forçados. Cf. Relatório do Grupo de Trabalho sobre Desaparecimentos Forçados. E/CN.4/1435. 22 de janeiro de 1981, par. 187. Em 1995, em seu oitavo relatório anual apresentado perante a Comissão de Direitos Humanos do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, o Relator Especial dos Estados de Emergência concluiu que o direito à verdade havia alcançado condição de norma consuetudinária. Cf. Comissão de Direitos Humanos, Subcomissão de Prevenção à Discriminação e Proteção das Minorias. *The Administration of Justice and the Human Rights of Detainees: Question of Human Rights and States of Emergency* (A Administração da Justiça e os Direitos Humanos dos Internos: Questão de Direitos Humanos e Estados de Emergência). E/CN.4/Sub.2/1995/20. 20 de junho de 1995, pars. 39 a 40. Em 2005, o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos pronunciou-se reafirmando o direito à verdade das vítimas e de seus familiares. Cf. Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas. *Relatório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos sobre a situação dos direitos humanos na Colômbia*. E/CN.4/2005/10. 28 de fevereiro de 2005, par. 5. A antiga Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas pronunciou-se sobre o direito à verdade, ressaltando a importância de respeitar e de garantir este direito em relação à aprovação de leis de anistia e aos direitos dos familiares das pessoas desaparecidas de conhecer o paradeiro de seus entes queridos. Cf. Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas. Resoluções n° 1989/62, de 8 de março de 1989; n° 2002/60, de 25 de abril de 2002; n° 2005/35, de 19 de abril de 2005; e n° 2005/66, de 20 de abril de 2005. O Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas reconheceu a importância de respeitar e de garantir o direito à verdade para combater a impunidade e proteger os direitos humanos, assim como também destacou a importância do reconhecimento pela comunidade internacional do direito das vítimas, de seus familiares e da sociedade como um todo de conhecer a verdade sobre as graves violações ao direito internacional humanitário e aos direitos humanos. Cf. Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas. Resoluções n° 9/11, de 24 de setembro de 2008; e n° 12/12, de 1 de outubro de 2009.

38 Cf. Relatório do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. *Estudo sobre o direito à verdade*, U.N. Doc. E/CN.4/2006/91, de 9 de janeiro de 2006, pars. 57 e 59.

39 Cf. 2ª Resolução da XXIV Conferência Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho (Manila, 1981), ver também: Regra 117, em Henckaerts, Jean Marie e Doswald-Beck, Louise. *Customary International Humanitarian Law* (Direito Internacional Consuetudinário), Volume I, Regras, Cambridge Press University, 2005, p.421.

40 Cf. Comunicado Conjunto dos Presidentes dos Estados Partes do MERCOSUL e dos Estados Associados na XXVIII Cúpula dos Chefes de Estado, de 20 de junho de 2005, realizada em Assunção, Paraguai.

41 Cf. Parlamento Europeu. Resolução sobre pessoas desaparecidas no Chipre, de 11 de janeiro de 1983.

42 Conclusões do Conselho da União Europeia sobre a Colômbia, 3 de outubro de 2005, Luxemburgo, par. 4.

e para promover e proteger os direitos humanos", por meio de múltiplas resoluções adotadas, desde 2006 até a atualidade, especificamente sobre o direito à verdade[43].

21. De outra parte, especificamente sobre os desaparecimentos forçados, a Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados reconhece, de maneira expressa, "o direito de conhecer a verdade sobre as circunstâncias do desaparecimento forçado, sobre a evolução e os resultados das investigações e sobre o destino da pessoa desaparecida"[44]. Ademais, o conjunto de princípios para a proteção e promoção dos direitos humanos mediante o combate à impunidade desenvolve e reconhece "o direito inalienável de conhecer a verdade", tanto em relação às vítimas e a suas famílias quanto à sociedade. Nestes princípios, é estabelecido expressamente que "independentemente das ações que possam ser impetradas perante a justiça, as vítimas e suas familiares têm o direito imprescritível de conhecer a verdade sobre as circunstâncias em que as violações foram cometidas e, em caso de falecimento ou desaparecimento, sobre o que ocorreu à vítima"[45].

22. Adicionalmente, o direito à verdade tem sido reconhecido pelos direitos internos e pelos tribunais constitucionais e órgãos jurisdicionais de diferentes Estados Partes da Convenção[46]. É de particular relevância para o presente caso que a Corte Constitucional da Colômbia tem indicado, pelo menos desde 2002, que, em casos de desaparecimento forçado "existe [...] um interesse em conhecer a verdade

43 Cf. Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos, Resoluções: AG/RES. 2175 (XXXVI-O/06), de 6 de junho de 2006; AG/RES. 2267 (XXXVII-O/07), de 5 de junho de 2007; AG/RES. 2406 (XXXVIII-O/08), de 3 de junho de 2008; AG/RES. 2509 (XXXIX-O/09), de 4 de junho de 2009; AG/RES. 2595 (XL-O/10), de 8 de junho de 2010; AG/RES. 2662 (XLI-O/11), de 7 de junho de 2011; AG/RES. 2725 (XLII-O/12), de 4 de junho de 2012; AG/RES. 2800 (XLIII-O/13), de 5 de junho de 2013; e AG/RES. 2822 (XLIV-O/14), de 4 de junho de 2014.

44 Cf. Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, artigo 24. De forma similar, o artigo 32 do Protocolo Adicional I às Convenções de Genebra de 1949 relativo à proteção das vítimas dos conflitos armados internacionais, reconhece o direito a conhecer o paradeiro das pessoas desaparecidas; enquanto que as Convenções de Genebra, de 12 de agosto de 1949, incorporaram várias disposições que impõem às partes em conflito a obrigação de resolver a questão dos combatentes desaparecidos e estabelecer um órgão central de busca. Cf. Protocolo Adicional I às Convenções de Genebra de 1949 Relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados sem Caráter Internacional, de 12 de agosto de 1977, e artigos 16 e 17 da Convenção de Genebra IV Relativa à Proteção das Pessoas Civis em Tempo de Guerra, de 12 de agosto de 1949; artigos 18, 19 e segs. Da Convenção de Genebra II para Melhorar a Situação dos Feridos, Enfermos e Náufragos das Forças Armadas no Mar, de 12 de agosto de 1949; e artigo 15, 16 e segs. da Convenção de Genebra I para Melhorar a Situação dos Feridos e Enfermos das Forças Armadas em Campanha, de 12 de agosto de 1949.

45 Atualização do Conjunto de Princípios para a Proteção e a Promoção dos Direitos Humanos mediante o Combate à Impunidade, UN Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1, de 8 de fevereiro de 2005, Princípios 1 a 5.

46 Ver, por exemplo, ARGENTINA: Acordo da Câmara em matéria Criminal e Correcional Federal da Capital Federal, de 1° de setembro de 2003 na Causa n° 761 "ESMA, Fatos denunciados como ocorridos na Escola de Mecânica da Armada"; Corte Suprema de Justiça da Nação. *Caso Suárez Mason, Carlos Guillermo.* Sentença 321:2031, de 13 de agosto de 1998; e Corte Suprema de Justiça da Nação. *Caso Escola de Mecânica da Armada.* Sentença 311:401, de 29 de março de 1988; COLÔMBIA: Corte Constitucional. Casos T-249/03, de 20 de janeiro de 2003; e C-228, de 3 de abril de 2002; sobre a conexão intrínseca entre o direito à reparação e o direito à verdade e à justiça (Sentença C-715 de 2012); o desrespeito do direito à verdade em normas que não estabelecem a perda de benefícios por não confessar todos os delitos no processo de justiça e paz (Sentença C-370 de 2006); o direito à verdade e à prestação de informações aos familiares das vítimas e o acesso público aos registros de casos no processo de justiça e paz (Sentença C-575 de 2006); o alcance, a finalidade, as dimensões e a dupla conotação do direito à verdade (Sentenças C-370 de 2006, C-454 de 2006, C-1033 de 2006, T-299 de 2009, C-753 de 2013, C-872 de 2003, C-579 de 2013, C-180 de 2014 e C-936 de 2010); seu caráter subjetivo e objetivo (Sentencia C-872 de 2003) e seu conteúdo mínimo (Sentença C-936 de 2010). Da mesma forma, aludiu à sua dimensão coletiva (Sentenças C-370/06 e C-454 de 2006), sua relação com o esclarecimento das circunstâncias do deslocamento (Sentenças T-327 de 2001, T-882 de 2005, T-1076 de 2005, T-367 de 2010). Ademais, aludiu-se às garantias que assegurem seu exercício (Sentença C-872 de 2003), sua relação com a participação do prejudicado no processo penal por deslocamento forçado (Sentença T-367 de 2010) e a forma como as vítimas de infrações disciplinares constitutivas de violações do direito internacional dos direitos humanos e do direito humanitário têm direito à verdade e à concretização da justiça disciplinar (Sentença C-666 de 2008); MÉXICO: Primeira Turma/Jurisprudência 40/2013. Título: *Amparo direto em matéria penal. A vítima ou ofendido pelo delito tem legitimidade para impetrá-lo quando itens jurídicos diferentes da reparação do dano na sentença definitiva são impugnados.* 10ª Sessão, 1ª Turma, SJF e seu Periódico, Livro XII, julho de 2013, tomo 1, p. 123. Tese Isolada, T.C.C. I.90.P.61, Título: *Desaparecimento forçado de pessoas. O fato do juiz do Distrito não admitir o pedido de amparo, não é um obstáculo para os familiares das pessoas desaparecidas exercerem o seu direito de conhecer a verdade e o andamento das investigações, mediante a obtenção de cópias da averiguação prévia correspondente.* 10ª. Sessão, TCC, Periódico SJF, Livro 10, setembro de 2014, Tomo III, p. 2.312; e Tese Isolada, TCC XXVII.1°. (VIII Região), Título: *Reparação do dano da vítima ou ofendido pelo delito. Conteúdo deste direito fundamental (Legislação do Estado de Chiapas)*, 10ªSessão, TCC, SJF e seu Periódico, Livro XXIV, setembro de 2013, tomo 3, p. 2.660; e PERU: Tribunal Constitucional do Peru. *Caso Genaro Villegas Namuche.* Sentença de 18 de março de 2004. Expediente n° 2488-2002-HC/TC.

e estabelecer as responsabilidades individuais"[47] e que o direito à verdade no delito de desaparecimento forçado implica no direito de conhecer o destino final da pessoa desaparecida[48].

III.
Conclusão

23. Do progresso jurisprudencial deste Tribunal Interamericano e do desenvolvimento dos órgãos e instrumentos internacionais e ordenamentos jurídicos internos, depreende-se com clareza que o direito à verdade atualmente é reconhecido como um direito autônomo e independente. Embora o referido direito não esteja contido de forma expressa na Convenção Americana, isso não impede que a Corte Interamericana possa examinar uma alegada violação a esse respeito e declarar sua violação. Em conformidade com o artigo 29.c do Pacto de São José, nenhuma disposição da Convenção deve ser interpretada no sentido de "excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano, ou que decorrem da forma democrática representativa de governo"[49]. A respeito, ressalta-se que conforme foi exposto no parágrafo anterior, o direto à verdade foi reconhecido no direito colombiano e é considerado parte do *direito à reparação, à verdade e à justiça*, como corolário e necessário para alcançar a paz (par.22 *supra*).

24. Sem prejuízo do exposto, quem subscreve o presente voto considera que o direito à verdade, embora esteja relacionado principalmente com o direito de acesso à justiça – derivado dos artigos 8 e 25 da Convenção – não deve necessariamente ficar incluído no exame realizado nas demais violações aos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial que foram declaradas no presente caso[50], já que este entendimento propicia a descaracterização da essência e conteúdo intrínseco a cada direito[51]. Ademais, ainda que o direito à verdade se enquadre fundamentalmente no direito de acesso

47 A Corte Constitucional da Colômbia (sentença T-249/03, pars. 15 a 18) assinalou que:

"O interesse em erradicar a impunidade pelo delito de desaparecimento forçado compete à sociedade como um todo. Para satisfazer este interesse é necessário que se conheça toda a verdade, e que se atribua as responsabilidades individuais e institucionais correspondentes. Com essa medida, tanto o interesse em que a verdade seja conhecida, quanto na atribuição de responsabilidades individuais e institucionais pelos fatos, vão além do âmbito do interesse individual das vítimas. Ao contrário, constituem verdadeiros interesses gerais prevalente superiores na acepção do artigo 1° da Carta Política.

Com efeito, o conhecimento público dos fatos, a afirmação das responsabilidades institucionais e individuais e da obrigação de reparar os danos causados são mecanismos úteis para conscientizar as pessoas sobre a extensão dos danos causados pelo delito. [...]

O direito à verdade e à justiça são bens jurídicos que têm um importante valor individual (para a vítima e seus familiares), mas, em certas circunstâncias, adquirem caráter coletivo. Este caráter coletivo tem diferentes dimensões, atingindo o nível da sociedade quando a base de uma sociedade civilizada e os mínimos constitutivos da ordem jurídica - paz, direitos humanos, direitos fundamentais e uso racional da força militar - são ameaçados e o cumprimento das funções básicas do Estado fica comprometido. A paz é construída a partir do respeito pelos direitos humanos, do controle do uso abusivo da força e do alcance da segurança coletiva. Quando a paz é um direito e um dever de cumprimento obrigatório, supõe-se um interesse coletivo em conhecer e prevenir qualquer coisa que a ameace. A interpretação proposta -aquela que exclui o interesse da sociedade por ser representada pelo Estado- implica em uma restrição inaceitável do direito à verdade e à justiça, que cerceia as perspectivas de paz na Colômbia. Portanto, gera uma restrição desproporcional dos direitos dos residentes do país em alcançar a paz, em ver os seus direitos constitucionais protegidos e em cumprir os deveres estabelecidos no ordenamento jurídico. Implica, por fim, negar a possibilidade de participação efetiva no controle do exercício do poder estatal".

48 Corte Constitucional da Colômbia. Sentença C-370 de 2006.

49 Com base na mencionada disposição foram reconhecidas e declaradas violações do direito à identidade, tampouco reconhecido de maneira explícita na Convenção. Cf. *Caso Gelman Vs. Uruguai. Mérito e Reparações*. Sentença de 24 de fevereiro de 2011. Série C n° 221, par. 112; *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n° 232, par. 117; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 117.

50 Pars. 509 a 511 da Sentença.

51 Algo similar vem sendo realizado, por exemplo, com a inclusão do artigo 25 (proteção judicial) às consequências da violação do artigo 8.2.h) (garantias judiciais: direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior) da Convenção Americana. Sobre este ponto, ver também a "segunda parte" do meu voto concorrente no caso *Liakat Ali Alibux vs. Suriname*. Cf. *Caso Liakat Ali Alibux vs. Suriname. Exceções preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Voto concorrente do Juiz Ferrer Mac-Gregor Poisot, segunda parte.

à justiça[52], dependendo do contexto e circunstâncias particulares do caso, o direito à verdade pode afetar diferentes direitos consagrados na Convenção Americana[53], como reconhecido pela Corte, no caso *Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*, a respeito do direito de acesso à informação (artigo 13 da Convenção) e no caso *Gudiel Álvarez e outros (Diário Militar) Vs. Guatemala* com relação ao direito à integridade pessoal (artigo 5 da Convenção).

25. Em virtude das considerações anteriores, dado o caráter evolutivo da jurisprudência interamericana na temática e considerando os avanços dos órgãos e instrumentos internacionais (inclusive da Assembleia Geral da OEA[54]) e dos ordenamentos jurídicos internos (como no caso da Colômbia)[55], avalio que a Corte deva reconsiderar seus critérios nos quais considera que o direito à verdade encontra-se necessariamente "incluído" no direito das vítimas e de seus familiares de obter dos órgãos competentes do Estado o esclarecimento dos fatos violatórios e as responsabilizações correspondentes; para proceder, quando for o caso, a declarar sua violação como direito autônomo e independente. Isto aclararia o conteúdo, as dimensões e os verdadeiros alcances do direito de conhecer a verdade.

26. No presente caso, depois de 29 anos, as vítimas ainda esperam o esclarecimento dos fatos. O Estado, todavia, questiona o desaparecimento forçado da maioria das vítimas. Apesar da criação de uma Comissão da Verdade sobre os fatos e de várias decisões judiciais, tal como exposto no parágrafo 510 da Sentença[56], ainda não existe uma versão oficial do ocorrido, e, tanto os familiares das vítimas desaparecidas como as vítimas que sobreviveram aos fatos, se viram constantemente deparadas com sua negação, embora na Sentença "a Corte ressalta que desde a ocorrência dos fatos foram evidenciadas uma série de condutas que facilitaram o ocultamento do ocorrido ou impediram e prorrogaram seu esclarecimento, por parte das autoridades judiciais e da Promotoria"[57].

27. De outra parte, cumpre ressaltar que no marco dos desaparecimentos forçados, o direito de conhecer o paradeiro da vítima desaparecida consiste em um componente essencial do direito à verdade. A incerteza sobre o ocorrido a seus entes queridos é uma das principais fontes de sofrimento psíquico e moral dos familiares das vítimas desaparecidas (par. 2 *supra*). No presente caso, depois de 29 anos, somente os familiares de Ana Rosa Castiblanco Torres e Carlos Horacio Urán Rojas tiveram

52 Cf. Ver, *inter alia*, *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 181; *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n° 70, par. 201; *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 14 de março de 2001. Série C n° 75, par. 48; *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n° 154, par. 148; *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C n° 162, par. 222; *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 12 de agosto de 2008. Série C n° 186, pars. 243 e 244; e *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de abril de 2009. Série C n° 196, par. 117.

53 Neste sentido, em seu estudo sobre o direito à verdade, o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos indicou que distintas declarações e instrumentos internacionais reconheceram o direito à verdade vinculado ao direito de obter e solicitar informação, ao direito a um recurso judicial efetivo e ao direito à vida privada e familiar. Ademais, em relação aos familiares das vítimas, foi vinculado ao direito à integridade dos familiares da vítima (saúde mental), ao direito de obter uma reparação em casos de graves violações aos direitos humanos, ao direito de não ser objeto de tortura nem maus-tratos e, em certas circunstâncias, ao direito das crianças de receber uma proteção especial. Cf. Relatório do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos. *Estudo sobre o direito à verdade*, U.N. Doc. E/CN.4/2006/91, de 9 de janeiro de 2006.

54 Ver par. 20 e nota de rodapé 43 *supra* no presente voto.

55 Ver par. 22 e notas de rodapé 46 e 47 *supra* no presente voto.

56 De maneira específica ao analisar a alegação sobre a violação do direito à verdade, a Corte destaca: "510. No presente caso, **transcorridos 29 anos dos fatos ainda não se conhece toda a verdade sobre o ocorrido às vítimas do presente caso ou seu paradeiro**. Além disso, a Corte ressalta que desde a ocorrência dos fatos foram evidenciadas uma série de condutas **que facilitaram o ocultamento do ocorrido ou impediram e prorrogaram seu esclarecimento, por parte das autoridades judiciais e da Promotoria**. De outra parte, apesar da criação da Comissão da Verdade em 2005, como parte dos esforços desenvolvidos pelo Poder Judiciário para estabelecer a verdade sobre o ocorrido, **suas conclusões não foram aceitas pelos distintos órgãos do Estado a quem corresponderia a execução de suas recomendações**. Neste sentido, este Tribunal recorda que o Estado alegou perante esta Corte que a referida Comissão não era oficial e que seu relatório não representava a verdade do ocorrido (par. 84 *supra*). Desta forma**, a posição do Estado impediu as vítimas e os familiares de ver satisfeito seu direito ao estabelecimento da verdade por via da referida Comissão extrajudicial**. Para a Corte um relatório como o da Comissão da Verdade é importante, embora complementar, e **não substitui a obrigação do Estado de estabelecer a verdade através de processos judiciais**. **Neste sentido, ressalta que ainda não existe uma versão oficial do ocorrido à maioria das vítimas do caso**. (Grifo nosso).

57 Par. 510 da Sentença.

tal incerteza parcialmente satisfeita. Embora recentemente algumas atividades de busca tenham sido desenvolvidas, a Corte concluiu, em sua Sentença, que o Estado omitiu, durante anos, a realização de um trabalho de busca sério, coordenado e sistemático como o objetivo de localizar o paradeiro dos desaparecidos e esclarecer o ocorrido[58].

28. Não deve passar desapercebido, que é estabelecido, expressamente, na Sentença, que "o Estado reconheceu sua responsabilidade, por omissão, pela ausência de investigação destes fatos"[59] e que "apesar das diferentes investigações e processos judiciais iniciados, o Estado **não pôde oferecer uma versão definitiva e oficial do ocorrido às supostas vítimas,[em 29 anos,]** assim como não ofereceu informações adequadas para controverter os distintos indícios que surgiram sobre o desaparecimento forçado da maioria das vítimas"[60].

29. Por conseguinte, quem subscreve o presente voto é da opinião de que, nesta Sentença, a Corte poderia ter declarado a violação autônoma do direito de conhecer a verdade – como havia realizado anteriormente no caso *Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil*[61]. Avalio que a violação a este direito pode, em realidade, ser cometida de maneira autônoma e não ser incluído nas demais violações declaradas nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana. O direito de conhecer a verdade é atualmente um direito autônomo, reconhecido por diversos órgãos e instrumentos internacionais e por ordenamentos nacionais, o que pode levar futuramente esta Corte Interamericana a considerar sua violação de maneira independente, o que garantiria o esclarecimento de seu próprio conteúdo e alcances.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Os juízes Eduardo Vio Grossi e Manuel E. Ventura Robles aderiram ao presente voto do Juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot e fizeram as seguintes considerações de caráter particular.

58 Pars. 478 a 485 e 513 da Sentença.

59 Par. 299 da Sentença.

60 Par. 299 da Sentença.

61 Como se reconhece no par. 509 da Sentença, no *Caso Gomes Lund e outros* "a Corte declarou uma violação autônoma do direito à verdade que, pelas circunstâncias do referido caso, constituiu, além de uma violação ao direito de acesso à justiça e a recursos efetivos, uma violação do direito de procurar e receber informações, consagrado no artigo 13 da Convenção". Ver também, notas de rodapé 10 e 31 *supra* no presente voto.

ADESÃO DO JUIZ EDUARDO VIO GROSSI AO VOTO CONCORRENTE DO JUIZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

Adiro ao Voto Concorrente indicado no título porque, como é óbvio, o compartilho, considerando, contudo, ser conveniente ressaltar o seguinte:

1. A Convenção Americana sobre Direitos Humanos destaca, no segundo parágrafo de seu Preâmbulo, "os direitos essenciais do homem não derivam do fato de ser ele nacional de determinado Estado, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana". Esta mesma ideia é contemplada nesta Convenção em seu artigo 29.c), ao dispor que "nenhuma disposição [...] pode ser interpretada no sentido de [...] excluir outros direitos e garantias que são inerentes ao ser humano ou que decorrem da forma democrática representativa de governo". Note-se, ademais, que a própria Convenção assinala, em seu artigo 1, que os direitos a que se refere são "reconhecidos" por ela e não estabelecidos ou consagrados por ela. Assim, expressamente contempla a possibilidade de que possam existir outros direitos humanos inerentes ao ser humano, como seria o direito à verdade, não explicitamente "reconhecidos" nela.

2. De outra parte, no item b) do artigo 29, já citado, é estabelecido que "Nenhuma disposição [...] pode ser interpretada no sentido de [...] limitar o gozo e exercício de qualquer direito ou liberdade que possam ser reconhecidos de acordo com as leis de qualquer dos Estados Partes ou de acordo com outra convenção em que seja parte um dos referidos Estados". Resultando que no caso dos autos, a Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado, ratificada pela Colômbia e vigente no país desde 10 de agosto de 2012, expressamente reconhece, em seu artigo 24.2, o direito à verdade ao estabelecer que "A vítima tem o direito de saber a verdade sobre as circunstâncias do desaparecimento forçado, o andamento e os resultados da investigação e o destino da pessoa desaparecida". Dessa forma, então, embora a referida Convenção não se encontrava vigente na Colômbia no momento dos fatos do caso em comento, o direito à verdade por ela reconhecido não pode ser limitado por uma interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o que ocorreria se fosse considerado que o referido direito não está previsto, ainda que tacitamente, nesta última.

3. Além disso, no item c) do mesmo artigo 29 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, dispõe-se que "Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de [...] excluir outros direitos e garantias [...] que decorrem da forma democrática representativa de governo", entre os quais deve ser contemplado o direito a exigir do Estado, como componente fundamental do exercício da democracia, segundo estipulado pelo artigo 4 da Carta Democrática Interamericana, "a transparência das atividades governamentais". De certo, esta não se daria precisamente no caso de desaparecimento forçado de pessoas, no qual que, de acordo com o artigo 2 da mencionada Convenção Interamericana para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado, um dos elementos dessa figura jurídica é precisamente "a subsequente recusa em admitir a privação de liberdade ou a ocultação do destino ou do paradeiro da pessoa desaparecida, privando-a assim da proteção da lei". A mesma ideia expressa no artigo II da Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, cujo depósito do instrumento de ratificação por parte de Colômbia é datado de 12 de abril de 2005, ao indicar como parte do conceito do desaparecimento forçado de pessoas, a "falta de informação ou da recusa a reconhecer a privação de liberdade ou a informar sobre o paradeiro da pessoa, impedindo assim o exercício dos recursos legais e das garantias processuais pertinentes". Vale dizer que o desaparecimento forçado de pessoas conceitualmente comporta que, definitivamente, o direito à verdade sobre o destino delas é violado.

4. Vinculado ao exposto, cumpre ressaltar o constante do parágrafo 20 do Voto Concorrente a que se adere, com relação ao fato de que foram os próprios Estados Partes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos que, participando das Assembleias Gerais da Organização dos Estados Americanos, reconheceram o direito à verdade, vinculando-o, entre outros, tanto à Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado como à Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, isto é, realizaram, de acordo com o previsto no artigo 31.3.a) da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, uma interpretação autêntica delas, ou seja, por meio de um "acordo posterior entre as partes relativo à interpretação do tratado ou à aplicação de suas disposições". E, como indicado, ambos os instrumentos devem ser considerados ao interpretar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

5. Com relação ao exposto, vale insistir que o direito à verdade, mais do que estar subsumido em outros direitos, isto é, ser considerado como parte de um conjunto mais amplo de direitos, é o pressuposto ou fundamento desses outros direitos e, portanto, não se expressa única e exclusivamente através deles. Assim, o direito à verdade não pode ser concebido para ser exercido apenas por meio de uma ação judicial perante "um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei", como consta no artigo 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos ou de um "recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes", como disposto no artigo 25 da mesma Convenção, mas que também pode ser afirmado, através de outros mecanismos, perante outra autoridade estatal competente, a qual, se o respeita, evita que o Estado incorra em responsabilidade internacional e faz desnecessária a intervenção, nos termos do segundo parágrafo do Preâmbulo da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, da "proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos".

6. Em suma, o direito à verdade é, por sua vez, fundamento de outros direitos, que, portanto, não seriam compreendidos, nem explicados sem ele, e o ulterior propósito desses direitos, pois sem a verdade não há justiça nem reparação. Conforme manifestado pela Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra o Desaparecimento Forçado, a falta de verdade priva a pessoa desaparecida da "proteção da lei" ou como definido pela Convenção Interamericana sobre Desaparecimento Forçado de Pessoas, a carência de verdade "impede o exercício dos recursos legais e das garantias processuais pertinentes".

7. Posto isso, o direito à verdade deve ser entendido, então, como implicitamente incluído na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e, portanto, na sua interpretação. Em especial, porque, se não for assim, não seria possível compreender o disposto nos artigos 8 e 25, os quais, em último caso, só não buscam outra coisa que a verdade dos acontecimentos de um caso, nos quais são invocados e aplicados, em outras palavras, são meros instrumentos para alcançar a verdade.

Eduardo Vio Grossi
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

ADESÃO DO JUIZ MANUEL E. VENTURA ROBLES AO VOTO CONCORRENTE DO JUIZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

1. A adesão ao voto concorrente do Juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot no presente caso, me permitirá expressar uma velha preocupação sobre a autonomia do direito à verdade e a inclusão que a Corte fez do referido nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante "a Convenção Americana" ou "a Convenção"). Critério que compartilhei, como Juiz, durante muitos anos e em várias ocasiões.

2. O voto concorrente do Juiz Ferrer Mac-Gregor Poisot me permite dizer, pela primeira vez por escrito, que a grande maioria dos 180 casos que a Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "este Tribunal") resolveu a partir de 1987, ano do início do exercício de sua função jurisdicional, não pôde ter o caso encerrado nem consideradas cumpridas as responsabilidades estatais, principalmente, por não se ter indicado aos Estados que eles haviam violado o direito à verdade e que tal direito, naturalmente, está ligado à obrigação de investigar os fatos dos casos.

3. Ter destacado isso naquele momento e não em 2010, por exemplo, no *Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil62,* teria permitido a Corte ser mais enfática com os Estados quanto à sua obrigação de investigar, e a impunidade, a qual é alarmante, não teria as dimensões que goza atualmente no sistema interamericano de proteção dos direitos humanos.

4. Naturalmente que compartilho plenamente os critérios apresentados no voto concorrente do Juiz Ferrer Mac-Gregor Poisot, bem como na adesão do Juiz Vio Grossi, o que facilita a oportunidade para assinalar a problemática antes assinalada no caso em concreto, *Rodriguez Vera e outros (Desaparecidos do Palácio da Justiça) Vs. Colômbia*.

5. A Corte Interamericana, desde muitos anos, assinalou que a responsabilidade internacional do Estado pode derivar de omissões e ações de quaisquer de seus órgãos, do poder Executivo, do Legislativo ou do Judiciário[63]. A exclusão, por parte dos representantes, do objeto do caso a possível responsabilidade do Estado por uso excessivo da força durante a retomada do Palácio da Justiça[64], limitou enormemente a dimensão do caso, e o centrou em apenas um aspecto: primordialmente os desaparecimentos forçados de treze pessoas, e a posterior execução extralegal sofrida por uma delas.

6. Sem embargo, cabe ressaltar que a maior e mais importante limitação que a Corte foi submetida ao analisar este caso, refere-se ao fato de que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante " a Comissão") na submissão do caso à Corte mediante o relatório do artigo 50 da Convenção, incluiu muito pouca informação sobre o papel que desempenhou a parte política-civil do poder Executivo na operação. Diferentemente, sobre a militar há informação abundante. A participação do Poder Judiciário

62 Cf. *Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C n° 219, par. 201.

63 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 164; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentencia de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275, par. 257.

64 Referida exclusão foi solicitada pelos representantes durante o trâmite do caso perante a Comissão. Cf. Nota de rodapé n° 53 da Sentença.

poderia também ser objeto, no momento oportuno, de investigações pertinentes quando terminarem de sentenciar os respectivos casos.

7. Quanto à responsabilidade pela participação da estrutura político-civil do poder Executivo na operação, a Corte limitou-se a assinalar, no parágrafo 98 da Sentença, que a última intervenção do Presidente da República, superior hierárquico das Forças Armadas, foi feita às nove da manhã de 7 de novembro de 1985, quando anunciou pelo rádio que " o Exército já tinha controlado totalmente o Palácio e só restava um reduto guerrilheiro, e, assim, a Operação *Rastrillo* foi iniciada". A Corte não pôde aprofundar-se neste campo, ademais porque foram infrutíferos os resultados das três tentativas realizadas para investigar os fatos no seio do Poder Legislativo[65].

8. O exposto demonstra a necessidade de ter sido declarada a violação do direito a conhecer a verdade de forma autônoma, para poder determinar se funcionários civis do Poder Executivo ou membros do Poder Legislativo comprometeram a responsabilidade internacional do Estado, tendo em vista a tragédia do Palácio da Justiça. Desse modo, consequentemente, a Corte teve que se limitar a determinar, na parte considerativa e resolutiva, que o Estado "deve remover todos os obstáculos *de facto* e *de jure* que favorecem a impunidade do caso, e deve realizar investigações amplas, sistemáticas e minuciosas necessárias para determinar, julgar, e, conforme o caso, sancionar a todos os responsáveis" pelos fatos sob apreciação judicial.

9. Se a Comissão tivesse concentrado, no momento de submeter o caso ao Tribunal, e a Corte, no momento de considerá-lo e deliberá-lo, na importância do direito de conhecer a verdade para evitar a impunidade, possivelmente, a investigação deste caso teria sido mais ampla e ficaria mais claro na história da Colômbia todos os fatos relativos à esta tragédia que comoveu a sociedade colombiana.

10. Não é demais reiterar para aqueles que não conhecem o Direito Internacional dos Direitos Humanos que não correspondia à Corte Interamericana ter se pronunciado sobre o papel cruel e desumano que a guerrilha do M-19 desempenhou. Isso é responsabilidade dos tribunais de justiça na jurisdição interna colombiana. À Corte Interamericana, só corresponde assinalar, se existir, a responsabilidade internacional do Estado pelas violações da Convenção Americana. Tampouco lhe corresponde estabelecer responsabilidades penais individuais.

11. À luz destas considerações, pode-se compreender melhor a Sentença da Corte e, sobretudo, a necessidade de que esta comece a declarar violações autônomas do direito a conhecer a verdade, com os fundamentos jurídicos que assinalaram os juízes Ferrer Mac-Gregor Poisot e Vio Grossi. Isto, sem dúvida alguma, novamente destaco, permitirá combater a impunidade em nosso continente.

Manuel E. Ventura Robles
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

65 Parágrafos 214 e 215 da Sentença.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS*

CASO ARGÜELLES E OUTROS VS. ARGENTINA

SENTENÇA DE 20 DE NOVEMBRO DE 2014
(*Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*)

No caso *Argüelles e outros*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes[1]:

Humberto Antonio Sierra Porto, Presidente;
Roberto F. Caldas, Vice-Presidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Eduardo Vio Grossi, Juiz, e
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz;

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante "a Convenção Americana" ou "a Convenção"), e com os artigos 31, 32, 42, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante "o Regulamento"), profere a presente Sentença, que se estrutura na seguinte ordem:

* Tradução de Ana Teresa Perez Costa.

[1] Os Juízes Alberto Pérez Pérez e Diego García-Sayán não participaram da deliberação e da assinatura desta Sentença por motivos de força maior.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 1072

II Procedimento perante a Corte 1074

III Competência 1075

IV Exceções Preliminares 1075

A. Ausência de competência ratione temporis 1076

A.1. Argumentos do Estado, da Comissão e dos representantes 1076

A.2. Considerações da Corte 1077

B. Ausência de competência ratione materiae 1079

B.1. Argumentos do Estado, da Comissão e dos representantes 1079

B.2. Considerações da Corte 1080

C. Ausência de esgotamento dos recursos internos 1081

C.1. Argumentos do Estado, da Comissão e dos representantes 1081

C.2. Considerações da Corte 1082

V Considerações Prévias 1083

VI Prova 1086

A. Prova documental e pericial 1086

B. Admissibilidade das provas 1086

C. Valoração das provas 1088

VII Fatos 1088

A. Fatos ocorridos antes do reconhecimento da competência contenciosa da Corte pelo Estado (5 de setembro de 1984) 1088

B. Fatos ocorridos depois do reconhecimento da competência contenciosa da Corte pelo Estado (5 de setembro de 1984) 1091

VIII Mérito 1096

VIII.1 Direitos à Liberdade Pessoal e à Presunção de Inocência 1096

A. Argumentos das partes e da Comissão 1096

B. Considerações da Corte 1099

VIII.2 Direitos às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial 1104

A. Garantias de competência, independência e imparcialidade 1104

A.1. Argumentos da Comissão e das partes 1104

A.2. Considerações da Corte 1105

B. Direito a ser assistido por defensor de sua escolha 1112

B.1. Argumentos das partes e da Comissão 1112

B.2. Considerações da Corte 1113

C. Prazo razoável 1114

C.1. Argumentos das partes e da Comissão 1114

C.2. Considerações da Corte 1116

VIII.3 Princípio da Legalidade 1118

A. Argumento das partes 1118
B. Considerações da Corte 1119
VIII.4 Direitos Políticos 1122
A. Argumentos das partes 1122
B. Considerações da Corte 1123
IX Reparações 1125
A. Parte lesada 1126
B. Medidas de restituição solicitadas 1127
B.1. Argumentos das partes e da Comissão 1127
B.2. Considerações da Corte 1128
C. Medidas de satisfação solicitadas 1129
C.1. Argumentos das partes 1129
C.2. Considerações da Corte 1130
D. Garantias de não repetição solicitadas 1131
D.1. Argumentos das partes e da Comissão 1131
D.2. Considerações da Corte 1132
E. Indenizações compensatórias por danos materiais e imateriais 1132
E.1 Argumentos das partes e da Comissão 1132
E.2. Considerações da Corte 1136
F. Custas e gastos 1137
G. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas 1139
H. Modalidade de cumprimento dos pagamentos determinados 1139
X Pontos Resolutivos 1140

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *Caso submetido à Corte*. Em 29 de maio de 2012, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") submeteu à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos o caso *Hugo Oscar Argüelles e outros* contra a República Argentina (doravante "o Estado" ou "Argentina"). De acordo com o indicado pela Comissão, o caso relaciona-se com a alegação de violação do direito à liberdade pessoal e o direito às garantias judiciais nos processos internos iniciados em 1980 contra 20 oficiais militares, pelo delito de fraude militar, em cumprimento às disposições do Código da Justiça Militar da Argentina (doravante "CMJ"). Esses delitos consistiram-se, entre outros, em: i) designação irregular de créditos de diversas unidades da Força Aérea Argentina para posteriormente obter, em benefício próprio, o aporte de tais fundos; ii) apropriação pessoal de fundos das respectivas unidades da Força Aérea, e ii) a falsificação de documentos para os propósitos anteriores. A esse respeito, a Comissão submeteu à jurisdição da Corte os fatos e as violações que teria incorrido o Estado e que teriam continuado depois da aceitação da jurisdição contenciosa do Tribunal, em 5 de setembro de 1984, isto é, a violação do direito à liberdade pessoal das vítimas ao mantê-las em prisão preventiva por um período excessivo e a violação do direito a ser julgado com as devidas garantias, em um prazo razoável, em detrimento de 1) Hugo Oscar Argüelles; 2) Enrique Jesús Aracena; 3) Carlos Julio Arancibia; 4) Julio César Allendes; 5) Ricardo Omar Candurra; 6) Miguel Oscar Cardozo; 7) José Eduardo di Rosa; 8) Carlos Alberto Galluzzi; 9) Gerardo Feliz Giordano; 10) Aníbal Ramón Machín; 11) Miguel Ángel Maluf; 12) Ambrosio Marcial (falecido); 13) Luis José López Mattheus; 14) José Arnaldo Mercau; 15) Félix Oscar Morón; 16) Horacio Eugenio Oscar Muñoz; 17) Juan Ítalo Óbolo; 18) Alberto Jorge Pérez; 19) Enrique Luján Pontecorvo, e 20) Nicolás Tomasek (doravante "as supostas vítimas").

2. *Trâmite perante a Comissão* foi o seguinte:

   a) *Petição.* Entre 5 de junho de 1998 e 28 de outubro de 1998, a Comissão Interamericana recebeu as petições das seguintes pessoas: 1) Hugo Oscar Argüelles; 2) Enrique Jesús Aracena; 3) Carlos Julio Arancibia; 4) Julio César Allendes; 5) Ricardo Omar Candurra; 6) Miguel Oscar Cardozo; 7) José Eduardo di Rosa; 8) Carlos Alberto Galluzzi; 9) Gerardo Feliz Giordano; 10) Aníbal Ramón Machín; 11) Miguel Ángel Maluf; 12) Ambrosio Marcial (falecido); 13) Luis José López Mattheus; 14) José Arnaldo Mercau; 15) Félix Oscar Morón; 16) Horacio Eugenio Oscar Muñoz; 17) Juan Ítalo Óbolo; 18) Alberto Jorge Pérez; 19) Enrique Luján Pontecorvo; 20) Miguel Ramón Taranto, e 21) Nicolás Tomasek[2]. As petições responsabilizavam a Argentina pela violação dos direitos contemplados nos artigos 1.1, 5, 7, 8, 10, 24 e 25 da Convenção Americana. Devido à semelhança entre as alegações de fato e de direito apresentadas, as petições foram acumuladas em um único expediente, ao qual foi dado o número 12.167 para os fins do Relatório de Admissibilidade.

   b) *Relatório de Admissibilidade.* Em 9 de outubro de 2002, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade n° 40/02, no qual declara a admissibilidade da petição com relação à suposta violação dos artigos 1.1, 5, 7, 8, 10, 24 e 25 da Convenção Americana e no que for pertinente os

2 Inicialmente a Comissão apresentou a petição em relação a 21 supostas vítimas. Não obstante, em 9 de julho de 2012, a Comissão enviou à Corte uma errata relativa ao Relatório de Mérito. Nesta informa que, no dia 25 de janeiro de 2006, o senhor Miguel Ramón Taranto desistiu do processo, e, em virtude disto, o número de vítimas do caso reduziu-se a 20.

artigos 1, 25 e 26 da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (doravante "a Declaração Americana")[3].

c) *Relatório de Mérito.* Em 31 de outubro de 2011, a Comissão aprovou o Relatório de Mérito n° 135/11[4], nos termos do artigo 50 da Convenção Americana (doravante "Relatório de Mérito" ou "Relatório n° 135/11") no qual chegou a uma série de conclusões e formulou diversas recomendações ao Estado.

a. *Conclusões.* A Comissão concluiu que:

i. O Estado era responsável pela violação do direito à liberdade pessoal e às garantias judiciais (artigos 7 e 8 da Convenção), combinados com a obrigação de respeitar e garantir os direitos estabelecidos na Convenção, contidas no artigo 1.1;

ii. O Estado era responsável pela violação dos artigos, 1, 25 e 26 da Declaração Americana, no que diz respeito aos fatos ocorridos antes da ratificação da Convenção Americana pela Argentina; e

iii. O Estado não era responsável pela alegada violação dos direitos à integridade pessoal, à indenização, à igualdade perante a lei, e ao acesso à justiça (artigos 5, 10, 24 e 25 da Convenção).

b. Recomendações. Em consequência, a Comissão recomendou ao Estado que concedesse reparações integrais, especialmente compensação adequada às 20 vítimas pelas violações encontradas.

d) *Notificação ao Estado.* O Relatório de Mérito foi notificado ao Estado em 29 de dezembro de 2011, outorgando-lhe um prazo de dois meses para prestar informações sobre o cumprimento das recomendações.

e) *Solicitação de prorrogação e relatório de cumprimento.* Em 2 de março de 2012, a Argentina enviou comunicação solicitando prazo adicional para informar sobre o cumprimento das recomendações e renunciou à interposição de exceções preliminares em relação a este prazo. Em 29 de março de 2012, a Comissão concedeu a prorrogação solicitada, pelo prazo de dois meses. Em 27 de abril de 2012, o Estado enviou uma informação que, segundo a Comissão, não revelava avanços no cumprimento das recomendações, e limitava-se a indicar que o caso deveria ser submetido às autoridades judiciais internas para que estas decidissem sobre os aspectos pecuniários.

f) *Submissão à Corte*. Em 29 de maio de 2012, a Comissão submeteu à jurisdição da Corte Interamericana os fatos e violações de direitos humanos nos quais incorreu a Argentina e que continuaram após a aceitação da jurisdição contenciosa do Tribunal em 5 de setembro de 1984, isto é, a violação do direito à liberdade pessoal das vítimas ao mantê-las em prisão preventiva por um período excessivo e a violação do direito a ser julgado com as devidas garantias, em um prazo razoável. A Comissão designou como seus delegados o Comissionado Rodrigo Escobar e o então Secretário-Executivo, Santiago Canton, e como assessoras jurídicas Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta; María Claudia Pulido e Tatiana Gos, ambas advogadas da Secretaria Executiva.

3. *Solicitação da Comissão Interamericana.* Com base no disposto acima, a Comissão solicitou à Corte que declarasse a responsabilidade internacional do Estado por violação dos direitos à liberdade pessoal (artigo 7 da Convenção) e às garantias judiciais (artigo 8 da Convenção) e à obrigação de respeitar e de garantir os direitos estabelecidos na Convenção, contida no artigo 1.1, em detrimento das 20 supostas vítimas do caso.

3 Cf. Relatório de Admissibilidade n° 40/02 de 9 de outubro de 2002 (expediente de trâmite perante a Comissão, pp. 4.023 a 4.040).

4 Cf. Relatório de Mérito n° 135/11. Caso n° 12.167. *Hugo Argüelles e outros Vs. Argentina*, de 31 de outubro de 2011 (expediente de mérito, p. 6).

II
Procedimento perante a Corte

4. *Intervenientes comuns.* No presente caso, na ausência de acordo entre as supostas vítimas sobre um representante comum, a Corte autorizou a designação de mais de um representante, em aplicação do artigo 25.2 de seu Regulamento. As supostas vítimas estão representadas por três intervenientes comuns, a saber: 1) Alberto De Vita e Mauricio Cueto representam cinco supostas vítimas[5]; 2) Juan Carlos Vega e Christian Sommer representam quatro supostas vítimas[6]; e 3) Clara Leite e Gustavo Vitale, estes últimos na qualidade de Defensores Interamericanos, representam 11 supostas vítimas[7]

5. *Notificação ao Estado e aos representantes das supostas vítimas.* A submissão do caso pela Comissão foi notificada ao Estado e aos representantes em 11 de dezembro de 2012.

6. *Petições, argumentos e provas.* Em virtude do presente caso contar com a participação de três intervenientes comuns, a Corte recebeu de forma independente as respectivas petições, argumentos e provas (doravante "petições e argumentos"): a) em 1° de fevereiro de 2013, dos representantes Alberto De Vita e Mauricio Cueto; em 6 de fevereiro de 2013, dos representantes Vega e Sommer; e em 16 de fevereiro, dos Defensores Interamericanos. Ademais, as supostas vítimas representadas pelos Defensores Interamericanos solicitaram valer-se do Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte Interamericana (doravante "Fundo de Assistência").

7. *Fundo de Assistência.* Mediante Resolução de 12 de junho de 2013, o Presidente do Tribunal declarou procedente a solicitação interposta pelo grupo de supostas vítimas representadas pelos Defensores Interamericanos para recorrerem ao Fundo de Assistência, e aprovou que se concedesse a assistência financeira necessária para a apresentação de, no máximo, duas declarações e o comparecimento à audiência pública dos Defensores Interamericanos[8].

8. *Escrito de contestação.* Em 8 de agosto de 2013, o Estado apresentou à Corte seus escritos de interposição de exceções preliminares, de observações ao escrito de submissão do caso e de observações aos escritos das petições e argumentos (doravante "escrito de contestação"). Na referida declaração, o Estado interpôs quatro exceções preliminares: i) ausência de competência *ratione temporis*; ii) ausência de competência *ratione materiae*; iii) erro na elaboração do escrito das petições e argumentos, e iv) ausência de esgotamento dos recursos internos.

9. *Escritos de observações às exceções preliminares.* Nos dias 16, 20, 24 e 28 de outubro de 2013, os representantes das supostas vítimas e a Comissão remeteram suas observações às exceções preliminares interpostas pelo Estado em seu escrito de contestação.

5 Os senhores Alberto De Vita e Mauricio Cueto representam as seguintes supostas vítimas: Enrique Pontecorvo; Ricardo Candurra; Aníbal Machín, José Di Rosa e Carlos Arancibia.

6 Os senhores Juan Carlos Vega e Christian Sommer representam as seguintes supostas vítimas: Miguel Angel Maluf; Alberto Jorge Pérez; Carlos Alberto Galluzzi e Juan Italo Óbolo.

7 Os Defensores Interamericanos representam as seguintes supostas vítimas: Gerardo Félix Giordano; Nicolás Tomasek; Enrique Jesús Aracena; José Arnaldo Mercau; Félix Oscar Morón; Miguel Oscar Cardozo; Luis José López Mattheus; Julio César Allendes; Horacio Eugenio Oscar Muñoz, Hugo Oscar Argüelles e Ambrosio Marcial e seus herdeiros.

8 Cf. *Caso Argüelles y outros Vs. Argentina*. Resolução do Presidente da Corte Interamericana de 12 de junho de 2013.

10. *Convocatória*. Mediante Resolução do Presidente de 10 de abril de 2014[9], foi determinado: i) requerer que o perito Miguel David Lovatón Palacios, indicado pela Comissão Interamericana, prestasse sua declaração perante agente dotado de fé pública (*affidavit*); e ii) convocar as partes para uma audiência pública, a ser realizada em 27 de maio de 2014, na cidade de São José, Costa Rica, durante a 103° Período Ordinário de Sessões da Corte, para receber o depoimento pericial de Marcelo Solimine, indicado pelos Defensores Interamericanos e Armando Bonadeo, indicado pela Argentina, assim como as alegações e observações finais orais das partes e da Comissão. Em 12 de maio de 2014, a Comissão remeteu à Secretaria o parecer pericial do senhor Lovatón.

11. *Audiência pública e provas adicionais*. Na audiência pública, realizada em 27 de maio de 2014, foram recebidas as declarações das pessoas convocadas (par. 10 *supra*), assim como as observações da Comissão e as alegações finais orais dos representantes e do Estado. Por fim, os Juízes da Corte solicitaram às partes a apresentação de determinados esclarecimentos e documentos adicionais, a serem remetidos juntamente com os respectivos escritos de alegações e observações finais.

12. *Alegações e observações finais escritas*. Nos dias 19, 26, 30 de junho e 1° de julho de 2014, os representantes e o Estado apresentaram suas alegações finais escritas. Ademais, em 30 de junho de 2014, a Comissão apresentou suas observações finais escritas. Por sua vez, nos dias 17 e 18 de julho de 2014, as partes apresentaram suas observações aos documentos comprobatórios junto com as respectivas alegações finais escritas, conforme havia sido solicitado.

13. *Deliberação sobre o presente caso*. A Corte iniciou a deliberação da presente Sentença em 19 de novembro de 2014.

III
Competência

14. A Corte Interamericana é competente para conhecer do presente caso, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, já que a Argentina é Estado Parte da Convenção Americana desde 5 de setembro de 1984 e reconheceu a jurisdição contenciosa da Corte na mesma data. O Estado interpôs duas exceções preliminares alegando que o Tribunal não tem competência para conhecer do presente caso. Assim, a Corte decidirá primeiro sobre as exceções preliminares interpostas (par. 18 a 28 *infra*); posteriormente, se juridicamente procedente, o Tribunal passará a decidir sobre o mérito e as reparações solicitadas.

IV
Exceções Preliminares

15. O Estado interpôs quatro exceções preliminares sobre: i) ausência de competência *ratione temporis*; ii) ausência de competência *ratione materiae*; iii) ausência de esgotamento dos recursos internos; e iv) erro na elaboração do escrito das petições e argumentos. A esse respeito, a Corte recorda que as

9 Cf. *Caso Argüelles y outros Vs. Argentina*. Resolução do Presidente da Corte Interamericana de 10 de abril de 2014.

exceções preliminares são recursos que possuem caráter prévio e tendem a impedir a análise do mérito do assunto questionado, mediante a objeção da admissibilidade de um caso ou da competência do Tribunal para conhecer de determinado caso, ou de algum dos seus aspectos, seja em razão da pessoa, da matéria, do tempo ou do lugar, sempre e quando as referidas interposições tenham o caráter preliminar[10]. Se estes recursos não puderem ser considerados sem entrar na análise prévia do mérito do caso, não poderão ser analisadas como exceções preliminares[11].

16. Em primeiro lugar, a Corte observa que ao interpor a quarta exceção preliminar sobre "erro na elaboração do escrito das petições e argumentos", o Estado alegou que no referido escrito dos representantes Vega e Sommer não existe coincidência entre os fatos objetos da reclamação, a individualização dos direitos humanos supostamente violados e as pretensões solicitadas. Desta forma, o Estado argumentou que não estava claro quais são os direitos humanos, em particular, dos quais é acusado de ter violado, e isto repercute de forma direta em seu direito de defesa. Portanto, solicitou que o escrito de petições e argumentos não fosse considerado, ou que sua falha fosse corrigida. A Corte considera que na mencionada alegação estatal não existe um questionamento claro sobre a competência do Tribunal de conhecer do caso e, portanto, a referida solicitação é improcedente.

17. Assim, o Tribunal analisará as três exceções preliminares interpostas na ordem em que foram apresentadas pelo Estado.

A. Ausência de competência ratione temporis

A.1. Argumentos do Estado, da Comissão e dos representantes

18. O **Estado** manifestou que a Argentina ratificou e aceitou a competência contenciosa da Corte em 5 de setembro de 1984, fazendo menção expressa de que a referida competência abrangeria os fatos produzidos a partir daquele momento em diante. Desta forma, o alcance das obrigações que assumiu o Estado exclui a jurisdição da Corte sob qualquer evento, situação, motivo, causa, origem ou razão que esteja vinculada com fatos que ocorreram antes desta data. Ademais, o Estado recordou que a jurisprudência da Corte distingue entre atos momentâneos e atos de natureza contínua ou permanente; com base nisto, considera que a única exceção ao princípio da irretroatividade dos tratados é a grave violação dos direitos humanos configurada pelo desaparecimento forçado de pessoas, e que os atos que fazem parte do processo judicial interno não possuem natureza contínua ou permanente e não podem caracterizar uma "pseudo-exceção" ao princípio da irretroatividade dos tratados internacionais.

19. Em consequência, o Estado argumentou que não fazem parte da competência da Corte os fatos vinculados ao desenvolvimento do processo sumário, no período transcorrido entre 9 de setembro de 1980 e 5 de setembro de 1984, o qual contempla, particularmente, os seguintes fatos: a) a ordem de detenção dos presos; b) a duração do processo nesse período; c) a medida cautelar que determina

10 Cf. *Caso Las Palmeras Vs. Colômbia. Exceções Preliminares*. Sentença de 4 de fevereiro de 2000. Série C nº. 67, par. 34; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C nº. 283, par. 15.

11 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de agosto de 2008. Série C nº. 184, par. 39; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 15.

a incomunicabilidade das supostas vítimas; d) a exortação a dizerem a verdade nas declarações indagatórias recolhidas no mencionado período; e) a disposição e efetiva concretização da medida cautelar de prisão preventiva dentro das instalações comuns das Forças Aéreas das supostas vítimas no mencionado período; e f) a ausência de defensor legal.

20. Por sua vez, a **Comissão** submeteu o caso à Corte pelos fatos e pelas violações em que incorreu o Estado a partir da ratificação da Convenção Americana e reconheceu a competência contenciosa da Corte. Todavia, precisou que, embora a privação de liberdade e os processos perante a justiça militar começaram a correr antes da Argentina ratificar a Convenção e aceitar a jurisdição contenciosa da Corte, estas situações continuaram após a referida aceitação. Ademais, a Comissão ressaltou que os fatos anteriores ao reconhecimento da jurisdição da Corte seriam relevantes para a análise do Tribunal sobre os fatos que se encontram dentro de sua competência temporal. Consequentemente, a Comissão solicitou à Corte que rejeite esta exceção preliminar e declare sua competência temporal para conhecer do presente caso nos termos delineados em sua nota de submissão do caso.

21. Todos os **representantes** declararam que, embora os fatos elevados à Corte pela Comissão tenham ocorrido em parte entre 1980 e 1984, é certo que essas violações de direitos continuaram ocorrendo após a entrada em vigor da Convenção, e, nesse sentido, consistem em violações de caráter continuado e que não é possível introduzir separações artificiais entre os múltiplos elementos que as compõem e caracterizam. Particularmente, o representante Vega argumentou que a Corte não deveria se limitar ao critério de que os fatos de violações de natureza contínua seriam exclusivamente aplicados aos casos de desaparecimento forçado de pessoas, e que a decisão do tribunal militar que condenou as supostas vítimas, e dos tribunais civis posteriores, convalidaram os atos violatórios ocorridos desde a vigência da Convenção, apesar de terem se configurado em data anterior a sua entrada em vigor. Em consequência, os representantes consideraram que a interposição do Estado na exceção preliminar *ratione temporis* deve ser declarada inadmissível.

A.2. Considerações da Corte

22. Com relação à determinação de sua competência temporal, de acordo com o artigo 62.1[12] da Convenção Americana, o Tribunal deve levar em consideração a data de reconhecimento da competência por parte do Estado, os termos que balizam este reconhecimento e o princípio da irretroatividade, disposto no artigo 28 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969[13].

23. A Argentina reconheceu a competência contenciosa da Corte Interamericana em 5 de setembro de 1984 e, em sua declaração interpretativa, indicou que o Tribunal teria competência sobre "fatos ocorridos posteriormente a ratificação" da Convenção Americana[14], efetivada nessa mesma data.

12 Artigo 62.1: Todo Estado Parte pode, no momento do depósito do seu instrumento de ratificação desta Convenção ou de adesão a ela, ou em qualquer momento posterior, declarar que reconhece como obrigatória, de pleno direito e sem convenção especial, a competência da Corte em todos os casos relativos à interpretação ou aplicação desta Convenção.

13 Artigo 28: A não ser que uma intenção diferente se evidencie do tratado, ou seja estabelecida de outra forma, suas disposições não obrigam uma parte em relação a um ato ou fato anterior ou a uma situação que deixou de existir antes da entrada em vigor do tratado, em relação a essa parte.

14 O reconhecimento da jurisdição pela Argentina em 5 de setembro de 1984 demonstra que "o Governo da República da Argentina reconhece a jurisdição da Comissão Interamericana de Direitos Humanos e da Corte Interamericana de Direitos Humanos, por tempo indefinido e sob a condição de estrita reciprocidade, sobre os casos referentes a interpretação ou aplicação da [...] Convenção, com reserva parcial levando em consideração as declarações interpretativas que consignadas no instrumento de ratificação". Cf. Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Argentina, reconhecimento de jurisdição. Disponível em http://www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-32.html.

24. Ao exercer sua função protetora atribuída pela Convenção Americana, a Corte busca um equilíbrio justo entre os deveres de proteção e as considerações de equidade e segurança jurídica, como claramente depreende-se da jurisprudência do Tribunal[15]. Com base nisto e no princípio da irretroatividade, a Corte, em tese, não pode exercer sua jurisdição contenciosa para aplicar a Convenção e declarar uma violação das suas normas quando os fatos alegados ou a conduta do Estado que possam implicar sua responsabilidade internacional são anteriores ao referido reconhecimento de competência[16].

25. No entanto, quando se trata de uma violação permanente, cujo início ocorreu antes do Estado ter reconhecido a jurisdição contenciosa da Corte e persiste após este reconhecimento, o Tribunal é competente para conhecer das condutas ocorridas posteriormente ao reconhecimento da jurisdição[17].

26. Neste sentido, a violação permanente é a figura jurídica da conduta cuja perpetração se prolonga no tempo como uma violação única e constante[18], e tem sido utilizada pela Corte, sobretudo em casos de desaparecimento forçado[19]. Outrossim, no presente caso, tanto a Comissão como os representantes solicitaram que fosse aplicado o critério de violação permanente da privação de liberdade e dos processos levados perante a justiça militar, visto que, embora o ocorrido tenha se iniciado antes da Argentina ratificar a Convenção e aceitar a competência contenciosa da Corte, estas situações continuaram posteriormente à referida aceitação (pars. 20 e 21 *supra*).

27. A este respeito, o Tribunal constata que em casos similares, nos quais foi alegado a violação de algum direito relacionado com detenção e duração de processo interno, a Corte tem restringido o âmbito de sua competência temporal aos fatos ocorridos posteriormente à data de reconhecimento da competência pelo Estado[20]. Por sua vez, este critério também é aplicado pela Corte Europeia de Direitos Humanos[21].

28. Portanto, o Tribunal reafirma sua jurisprudência sobre este tema, e admite a exceção preliminar interposta pelo Estado. Consequentemente, declara-se incompetente para conhecer dos fatos e alegações que se relacionam com: 1) as ordens de prisão dos peticionários ocorridas em 1980; 2) a imposição e duração da prisão preventiva no período de 9 de setembro de 1980 a 5 de setembro de 1984; 3) a medida cautelar de incomunicabilidade determinada em 1980; 4) a "exortação a dizerem a verdade" nas declarações indagatórias recolhidas no período de setembro de 1980 a setembro de 1984; e 5) a ausência de defensor legal até 5 de setembro de 1984. Ademais, o Tribunal declara-se competente para conhecer dos fatos ou ações ocorridos posteriormente a 5 de setembro de 1984, atinentes às supostas violações alegadas pela Comissão e os representantes.

15 Cf. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd Vs. México. Exceções Preliminares*. Sentença de 3 de setembro de 2004. Série C n° 113, par. 84; e *Caso Mémoli Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de agosto de 2013. Série C n° 265. Série C n° 246, par. 25.

16 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Exceções Preliminares*. Sentença de 2 de julho de 1996. Série C n° 27, pars. 39 e 40; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 282, par. 40.

17 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Exceções Preliminares,* pars. 39 e 40; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, par. 40.

18 Cf. *Caso Alfonso Martín del Campo Dodd Vs. México*, nota de rodapé n° 13, *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, par. 40.

19 Entre outros, cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Exceções Preliminares*, pars. 39 e 40; e *Caso Massacres de Rio Negro Vs. Guatemala. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de setembro de 2012. Série C n° 250, par. 37.

20 Cf. *Caso Cantos Vs. Argentina. Exceções Preliminares*. Sentença de 7 de setembro de 2001. Série C n° 85, par. 39; *Caso Caesar Vs. Trinidad e Tobago. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença 11 de março 2005. Série C n° 123, par. 111; e *Caso Grande Vs. Argentina. Exceções Preliminares e Mérito*. Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n° 231, pars. 39 e 40.

21 . TEDH, *Humen Vs. Polônia,* (26614/95), Sentença de 15 de outubro de 1999, pars. 58-59; *Kudla Vs. Polônia*, Grande Câmara, (30.210/96), Sentença de 26 de outubro de 2000, pars. 102; 103, e 123; e *Ilaşcu v. Moldova e Russia*, Grande Câmara, (48.787/99), Sentença de 8 de julho de 2004, pars. 395-399.

B. Ausência de competência ratione materiae

B.1. Argumentos do Estado, da Comissão e dos representantes

29. O **Estado** observou que os representantes requereram que a Corte declarasse a responsabilidade do Estado pela suposta violação de diversos artigos da Declaração Americana, no entanto, abstiveram-se de requerer a violação do artigo 29 da Convenção Americana, inciso d). O exposto, segundo o Estado, implica, necessariamente, na desconsideração de qualquer pretensão de analisar eventuais responsabilidades com base na Declaração Americana. Assim, dado que a competência material da Corte, em exercício de sua função contenciosa, encontra-se limitada pelas disposições da Convenção Americana, o Estado solicitou ao Tribunal que se declare incompetente para determinar as violações das normas da Declaração Americana, conforme pretendido pelos representantes.

30. Por sua vez, a Comissão ressaltou que não submeteu o caso à Corte pelas violações da Declaração Americana, conforme seu Relatório de Mérito, e, portanto, não se pronunciará sobre esta exceção preliminar.

31. Os representantes Vega e Sommer manifestaram que se a Corte tem como função "primordial" a interpretação e aplicação da Convenção, essa possibilidade não poderia ser considerada como "jurisdição exclusiva", já que seria contrária ao próprio alcance do artigo 29.d) do mesmo instrumento. Além disso, observaram que, quando se referiam aos artigos da Declaração Americana, faziam uma referência implícita ao artigo 29.d), e que isto poderia ser determinado pela Corte pelo princípio de *iura novit curia*. Os representantes De Vita e Cueto indicaram que o argumento do Estado é contraditório porque, em sua apreciação, o Estado reconheceu que a Corte era competente. Por fim, os Defensores Interamericanos observaram que, quando a Corte afirma que a Declaração constitui uma fonte de obrigações internacionais, está fazendo referência ao próprio instrumento jurídico, que se tornou de cumprimento obrigatório, de forma que a inobservância da Declaração por parte dos Estados implica evidente responsabilidade internacional, e constitui uma violação do princípio da boa fé no cumprimento de obrigações internacionais, assumidas livremente por aqueles que fundaram a Organização dos Estados Americanos. Assim, os representantes solicitaram que seja rejeitada a exceção preliminar *ratione materiae* interposta pelo Estado.

B.2. Considerações da Corte

32. De acordo com os artigos 1.1[22], 2[23], 62.3[24], 63.1[25] e 77[26] da Convenção Americana, em tese a Corte é competente para determinar violações dos direitos e liberdades protegidos pela própria Convenção e seus Protocolos. Não obstante, em virtude de os representantes terem solicitado à Corte que declare a responsabilidade do Estado por supostas violações de diversos artigos da Declaração Americana, sem requerer nos seus escritos de petições e argumentos a violação do artigo 29.d)[27] da Convenção, a Corte determinará se sua competência *ratione materiae* outorga-lhe poder suficiente para estabelecer a violação das disposições estabelecidas na Declaração.

33. Como já resolvido pela Corte em caso relativo à Argentina[28], é importante notar o assinalado anteriormente por este Tribunal, no sentido de que "para os Estados Membros da Organização [dos Estados Americanos], a Declaração é o texto que determina quais são os direitos humanos a que se refere a Carta"[29]. Quer dizer, "para estes Estados, a Declaração Americana constitui, no que for pertinente e em relação a Carta da Organização, uma fonte de obrigações internacionais"[30]. O exposto é plenamente aplicável à Argentina como Estado Membro da OEA.

34. Entretanto, no que se refere à aplicação da Declaração, deve-se distinguir entre a competência da Comissão e da Corte Interamericanas, e em relação a esta última, entre suas competências consultiva e contenciosa.

35. Com relação à Comissão, os artigos 1.2.b) e 20 de seu Estatuto, e o artigo 23 e o Capítulo III de seu Regulamento definem sua competência em relação aos direitos humanos enunciados na Declaração.

36. Com relação a sua competência consultiva, já foi estabelecido anteriormente que a Corte pode interpretar a Declaração Americana e emitir sobre ela uma opinião consultiva no marco e dentro dos limites de sua competência, quando for necessário interpretar tais instrumentos[31].

37. Por fim, com relação a sua competência contenciosa, "a Corte geralmente considera as disposições da Declaração Americana na sua interpretação da Convenção Americana"[32], porém

22 Artigo 1. Obrigação de respeitar os direitos: 1) Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição (...).

23 Artigo 2. Dever de adotar disposições de direito interno: Se o exercício dos direitos e liberdades mencionados no artigo no artigo 1 ainda não estiver garantido por disposições legislativas ou de outra natureza, os Estados-Partes comprometem-se a adotar, de acordo com as suas normas constitucionais e com as disposições desta Convenção, as medidas legislativas ou de outra natureza que forem necessárias para tornar efetivos tais direitos e liberdades.

24 Artigo 62.3: A Corte tem competência para conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e aplicação das disposições desta Convenção que lhe seja submetido, desde que os Estados-Partes no caso tenham reconhecido ou reconheçam a referida competência, seja por declaração especial, como preveem os incisos anteriores, seja por convenção especial.

25 Artigo 63.1: Quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegido nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa a parte lesada.

26 Artigo 77. 1. De acordo com a faculdade estabelecida no artigo 31, qualquer Estado-Parte e a Comissão podem submeter a consideração dos Estados-Partes reunidos por ocasião da Assembleia-Geral, projetos de protocolos adicionais a esta Convenção, com a finalidade de incluir progressivamente no regime de proteção da mesma outros direitos e liberdades. 2. Cada protocolo deve estabelecer as modalidades de sua entrada em vigor e será aplicado somente entre os Estados-Partes no mesmo.

27 Artigo 29. Normas de interpretação: Nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: (...) d) excluir ou limitar o efeito que possam produzir a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e outros atos internacionais da mesma natureza.

28 *Caso Bueno Alves Vs. Argentina*. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 164, pars. 55 a 60.

29 Cf. *Interpretação da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e no Marco do Artigo 64 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos*. Parecer Consultivo OC-10/89 de 14 de julho de 1989. Série A n° 10, par. 45.

30 Cf. Parecer Consultivo OC-10/89, par. 45.

31 Cf. Parecer Consultivo OC-10/89, par. 44.

32 Cf. *Caso da Comunidade Moiwana Vs. Suriname*. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C n° 124, par. 63; e *Caso Bueno Alves Vs. Argentina*, par. 59.

> Para os Estados Partes da Convenção, a fonte concreta de suas obrigações, no que diz respeito à proteção dos direitos humanos, é, em princípio, a própria Convenção. Entretanto, à luz do artigo 29.b), apesar do instrumento principal que rege os Estados Partes ser a própria Convenção, estes não estão livres das obrigações que derivam da Declaração por serem Membros da OEA33.

38. Por conseguinte, este Tribunal admite a exceção preliminar interposta pelo Estado. Sem prejuízo, no entanto, a Corte considera que, no presente caso contencioso, poderá utilizar a Declaração Americana, se considerar oportuno e em conformidade com sua força vinculante, na interpretação dos artigos da Convenção Americana que se consideram violados.

C. Ausência de esgotamento dos recursos internos

C.1. Argumentos do Estado, da Comissão e dos representantes

39. O **Estado** afirma que as supostas vítimas tiveram a oportunidade e optaram por não exercer a ação ordinária de danos e prejuízos contra o Estado, nos termos do artigo 330 do Código de Processo Civil e Comercial, pela responsabilidade extracontratual prevista nos artigos 1.109 a 1.113 do Código Civil, por infrações derivadas do descumprimento da obrigação geral de não cometer dano a outrem. Desse modo, o Estado argumenta que as supostas vítimas deveriam esgotar esta via interna, sobretudo considerando-se que as reparações solicitadas versam exclusivamente sobre danos materiais e imateriais. Ademais, abstiveram-se de solicitar a possível violação do artigo 10 da Convenção Americana[34]. Por fim, o Estado indicou que no caso *Correa Belisle*, tramitado perante a Comissão, a vítima optou, exerceu e encaminhou sua petição indenizatória pela via da jurisdição interna.

40. A **Comissão**, por sua vez, assinalou que, embora a exceção tenha sido interposta tempestivamente, o Estado não cumpriu com o ônus de provar a idoneidade e efetividade dos recursos que sustenta. Nesse sentido, a Comissão argumenta que, na etapa de admissibilidade, o Estado não explicou quais eram, especificamente, os recursos que poderiam ser interpostos pelas vítimas; as normas que os regulavam; nem os argumentos e provas pelos quais eram idôneos e efetivos. De toda forma, a Comissão considerou que a obrigação internacional do Estado de indenizar as vítimas de violação dos direitos humanos constitui uma responsabilidade direta e principal, ou seja, compete diretamente ao Estado, e não deveria sujeitar-se à existência de ações pessoais ingressadas pelas supostas vítimas contra tais agentes, independentemente do que dispõe a legislação interna. Além disso, a Comissão ressaltou que uma exigência de esgotamento adicional de uma ação de danos e prejuízos, através da interposição e espera de solução de todos os recursos disponíveis na via penal, não seria razoável e tornaria ilusória o acesso ao sistema interamericano.

41. Os **representantes** Vega e Sommer observaram que, durante a etapa de admissibilidade, ficou demonstrado que se esgotaram todos os recursos internos disponíveis na Argentina. Os representantes De Vita e Cueto indicaram que o procedimento sugerido pelo Estado é insustentável, pois seus clientes

33 Cf. Parecer Consultivo OC-10/89, par. 46.

34 Direito a Indenização: Toda pessoa tem direito de ser indenizada conforme a lei, no caso de haver sido condenada em sentença passada em julgado, por erro judiciário.

recorreram a todas as instâncias possíveis observadas no ordenamento interno; ademais, as normas do Direito Civil não guardam nenhuma relação com a violação de direitos humanos amparados pela Convenção. Por sua vez, a referência ao caso *Correa Belisle* é falaciosa, pois, na oportunidade, chegou-se a uma solução amistosa, já no presente caso em nenhum momento houve proposta do governo nesse sentido. A decisão da Corte Suprema de Justiça da Nação encerrou todas as possibilidades de buscar soluções internas. Por fim, os Defensores Interamericanos argumentaram que, como a exceção por ausência de esgotamento de recursos internos constitui-se em defesa, renunciada tacitamente pelo Estado ao referir-se a ela em termos gerais e sem maiores explicações, consideraram que o Estado estava impedido de apresentá-la na fase final do procedimento perante o sistema interamericano.

C.2. Considerações da Corte

42. O artigo 46.1.a) da Convenção Americana dispõe que para determinar a admissibilidade de uma petição ou comunicação apresentada perante a Comissão Interamericana, em conformidade com os artigos 44 ou 45 da Convenção, é necessário que tenha sido interposto e esgotado os recursos de jurisdição interna, conforme os princípios do Direito Internacional amplamente reconhecidos[35]. Neste sentido, a Corte sustenta que uma objeção ao exercício de sua jurisdição baseada em suposta ausência de esgotamento dos recursos internos deve ser apresentada tempestivamente, isto é, durante o procedimento de admissibilidade perante a Comissão[36].

43. A regra do prévio esgotamento dos recursos internos foi criada no interesse do Estado, pois busca dispensá-lo de responder perante órgão internacional por atos que lhe são imputados, antes de ter tido a oportunidade de remediá-los por meios próprios[37]. Não obstante, para que se encaminhe uma exceção preliminar por ausência de esgotamento dos recursos internos, o Estado que apresenta essa exceção deve especificar os recursos internos que ainda não foram esgotados, e demonstrar que estes recursos se encontravam disponíveis e eram adequados, idôneos e efetivos[38].

44. Nesse sentido, ao alegar a ausência de esgotamento dos recursos internos cabe ao Estado assinalar oportunamente os recursos que devem ser esgotados e sua efetividade[39]. Dessa forma, não é tarefa desta Corte, nem da Comissão, identificar *ex officio* quais são os recursos internos pendentes de esgotamento. O Tribunal ressalta que não compete aos órgãos internacionais sanar a ausência de precisão nas declarações dos Estados[40].

45. Assim, pode-se considerar que a exceção foi interposta tempestivamente, isto é, dentro do procedimento de admissibilidade perante a Comissão. Na referida ocasião, o Estado alegou, de forma genérica, mediante comunicações datadas em 28 de dezembro de 1999, 19 de setembro de 2000, 18 de abril e 2 de outubro de 2001, que os denunciantes não esgotaram os recursos internos, nas vias cível e

35 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 1, par. 85; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 20.

36 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*, par. 85; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 20.

37 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*. Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 61; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, par. 30.

38 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*, pars. 88 e 91; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 20.

39 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares*, pars. 88 e 89; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, par. 30.

40 Cf. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de junho de 2009. Série C n° 197, par. 23; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, par. 30.

administrativa, para solicitar as indenizações as quais alegam ter direito, esgotando unicamente os recursos internos em relação aos processos penais militares instaurados contra esses.

46. No procedimento perante a Corte, o Estado apresentou argumentos detalhados em seus escritos de contestação sobre qual era o procedimento que deveriam seguir os requerentes para obter, nas vias cível e administrativa, as indenizações que alegam ter direito. Assim, manifestou que, nos termos do Código Civil argentino, da Lei n° 340 e suas alterações, do Código de Processo Civil e Comercial do país, os requerentes poderiam ter optado por apresentar a petição ordinária por danos e prejuízos perante o foro Contencioso Administrativo Federal. O Estado alega que isto não ocorreu.

47. Assim, este Tribunal observa que o Estado, mesmo quando, no procedimento perante a Corte, especificou a forma detalhada dos recursos que se encontrariam ao alcance dos requerentes para realizar a reclamação indenizatória na via interna, não cumpriu o ônus probatório no procedimento perante a Comissão, pois, no processo de admissibilidade, só apresentou uma referência geral de que os requerentes não esgotaram os recursos internos em relação às indenizações alegadas, sem especificar quais seriam tais recursos; consequentemente, tampouco demonstrou de forma tempestiva se os recursos encontravam-se disponíveis e se eram adequados, idôneos e efetivos. Portanto, as manifestações que o Estado apresentou quanto aos recursos específicos disponíveis em matéria indenizatória mostraram-se intempestivas.

48. Pelo exposto, a Corte rejeita esta exceção preliminar interposta pelo Estado.

V
Considerações Prévias

49. Dois dos **representantes** alegaram que o Estado havia realizado vários reconhecimentos tácitos ou expressos de responsabilidade internacional, e que a defesa do Estado apresentada perante a Corte violaria o princípio do *estoppel,* no presente caso. A Corte, portanto, avaliará as alegações dos representantes e do Estado a este respeito e fará considerações sobre: i) se a atuação do Estado durante o trâmite perante a Comissão e a Corte poderia ter gerado um reconhecimento "tácito" ou "expresso"; ii) se isto comprometeria a responsabilidade internacional; e iii) se o princípio do *estoppel* pode ser aplicado ao presente caso.

50. Com relação ao procedimento de solução amistosa perante a Comissão Interamericana, os **representantes** Vega e Sommer argumentaram que o Estado o utilizou como medida protelatória. Posteriormente, alegaram que a Argentina "efetuou atos unilaterais de reconhecimento de sua responsabilidade internacional, por inadequação dos processos judiciais militares na Argentina aos padrões interamericanos de direitos humanos, no contexto do presente caso, quando recorreu ao processo de solução amistosa" perante a Comissão Interamericana. Este ato de reconhecimento "foi consolidado por outro ato unilateral do Estado, no exercício da prerrogativa estatal, ao incluir, entre os argumentos legislativos, a necessária modificação do regime legal da justiça militar dos casos *Argüelles* e *Correa Belisle*. Cumpre ressaltar, então, o alcance do princípio do *estoppel* no Direito Internacional aplicável no presente caso. Isto é, um Estado que aceita a existência de irregularidades ou incompatibilidades entre as normas existentes no Código de

Justiça Militar, frente aos padrões internacionais de direitos humanos sobre o devido processo e garantias judiciais, não pode arbitrariamente negar a existência dos fatos e suas violações em escritos posteriores, já que anteriormente havia manifestado conduta contrária à postura atual [. De maneira que] deveria aplicar o princípio do *estoppel* aos atos de natureza legislativa a partir de 2008".

51. Outrossim, em suas alegações finais escritas, os **representantes** De Vita e Cueto afirmaram que o Estado realizou "reconhecimento expresso", entre outros: i) ao solicitar "uma prorrogação para implementar as reparações recomendadas" pela Comissão Interamericana, o que configuraria "concordância" do Estado com as recomendações da Comissão; ii) ao afirmar durante a audiência que não havia reconhecido responsabilidade no presente caso com relação ao montante indenizatório solicitado; iii) ao referir-se ao caso *Argüelles* no momento do envio do projeto de reforma do Código de Justiça Militar ao Congresso; e iv) ao subscrever o ato de abertura de diálogo em 5 de março de 2004 na sede da Comissão, quando "reconheceu" a falta de adequação das normas militares aos padrões internacionais de direitos humanos.

52. A este respeito o **Estado** destacou que tem aplicado as soluções amistosas "como uma ferramenta de aperfeiçoamento institucional que tem produzido numerosos e notórios resultados nos quais registra-se, entre muitos outros, a revogação do Código de Justiça Militar [...] e sua substituição por um sistema de aplicação de justiça e de disciplina militar que respeite plenamente os padrões internacionais vigentes na matéria. Por outro lado, cumpre ressaltar [...] que, o processo de solução amistosa que se apresenta no presente caso, teve como objetivo central uma reforma normativa integral em matéria de justiça militar, não obstante, em 2005, os requerentes desejaram avançar primordialmente com as questões vinculadas a eventual reparação pecuniária, até que, em 2007, três anos depois do início formal do processo [...] os peticionários comunicaram à Comissão que deveria se dar por encerrado o processo requerendo a opção do Relatório de Mérito". Ademais, enfatizou que "de nenhum modo se pode derivar da rejeição de uma pretensão indenizatória descomunal [...] um reconhecimento de responsabilidade. Um processo de solução amistosa é a opção preferível para o Estado argentino [...] que mostra a vontade política de tentar resolver uma controvérsia por vias não contenciosas. Um reconhecimento de responsabilidade internacional é um ato muito mais complexo, que pressupõe a atuação, interação, opinião e decisão final de diversas agências do Estado, o que não aconteceu neste caso. Por outro lado, [...] este processo de solução amistosa teve início baseado em possível reforma normativa que depois [ocorreu] no contexto [do caso *Correa Belisle*], e foi aberto por proposta da parte peticionária [. Posteriormente, durante a] audiência pública realizada no 119° Período Ordinário das Sessões da Comissão, [...] registrou-se formalmente, por escrito, a vontade política do Estado argentino de avançar neste sentido. De nenhum modo o simples fato do Estado ter boa fé para negociar uma possível solução amistosa supõe um reconhecimento de responsabilidade".

53. O Tribunal, no exercício de seus poderes inerentes da tutela judicial internacional dos direitos humanos, pode determinar se um reconhecimento de responsabilidade internacional, efetuado por um Estado requerido perante os órgãos do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, oferece base suficiente, nos termos da Convenção Americana, para continuar ou não com o conhecimento do mérito e determinação de eventuais reparações[41]. Com esta finalidade, o Tribunal analisa a situação apresentada em cada caso concreto.

41 . Cf. *Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C n° 101, par. 105; e *Caso Acevedo Jaramillo Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de fevereiro de 2006. Série C n° 144, par. 173.

54. Em primeiro lugar, a Corte julga necessário enfatizar que o processo de tramitação de denúncias individuais que almeje culminar com uma decisão jurisdicional da Corte, requer a integridade institucional do sistema de proteção consagrado na Convenção Americana. A submissão de um caso contencioso perante o Tribunal, por alegadas violações dos direitos humanos cometidas por um Estado Parte que tenha reconhecido a jurisdição contenciosa do Tribunal, exige procedimento prévio perante a Comissão, a partir da apresentação da petição[42]. O procedimento perante a Comissão contempla garantias tanto para o Estado denunciado como para as supostas vítimas, seus familiares ou seus representantes, dentro das quais cabe destacar as relacionadas com as condições de admissibilidade da petição e as relativas aos princípios do contraditório, equidade processual e segurança jurídica[43]. É no procedimento perante a Comissão que o Estado denunciado submete, inicialmente, suas informações, alegações e provas que considera pertinentes com a queixa; as provas apresentadas em procedimentos de contraditórios poderão ser posteriormente incorporadas no processo perante a Corte.

55. Durante o procedimento perante a Comissão, deu-se início a um processo de solução amistosa, o qual não resultou em acordo entre as partes, sendo, portanto, suspenso por solicitação dos requerentes. A respeito do processo de solução amistosa, a Corte esclarece que a participação de um Estado em tal processo não significa uma aceitação de sua responsabilidade ou das violações de direitos humanos denunciados. Assim, os atos realizados pelo Estado no marco do processo de solução amistosa não podem representar uma concordância ou reconhecimento de responsabilidade de acordo com o artigo 62 do Regulamento deste Tribunal. Esta situação difere-se de tratados anteriores nos quais alguns Estados faziam reconhecimento expresso e formal de sua responsabilidade internacional[44]. Em um procedimento de solução amistosa é indispensável a intervenção e decisão das partes envolvidas. A Comissão poderá colocar-se à disposição das partes para propiciar a aproximação, mas os resultados não dependem dela.

56 Se uma das partes tem interesse em uma solução amistosa, pode propô-la. No caso do Estado e diante do objeto e fim do Tratado, que é a defesa dos direitos humanos, não se pode entender a participação no referido procedimento amistoso como um reconhecimento de responsabilidade, e sim, ao contrário, como um cumprimento, de boa fé, dos propósitos da Convenção[45]. O mesmo aplica-se às medidas tomadas para implementar as recomendações da Comissão Interamericana.

57 Por outro lado, com relação ao outro suposto reconhecimento de responsabilidade do Estado realizado no âmbito interno, especificamente no envio do Projeto de Reforma do Código de Justiça Militar ao Congresso em 2007, que foi promulgado em lei no ano seguinte, não pode ser entendido como gerador de efeitos no direito internacional, pois não foi essa a intenção e o objetivo da medida. Trata-se, claramente, de uma referência feita pelo Estado de que havia sido apresentado queixa no sistema interamericano no caso *Argüelles* e em outro caso, como uma das razões para propor a reforma do

42 Cf. *Caso Viviana Gallardo e outras*. Série A n° G 101/81, *Consideranda* 12.b), 16, 20, 21 e 22; e *Caso Acevedo Jaramillo Vs. Peru*, par. 174.

43 Cf. *Controle de Legalidade no Exercício das Atribuições da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (arts. 41 e 44 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*. Parecer Consultivo OC-19/05 de 28 de novembro de 2005. Série A n° 19, pars. 25 a 27; e *Caso Acevedo Jaramillo Vs. Peru*, par. 174.

44 Cf. entre outros, *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 14 de março de 2001. Série C n° 75, par. 31; *Caso Pacheco Teruel e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de abril de 2012. Série C n° 241, par. 15; e *Caso García Cruz e Sánchez Silvestre Vs. México. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 273, par. 12.

45 *Caso Caballero Delgado Vs. Colômbia*. *Exceções Preliminares*, par. 30.

CJM[46]. Uma simples leitura do texto, da Ministra da Defesa, enviado ao Congresso não deixa dúvidas quanto ao exposto. Ademais, a Corte reitera que para que um reconhecimento tenha valor é necessária uma clara manifestação da vontade do Estado[47]. Isto não ocorreu neste caso.

58. Como consequência do exposto, a Corte constata que o Estado não alterou sua posição em relação às alegações de violação dos direitos humanos no presente caso, e as rejeitou desde o início até o procedimento perante a Corte Interamericana. Conclui-se, portanto, que não se aplica o princípio do *estoppel*[48] ao presente caso.

VI
Prova

A. Prova documental e pericial

59. A Corte recebeu diversos documentos apresentados como prova pela Comissão, pelos representantes e pelo Estado, todos anexados a seus escritos principais (pars. 1, 6, 8, e 12 *supra*). Além disso, a Corte recebeu o relatório do perito Miguel David Lovatón Palacios[49], oferecido à Comissão. Com relação à prova oferecida em audiência pública, a Corte ouviu as declarações do perito Marcelo Solimine[50], proposto pelos Defensores Interamericanos e de Armando Bonadeo[51], oferecido pelo Estado.

B. Admissibilidade das provas

60. No presente caso, como em outros, a Corte admite os documentos apresentados pelas partes e pela Comissão, na devida oportunidade processual (pars. 1, 6, 8 e 12 *supra*), que não foram controvertidos nem objetados, tampouco cuja autenticidade foi posta em dúvida[52], desde que sejam pertinentes e úteis para a determinação dos fatos e suas eventuais consequências jurídicas[53].

46 Cf. Expediente de prova, fl. 4. Em 26 de agosto de 2008, promulgou-se a Lei n° 26.394 que revogou o CJM e todas as normas, resoluções e disposições de natureza interna que o regulamentavam, conjuntamente com a modificação do Código Penal e do Código Processual Penal da Nação. O novo normativo implicou em um novo sistema de justiça militar.

47 Cf. *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2011 Série C n° 232, par. 16.

48 De acordo com o estabelecido em sua jurisprudência, esta Corte considera que um Estado que tenha adotado uma determinada posição, que produz efeitos jurídicos, não pode, portanto, em virtude do princípio do *estoppel*, assumir outra conduta que seja contraditória com a primeira e que altere o estado das coisas com base no que guiou a outra parte. O princípio do *estoppel* tem sido reconhecido e aplicado tanto no Direito Internacional Geral como no Direito Internacional de Direitos Humanos. A respeito, veja *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares*. Sentença de 11 de dezembro de 1991. Série C n° 13, par. 29; *Caso Massacres de Rio Negro Vs. Guatemala*, par. 25; e *Caso Santo Domingo Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações.* Sentença de 30 de novembro de 2012. Série C n° 259, par. 148.

49 Declaração do perito Miguel Lovatón sobre os padrões internacionais de garantia do devido processo e o direito à liberdade pessoal no correr do processo na jurisdição militar, em relação aos militares na ativa acusados de cometer delitos de função.

50 A declaração do perito Marcelo Solimine sobre padrões em matéria de competência para julgar militares por delitos previstos no Código Penal Argentino; de direito à defesa legal; da incomunicabilidade; da proibição de fazer declaração contra si mesmo; da detenção e posição preventiva; e da compatibilidade da legislação argentina com o Sistema Interamericano, com relação à extensão temporal da prisão preventiva e do processo.

51 Declaração do perito Armando Bonadeo sobre: 1) competência e integração dos tribunais militares no momento dos fatos do presente caso, em virtude do Código de Justiça Militar, Lei n° 14.029; 2) artigo 455-bis do Código de Justiça Militar, Lei n° 14.029; 3) condições de decretação de prisão preventiva na justiça castrense em razão do Código da Justiça Militar, Lei n° 14.029; regime interno para pessoas processadas pela Força Aérea Argentina – Anexo I, Resolução n° 353/82 e Aviso n° 6.392; pessoas que são regidas pela Lei de Pessoal Militar, suas modificações e regulamentação – Lei n° 19.101; e Regulamentação para a Força Aérea da Lei n° 19.101 – LA1; 4) reforma do artigo 445-bis da Lei n° 14.029 em razão da Lei n° 26.394; 5) disposições penais, delitos essencialmente militares, faltas e ferramentas cautelares no marco da Lei n° 26.394, e 6) competência e integração dos tribunais militares em razão da Lei n° 26.394.

52 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, par. 140; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 34.

53 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, par. 140; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 54.

61. Com relação à matéria jornalística apresentada pelo Estado[54], a Corte considera que poderá ser apreciada desde que relate fatos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado, se corroborar aspectos relacionados com o caso, e, portanto, o Tribunal decide admiti-la, pois encontra-se completa[55].

62. Igualmente, com relação a alguns documentos indicados pelas partes e pela Comissão, por meio de *links* eletrônicos, este Tribunal estabeleceu que, se uma parte oferece pelo menos o *link* eletrônico direto do documento citado como prova, e é possível acessá-lo no momento da emissão da respectiva Sentença, não se vê afetada a segurança jurídica nem o equilíbrio processual, pois é imediatamente localizável pela Corte e pelas outras partes[56]. Neste caso, não houve oposição ou observações das outras partes, ou da Comissão, sobre o conteúdo ou a autenticidade de tais documentos.

63 Por outro lado, o Estado alegou a intempestividade do escrito das alegações finais dos Defensores Interamericanos, o qual foi enviado depois do prazo improrrogável de 30 de junho de 2014. A respeito, a Corte observa que, de acordo com o registro do servidor de correio eletrônico da Secretaria da Corte, os Defensores Interamericanos efetivamente enviaram seu escrito dentro do prazo definido na Resolução do Presidente de 10 de abril de 2014 (par. 12 *supra*), porém para um endereço eletrônico diferente do endereço principal. Havendo detectado esta situação, no dia seguinte os Defensores Interamericanos reenviaram seu escrito para o endereço principal da Corte.

64. Portanto, por se tratar de um procedimento internacional, com o envio de um volume grande de informação por meio eletrônico, em conformidade com os artigos 28 e 33 do Regulamento da Corte que permite esta modalidade, e considerando que o envio efetivo se deu originalmente dentro do prazo outorgado, a Corte admite o escrito das alegações finais dos representantes, por considerar que foi recebido dentro do prazo estipulado pelo artigo 28 do Regulamento da Corte[57].

65. A respeito das declarações apresentadas durante a audiência pública e mediante *affidavit*, a Corte as admite somente naquilo em que se ajusta ao objeto definido pelo Presidente da Corte na Resolução por meio da qual ordenou admiti-las (par. 10 *supra*).

66. Especificamente em relação à declaração prestada pelo perito Miguel Lovatón, o Estado indicou que "encontra-se repleto de referências a normas, falhas e documentos internos do Peru [...] e da Argentina [...] – aspectos alheios e estranhos a ordem pública interamericana em matéria de direitos humanos [e que o mesmo] adianta opiniões sobre a análise do caso, questão completamente excessiva com relação ao objeto da perícia". Por conseguinte, solicitou que a Corte "abstenha-se de considerar os pontos c) modelos de justiça militar; f) delimitação do delito de função ou militar; e g) os padrões interamericanos e a justiça militar argentina do relatório pericial apresentado pela [Comissão] em virtude de ter excedido o objeto da perícia e não se encontrar vinculado aos aspectos da ordem pública internacional".

54 Cf. Matéria jornalística veiculada no Diário *La Prensa* em 23 de junho de 1983, intitulada "*El Sistema*" (expediente de prova, fls. 14.941 a 14.943).

55 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito*, par. 146, e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela*, par. 35.

56 Cf. *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 4 de julho de 2007. Série C nº 165, par. 26; e *Caso Defensor de Direitos Humanos Vs. Guatemala*, par. 56.

57 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C nº 37, pars. 37 e 39; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de outubro de 2012 Série C nº 251, par. 21.

67. A respeito, a Corte considera que as observações do Estado, referentes à declaração pericial, não afetam sua admissibilidade, e, em todo caso, serão levadas em conta na valoração da declaração junto com o acervo probatório. Ademais, quanto à alegação de que o perito não prestou sua declaração pericial de acordo com o objeto fixado pela Resolução do Presidente, a Corte considerará o conteúdo da referida declaração na medida em que se ajuste ao objeto para o qual foi convocado[58].

C. Valoração das provas

68. Com base no estabelecido nos artigos 46, 47, 48, 50, 51, 57 e 58 do Regulamento, assim como em sua jurisprudência em matéria de prova e sua apreciação[59], a Corte examinará e valorará os elementos probatórios documentais enviados pelas partes no momento processual oportuno; as declarações dos peritos prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*); e em audiência pública. Para tanto, sujeita-se aos princípios da crítica sã, dentro do marco legal correspondente, levando em consideração o conjunto do acervo probatório e as alegações apresentadas[60].

VII
Fatos

69. Neste capítulo, a Corte estabelecerá os fatos provados, com o objetivo de determinar sobre as violações alegadas no presente caso. O Tribunal recorda que, em conformidade com o artigo 41.3 do Regulamento, poderá considerar aceitos os fatos que não foram expressamente negados e as pretensões que não foram expressamente contestadas. Ademais, incluirá aspectos relevantes ocorridos antes da data de reconhecimento da jurisdição contenciosa da Corte pelo Estado (4 de setembro de 2014), com o objetivo de compreender as circunstâncias nas quais ocorreram os fatos do caso depois da referida data e o tema da limitação da competência *ratione temporis* da Corte.

A. Fatos ocorridos antes do reconhecimento da competência contenciosa da Corte pelo Estado (5 de setembro de 1984)

70. Em setembro de 1980, em virtude das irregularidades nos serviços contábeis e administrativos de órgãos e unidades das Forças Aéreas da Argentina, iniciou-se, diante do Juizado de Instrução Militar, o mencionado processo contra pelo menos 32 membros ativos da Força Aérea, incluindo as 20 supostas vítimas[61].

58 Cf. *Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de junho de 2009. Série C n° 197, par. 42; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2014. Série C n° 277, par. 60.

59 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 25 de maio de 2001. Série C n° 76, par. 51; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 28.

60 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas*, par. 76; e *Caso Tarazona Arrieta e outros Vs. Peru*, par. 28.

61 Sentença do Conselho Supremo das Forças Armadas, 5 de junho de 1989 (expediente de prova, fls. 43 a 53).

71. No início do processo foram detidas, pela suposta Comissão de Delito de Defraudação Militar, e permaneceram incomunicáveis, 19 das supostas vítimas do presente caso[62], com base no artigo 843 do então vigente Código de Justiça Militar[63]. As condutas que lhes foram imputadas, e que posteriormente foram declaradas ilícitas, consistiam em: i) a alocação de créditos de diversas unidades da Força Aérea para posteriormente obter, em benefício próprio, os juros dessas liquidações e fundos; e ii) a não devolução do saldo dos créditos legitimamente outorgados às unidades, em benefício próprio[64]. Durante a prisão, entre setembro e outubro de 1980, as supostas vítimas prestaram declarações indagatórias perante o Juizado de Instrução Militar[65], e foi decretada a prisão preventiva conforme o artigo 314 do Código de Justiça Militar por considerar que "as diligências executadas e os elementos de convicção anexados à causa, confirmam o veredito da Comissão de Delito de Defraudação Militar [...] com base em prova semiplena"[66]. Os presos preventivos foram detidos nas instalações de diversas Brigadas Aéreas[67], com direito a dias livres (denominados "folgas" ordinárias, extraordinárias e por razões excepcionais)[68].

72. Em 20 de novembro de 1980, como medida cautelar, o Juizado de Instrução Militar n° 12 decretou a apreensão total dos bens de nove supostas vítimas[69].

62 Com a exceção do senhor Carlos Alberto Galluzzi, que foi detido em 1 de abril de 1982 por se encontrar foragido. Cf. Auto de reincorporação do senhor Carlos Alberto Galluzzi, de 4 de setembro de 1995, emitido pelo Juizado de Instrução Militar n° 1; ordem de prisão e incomunicabilidade dos senhores Ricardo Omar Candurra e Félix Oscar Morón, 20 de setembro de 1980 (expediente de prova, fl. 6416, e expediente de mérito, fls. 449, 450, 571, 572, 636, 2.029, 12.320 e 12.321).

63 Código de Justiça Militar (Lei n° 14.029, de 4 de julho de 1951): "Art. 843. Comete fraude militar, o militar que tendo em seu poder, por razão da sua função, dinheiro, títulos de crédito ou qualquer bem móvel pertencente ao Estado, desviá-lo de sua aplicação legal, em proveito próprio ou de outrem".

64 Cf. Sentença do Conselho Supremo das Forças Armadas de 5 de junho de 1989 (expediente de prova, fls. 53 e seguintes).

65 Entre outros, cf. Atestado do Conselho Supremo das Forças Armadas, de 19 de fevereiro de 1985, no qual consta as ações referentes ao senhor Miguel Oscar Cardozo, onde informa que a declaração indagatória foi realizada em 23 de setembro de 1980; a declaração indagatória do senhor Alberto Jorge Pérez em 7 de outubro de 1980; e a declaração indagatória do senhor Félix Oscar Morón em 18 de setembro de 1980 (expediente de prova, fls. 6.509 a 6.512, 6.530 a 6.534 e 7.885; e expediente de Mérito, fls. 418, 459 e 639).

66 Cf. O laudo da situação processual emitido pelo Juizado de Instrução Militar n° 12 (expediente de prova, fls. 6.468 a 6.488). Com relação ao senhor Enrique Pontecorvo, a Disposição n° 003/95 "C", emitida pela Direção Geral de Pessoal das Forças Armadas, em 31 de agosto de 1995, relativa ao cumprimento da sentença transitada em julgado, exarada pelo Conselho Supremo das Forças Armadas (doravante denominada "Disposição n° 003/95 "C",) informa o início da prisão preventiva em 29 de setembro de 1980. Com relação ao senhor José Eduardo Di Rosa, a Disposição n° 003/95 "C" informa o início da prisão preventiva em 30 de setembro de 1980, porém o Estado indicou como data da prisão preventiva 11 de outubro de 1982 e os Defensores Interamericanos afirmaram que a prisão preventiva iniciou em 22 de setembro de 1980. Com relação ao senhor Aníbal Ramón Machín, a prisão preventiva iniciou-se em 19 de setembro de 1980. A respeito do senhor Carlos Julio Arancibia, de acordo com o Estado, iniciou-se sua prisão preventiva em 25 de setembro de 1980, não obstante, os representantes afirmaram que a prisão preventiva se iniciou em 17 de setembro de 1980, e a Disposição n° 003/95 "C" assinala o dia 22 de setembro de 1980 como início da prisão preventiva. Com relação ao senhor Ricardo Omar Candurra, os representantes afirmaram que a prisão preventiva se iniciou em 20 de setembro de 1980, o Estado assegurou que foi 25 de setembro de 1980, e a Disposição n° 003/95 "C" registra o dia 25 de setembro de 1980 como o início da prisão preventiva. Com relação ao senhor Miguel Ángel Maluf, a prisão preventiva iniciou-se em 26 de setembro de 1980. Com relação ao senhor Juan Italo Óbolo, a prisão preventiva iniciou-se em 23 de setembro de 1980. Com relação ao senhor Alberto Jorge Pérez, a prisão preventiva iniciou-se em 7 de outubro de 1980. Com relação ao senhor Félix Oscar Morón, a prisão preventiva iniciou-se em 19 de setembro de 1980. Com relação ao senhor Ambrosio Marcial, a prisão preventiva iniciou-se em 23 de setembro de 1980 (expediente de mérito, fls. 1.004 a 1.011, 1.912, 2.194, 2.269, 12.099, 12.103 e expediente de prova, fls. 12.099 a 12.103).

67 O Regulamento da Justiça Militar para o Estado Maior Geral das Forças Aéreas (Decreto n° 4.093, de julho de 1968), assinala no parágrafo 225: "[...] 1°) Prisão preventiva rigorosa: Os oficiais subalternos e graduados contra os quais tiverem decretado prisão preventiva rigorosa, serão enquadrados conforme determina a Lei de Pessoal Militar, e serão alojados em local adequado no órgão em que se encontram servindo, ou se não houver acomodações apropriadas, em local determinado pelo instrutor, se não houver estabelecimento militar destinado para tal efeito na jurisdição da Força Aérea [...]"; Atestado do Conselho Supremo das Forças Armadas de 19 de fevereiro de 1985 sobre as ações referentes ao senhor Miguel Oscar Cardozo, onde indica que se encontrava alojado em prisão preventiva rigorosa na I Brigada Aérea; Pedido do defensor do senhor Félix Oscar Morón para trocar o local de cumprimento da prisão preventiva rigorosa, em 6 de novembro de 1980; Parecer emitido pelo Juizado de Instrução n° 1, datado em 29 de agosto de 1984, no qual registra o cumprimento da prisão preventiva rigorosa do senhor Félix Oscar Morón na I Brigada Aérea (expediente de prova, fls. 6.562, 7.885, 7.963 e 13.134).

68 Comunicação do Chefe da Brigada Aérea ao Juizado de Instrução n° 1 (expediente de prova, fl. 6.486); segundo o regime para pessoas processadas na Força Aérea (Lei n° 353/82), as permissões de dias livres ("folgas") se classificavam em ordinárias e extraordinárias. Eles "podem ser outorgados pelo Chefe da Unidade em duas oportunidades por ano, por no máximo 7 dias, com um intervalo mínimo de 3 (três) meses entre ambos, e poderá contemplar o Natal, o Ano Novo, Feriado ou um acontecimento familiar ou pessoal previsto com antecedência", e por razões excepcionais "podendo ser outorgados pelo Chefe da Unidade, pelo breve tempo necessário para o cumprimento de sua finalidade, nas seguintes circunstâncias:
1°) Para intervenção cirúrgica ou tratamento de saúde especial, prescrito pela autoridade médica militar, que exijam impreterivelmente a presença do preso em lugar fora da Unidade.
2°) Por falecimento, acidente ou enfermidade grave de familiar direto, se houver a presunção de existir perigo de desenlace fatal a curto prazo.
3°) Por inundação, incêndio, sinistro grave ou outra calamidade no domicílio do preso.
4°) Ante qualquer outra circunstância não contemplada, que constitui um imprevisto e que requer a presença imediata e imprescindível do preso para a solução ou para salvar ou mitigar seus efeitos. [...] Este tipo de saída poderá ser concedido ao preso que não tenha cumprido, ainda, 3 (três) meses de internação ou a quem não tem direito a dias livres, porém em todos os casos o interno será acompanhado por funcionário de custodia" (expediente de prova, fl. 14.505 e 14.506).

69 Apreensão total dos bens dos senhores Nicolás Tomasek, Julio César Allendes, Enrique Jesús Aracena, Gerardo Félix Giordano, Horacio Eugenio Oscar Muñoz, Ambrosio Marcial, Hugo Oscar Argüelles, Miguel Oscar Cardozo, Félix Oscar Morón, decretado pelo Juizado de Instrução Militar n°1, datado em 20 de novembro de 1980 (expediente de prova, fls. 6.915 a 6.925).

73. Em 6 de dezembro de 1980, os autos forem entregues ao Juizado de Instrução Militar n° 1[70]. Em 4 de outubro de 1982, a causa elevou-se ao Conselho Supremo das Forças Armadas por ser o órgão judicial competente, tendo em vista que oficiais superiores encontravam-se implicados[71].

74. Em 8 de setembro de 1981, o Juizado de Instrução Militar n° 1 ordenou a liberdade dos senhores Julio César Allendes[72] e Luis José López Mattheus[73].

75. Em 29 de outubro de 1982, foram designados defensores[74] a 10 acusados. Por expressa disposição do então Código de Justiça Militar vigente, o defensor deveria ser um oficial na ativa ou aposentado que poderia ser escolhido pelo imputado ou indicado de ofício[75].

76. De setembro de 1983 a agosto de 1984, foram apresentadas diversas declarações e solicitações dos acusados perante o Conselho Supremo das Forças Armadas para serem anistiados segundo a Lei de Pacificação Nacional n° 22.924, por suposta participação no "*Organismo Vulcano*", entidade que teria sido criada para a obtenção de fundos para a luta contra a subversão, assim como diversas solicitações de inconstitucionalidade da Lei n° 23.040 que revogou a Lei n° 22.924[76]. Tanto o Promotor-Geral das Forças Armadas como o Conselho Supremo das Forças Armadas negaram as referidas solicitações por considerar que não havia registro da existência da referida entidade, que os fundos subtraídos das Forças Armadas não foram destinados a luta contra a subversão ou terrorismo e que as alegações careciam de fundamentos[77].

77. Em 10 de maio de 1984, o defensor do senhor Ambrosio Marcial solicitou uma modificação da situação processual, para que fosse aplicado o artigo 316 do Código de Justiça Militar[78], argumentando que "o longo prazo transcorrido, de quase 4 anos, sem que até esta data se vislumbre pronta solução, está ocasionando em meu cliente uma profunda instabilidade psíquica e emocional que impossibilita a normal convivência do grupo familiar; além disso, acrescenta-se a escassez de recursos por estar recebendo apenas 50% de seus vencimentos"[79]. Não consta no expediente a resposta a referida solicitação.

70 Diligência de entrega de sumário, em 6 de dezembro de 1980 (expediente de prova, fls. 6.930 a 6.931).

71 Decisão do Juizado de Instrução Militar n° 1, em 4 de outubro de 1982 (expediente de prova, fls. 8.037 a 8.051).

72 Mandado emitido pelo Juizado de Instrução Militar n° 1, de 8 de setembro de 1981 (expediente de prova, fls. 7.624 e 7.625).

73 Mandado emitido pelo Juizado de Instrução Militar n° 1, de 8 de setembro de 1981 (expediente de prova, fls. 7.627 e 7.628).

74 Lista de defensores outorgados pelo Comando de Operações Aéreas, 29 de outubro de 1982 (expediente de prova, folha 7.640).

75 Código de Justiça Militar (Lei n° 14.029, de 4 de julho de 1951): "Artigo 97. – Perante os tribunais militares, o defensor será sempre oficial na ativa ou aposentado. No caso dos defensores aposentados, a defesa será voluntária, porém quem aceita o cargo estará submetido à disciplina militar em tudo que concerne o desempenho de suas funções". [...]

76 Cf. Cartas do senhor Félix Oscar Morón, de 30 de setembro de 1983; do senhor Gerardo Félix Giordano, de 30 de setembro e 14 de dezembro de 1983; do senhor Nicolás Tomasek, de 5 de outubro de 1983; recurso extraordinário interposto pelo senhor Félix Oscar Morón, em 27 de dezembro de 1983; solicitação de inconstitucionalidade interposta pelo senhor Félix Oscar Morón de 5 de janeiro de 1984 e de 16 de abril de 1984; notificação e apelação do senhor Félix Oscar Morón, de 20 de agosto de 1984; notificação e apelação do senhor Nicolás Tomasek de 11 de setembro de 1984 (expediente de prova, fls. 6.933 a 6.936, 6.947, 7.915 a 7.919, 7.949, 7.952, 7.961 e 7.962). Também ver Sentença da Câmara Nacional de Apelações (expediente de prova, fl. 2.297).

77 Parecer n° 7.970 de 9 de novembro de 1983, emitido pelo Promotor-Geral das Forças Armadas em relação aos pedidos de anistia dos senhores Miguel Ángel Maluf, Enrique Luján Pontecorvo, Aníbal Ramón Machín, Gerardo Félix Giordano, José Eduardo Di Rosa, Nicolás Tomasek, Félix Oscar Morón, Ricardo Omar Candurra e Carlos Julio Arancibia; Parecer n° 8.083, de 2 de fevereiro de 1984, emitido pelo Promotor-Geral das Forças Armadas sobre as solicitações efetuadas por Miguel Ángel Maluf, Enrique Luján Pontecorvo, Aníbal Ramón Machín, Gerardo Félix Giordano, José Eduardo Di Rosa, Nicolás Tomasek, Félix Oscar Morón e Carlos Julio Arancibia; Parecer n° 8.123 de 8 de maio de 1984, emitido pela Promotora-Geral das Forças Armadas sobre os recursos extraordinários dos senhores José Eduardo Di Rosa, Miguel Ángel Maluf, Enrique Luján Pontecorvo, Aníbal Ramón Machín, Gerardo Félix Giordano e Félix Oscar Morón; Decisão de 25 de novembro de 1983, do Conselho Supremo das Forças Armadas, sobre os pedidos de anistia dos senhores Miguel Ángel Maluf, Enrique Luján Pontecorvo, Aníbal Ramón Machín, Gerardo Félix Giordano, José Eduardo Di Rosa, Nicolás Tomasek, Félix Oscar Morón, Ricardo Omar Candurra e Carlos Julio Arancibia; Decisão de 2 de dezembro de 1983, do Conselho Supremo das Forças Armadas, sobre os recursos extraordinários dos senhores Aníbal Ramón Machín, Enrique Luján Pontecorvo, Félix Oscar Morón, José Eduardo Di Rosa e Miguel Ángel Maluf; Decisão de 23 de julho de 1984, do Conselho Supremo das Forças Armadas, sobre as solicitações dos senhores Nicolás Tomasek, Enrique Luján Pontecorvo, Gerardo Félix Giordano, Miguel Ángel Maluf, Aníbal Ramón Machín, Carlos Julio Arancibia e Félix Oscar Morón (expediente de prova, fls. 1.066 a 1.069, 6.941 a 6.944, 6.948 a 6.050, 6.957 a 6.962, 7.938 a 7.941, 7.956 e 7.957).

78 Código de Justiça Militar (Lei n° 14.029, de 4 de julho de 1951): "Art. 316. Em todos os demais casos de juízo militar, prosseguir-se-ão os processos contra os réus que permaneceram em liberdade e na ativa, porém estes terão a obrigação de comparecer a todos os atos do juízo.
Se não derem cumprimento imediato a referida obrigação será decretada prisão preventiva atenuada". (Expediente de prova, fl. 12.850).

79 Pedido de alteração da situação processual do senhor Ambrosio Marcial, de 10 de maio de 1984 (expediente de prova, fls. 7.869 e 7.870).

B. Fatos ocorridos depois do reconhecimento da competência contenciosa da Corte pelo Estado (5 de setembro de 1984)

78. Em 31 de março de 1987, o senhor Óbolo foi posto em liberdade[80].

79. Em 23 de julho de 1987, à luz de recurso interposto pela defesa do senhor Oscar Cardozo contra a "denegação tácita" do tribunal militar sobre o pedido de liberdade[81], a Câmara Nacional de Apelações ordenou sua liberdade, considerando que:

> ... o trâmite ultrapassou mais de 6 anos e meio, sem que se vislumbre um tempo certo para sua tramitação, tendo já o réu Cardozo esgotado, em prisão preventiva, o máximo da pena mínima (artigo 537) e mais da metade da pena máxima (artigo 845), o que, segundo o artigo 579, inciso 2, praticamente já cumpriu o que poderia determinar uma eventual sentença condenatória.
>
> Em tais circunstância, manter Miguel Oscar Cardozo em prisão preventiva rigorosa, resulta em violação do artigo 18 da Constituição Nacional, já que a prisão cautelar perdeu sua função meramente asseguradora para transformar-se em uma verdadeira pena antecipada.[82]

80. Em 11 de agosto de 1987, por meio de decisão do Conselho Supremo das Forças Armadas, foi determinada a liberdade de 16 supostas vítimas: senhores Galluzzi, Pontecorvo, Di Rosa, Giordano, Tomasek, Machin, Mercau, Aracena, Maluf, Candurra, Arancibia, Morón[83], Argüelles, Muñoz, Marcial e Pérez. Na referida oportunidade, o Conselho Supremo das Forças Armadas afirmou "que a diligência, a cargo do Juizado de Instrução, do processo sumário e a abundância de provas oferecidas pelos réus, aproximadamente 300 (TREZENTAS) folhas, demandou cerca de TRÊS ANOS E MEIO. Que a causa, durante mais de DOIS ANOS, esteve fora do Conselho Supremo, por ter sido requisitada pela Corte Suprema de Justiça da Nação e pela Câmara Nacional de Apelações Criminal e Correcional Federal da Capital Federal, em distintas oportunidades, à luz de recursos interpostos. No entanto, isto não é motivo para se afastar o critério da Câmara Nacional de Apelações quando aconselha que os réus, cujo tempo de privação de liberdade supera o prazo de 2 (dois) anos - estabelecido no artigo 379, inciso 6° do Código de Processual em Matéria Penal - sejam enquadrados na situação prevista no artigo 316 do Código de Justiça Militar, isto é, posto em liberdade imediata, sem prejuízo da continuidade do processo"[84].

81. Em 19 de agosto de 1988, o Promotor-Geral das Forças Armadas apresentou acusação, indicando as supostas vítimas como autores, penalmente responsáveis, pelo delito de associação ilícita, previsto no

80 Cf. Expediente de prova, fl. 1.010; expediente de mérito, fl. 2.269.

81 A Decisão da Câmara Nacional de Apelações, de 23 de julho de 1987, assinalou que "o pedido da defesa com o objetivo de alterar a situação processual do réu, fundada na longa detenção que vinha sofrendo em prisão preventiva rigorosa, não obteve resposta por parte do Tribunal Militar. O recurso contra a denegação tácita foi acolhido por esta Câmara" (expediente de prova, fls. 8.054 a 8.058).

82 Decisão da Câmara Nacional de Apelação, de 23 de julho de 1987 (expediente de prova, fls. 8.054 a 8.058).

83 A respeito do senhor Félix Oscar Morón, tanto o Estado como os Defensores Interamericanos assinalaram que se encontrava em liberdade desde o dia 27 de dezembro de 1984 (escrito das alegações finais dos Defensores Interamericanos, expediente de mérito, fl. 2.194 e escrito de contestação do Estado, expediente de mérito, fl. 1.007). O referido depreende-se dos comunicados apresentados pelo senhor Félix Oscar Morón em que informa que se encontrava gozando de liberdade, os quais geraram solicitação de informação por parte do Conselho Supremo das Forças Armadas na decisão de 23 de julho de 1984 (expediente de prova, fls. 7.956 e 7.957). Em resposta, em 24 de agosto de 1984, o Juizado de Instrução Militar n° 1 informou que "o réu, Primeiro Tenente Félix Oscar MORON, cumpria prisão preventiva rigorosa na I Brigada Aérea" (expediente de prova, fls. 7.917 e 7.963).

84 Decisão do Conselho Supremo das Forças Armadas, de 11 de agosto de 1987 (expediente de prova, fls. 7.977 a 7.979).

artigo 210 do Código Penal[85], com os agravantes de fraude militar[86] e falsificação[87] do Código de Justiça Militar[88]. Em 3 de outubro, foram apresentados os escritos de defesa dos acusados[89]. Por fim, em 5 de junho de 1989, o Conselho Supremo das Forças Armadas condenou os acusados ao pagamento de quantias em favor da Força Aérea, e à reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com pena acessória de destituição pelo delito de fraude militar, com os agravantes de falsidade para 18 das supostas vítimas e associação ilícita para oito delas. Como parte do cumprimento da reclusão, abonou-se o tempo que permaneceram detidos em prisão preventiva[90].

82. No mesmo dia, por meio da Decisão n° 17/87, foi decretada a detenção de 18 supostas vítimas cuja pena privativa de liberdade excedia o prazo da prisão preventiva[91]. Em 6 e 8 de junho, foi interposto recurso contra a detenção[92] e pedido de *habeas corpus*[93]. Em 9 de junho de 1989, o recurso de apelação dos senhores Marcial e Argüelles foi rejeitado porque considerou-se que invadiria a jurisdição militar[94].

85 Código Penal (Lei n° 11.179, de 21 de dezembro de 1984): Artigo 210. Será reprimido com prisão ou reclusão de três a dez anos, quem fizer parte de uma associação ou bando de três ou mais pessoas destinadas a cometer delitos pelo simples fato de ser membro da associação" (expediente de prova, fl. 12.742).

86 Código de Justiça Militar (Lei n° 14.029, de 4 de julho de 1951): "Art. 843. Comete fraude militar, o militar que tendo em seu poder, por razão da sua função, dinheiro, títulos de crédito ou qualquer bem móvel pertencente ao Estado, desviá-lo de sua aplicação legal, em proveito próprio ou de outrem [...]
Art. 845. A fraude militar será punida com prisão máxima ou reclusão de até dez anos, e inabilitação absoluta e perpétua, sem prejuízo do estabelecido no artigo 590. Em tempo de guerra, impor-se-á morte, reclusão ou prisão máxima e inabilitação absoluta e perpétua" (expediente de prova, fls. 13.061 e 13.062).

87 Código de Justiça Militar (Lei n° 14.029, de 4 de julho de 1951): "Art. 855. Será punido com prisão máxima ou reclusão por três a seis anos, o militar que em documentos públicos ou emanados de autoridade competente, abusando do seu cargo, cometer falsidade, de modo a resultar prejuízo:
1°) Imitando ou falsificando letra, assinatura ou rubrica;
2°) Supondo em ato a intervenção de pessoas que nele não hão intervisto;
3°) Atribuindo a quem interveio nele, declarações ou manifestações diferentes das quais fizeram;
4°) Faltando com a verdade na narração dos fatos;
5°) Alterando as verdadeiras datas;
6°) Praticando qualquer alteração ou interpolação, em documento verdadeiro, que varie seu sentido;
7°) Dando fé em cópia de suposto documento, manifestando nela coisa contrária ou diferente do que consiste no original;
8°) Ocultando, subtraindo ou destruindo, com prejuízo para o Estado ou para particular, qualquer documento oficial" (expediente de prova, fl. 13.063).

88 Sentença do Conselho Supremo das Forças Armadas, de 5 de junho de 1989 (expediente de prova, fls. 43 a 53).

89 Cf., entre outros, Escrito de defesa do senhor Argüelles, de 3 de outubro de 1988; Escrito de defesa do senhor Candurra (expediente de prova, fls. 1.311 a 1.329 e 1.801 a 1.909).

90 Sentença do Conselho Supremo das Forças Armadas, de 5 de julho de 1989 (expediente de prova, fls. 346 a 350). Os réus a seguir foram condenados a pagar as quantias assinaladas subsidiária e solidariamente, em pesos argentinos, atualizados na data de seu pagamento. Os senhores Galluzzi, Aracena e Morón foram condenados a pagarem a quantia de $290.000.000. Os senhores Aracena e Tobares a pagarem as quantias de $22.598.000, $10.297.50000 e $23.810.540. Os senhores Aracena e Benegas a pagarem o valor de $720.000.000. O senhor Aracena a pagar a quantia de $7.228.800. Os senhores Galluzzi, Maluf, Muñoz e Pérez a pagarem a soma de $3.500.000.000. Os senhores Galluzzi, Morón e Argüelles a pagarem $91.778.615. Os senhores Galluzzi, Morón, Candurra e Óbolo a pagarem o valor de $95.690.000. O senhor Candurra a pagar as somas de $139.876.847 e $132.000.000. Os senhores Arancibia, Cardozo e Óbolo a pagarem o valor de $150.000.000. O senhor Arancibia a pagar $8.012.880. Os senhores Galluzzi, Tomasek e Morón a pagarem a quantia de $13.109.995. O senhor Tomasek a pagar o valor de $193.023.005. Os senhores Galluzzi e Tomasek a pagarem a soma de $30.000.000. Os senhores Galluzzi, Giordano e Morón a pagarem $299.813.322. Os senhores Galluzzi, Di Rosa, Morón e Cardozo a pagarem a quantia de $599.999.260. O senhor Di Rosa a pagar o valor de $140.144.219. Os senhores Galluzzi e Pontecorvo a pagarem a soma de $220.000.000. Os senhores Galluzzi, Machín e Morón a pagarem $413.373.833. Os senhores Galluzzi e Machín a pagarem a quantia de $156.300.00. Os senhores Galluzzi, Mercau, Luis José López Mattheus e Allendes a pagarem o valor de $1.314.892.784.

91 Decisão n° 17/89, emanada do Conselho Supremo das Forças Armadas, de 5 de junho de 1989, em que determina a prisão dos senhores Galluzzi, Pontecorvo, Di Rosa, Giordano, Tomasek, Machín, Candurra, Aracena, Maluf, Candurra, Arancibia, Morón, Argüelles, Cardozo, Mattheus, Allendes, Muñoz e Óbolo (expediente de prova, fls. 7.990 a 7.992).

92 Recurso de apelação apresentado pelos senhores Cardozo, Argüelles, Mattheus, Allendes, Pérez, Marcial, Muñoz, Óbolo, Arancibia, Morón, Candurra, no dia 6 de junho de 1989 (expediente de prova, fls. 7.993 e 7.994).

93 Pedido de *habeas corpus* apresentado pelo cônjuge do senhor Argüelles, no dia 8 de junho de 1989 (expediente de prova, fls. 1.514 a 1.522).

94 Decisão do Poder Judiciário da Nação, 9 de junho de 1989 (expediente de prova, fls. 1.528 a 1.530).

83 Em 14 de junho de 1989[95], a causa foi elevada à Câmara Nacional de Apelações pela interposição de recursos prevista no artigo 445-bis do Código de Justiça Militar[96], por parte do Promotor-Geral das Forças Armadas e dos condenados[97].

84. Entre 25 e 30 de julho de 1989, a Câmara Nacional de Apelações Criminal e Correcional Federal ordenou a liberdade das supostas vítimas que foram detidas em 5 de junho de 1989 devido a sentença condenatória do Conselho Supremo das Forças Armadas[98].

85. Em 14 de novembro de 1989[99], foram apresentados os agravos para sustentar o recurso de apelação. De acordo com o artigo 445-bis, incisos 1, 2, alíneas a) e b) e 4 do Código de Justiça Militar, foi solicitada a inconstitucionalidade do artigo 237 do Código de Justiça Militar[100], e subsidiariamente, opôs-se a prescrição da ação penal[101].

86. Em 23 de abril de 1990, a Câmara Nacional de Apelações admitiu os recursos de apelação interpostos contra a sentença exarada pelo Conselho Supremo das Forças Armadas[102].

87. Em 5 de dezembro de 1990, a Câmara Nacional de Apelações declarou a ação penal extinta por prescrição dos fatos qualificados como fraude militar e falsificação e indeferiu a prescrição com relação ao delito de associação ilícita, previsto no artigo 210 do Código Penal. Com relação às nulidades, assinalou que seriam tratadas no mérito da matéria[103].

95 Sentença da Câmara Nacional de Cassação Penal, 3 de abril de 1995 (expediente de prova, fl. 2.057).

96 Código de Justiça Militar (Lei n° 14.029, de 4 de julho de 1951): "Art. 445 bis, inciso 1: Em tempo de paz, contra as sentenças dos tribunais militares, no que se refere a delitos essencialmente militares, poder-se-á interpor recurso que tramitará perante a Câmara Federal de Apelações com competência no local do fato que originou a formação do processo.
Inciso 2: O recurso poderá ser motivado:
a) Pela inobservância ou equívoco na aplicação da lei;
b) Pela inobservância das formas essenciais previstas pela lei para o processo;
Considerar-se-á que houve inobservância das formas previstas pela lei para o processo, particularmente, aquelas decisões que:
I. Limitem o direito de defesa;
II. Prescindam de prova essencial para a decisão da causa.
c) Pela existência de provas que não tenham sido oferecidas ou produzidas por motivos fundamentados. [...]
Inciso 7: As audiências serão realizadas de acordo com as seguintes regras:
A. O debate será público, salvo se o tribunal, mediante ato fundamentado, resolver o contrário por razões morais ou de segurança.
B. A Audiência será contínua, sob pena de ser considerada nula. Se for necessário, prosseguirá nos dias subsequentes e só poderá ser suspensa, por no máximo 10 dias, para a decisão das questões incidentais, que não podem ser resolvidas de imediato; para a produção de prova fora do local da audiência ou que dependa da presença de testemunhas, peritos ou intérprete ausente no momento; por motivo de doença de algum juiz ou de alguma das partes; ou pelo surgimento de fato novo que resultará necessário conceder às partes um prazo para exercerem seu direito de defesa. [...]
D. Com a autorização do presidente, tanto as partes como os membros do tribunal poderão interrogar livremente as testemunhas e peritos. O presidente recusará as perguntas sugestivas, capciosas ou desnecessárias e poderá dispor, de ofício ou a pedido das partes, que seja incorporado ao processo versão taquigráfica ou gravações de declarações ou de parte delas. (Expediente de prova, fls. 13.025 e 13.026).

97 Recurso do advogado do senhor Argüelles (expediente de prova, fls. 1.304 a 1.306).

98 Alvará de soltura do senhor Argüelles, 26 de julho de 1989 (expediente de prova, fl. 2.239). Ver também expediente de mérito, fls. 1.912, 2.194, 2.195, e 2.269.

99 Sentença da Câmara Nacional de Cassação Penal, de 3 de abril de 1995 (expediente de prova, fl. 2.057).

100 Código de Justiça Militar (Lei n° 14.029, de 4 de julho de 1951): "Artigo 237. Os depoimentos serão tomados, separadamente, de cada pessoa envolvida no delito ou falta, e não se poderá exigir juramento ou promessa de dizer a verdade, embora poder-se-á incitar a produzi-la". (Expediente de prova, fl. 12.835).

101 Escrito de agravo por parte do advogado dos senhores Giordano, Tomasek, Mercau, Arancibia, Argüelles, Cardozo, Muñoz e Candurra (expediente de prova, fls. 1.110 a 1.245).

102 Admissibilidade dos recursos interpostos contra a sentença do Conselho Supremo das Forças Armadas, de 23 de abril de 1990 (expediente de prova, fls. 7.998 a 8.035).

103 Considerações referentes aos fundamentos da decisão da Câmara Nacional de Apelações Criminal e Correcional Federal, de 13 de dezembro de 1990 (expediente da prova, fls. 1.331 a 1.336). Na referida oportunidade, foi assinalado que "embora seja uniformemente aceito o princípio que preceitua que a mera alteração de qualificação não importa no agravo de situação recorrente, não há dúvida que, neste caso concreto, está em jogo a aplicabilidade de um regime prescritivo mais severo que traria, além da persistência da prestação punitiva, a alteração da subordinação legal, e, portanto, acarretaria em prejuízo certo, que é vedado pela inexistência de agravo da promotoria [...]. Embora o artigo 601 do CJM remeta aos prazos fixados no Código Penal [...] não se pode perder de vista que o texto legal está se referindo, exclusivamente, aos delitos comuns, especificidade que, conforme argumentado, não pode ser outorgado à fraude militar". Ademais, assinala o mesmo Código de Justiça Militar, em seu art. 2, "é vedado aplicar disposições penais distintas das normas castrenses nos casos em que este não o determina", o que indica que o Código Penal não pode ser aplicado por não haver autorização específica e "cede ante a especificidade do preceito do ordenamento militar". No entanto, aceitou-se que a Corte Suprema de Justiça, em julgamentos anteriores, sustentou que o delito de fraude militar do Código de Justiça Militar "não difere, essencialmente, do determinado pelo art. 261 do Código Penal". Certificação do Secretário da Câmara Nacional de Apelações Criminal e Correcional Federal, 28 de dezembro de 1990 (expediente de prova, fl. 1.338).

88. Em 30 de julho de 1991, diante do recurso interposto pelo Promotor da Câmara contra a prescrição concedida, a Corte Suprema de Justiça da Nação resolveu revogar a decisão da Câmara Nacional de Apelações e, portanto, declarou sem efeito a prescrição anteriormente concedida[104].

89. Em 6 de dezembro de 1991, foi sancionada a Lei n° 24.050, a qual modificou a composição do Poder Judiciário (publicada no Diário Oficial em 7 de janeiro de 1992).

90. Em 6 de outubro de 1992, a Câmara Nacional de Apelações adiou a audiência do artigo 445-bis, inciso 5 do Código de Justiça Militar[105], o qual estipulava que uma vez admitido os recursos dever-se-ia fixar audiência dentro do prazo máximo de 30 dias para a exposição dos agravos, produção de provas e para a decisão de confirmação, anulação ou revogação da sentença recorrida[106].

91. Em 16 de setembro de 1993, a Câmara Nacional de Apelações declarou-se incompetente para continuar conhecendo do processo. Recebidos os autos na Câmara Nacional de Cassação Penal, em 16 de novembro de 1993, esse órgão indeferiu a competência atribuída, devolvendo os autos ao Tribunal declinante[107]. A Câmara Nacional de Apelações manteve seu critério e elevou os autos a Corte Suprema de Justiça, que decidiu que correspondia à Câmara Nacional de Cassação Penal a competência para continuar o trâmite do recurso previsto no artigo 445-bis[108].

92. Em 7 de junho de 1994, o Promotor da Câmara Nacional de Cassação Penal submeteu o pedido de decadência da decisão de admissibilidade dos recursos contra a sentença do Conselho Supremo das Forças Armadas, argumentando que desde seu pronunciamento de 23 de abril de 1990 haviam transcorridos mais de quatro anos "sem que o rígido mandato determinado no inciso 5° do art. 445 bis fosse *in fine* cumprido". O Promotor argumentou que "o não cumprimento dos prazos – exigência funcional, não ritual – implica uma lesão ao devido processo, não apenas por dilatar exageradamente o juízo, [...] mas desvalorizar as provas que poderiam ser apresentadas", pelo qual solicitou-se revogar a decisão de admissibilidade, salvo as provas produzidas e agregadas[109].

93. Em 20 de fevereiro de 1995, os advogados do senhor Candurra alegaram a prescrição da ação penal, baseando-se na duração do procedimento[110].

104 Decisão da Corte Suprema de Justiça da Nação de 30 de julho de 1991 (expediente de prova, fl. 469).

105 Decisão da Câmara Nacional de Apelações Criminal e Correcional, de 6 de outubro de 1992 (expediente de prova, fls. 846 a 849). Nesta ocasião, a Câmara observou que, entre os motivos que impediram o cumprimento do referido prazo, verifica-se que "à luz dos fatos que ocorreram em 3 de dezembro de 1990, o Poder Executivo promulgou os decretos n° 2.540/90 e 2.632/90, mediante os quais instrumentou o julgamento fracionado, pelo Conselho Supremo das Forças Armadas, dos militares envolvidos no episódio, sendo obrigatória a revisão de suas sentenças por esta Câmara". Isto implicou no julgamento de diversas causas com variado número de imputados, cujas audiências exigiram vários dias. Assim, "acontece que esta Turma, ante a impossibilidade legal (princípio da continuidade) e material de efetuar dois julgamentos de forma conjunta, priorizou o trâmite dos processos daqueles que, diferente da presente causa, encontravam privados de sua liberdade. Além do volume e complexidade do juízo já mencionados, acrescenta-se o fato de que a quantidade de causas comuns se ampliou em sessenta por cento, em virtude da Lei n° 23.737 de entorpecentes, que atribuiu jurisdição a este foro. [...] Tampouco deve-se descartar a possibilidade de que esta Turma sofra modificações em sua constituição, de acordo com a reforma do Código Processual Penal, introduzida pela Lei n° 23.984".

106 Artigo 445-bis, incisos 6 e 8 do Código de Justiça Militar (Lei n° 14.029, de 4 de julho de 1951) (expediente de prova, fl. 13.026).

107 Decisão da Câmara Nacional de Cassação Penal, de 16 de novembro de 1993 (expediente de prova, fls. 1.340 a 1.346). Foi assinalado que "a Lei n° 24.121, art. 12, impede alterar o regime processual dos recursos já em andamento perante a Câmara Nacional de Apelações Criminal e Correcional Federal da Capital até setembro de 1993 [...]. O mais do que prolongado – em tempo e em andamento – avanço no trâmite do presente recurso nessa sede, levou o Tribunal a refletir sobre a atitude que agora assume – atentatória contra a unidade do conhecimento –levará a um estéril conflito, com sua previsível e irreparável dilação maior do processo. Essa demora viria a contrariar princípios imanentes da economia processual em detrimento do direito dos processados de obter um pronunciamento que, defendendo sua posição perante a lei e a sociedade, ponha fim, o mais breve possível, ao estado de indecisão e restrição de liberdade que acompanha todo juízo penal".

108 Sentença da Câmara Nacional de Cassação Penal, de 3 de abril de 1995 (expediente de prova, fls. 2.295 e 2.296).

109 Interposição do pedido de decadência da admissibilidade do Promotor da Câmara Nacional de Cassação Penal (expediente de prova, fls. 2.198 a 2.202).

110 Pedido de prescrição da ação penal conforme o artigo 75, inciso 22 da Constituição Nacional por parte dos advogados do senhor Candurra, 20 de fevereiro de 1995 (expediente de prova, fls. 2.159 a 2.174).

94. A audiência prevista no artigo 445-bis inciso 5 foi realizada entre 22 de fevereiro e 20 de março em 1995[111]. Nesta última data, foi proferida a sentença na qual: i) foram indeferidos os pedidos de prescrição; ii) foram indeferidos os pedidos de anistia com fundamento na Lei n° 22.924 de Pacificação Nacional e na Lei n° 23.521 de Obediência Devida; iii) foram indeferidos os recursos de inconstitucionalidade; iv) foi declarada nulidade parcial dos recursos referentes à associação ilícita apresentados pelo Promotor-Geral das Forças Armadas; v) foram indeferidos os demais pedidos de nulidade, invocados pelas defesas[112]; e consequentemente, vi) foram reduzidas as penas impostas e absolvido o senhor Ambrosio Marcial[113].

95. Em 20 de abril de 1995, as defesas interpuseram recurso extraordinário[114], os quais não foram admitidos pela Câmara Nacional de Cassação Penal, em 7 de julho de 1995, por considerar que "os agravos introduzidos pela defesa nesta via extraordinária já deviam ter sido interpostos nas alegações de defesa no momento processual pertinente". Adicionalmente, ressaltou que não se encontra na sentença impugnada "nexo causal que demonstre um notório desvio das leis aplicáveis ou uma total ausência de fundamentação que impeça considerá-la como ato judicial válido"[115].

96. Em 7 de agosto de 1995, foram apresentados recursos de reclamação perante a Corte Suprema de Justiça da Nação pelo indeferimento do recurso extraordinário[116]. A respeito, a Promotoria-Geral da Nação, no dia 30 de abril de 1996, considerou que deveriam ser rejeitados devido à existência de decisão pela Câmara Nacional de Cassação Penal[117]. Por fim, os recursos de reclamação foram indeferidos pela Corte Suprema de Justiça em 28 de abril de 1998 por falta de fundamentação autônoma do recurso extraordinário indeferido[118].

111 Ata das audiências perante a Câmara Nacional de Cassação Penal, de 22, 23, 24 de fevereiro, 10, 16, 17 e 20 de março de 1995 (expediente de prova, fl. 12.110 a 12.126).

112 Sentença da Câmara Nacional de Cassação Penal, 20 de março de 1995 (expediente de prova, fls. 2.253 a 2.280); Motivação da sentença de 20 de março de 1995, pela Câmara Nacional de Cassação Penal, 3 de abril de 1995 (expediente de prova, fls. 2.282 a 2.392).

113 Sentença da Câmara Nacional de Cassação Penal, 20 de março de 1995 (expediente de prova, fls. 2.255 a 2.280) que condena os senhores: Galluzzi a 7 anos de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Pontecorvo a 3 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Di Rosa a 4 anos de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Giordano a 3 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Tomasek a 4 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Marchín a 4 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Mercau a 5 anos de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Aracena a 4 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Maluf a 5 anos de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Candurra a 4 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Aranciba a 3 anos de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com pena acessória de demissão; Morón a 6 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Argüelles a 3 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Cardozo a 3 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com penas acessórias de demissão e outras; Mattheus a 3 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com pena acessória de demissão; Allendes a 3 anos de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com pena acessória de demissão; Marcial foi absolvido; Pérez a 2 anos e 1 dia de prisão máxima e inabilitação absoluta e perpétua, com pena acessória de demissão; Muñoz a 3 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com pena acessória de demissão; Óbolo a 3 anos e seis meses de reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com pena acessória de demissão. Com relação às quantias a pagar em favor da Força Aérea Argentina, a sentença revogou o pagamento mancomunado e solidário do senhor Aracena com o senhor Tobares e modificou a condenação do senhor Aracena a pagar o valor de $720.000.000 para a soma de $720.000 pesos argentinos, e revogou o pagamento mancomunado e solidário com o senhor Benegas. Ainda, revogou a condenação do senhor Candurra a pagar a soma de $139.876.347 pesos argentinos; revogou a condenação do senhor Arancibia a pagar $8.012.880 pesos argentinos; modificou os montantes da condenação do senhor Tomasek para os valores de $30.476.895 e $25.355.110 pesos argentinos; e revogou a condenação do senhor Morón a pagar mancomunada e solidariamente com os senhores Galluzzi e Machín. Além disso, todas as demais condenações foram confirmadas. Por fim, a sentença esclareceu, para todos os casos, a forma de atualização das quantias.

114 Recurso extraordinário dos senhores Giordano, Tomasek, Mercau, Arancibia, Argüelles, Cardozo, Muñoz, de 20 de abril de 1995; do senhor Candurra; e dos senhores Pontecorvo e Di Rosa, de 19 de outubro de 1995; do senhor Morón, de 18 de abril de 1995 (expediente de prova, fls. 990 a 1.071, 1.547 a 1.574, 2.204 a 2.225, e 2.410 a 2.480).

115 Decisão de inadmissibilidade dos recursos extraordinários da Câmara Nacional de Cassação Penal, de 7 de julho de 1995 (expediente de prova, fls. 1.072 e 1.073).

116 Recursos de reclamação dos senhores Giordano, Tomasek, Mercau, Arancibia, Argüelles, Cardozo e Muñoz; do senhor Candurra; dos senhores Morón e Aracena, todos de 7 de agosto de 1995 (expediente de prova, fls. 576 a 645, 1.249 a 1.262, e 2.180 a 2.185).

117 Decisão da Promotoria Geral da Nação, 30 de abril de 1996 (expediente de prova, fls. 859 e 860).

118 Decisão da Corte Suprema de Justiça da Nação, de 28 de abril de 1998 (expediente de prova, fl. 2.177).

VIII
Mérito

97. Em atenção às violações dos direitos da Convenção alegados no presente caso, a Corte realizará sua análise sobre: 1) os direitos à liberdade pessoal e à presunção de inocência das supostas vítimas detidas; e 2) os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial. Posteriormente, a Corte realizará considerações sobre as alegadas violações do 3) princípio da legalidade e irretroatividade, e dos 4) direitos políticos de algumas vítimas.

VIII.1
Direitos à Liberdade Pessoal e à Presunção de Inocência

A. Argumentos das partes e da Comissão

98. A **Comissão** observou que o Código de Justiça Militar não estabelecia um lapso temporal dentro do qual o Tribunal Militar deveria decidir a situação dos detentos. Acrescentou que, por ter mantido as supostas vítimas em prisão preventiva por um período que excedeu os limites da razoabilidade, sem justificativa alguma, o Estado violou os artigos 7.2 e 7.5 em conjugação com o artigo 1.1 da Convenção.

99. Em seu escrito de observações finais, a Comissão incluiu que "um aspecto central para determinar se as prisões preventivas foram compatíveis com a Convenção Americana é entender os fundamentos pelos quais foram decretadas e verificar se estes fundamentos permaneceram ou foram modificados após a ratificação, por parte do Estado, da Convenção Americana". Seguindo este pensamento, indicou que as prisões preventivas, desde o início arbitrárias, mantiveram-se, embora fosse obrigação do Estado fazer cessar a arbitrariedade. "Não há controvérsia quanto a não realização de revisão periódica, com o objetivo de verificar se os motivos que sustentaram as prisões preventivas das vítimas eram compatíveis com a Convenção". Portanto, conclui que a arbitrariedade subsistiu após a ratificação da Convenção, violando, assim, o artigo 7 da Convenção. A Comissão acrescentou, em suas observações finais, que, por manter em vigência normas que possibilitaram a manutenção das prisões preventivas, o Estado violou o artigo 2 da Convenção. Por fim, a Comissão também ampliou sua alegação inicial realizada no Relatório de Mérito, adicionando que os largos períodos de privação de liberdade converteram-se em pena antecipada contra as supostas vítimas, em violação dos artigos 7.5 e 8.2 da Convenção Americana.

100. Os **representantes** De Vita e Cueto alegaram que as supostas vítimas foram condenadas à prisão por um período menor do que estiveram detidas e que a violação do direito à liberdade pessoal produziu-se pelo excesso de prazo da prisão preventiva sofrida pelos senhores Pontecorvo, Candurra, Di Rosa, Machín e Arancibia. Excesso este que foi confirmado pela Câmara Nacional de Cassação Penal na fundamentação da sentença de 3 de abril de 1995. Adicionalmente, consideram que a falta de fundamentação dos autos da prisão preventiva, que não reuniam os requisitos mínimos que exigia o CJM, violou o artigo 7.3 da Convenção. Posto isto, pediram que fosse declarada a violação dos artigos 7.2, 7.3 e 7.5.

101. Os **representantes** Vega e Sommer assinalaram que os senhores Maluf, Pérez, Galluzzi e Óbolo foram submetidos à prisão preventiva de caráter ilegal e a duração excessiva de 7 e 8 anos, "sem que qualquer decisão judicial fosse tomada". Argumentaram que o prazo de prisão preventiva, em alguns casos, foi maior que suas condenações definitivas. Ademais, enfatizaram que "a medida [...] não esteve nunca justificada por tentativas dos imputados de comprometerem o processo penal ou impedirem a justiça. Segundo o que consta da causa, nunca o Estado manifestou que os imputados tenham incorrido (ou pretendido) atos dilatórios que pudessem comprometer o processo ou buscar a impunidade da causa". Afirmaram que o exposto anteriormente viola, assim, o princípio da inocência, já que a prisão preventiva, por ter sido excessiva, converteu-se em pena antecipada. Além disso, assinalaram que toda prisão preventiva que vai além daquela estipulada na legislação interna, deve ser considerada, *prima facie,* ilegal. Neste caso, a legislação militar não estabelecia prazos específicos para o qual o Tribunal Militar deveria decidir o caso, mas existiam parâmetros na justiça nacional.

102. No escrito das alegações finais, assinalaram que a arbitrariedade não foi sanada posteriormente pelos tribunais civis. Por conseguinte, solicitaram que o Estado fosse declarado responsável pela violação dos artigos 7.2, 7.5 e 1.1, em conjunção com o artigo 8.1 e 8.2.

103. Os **Defensores Interamericanos** alegaram que as causas para as detenções não foram explicadas, o que implica que nenhum juiz competente as decretou com motivação legal, nem controlou-se a legalidade das medidas restritivas de liberdade. Com relação a violação do artigo 7.3, alegaram que as detenções e os mandados de prisão preventiva das supostas vítimas foram arbitrários.

104. Ademais, assinalaram que a prisão preventiva "não é compatível com a presunção de inocência, pois implica, de fato, em castigo próprio de pessoas culpadas". Argumentaram que as prisões preventivas dos senhores Giordano, Tomasek, Aracena, Mercau, Morón, Cardozo, Mattheus, Allendes, Marcial, Muñoz e Argüelles foram arbitrárias, devido ao excesso de duração do prazo, tendo em vista o artigo 7.5 da Convenção, em virtude do qual "o Estado tem sempre a obrigação de revisar periodicamente as prisões preventivas para verificar se subsistem as razões que as motivaram e determinar a liberdade do imputado se as razões não se mantiverem ou se a duração da detenção deixou de ser razoável".

105. Além disso, afirmaram que, nos dois momentos em que as supostas vítimas estiveram em prisão preventiva, na Argentina não havia nenhuma lei vigente que estabelecia o prazo máximo para a prisão de supostos inocentes. Desde o início do caso, sempre houveram disposições vigentes do Sistema Interamericano de Direitos Humanos que obrigavam o Estado a reconhecer o direito à liberdade e, assim, de um prazo razoável. Nesse sentido, lembraram o critério voltado para os Estados que não tenham estabelecido legalmente um prazo máximo de prisão preventiva, este não pode nunca ultrapassar a dois terços da pena mínima com que a lei penal pune o delito atribuído. Assim, consideram que o período em que as supostas vítimas permaneceram detidas sem sentença condenatória "vai bem além da razoabilidade", ao qual acrescentaram que o período de reclusão imposto pela condenação foi superado amplamente pelo tempo de prisão preventiva.

106. Em suas alegações finais escritas, os Defensores Interamericanos afirmaram que as supostas vítimas, atentas a não razoabilidade da duração das prisões preventivas, "solicitaram sua liberação, obtendo decisões denegatórias". Ainda, alegaram que o Estado não cumpriu o dever de verificar a existência do fato imputado, a presença de indícios suficientes que permitiam supor razoavelmente a culpabilidade,

o fim processual (perigo de comprometimento do processo ou de fuga), a idoneidade, a necessidade da medida e, apesar de existirem medidas processuais menos gravosas, não observou a excepcionalidade das prisões preventivas e sua proporcionalidade. Ademais, não se cumpriu com o dever de controlar a prisão preventiva para evitar a violação do princípio da presunção de inocência, e não se verificou a existência de decisão judicial que fundamentaria a existência dos requisitos processuais exigidos pela Convenção Americana.

107. Considerando o exposto, solicitaram que fosse declarado a violação dos artigos 7.1, 7.2, 7.3, 7.5 e 8.2, em conexão com os artigos 1.1 e 2 da Convenção.

108. O **Estado** sustentou que se deve individualizar o processo de cada um dos requerentes em relação à medida cautelar de prisão preventiva, tendo em vista que se diferem as datas. Ademais, o Estado manifestou que os processados, ao optar por seguir a profissão militar, se submeteram às leis e regulamentos que regem tal atividade, e o que se refere a atividade castrense e seus integrantes conforma um ordenamento jurídico especial.

109. Assim, o Estado assinalou que a detenção e prisão provisória estavam previstas no artigo 309 e 312 do Código de Justiça Militar. Outrossim, o Estado atuou em conformidade com a ordem internacional contida no artigo 7.2 da Convenção em relação a todos os acusados. Em verdade, as ordens de detenção e os mandados de prisão preventiva cumpriram com os requisitos de uma ordem emitida por autoridade competente, fundamentada em lei prévia, estabelecendo as causas que os motivaram.

110. Em relação à modalidade de cumprimento da prisão preventiva, o Estado ressaltou que as supostas vítimas nunca estiveram "detidas e mantidas em prisão preventiva em unidades carcerárias, e sim em locais próprios da atividade castrense como os Casinos de Oficiais e Suboficiais". Além disso, normas da justiça militar dispõem a possibilidade de "tirar dias livres, de sair das instalações onde cumpriam medida cautelar, de receber visitas, de continuar desempenhando trabalhos, etc."

111. A respeito da arbitrariedade da detenção, o Estado observou que a Comissão Interamericana não determinou a violação do artigo 7.3. Acrescentou, ainda, que as causas que motivaram a detenção dos requerentes "foram fundamentadas na certeza da possível culpa deles pelo delito de fraude militar e falsificação no âmbito militar" e que a prisão preventiva se justificou pelo comportamento dos requerentes, especificamente pela fuga do senhor Galluzzi até o dia 5 de abril de 1982 e pelos pedidos de anistia dos requerentes. Neste sentido, o Estado sustenta que se não tivesse aplicado tal medida cautelar, o processo judicial teria sido interrompido tanto pela fuga como pelo não comparecimento dos requerentes. Ademais, informou que se realizou a revisão periódica da prisão preventiva quando se determinou a liberdade aos requerentes em agosto de 1987, "como consequência da entrada em vigor, em setembro de 1984, da Convenção Americana".

112. Com relação à razoabilidade temporal da detenção, o Estado destacou que a conduta dos réus foi motivação suficiente para manter a prisão preventiva. No entanto, afirmou que se deveria excluir da análise aqueles requerentes cuja medida cautelar de prisão preventiva ocorreu antes da entrada em vigor da Convenção, e somente levar em consideração a prisão preventiva ocorrida a partir da ratificação da Convenção Americana. Levando em consideração o exposto, o Estado assegurou que se tratou de um período razoável, considerada a complexidade da causa e a conduta dos processados.

Sobre a suposta transformação da prisão preventiva em pena, observou que "a totalidade dos réus foram condenados pela prática do delito de fraude militar em primeira instância, perante a justiça militar, em segunda e terceira instância em juizados federais e na Corte Suprema de Justiça da Nação". Posto isso, solicitaram que a Corte declarasse a não violação do artigo 7 da Convenção.

B. Considerações da Corte

113. Antes de iniciar a análise do caso particular, cabe ressaltar que os senhores Allendes e López Mattheus foram postos em liberdade em 1981 (par. 74 *supra*), razão pela qual a Corte não é competente para analisar as ordens de detenção, nem a prisão preventiva deles. Conforme foi decidido na exceção preliminar *ratione temporis*, a Corte não é competente para declarar violações da Convenção Americana por fatos ocorridos antes do reconhecimento da jurisdição do Tribunal por parte do Estado (par. 28 *supra*). Nesse sentido, a Corte não tem competência para analisar a alegada ilegalidade ou arbitrariedade dos mandados de detenção, nem da determinação de prisão preventiva das supostas vítimas ocorridas em setembro e outubro de 1980, mas unicamente o período de prisão preventiva a partir de 5 de setembro de 1984.

114. A Corte ressalta que o conteúdo essencial do artigo 7[119] da Convenção Americana é a proteção da liberdade do indivíduo contra toda interferência arbitrária ou ilegal do Estado[120]. Este Tribunal recorda que o artigo 7 da Convenção Americana tem dois tipos de normativos bem distintos entre si, um geral e outro específico. O geral encontra-se no inciso 1: "toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais". O específico é composto por uma série de garantias que protegem o direito a não ser privado de liberdade ilegalmente (artigo 7.2) ou arbitrariamente (artigo 7.3), a ser informado das razões de sua detenção e as acusações contra o preso (artigo 7.4), ao controle judicial da privação de liberdade (7.5) e a impugnar a legalidade da detenção (artigo 7.6)[121]. Qualquer violação dos incisos 2 a 7 do artigo 7 da Convenção acarretará, necessariamente, a violação do artigo 7.1[122].

115. Assim, em virtude do decidido na exceção preliminar *ratione temporis* (par. 28 *supra*), a Corte fará considerações abaixo sobre as alegadas violações do artigo da Convenção Americana no período de detenção preventiva das supostas vítimas ocorrida entre o reconhecimento da jurisdição da Corte por parte da Argentina (5 de setembro de 1984) e a data em que cada uma foi posta em liberdade (março, julho ou agosto de 1987).

119 Artigo 7. Direito à Liberdade Pessoal
1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais.
2. Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados-Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas.
3. Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários.
4. Toda pessoa detida ou retida deve ser informada das razões da sua detenção e notificada, sem demora, da acusação ou acusações formuladas contra ela.
5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condiciona a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.
6. Toda pessoa privada da liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção e ordene sua soltura se a prisão ou a detenção forem ilegais. Nos Estados Partes cujas leis preveem que toda pessoa que se vir ameaçada de ser privada de sua liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente a fim de que este decida sobre a legalidade de tal ameaça, tal recurso não pode ser restringido nem abolido. O recurso pode ser interposto pela própria pessoa ou por outra pessoa. [...]

120 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de setembro de 2004. Série C nº 112, par. 223; e *Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de agosto de 2011. Série C nº 229, par. 76.

121 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C nº 170, par. 51; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C nº 275, par. 125.

122 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 54; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 125.

i) Legalidade e arbitrariedade da detenção e revisão periódica da prisão preventiva

116. O artigo 7.2 da Convenção Americana estabelece que "ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas". Este Tribunal observou que, ao remeter-se à Constituição e às leis promulgadas "de acordo com elas", a análise da observância do artigo 7.2 da Convenção implica em um exame do cumprimento dos requisitos estabelecidos tão concretamente quanto possível, e "previamente", no referido ordenamento jurídico, no tocante às "causas" e às "condições" de privação de liberdade física. Se a normativa interna, tanto no aspecto material como formal, não é observada ao privar uma pessoa de sua liberdade, tal privação será ilegal e contrária à Convenção Americana[123], à luz do artigo 7.2.

117. Com relação à legalidade da detenção, a Corte ressalta o período de sua competência no presente caso e, portanto, a impossibilidade de declarar violação do artigo 7.2 da Convenção, pela legalidade dos mandados de detenção e dos autos que determinaram as prisões preventivas entre setembro e outubro de 1980 (par. 28 *supra*).

118. A respeito das alegações dos representantes Vega e Sommer de que existiam parâmetros na justiça nacional estabelecendo prazos específicos para a prisão preventiva (par. 101 *supra*), não foi aportada prova ao Tribunal neste sentido, de maneira que não foi determinado, no presente caso, que havia na Argentina, durante o período das prisões preventivas, norma que delimitava o prazo máximo de duração dessas prisões. No entanto, a Corte considera que este assunto é matéria que deve ser analisada sob a ótica do artigo 7.5 da Convenção (par. 129 e seguintes *infra*).

119. A respeito da arbitrariedade referida no artigo 7.3 da Convenção, a Corte estabeleceu que ninguém pode ser submetido à detenção ou ao encarceramento por causas e métodos que – embora qualificados como legais – podem ser considerados incompatíveis com o respeito aos direitos fundamentais do indivíduo por serem, entre outros, desarrazoados, imprevisíveis ou desproporcionais[124].

120. Para que a medida privativa de liberdade não se torne arbitrária, os seguintes parâmetros devem ser cumpridos: i) sua finalidade deve ser compatível com a Convenção[125], como assegurar que o acusado não comprometa o andamento do processo, nem eluda a ação da justiça[126]; ii) deve ser idônea para cumprir com o objetivo perseguido[127]; iii) deve ser necessária, isto é, absolutamente indispensável para alcançar o fim desejado e não deve existir uma medida menos gravosa no direito envolvido[128]; iv) deve ser absolutamente proporcional[129], de tal forma que o sacrifício inerente à restrição do direito à liberdade não seja exagerado ou desmedido frente às vantagens que se obtém mediante a restrição e

123 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 57; *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de maio de 2008. Série C nº 180, par. 96; *Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina*, par. 74, e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C nº 281, par. 158.

124 Cf. *Caso Gangaram Panday Vs. Suriname. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de janeiro de 1994. Série C nº 16, par. 47; *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C nº 282, par. 364.

125 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 103; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 312.

126 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito*. Sentença de 12 de novembro de 1997. Série C nº 35, par. 77; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 312.

127 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 93; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 312.

128 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 93; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 312.

129 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador*, par. 77; *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 312.

o cumprimento da finalidade perseguida[130]; v) qualquer restrição à liberdade que não contenha uma motivação suficiente que permita avaliar se são adequadas às condições assinaladas, será arbitrária e, portanto, violará o artigo 7.3 da Convenção[131].

121. Cabe acrescentar que uma detenção ou prisão preventiva deve ser submetida à revisão periódica, a fim de que não se prolongue quando não mais subsistem as razões que motivaram sua adoção[132]. Neste sentido, o juiz não precisa esperar até o momento de exarar a sentença absolutória para que uma pessoa detida recupere sua liberdade, mas sim, deve avaliar periodicamente se as causas, a necessidade e a proporcionalidade da medida ainda perpetuam, e se o prazo da detenção ultrapassou os limites impostos pela lei e pela razoabilidade. A qualquer momento em que a prisão preventiva pareça não satisfazer estas condições, deverá ser decretada a liberdade, sem prejuízo da continuidade do respectivo processo[133].

122. São as autoridades nacionais as encarregadas de avaliar a pertinência ou não da manutenção das medidas cautelares, de acordo com seu próprio ordenamento jurídico. Ao realizar esta tarefa, devem oferecer os fundamentos suficientes que permitam compreender os motivos pelos quais se mantém a restrição de liberdade[134]. Para que não se configure a privação de liberdade arbitrária, conforme o artigo 7.3 da Convenção Americana, a decisão deve estar embasada na necessidade de assegurar que o detento não comprometa o andamento eficiente das investigações, nem eluda a ação da justiça[135], e que seja proporcional. Igualmente, diante de cada pedido de soltura do detento, o juiz deve motivar, mesmo que minimamente, as razões pelas quais considera que a prisão preventiva deve ser mantida[136]. Não obstante o exposto, mesmo quando razões compelem a manter a prisão preventiva de uma pessoa, o período da detenção não deve exceder o limite da razoabilidade conforme o artigo 7.5 da Convenção[137].

123. De outra forma, apesar da Comissão ter se pronunciado de maneira genérica sobre a violação do artigo 7 da Convenção, sem especificar, nem declarar a violação do artigo 7.3 no Relatório de Mérito do presente caso, assinalou em suas observações finais escritas que a arbitrariedade das prisões preventivas subsistiu após a ratificação da Convenção, embora fosse dever do Estado fazer cessar a referida arbitrariedade (par. 99 *supra*). Neste sentido, direcionam-se parte dos argumentos dos representantes Vega e Sommer (par. 102 *supra*).

124. Os Defensores Interamericanos afirmaram que os requerentes solicitaram a soltura, obtendo decisões denegatórias (par. 106 *supra*). No entanto, não apresentaram provas posteriores a 5 de setembro de 1984 a respeito deste fato. A liberdade do senhor Óbolo, decretada em 31 de março de 1987 (par. 78 *supra*) e do senhor Cardozo de 23 de julho de 1987 (par. 79 *supra*), surgiram da interposição de recursos

130 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 93; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 312.

131 Cf. *Caso García Asto e Ramírez Rojas Vs. Peru*. Sentença de 25 de novembro de 2005. Série C n° 137, par. 128; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 312.

132 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de maio de 2008. Série C n° 180, par. 74; *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 311.

133 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina*, par. 76; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 311.

134 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 107; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 311.

135 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina*, par. 74; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 311.

136 Cfr. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 117.

137 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina*, par. 74.

de reclamação que foram respondidos[138]. Tais pedidos finalmente motivaram a Decisão n° 429/87 do Conselho Supremo das Forças Armadas que levou à liberdade dos demais requerentes, em 11 de agosto de 1987[139].

125. Não obstante o exposto, a Corte constata que, no período compreendido entre 5 setembro de 1984 e os meses de março (para o senhor Óbolo), julho (para o senhor Cardozo) e agosto (para os demais) de 1987, não consta do expediente que houve, por parte das autoridades, qualquer revisão das prisões preventivas dos requerentes que ainda se encontravam privados de liberdade, assim, não se verificou se existiam razões suficientes para a manutenção da prisão preventiva, isto é, se os réus poderiam impedir o andamento do processo ou eludir a ação da justiça.

126. Em relação a este ponto, o Estado argumentou que a revisão realizada pela Câmara Nacional de Apelações, e posteriormente pelo Conselho Supremo das Forças Armadas, em 1987, demonstraria que o Estado revisou as prisões preventivas das supostas vítimas (par. 111 *supra*). A respeito, cabe assinalar que a alegação estatal indica a inexistência de uma revisão anterior por parte do juiz durante o período analisado.

127. Posteriormente, perante a Corte Interamericana, o Estado observou que a prisão preventiva se justificou pela fuga do senhor Galluzzi e pelos pedidos de anistia dos requerentes (par. 111 *supra*), sem que conste do expediente uma decisão interna nesse sentido. A Corte, portanto, indefere os referidos argumentos já que o perigo processual não pode ser presumido, e sim deve-se realizar sua verificação, baseada em circunstâncias objetivas e certas, no caso concreto[140]. Em relação a esse argumento, é importante ressaltar que a conduta de um réu, não é razão suficiente para manter a prisão preventiva dos demais. Outrossim, a solicitação para ser beneficiado pela lei de anistia argentina, apesar de apresentar declarações que admitiam delitos justificados por uma alegada motivação antisubversiva, não constitui, *per se*, uma razão para justificar a existência de perigo processual e não demonstra de forma objetiva e inequívoca que se pretendeu comprometer a justiça.

128. Em consequência, o Tribunal declara que o Estado, ao deixar de avaliar se os fins, a necessidade e a proporcionalidade das medidas preventivas de liberdade se mantinham durante aproximadamente 3 anos, afetou a liberdade pessoal dos acusados e, portanto, violou os artigos 7.1 e 7.3 da Convenção Americana, combinados com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Argüelles, Aracena, Arancibia, Candurra, Cardozo, Di Rosa, Galluzzi, Giordano, Machín, Maluf, Marcial, Mercau, Morón, Muñoz, Óbolo, Pérez, Pontecorvo, e Tomasek.

ii) Duração da prisão preventiva

129. O artigo 7.5 da Convenção garante o direito de toda pessoa em prisão preventiva a ser julgada dentro de um prazo razoável ou ser posta em liberdade, sem prejuízo da continuidade do processo. Esta norma impõe limites temporais à duração da prisão preventiva e, em consequência, às faculdades do Estado para assegurar os fins do processo mediante medida cautelar. Quando o prazo da prisão preventiva ultrapassa a razoabilidade, o Estado poderá limitar a liberdade do imputado com outras medidas

138 Cf. Decisão da Câmara Nacional de Apelações de 23 de julho de 1987 e Decisão do Conselho Supremo das Forças Armadas de 11 de agosto de 1987 (expediente de prova, fls. 7.978 e 7.979, 8.054 a 8.058).

139 Cf. Decisão do Conselho Supremo das Forças Armadas de 11 de agosto de 1987 (expediente de prova, fls. 7.978 e 7.979).

140 Cf. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17 de novembro de 2009. Série C n° 206, par. 115; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 312.

menos lesivas que asseguram seu comparecimento ao juízo, distintas da privação de liberdade. Este direito do indivíduo implica, por sua vez, uma obrigação judicial de tramitar com maior celeridade e prontidão os processos penais em que os réus se encontram privados de liberdade[141].

130. Entretanto, a regra geral deve ser a liberdade do acusado enquanto se decide sua responsabilidade penal[142], já que goza de um estado jurídico de inocência que impõe que o Estado lhe trate de acordo com sua condição de pessoa não condenada[143]. Este Tribunal observa que existe uma obrigação estatal de não restringir a liberdade do detento além dos limites estritamente necessários para assegurar que ele não impeça o andamento do processo, nem eluda a ação da justiça[144].

131. Neste sentido, a prisão preventiva deve seguir o disposto no artigo 7.5 da Convenção Americana, isto é, não pode durar além do prazo razoável, nem além da persistência da causa que foi invocada para justificá-la[145]. Proceder de outra forma, equivale a antecipar a pena, o que contraria princípios gerais do direito amplamente reconhecidos, entre eles, o princípio da presunção de inocência[146]. Conforme exposto, uma prolongada duração da prisão preventiva, a converte em uma medida punitiva e não cautelar, o que desnaturaliza a referida medida e, portanto, fere o artigo 8.2 da Convenção[147].

132. No presente caso, devem-se considerar como datas para determinar a duração da prisão preventiva, sob a ótica da competência deste Tribunal, o dia 5 de setembro de 1984, data da ratificação da Convenção Americana, e reconhecimento da jurisdição contenciosa da Corte, até 1987, quando o Conselho Supremo das Forças Armadas decretou a liberdade dos últimos requerentes por meio da Decisão n° 429/87.

133. Além disso, a Corte constata que os artigos 309, 310 e 312 do antigo Código de Justiça Militar eram os dispositivos que regiam as detenções e as prisões preventivas dos processados. No entanto, tal como assinalaram a Comissão e os Defensores Interamericanos, não se contemplava um prazo máximo de duração, nem critérios que permitiam assegurar que uma pessoa que tivesse sido privada de sua liberdade para além do razoável seria posta em liberdade.

134. As condenações à prisão dos requerentes em última instância foram as seguintes; i) Galluzzi: 7 anos de reclusão; ii) Morón: 6 anos de reclusão; iii) Mercau e Maluf: 5 anos de reclusão; iv) Tomasek, Machín, Aracena e Candurra: 4 anos e 6 meses de reclusão; v) Di Rosa: 4 anos de reclusão; vi) Pontecorvo, Giordano, Argüelles, Cardozo, Muñoz e Óbolo: 3 anos e 6 meses de reclusão; vii) Arancibia, 3 anos de reclusão, e viii) Pérez, 2 anos e 1 dia de reclusão. Por fim, o senhor Marcial foi absolvido (par. 94 *supra)*.

135. Não obstante, a Corte reconhece que, de fato, as 18 supostas vítimas em prisão preventiva até 1987, permaneceram reclusas por um período aproximadamente de 4 anos antes do início da jurisdição da Corte (par. 71 *supra*). Nesse sentido, a Corte considera que o período entre dois anos e meio e dois

141 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina*, par. 70; e *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, pars. 119 e 120.

142 Cf. *Caso López Álvarez Vs. Honduras*, par. 67; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 310.

143 Cf. *Caso J. Vs. Peru*, par. 157; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 310.

144 Cf. *Caso Suarez Rosero Vs. Equador*, par. 77; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 312.

145 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai*, par. 229.

146 Cf. *Caso Suarez Rosero Vs. Equador*, par. 77; e *Caso Bayarri Vs. Argentina*, par. 110.

147 Cf.. *Caso Bayarri Vs. Argentina*, pars. 110 e 111, e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, pars. 310 a 312.

anos e 11 meses que estiveram detidos em prisão preventiva após a competência da Corte[148], sem que fosse resolvida a situação jurídica dos réus, violou-se a razoabilidade do prazo que exige o artigo 7.5 da Convenção. Ademais, como mostra o desarrazoado período de detenção preventiva no presente caso, a Corte constata que vários requerentes estiveram privados de sua liberdade por um período superior ao tempo das condenações finalmente impostas (par. 134 *supra*).

136. A prisão preventiva está limitada, dessa forma, pelo princípio da proporcionalidade, no qual uma pessoa considerada inocente, não deve receber igual ou pior tratamento que uma pessoa condenada. O Estado deve evitar que a medida de coerção processual seja igual ou mais gravosa para o imputado que a pena que se espera em caso de condenação[149]. A Corte considera que o Estado deveria ter imposto medidas menos lesivas, especialmente quando a pena, do delito que se imputava, era de no máximo dez anos de reclusão[150], e tendo presente que, em setembro de 1984, o processo já não se encontrava nas primeiras etapas. Isto demonstra que as prisões preventivas constituíram um adiantamento da pena e os réus foram privados de liberdade por um prazo desproporcional com relação a pena que corresponderia ao delito imputado.

137. Portanto, a Corte considera que o Estado violou os artigos 7.1, 7.5 e 8.2 da Convenção Americana, combinados com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos 18 acusados que permaneceram em detenção preventiva até 1987.

138. A respeito da detenção sofrida pelos requerentes no dia 5 de junho de 1989 até julho do mesmo ano (pars. 82 e 84 *supra*), a Corte considera que foi resultado da sentença do Conselho Supremo das Forças Armadas que os condenou em primeira instância a um tempo superior do que permaneceram em prisão preventiva, de maneira que a Corte não considera que nesta situação o Estado tenha sido responsável por violação da Convenção Americana.

VIII.2
Direitos às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial

A. Garantias de competência, independência e imparcialidade

A.1. Argumentos da Comissão e das partes

139. A **Comissão** argumentou que, com relação ao status especial dos tribunais militares, "como a justiça militar na Argentina era parte do Ministério da Defesa e, em consequência, era parte do Poder Executivo, [os tribunais militares] não eram independentes e imparciais e, mais importante, não eram parte do Poder Judiciário".

148 Os senhores Galuzzi, Pontecorvo, Di Rosa, Giordano, Tomasek, Machín, Mercau, Aracena, Maluf, Candurra, Arancibia, Morón, Argüelles, Pérez, Muñoz e Marcial estiveram presos preventivamente por 2 anos, 11 meses e 10 dias; o senhor Cardozo 2 anos, 10 meses e 21 dias e o senhor Óbolo 2 anos, 6 meses e 27 dias (expediente de mérito, fls. 2.073 a 2.084).

149 *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, par. 122.

150 Código de Justiça Militar (Lei nº 14.029, de 4 de julho de 1951): "Artigo 845. A fraude militar será punida com prisão máxima ou reclusão de até dez anos, e inabilitação absoluta e perpétua, sem prejuízo do estabelecido no artigo 590. […]" (expediente de prova, fl. 12.972).

140. No entanto, acrescentou "em nenhum momento [as supostas vítimas] alegaram que [o Conselho Supremo das Forças Armadas] não era o tribunal apropriado para julgá-[los] ou que deveriam ser julgados perante um juizado penal ordinário. As supostas vítimas eram militares na ativa que foram julgadas e condenadas por ofensas militares perante o tribunal militar". Como consequência, a Comissão concluiu que as supostas vítimas "tiveram acesso a um tribunal apropriado, imparcial e independente, quando suas apelações foram ouvidas pela Câmara Nacional de Cassação Penal e também exerceram seu direito de apresentar recurso ao supremo tribunal do país, a Corte Suprema Argentina. [Ante o exposto,] a Argentina não incorreu em violação dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana".

141. Os **representantes** Vega e Sommer observaram que os tribunais militares, por serem compostos por funcionários dependentes hierarquicamente do Poder Executivo, são inconstitucionais, pois violam abertamente a norma que proíbe ao Executivo o exercício de funções jurisdicionais. Portanto, os tribunais militares não podem se considerar juízos, no sentido constitucional nem internacional, pois constituem tribunais administrativos, incompetentes para aplicar leis penais. A respeito dos direitos alegadamente violados, em seu escrito de petições e argumentos os representantes avaliaram que o Estado era responsável pela violação dos artigos 8 e 25 da Convenção. No entanto, em suas alegações finais escritas solicitaram a Corte que declarasse a violação dos artigos 8.1, 8.2.d), 8.2.g) e 8.3 do mesmo instrumento.

142. Os **Defensores Interamericanos** manifestaram que "os órgãos que exerciam a função jurisdicional careciam de imparcialidade e independência, pois o próprio CJM ofendia os referidos princípios, já que permitia que os juízes e integrantes dos tribunais militares cumprissem com sua missão dentro de uma estrutura hierárquica da qual dependiam, pois, sendo seus integrantes oficiais das Forças Armadas, encontravam-se submetidos a cadeia hierárquica". Portanto, concluíram que o Estado não respeitou as garantias do devido processo do artigo 8 da Convenção.

143. Por sua vez, o **Estado** indicou que as supostas vítimas eram membros das Forças Armadas segundo o conceito que define o Corpo Militar, foram julgados por condutas ofensivas típicas do âmbito militar contempladas pelo CJM, puseram em risco os bens jurídicos militares, o que justificou o exercício do poder punitivo militar, e por fim, foram aplicadas as sanções. Ademais, "os tribunais militares não são, *per se*, incompatíveis com a [Convenção]. Deve-se avaliar se em sua organização e em seu funcionamento concretos, os princípios da imparcialidade e independência dos juízes foram afetados. Não obstante, no presente caso, [...] não foi verificado nenhuma circunstância em que exista sequer uma suspeita de parcialidade ou dependência por parte das autoridades judiciais que intervieram no processo penal". Desta forma, solicitou à Corte que declarasse a não violação dos artigos 8.1 e 11 da Convenção.

A.2. Considerações da Corte

144. O artigo 8.1 da Convenção Americana estabelece que "toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza".

145. Por sua vez, o artigo 25.1 da Convenção Americana assinala que "toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais". O Tribunal ressaltou que "o artigo 25.1 da Convenção contempla a obrigação dos Estados Partes de garantir, a todas as pessoas sob sua jurisdição, um recurso judicial efetivo contra atos de violação dos seus direitos fundamentais. A referida efetividade supõe que, apesar da existência formal de recursos, estes devem decidir ou dar respostas às violações dos direitos contemplado seja na Convenção, na Constituição ou nas leis"[151].

146. Em princípio, a função jurisdicional compete eminentemente ao Poder Judiciário, sem prejuízo de que órgãos ou autoridades públicas possam exercer funções jurisdicionais em determinadas situações específicas. Isto é, quando a Convenção se refere ao direito de toda a pessoa ser ouvida por um "juiz ou tribunal competente" para "que se determinem seus direitos", esta expressão refere-se a qualquer autoridade pública, seja administrativa, legislativa ou judicial, que através de suas decisões determine direitos e obrigações das pessoas. Pelo exposto, a Corte considera que qualquer órgão do Estado que exerça funções de natureza materialmente jurisdicional, tem a obrigação de adotar soluções condizentes com as garantias do devido processo legal, nos termos do artigo 8.1 da Convenção Americana[152].

i) Independência judicial

147. Neste sentido, o Tribunal estabeleceu que um dos objetivos principais da separação dos poderes públicos é a garantia da independência dos juízes[153]. O objetivo da proteção é evitar que o sistema judicial, em geral, e seus integrantes, em particular, se vejam submetidos a possível restrições indevidas, no exercício de sua função, por parte de órgãos alheios ao Poder Judiciário[154]. Desta forma, a independência judicial deriva-se de garantias como um adequado processo de nomeação, a inamovibilidade do cargo e a garantia contra pressões externas[155]. Ainda, a Corte observou que o exercício autônomo da função jurisdicional deve ser garantido pelo Estado tanto em sua face institucional, como em sua vertente individual, isto é, com relação a pessoa do juiz específico[156].

148. Em relação à jurisdição penal militar, a Corte estabeleceu que, em um Estado democrático de direito, essa jurisdição deve ser restritiva e excepcional, de maneira a ser aplicada unicamente na proteção de bens jurídicos especiais, de natureza castrense, e que tenham sido violados pelos membros das forças militares no exercício de suas funções[157]. Ademais, a Corte assinalou, de forma reiterada, que a jurisdição militar não é o foro competente para investigar e, se for o caso, julgar e sancionar atores

151 *Caso Mejía Idrovo Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2011, Série C n° 228, par. 95; e *Caso Liakat Alibux Vs. Suriname*, par. 116.

152 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C n° 71, par. 71; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2013. Série C n° 268, par. 188.

153 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru*, par. 73; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador*, par. 188.

154 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte de Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 55; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador*, par. 188.

155 Cf. *Caso do Tribunal Constitucional Vs. Peru*, par. 75; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador*, par. 188.

156 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte de Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*, par. 55; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador*, par. 198.

157 Cf. *Caso Durand e Ugarte Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C n° 68, par. 117; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 189.

de violações de direitos humanos, mas que o ajuizamento dos responsáveis corresponde sempre à competência da justiça ordinária[158].

149. Nos casos de aplicação da jurisdição militar para julgar e sancionar os autores de violações de direitos humanos, o Tribunal assinalou que a aplicação da jurisdição militar contradiz os requisitos de independência e imparcialidade estabelecidos na Convenção[159]. Com relação à estrutura orgânica e à composição dos tribunais militares, a Corte considerou que carecem de independência e imparcialidade quando "seus integrantes são militares na ativa que estejam subordinados hierarquicamente a seus superiores pela cadeia de comando; [quando] sua nomeação não depende de sua competência profissional e idoneidade para exercer as funções judiciais; [quando] não contam com a garantia suficiente da inamovibilidade; e [quando] não possuam uma formação jurídica necessária para desempenharem o cargo de juiz ou promotor"[160].

150. Sem prejuízo dessas decisões, neste caso a Corte encontra-se diante de ilícitos diferentes do que havia conhecido em sua jurisprudência; de controvérsias processuais e substantivas distintas; e de um cenário de análise diferente de casos anteriores. Na Argentina, durante a época dos fatos, a jurisdição militar era definida pela Constituição e pelo Código de Justiça Militar, e compreendia "os delitos e omissões essencialmente militares, compreendendo esta natureza todas as infrações que, por afetar a existência da instituição militar, somente as leis militares previam e as sancionavam"[161]. Assim, a organização dos tribunais militares, em tempo de paz, era exercida, entre outros, pelo Conselho Supremo das Forças Armadas[162]. De forma particular, destaca-se que o Conselho Supremo dependia do Ministério da Defesa Nacional[163] e era composto por nove membros nomeados pelo Presidente da Nação[164], sendo seis oficiais generais, ou seus equivalentes dos corpos de combate ou de comando, e três consultores da maior hierarquia prevista, provenientes do corpo de auditores das instituições da armada[165].

151. Além disso, o CJM foi reformado em 15 de fevereiro de 1984, mediante a Lei n° 23.049. A respeito, o perito Armando Bonadeo assinalou que a mencionada lei foi promulgada dois meses depois da instauração da democracia na Argentina e introduziu duas alterações importantes no CJM, a saber: 1) limitação da competência dos tribunais militares para administrar a justiça, em tempo de paz, reduzindo-a aos delitos essencialmente militares; e 2) revisão obrigatória e total das sentenças dos tribunais militares, por parte da Câmara Federal de Apelações, na área penal (posteriormente Câmara de Cassação Penal)[166].

152. Mais de uma década depois da decisão da Câmara Nacional de Cassação no presente caso (20 de março de 1995, par. 94 *supra*), em 6 de maio de 2007, a Corte Suprema de Justiça da Argentina exarou sentença que envolvia a aplicação do Código de Justiça Militar, então vigente, no caso *López, Ramón Ángel*, no qual considerou que:

158 Cf. *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C n° 162, par. 142; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, par. 189.

159 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, par. 132; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 188.

160 *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C n° 135, par. 155.

161 Cf. Artigo 108 do Código de Justiça Militar (expediente de prova, fl. 683).

162 Cf. Artigo 9° do Código de Justiça Militar (expediente de prova, fl. 674).

163 Cf. Artigo 16 do Código de Justiça Militar (expediente de prova, fl. 675).

164 Cf. Artigo 14 do Código de Justiça Militar (expediente de prova, fl. 675).

165 Cf. Artigo 11 e 12 do Código de Justiça Militar (expediente de prova, fl. 675).

166 Cf. Declaração do perito Armando Alberto Bonadeo (expediente de mérito, fl. 1.873).

> não há argumento que permita que funcionários dependentes do Poder Executivo e submetidos a sua ordem, apliquem leis penais. Somente podem atuar em caso de necessidade e nos limites que dispõe o próprio código penal. Se a competência destes tribunais emerge da condição de comandante-chefe de Presidente da República (art. 99, inciso 12, Constituição Nacional) trata-se de competência administrativa e, assim, não tem jurisdição penal, pois carece expressamente desta jurisdição o Presidente da República (arts. 23, 29 e 109 constitucionais). Se o titular do Poder Executivo carece de competência sobre jurisdição penal, não a podem ter possuir seus subordinados. [...] Logo, os tribunais administrativos não podem julgar delitos e a competência militar, tal qual foi estabelecida, é inconstitucional por violar a Convenção Americana, o Pacto Internacional e a Declaração Universal[167].

153. Como consequência deste raciocínio, a Corte Suprema de Justiça declarou procedente o recurso extraordinário proposto, declarou a nulidade de todo o processo e absolveu o senhor Ramón Ángel López[168], levando em conta que o senhor López não teve acesso ao recurso de revisão obrigatória prevista no artigo 445-bis do CJM.

154. Por sua vez, mediante a Lei n° 26.394, de 26 de agosto de 2008, revogou-se o CJM e estabeleceu-se que a jurisdição militar é aplicável unicamente às irregularidades disciplinares, transferindo a jurisdição sobre delitos para a justiça ordinária de foro penal. A este respeito, o perito Bonadeo assinalou que "os delitos [...] cometidos por membros das Forças Armadas devem ser julgados por juízes – princípio da jurisdicionariedade – nomeados de acordo com os procedimentos estabelecidos legalmente, que contam com a independência funcional e não estão submetidos, hierarquicamente, ao Poder Executivo Nacional, conforme estabelecido no artigo 8, inciso 1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos"[169].

155. O perito Miguel Lovatón, observou que a dupla e simultânea condição de juiz militar e oficial é incompatível com o princípio do equilíbrio dos poderes e independência judicial. Neste sentido, o perito opinou que não se pode admitir que quem seja juiz pertença e dependa, por sua vez, do Poder Executivo, e em especial, de uma estrutura hierárquica e subordinada às Forças Armadas. Do contrário, não há que se falar em independência judicial, pois o juiz estaria submetido a uma estrutura castrense incompatível com as garantias de independência[170].

156. Portanto, a diferença, em relação aos casos anteriores decididos pela Corte, é que não há controvérsia, no presente caso, quanto à natureza militar dos delitos. Nesse sentido, dos fatos deste caso depreende-se que a jurisdição militar foi utilizada para investigar os membros, na ativa, das Forças Aéreas argentina por delitos de fraude e falsificação de documentos militares. Neste tocante, além da condição pessoal das supostas vítimas de militares na ativa, o interesse da justiça penal militar no caso recai sobre a proteção dos bens jurídicos de caráter castrense e encontrava-se fundamentado no CJM, conforme previsto em lei, de maneira que a competência atribuída ao Conselho Supremo das Forças Armadas não foi contrária à Convenção.

157. Com relação à independência do tribunal militar que interveio neste caso, a Corte presume que o processo de nomeação, a duração do mandato e a idoneidade dos membros do Conselho Supremo

167 Sentença da Corte Suprema de Justiça da Argentina no caso *López, Ramón Ángel* de 6 de maio de 2007 (expediente de prova, fls. 5.258 e 5.259).

168 Cf. Sentença da Corte Suprema de Justiça da Argentina no caso *López, Ramón Ángel* de 6 de maio de 2007 (expediente de prova, fl. 5.261).

169 Declaração do perito Armando Bonadeo (expediente de mérito, fl. 1.887).

170 Declaração do perito Miguel Lovatón Palacios (expediente de mérito, fls. 1.835 e 1.836).

(artigo 14 do CJM[171]) não foi objeto de reclamação nem no procedimento interno, nem de alegações perante o Sistema Interamericano, de maneira que a Corte não se pronunciará a respeito.

158. No entanto, embora não haja alegações substantivas sobre a falta de independência dos membros do Conselho Supremo das Forças Armadas no desempenho de suas funções no caso concreto, a Corte considera que o próprio fato dos membros do Conselho Supremo das Forças Armadas serem membros, na ativa, das Forças Armadas e terem uma relação de dependência e subordinação com seus superiores, que eram parte do Poder Executivo, coloca em dúvida a independência e objetividade[172].

159. Por outro lado, a Corte nota que o CJM, à época, não exigia formação jurídica para desempenhar o cargo de juiz ou de membro do Conselho Supremo das Forças Armadas para seis dos nove membros (artigo 12 do CJM). Isto não representaria um problema para um tribunal exclusivamente administrativo ou disciplinar, mas não cumpre os padrões do artigo 8.2 da Convenção Americana em matéria estritamente penal[173].

160. Após o trâmite do caso no foro militar, foram apresentados os recursos obrigatórios perante a justiça ordinária (par. 83 *supra*). Isto, em virtude da reforma do CJM ocorrida em 1984 mediante a introdução do procedimento estabelecido no artigo 445-bis, implicou em uma revisão obrigatória dos atos da justiça militar por parte da justiça ordinária. As decisões do Conselho Supremo das Forças Armadas não podiam ser efetivadas sem a validação pela Câmara Federal de Apelações[174]. Assim, segundo o perito Bonadeo, em um contexto de transição democrática, o Estado conseguiu implementar um processo de equilíbrio entre os poderes, cuja função jurisdicional recaía sobre vários órgãos, de acordo com os padrões internacionais exigidos para admissão e permanência dos tribunais militares[175].

161. Nesse sentido, a Corte avalia que o recurso estabelecido pelo artigo 445-bis do CJM era idôneo para determinar se havia violação dos direitos humanos e provia os meios necessários para remediá-los[176]. Portanto, os imputados tiveram a oportunidade de apresentar uma grande variedade de supostos agravos, ilegalidades e inconstitucionalidades e estas foram devidamente analisadas e decididas pela Câmara Nacional de Cassação Penal e pela Corte Suprema de Justiça, sendo estes os órgãos competentes da justiça ordinária com capacidade para executar a sentença exarada.

171 Código de Justiça Militar, artigo 14. "Os membros do Conselho Supremo serão nomeados pelo Presidente da Nação, terão mandatos de seis anos e poderão ser reeleitos. Deverão prestar juramento perante o Conselho reunido em Plenário. O juramento será prestado diante do Presidente do Tribunal".

172 Cf. *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C nº 162, par. 141; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 188.

173 Cf. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, par. 155.

174 Cf. Artigos 56 e 445-bis do Código de Justiça Militar. No entanto, o perito Bonadeo, indicou que este instituto, mais que um recurso, constituiu-se em uma instância obrigatória de revisão de sentenças de tribunais militares, e em procedimento [...] perante uma câmara civil atuando como tribunal de jurisdição militar". Declaração do perito Armando Alberto Bonadeo (expediente de mérito, fl. 1.874).

175 Declaração do perito Armando Bonadeo (expediente de mérito, fl. 1.873).

176 Cf. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C nº 7, par. 137; e *Caso do Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) Vs. Equador*, par. 228. Ver, também: Artigo 445-bis do CJM, inciso 2: O recurso poderá ser motivado:
a) Pela inobservância ou equívoco na aplicação da lei;
b) Pela inobservância das formas essenciais previstas pela lei para o processo;
Considerar-se-á que houve inobservância das formas previstas pela lei para o processo, particularmente, naquelas decisões que:
I. Limitem o direito de defesa;
II. Prescindam de prova essencial para a decisão da causa.
c) Pela existência de provas que não tenham sido oferecidas ou produzidas por motivos fundamentados. [...]
.....Inciso 4: Recebidos os autos, a Câmara notificará as partes e outorgará o prazo de 5 dias ao processado para nomear defensor legal, e, caso não o faça, o Tribunal o fará, de ofício. Na mesma providência, que será feita por despacho, registrará os dias em que serão notificados, por nota, as demais determinações. Dentro de dez dias da notificação dos autos a que se refere o parágrafo anterior, a parte recorrente deverá expressar seus agravos que será informado à parte recorrida, que terá igual prazo para manifestar-se. No caso de pluralidade de recursos, os prazos para os agravos e contestações serão comuns. Nos mesmos escritos, as partes poderão solicitar o recebimento de provas a respeito de fatos novos ou medidas que, por razões compreensíveis, não puderam ser oferecidos ou apresentados à instância militar. [...]
Inciso 6: A referida audiência começará com um resumo, pelas partes, de seus agravos ou melhora de seus fundamentos. Se tiver sido solicitado abertura para a apresentação de provas, e se for pertinente, serão produzidas na mesma audiência. O acusado, se tiver solicitado, será ouvido nessa ocasião.

162. A respeito, a Corte constata que, com fundamento no artigo 445-bis do CJM, os defensores legais dos imputados reclamaram perante a Câmara Nacional de Cassação Penal o seguinte: 1) a não aplicação, por parte do Conselho Supremo das Forças Armadas, da Lei de Anistia, n° 22.924, nem da Lei de Obediência Devida, n° 23.521; 2) a extinção da ação penal por prescrição; 3) a violação do princípio da congruência; 4) a nulidade das declarações indagatórias; 5) a nulidade do depoimento dos peritos contábeis; 6) a incomunicabilidade por um período superior ao máximo legalmente permitido; 7) a ausência de provas indispensáveis; 8) as promessas de remediar a situação processual da causa, em troca da colaboração na investigação dos ilícitos objeto dos autos; 9) a nulidade dos atos de um dos juízes de instrução militar por entender que não se encontrava em condições psíquicas de atuar nos autos; 10) a ausência de elementos probatórios que possibilitem confirmar a participação dos imputados nos fatos; 11) a negativa à vista da documentação sequestrada; 12) a nulidade de todos os atos constantes das folhas faltantes, ilegíveis ou em branco do expediente; 13) a violação do princípio da retroatividade da lei penal mais favorável, em virtude da aplicação da Lei n° 23.049, a respeito do novo regime de jurisdição militar; 14) a "exorbitância" das penas impostas pelo Conselho Supremo das Forças Armadas; 15) as irregularidades durante a deliberação; 16) a ausência de defensor legal durante a tramitação do processo em sede castrense; 17) a realização de buscas e apreensões sem ordem do juiz de instrução militar; 18) a inconstitucionalidade do artigo 445-bis do CJM; 19) a inconstitucionalidade do artigo 366 do CJM, já que restringia o direito de defesa ao não permitir a um subalterno fazer imputações a um superior; 20) a qualificação legal que o tribunal *a quo* atribuiu aos fatos provados; e 21) a violação do princípio de igualdade perante a lei, porque a instrução da causa não se dirigiu contra o pessoal superior da Força Aérea.

163. A Corte verificou que a Câmara Nacional de Cassação Penal respondeu a cada um dos agravos apresentados pela defesa dos réus de maneira individualizada, fundamentada e congruente. Nesse tocante, a Corte destaca, entre outras, as seguintes considerações da Câmara Nacional de Cassação Penal: 1) com relação à aplicação da Lei de Anistia e da Lei de Obediência Devida argumentou que os réus não apresentaram nenhuma sustentação probatória que demonstrasse sua relação com o chamado grupo *Vulcano*, pelo que não dispunham das condições necessárias para as leis citadas e rejeitou-se a pretensão da defesa; 2) sobre a prescrição da causa, a Câmara considerou que a reapresentação da petição baseava-se em motivos idênticos aos previamente resolvidos pela Corte Suprema de Justiça da Nação, e, assim, não havendo se modificado as circunstâncias analisadas pelo mais alto tribunal, manteve-se o critério adotado por este e rejeitou-se a solicitação de prescrição exposta; 3) a respeito da alegação de violação do princípio da retroatividade da lei penal mais benigna, a Câmara assinalou que esta regra era aplicável apenas a normas do direito penal substantivo e não àquelas de caráter processual, e, portanto, rejeitou o pedido da defesa; e 4) em atenção a ausência de defensor legal, a Câmara avaliou que não foi provado que a defesa legal que assistiu às supostas vítimas causaram algum prejuízo de seus direitos e que, na etapa recursiva que regula o artigo 445-bis, a defesa é exercida por advogados.

164. Por sua vez, a Corte destaca que, diante da sentença da Câmara Nacional de Cassação Penal, as defesas interpuseram recurso extraordinário perante o referido órgão, o qual foi declarado inadmissível em virtude do fato de que os agravos apresentados pela defesa já haviam sido impetrados e decididos, e não se encontrou na sentença impugnada desvio das leis aplicadas, nem ausência de fundamentação que impediria considerar o ato judicial como válido.

165. Posteriormente, as defesas interpuseram um recurso de reclamação perante a Corte Suprema de Justiça da Nação pela denegação do recurso extraordinário descrito acima, e este foi indeferido por falta de fundamentação autônoma.

166. Diante do exposto, a Corte conclui que, no presente caso, levando em consideração o processo de maneira integral, com a posterior intervenção dos órgãos da justiça ordinária, o recurso obrigatório de revisão das decisões do foro militar, previsto no artigo 445-bis do CJM, representou uma nova oportunidade para litigar os pontos questionados no foro militar e determinar as devidas responsabilidades penais. Consequentemente, as sentenças originalmente proferidas pelo Conselho Supremo das Forças Armadas foram modificadas, as penas diminuídas, uma acusação foi desconsiderada e um acusado foi absolvido. A atuação do foro ordinário não violou as garantias de competência, independência e imparcialidade judicial. De maneira que a Corte conclui que, dadas as particularidades do presente caso e a questão de sua competência *ratione temporis*, em virtude da revisão do mesmo perante a justiça comum, com a observância da garantia do devido processo e dos princípios de independência e imparcialidade judicial, o Estado não violou os artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana em detrimento das supostas vítimas.

ii) Imparcialidade

167. A Corte determinou que a imparcialidade exige garantias subjetivas da parte do juiz, assim como garantias suficientes de índole objetiva que permitam afastar qualquer dúvida que possam ter o acusado ou a comunidade a respeito da ausência de imparcialidade[177]. Neste sentido, a Corte precisou que a recusa é um instrumento processual que permite proteger o direito a ser julgado por um órgão imparcial[178].

168. A garantia da imparcialidade implica que os integrantes do tribunal não tenham um interesse direto, uma posição tomada, uma preferência por alguma das partes e que não se encontrem envolvidos na controvérsia[179], e que inspirem a confiança necessária às partes do caso, bem como aos cidadãos de uma sociedade democrática[180]. Outrossim, não se presume a falta de imparcialidade, mas esta deve ser analisada caso a caso.

169. No presente caso, a Corte constata que as supostas vítimas não solicitaram a recusa dos juízes do Conselho Supremo das Forças Armadas[181]. Adicionalmente, as supostas vítimas tampouco solicitaram ao foro interno a recusa dos juízes da Câmara Nacional da Cassação Penal, nem da Corte Suprema de Justiça, do mesmo modo que não apresentaram prova, no presente processo, que demonstrasse a parcialidade dos mesmos durante a tramitação da causa, por nenhuma razão subjetiva. Ademais, não há prova que a hierarquia funcional dos membros do Conselho Supremo das Forças Armadas afetou sua imparcialidade no caso concreto. Consequentemente, a Corte avalia que carece de elementos probatórios suficientes que permitam concluir que os juízes que intervieram durante o julgamento dos acusados careceram de imparcialidade.

177 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte de Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*, par. 56; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 282.

178 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros ("Primeira Corte de Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela*, par. 64; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 282.

179 Cf. *Caso Palamara Iribarne Vs. Chile*, par. 146.

180 Cf. *Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C nº 107, par. 171.

181 Não obstante, com relação à solicitação da defesa no processo interno de anular os atos de um dos juízes de instrução militar por entender que não se encontrava em condições psíquicas para desempenhar nos autos, a Câmara Nacional de Cassação Penal assinalou que a história clínica aludida pela defesa não resultava suficiente para demonstrar que o Juiz se encontrava física e psicologicamente incapacitado para conduzir a instrução da causa. Ademais, essa reclamação não tem relação com a imparcialidade do juiz no caso concreto, de acordo com o referido no parágrafo 162 da presente Sentença.

B. Direito a ser assistido por defensor de sua escolha

B.1. Argumentos das partes e da Comissão

170. A **Comissão** argumentou que "o artigo 97 do CJM não outorgava às supostas vítimas o direito a um advogado, mas que as permitia ser defendidos por um oficial militar na ativa ou aposentado. O direito a ser defendido por um advogado estava contemplado no artigo 252 do CJM, uma vez que o acusado havia prestado declaração perante o tribunal". Nesse sentido, "levando em consideração a natureza e as atividades que uma defesa técnica eficaz requer [...] que seja prestada por um profissional do direito, a Comissão considerou que a restrição imposta pelo CJM incorreu em dupla violação do direito estabelecido no artigo 8.2.d) da Convenção: por um lado, porque as supostas vítimas não puderam contar com um "defensor de sua escolha" e este foi alguém das forças armadas, sujeito à cadeia de comando das forças militares, sobre quem o próprio juiz militar tinha faculdades de disciplina e controle. Por outro, porque não se tratou de uma defesa técnica, proporcionada por um profissional do Direito como exige o Direito Internacional". Entretanto, a Comissão considerou que "a totalidade das restrições do direito à defesa ocorridas durante a etapa do processo perante a justiça militar, não foi sanada tampouco nas instâncias civis posteriores que conheceram do processo. Consequentemente, o direito a defesa das vítimas foi afetado de maneira permanente durante o processo, assim como o princípio da igualdade das partes que deve ser salvaguardado pelas autoridades judiciais no processo penal". Portanto, a Comissão considerou que o Estado violou o direito das supostas vítimas a serem assistidas por um advogado durante os procedimentos levados diante da jurisdição militar, em violação do artigo 8.2.d) e e).

171. Os **representantes** coincidiram, em geral, com as alegações da Comissão. Contudo, os representantes De Vita e Cueto manifestaram que seus clientes sofreram violações dos artigos 8.2.b), d), e e) da Convenção, e os representantes Vega e Sommer, em seu escrito de petições e argumentos, avaliaram que o Estado era responsável pela violação dos artigos 8 e 25 da Convenção, entretanto, em suas alegações finais escritas solicitaram que a Corte declarasse a violação dos artigos 8.1, 8.2.d), 8.2.g) e 8.3 do mesmo instrumento.

172. Os **Defensores Interamericanos** manifestaram que "no desenvolvimento do processo perante a justiça militar, nossos clientes foram impedidos de contar com a assistência de advogados defensores, limitando severamente o direito a defesa, o que ocasionou o desequilíbrio processual e deixou as supostas vítimas sem tutela frente ao exercício do poder punitivo". Assim, concluíram que o Estado violou os direitos a serem assistidos por um advogado durante os procedimentos perante a jurisdição militar e a comunicarem-se livre e privadamente com seu defensor, contemplados nos artigos 8.1, 8.2.b), d) e e) da Convenção.

173. A sua vez, o **Estado** se limitou a pontuar que a ausência de defensor legal é um assunto que se encontra fora da competência temporal desta Corte.

B.2. Considerações da Corte

174. O artigo 8.2 da Convenção, alínea d) estabelece o "direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se, livremente e em particular, com seu defensor". Por sua vez, a alínea e) indica que o "direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio, nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei".

175. Esta Corte estabeleceu que o direito à defesa deve poder ser exercido desde o momento em que a pessoa é assinalada como possível autor ou partícipe de um fato passível de ser punido e somente termina quando finaliza o processo. Sustentar o oposto significa menosprezar as garantias da Convenção que protegem o direito à defesa, entre elas, o artigo 8.2.b), na fase processual em que se encontra o investigado, deixando aberta a possibilidade de que, antecipadamente, se afete uma parte dos seus direitos pelos atos de autoridades que desconhece ou que não pode controlar ou opor-se com eficácia, o que é evidentemente contrário à Convenção. O direito à defesa obriga o Estado a tratar o indivíduo, a todo momento, como um verdadeiro sujeito do processo, no mais amplo sentido deste conceito, e não simplesmente como objeto do mesmo[182].

176. Além disso, o Tribunal assinalou que a assistência deve ser exercida por um profissional do Direito para poder satisfazer os requisitos de uma defesa técnica, através da qual se assessore a pessoa submetida ao processo, *inter alia*, sobre a possibilidade de exercer recursos contra atos que afetem seus direitos. Impedir que esta pessoa conte com uma assistência de seu advogado defensor significa limitar severamente o direito à defesa, o que ocasiona um desequilíbrio processual e deixa o indivíduo sem tutela frente ao exercício do poder punitivo[183].

177. Ademais, a Corte considerou, conforme afirmado em casos anteriores, que a defesa deve ser exercida por um profissional do Direito, uma vez que representa a garantia do devido processo, de que o investigado será assessorado sobre seus deveres e direitos e de que será respeitado. Um advogado, além disso, pode realizar, *inter alia*, um controle crítico e de legalidade na produção de provas[184] e pode compensar adequadamente a situação de vulnerabilidade das pessoas privadas de liberdade em relação ao seu acesso efetivo à justiça em termos igualitários[185].

178. Por outro lado, não há controvérsia quanto ao mérito do assunto, pois a defesa estatal limitou-se a argumentar uma questão temporal a respeito do período no qual os acusados não contaram com defensor legal.

179. No presente caso, com relação a nomeação de defensor na jurisdição militar, a Corte constatou que o artigo 96 do CJM estabelece que "todo processado perante tribunais militares deve nomear defensor. Àquele que não quiser ou não puder fazê-lo, será designado defensor, de ofício, pelo presidente do

182 Cf. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, par. 29; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 194.

183 Cf. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, pars. 61 e 62; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C nº 218, par. 132.

184 Cf. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, par. 61.

185 Cf. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá*, par. 132.

respectivo tribunal"[186]. O artigo 97 estabelece, ainda, que "o defensor deverá ser sempre um oficial na ativa ou aposentado", mas não exige que este seja profissional do Direito.

180. O fato de que as supostas vítimas não tiveram a possibilidade de serem defendidos por um profissional do Direito foi debatido na sentença de 3 de abril de 1995 da Câmara Nacional de Cassação Penal. Apesar disto, a referida Câmara de Cassação Penal considerou que, no caso específico reclamado (do acusado Galluzzi), "não foi comprovado que a defesa legal que assistiu [à suposta vítima], em sede castrense, tenha causado algum prejuízo a seus direitos, não podendo se presumir que por tal circunstância exista violação do direito à defesa em juízo, assim, o cumprimento do devido processo legal, tutelado pelo artigo 18 da Constituição Nacional, vê-se atendido pela revisão judicial que regula o artigo 445-bis do CJM, etapa recursiva na qual a defesa é exercida por advogados".

181. Com base no exposto, a Corte considera que é notória a existência de lacunas normativas que afetaram diretamente o direito à defesa e o princípio da igualdade das partes das supostas vítimas, durante o andamento do processo diante do foro militar. O Estado não demonstrou que, no caso concreto, os defensores nomeados para as supostas vítimas foram profissionais do Direito. Especificamente, nas provas apresentadas não consta que algum dos defensores fosse advogado, porém há registro do contrário[187]. Isso constitui, no presente caso, um desequilíbrio processual para os requerentes durante o andamento do processo no foro militar, pois não contaram com a possibilidade de exercerem uma adequada defesa frente às alegações apresentadas pelo ente acusador entre 5 de setembro de 1984 e 5 de junho de 1989.

182. Assim, esta Corte conclui que o Estado é responsável pela violação do direito de ser assistido por um defensor legal de sua escolha, contemplado no artigo 8.2 alíneas d) e e) da Convenção, combinadas com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, durante o período compreendido entre 5 de setembro de 1984, data da aceitação da jurisdição da Corte, a 5 de junho de 1989, data em que foram condenados pelo Conselho Supremo das Forças Armadas, em detrimento dos senhores Allendes, Argüelles, Aracena, Arancibia, Candurra, Cardozo, Di Rosa, Galluzzi, Giordano, Machín, Maluf, Marcial, Mattheus, Mercau, Morón, Muñoz, Óbolo, Pérez ,Pontecorvo e Tomasek.

C. Prazo razoável

C.1. Argumentos das partes e da Comissão

183. A **Comissão** argumentou que "não existe controvérsia entre as partes de que o processo contra as [supostas] vítimas do caso estendeu-se durante 18 anos, 14 dos quais transcorreram sob a jurisdição da Corte. Apesar de o Estado ter tentado justificar o prazo pelo número de imputados, pela quantidade de folhas, e a dificuldade de realizar provas contábeis e caligráficas; a Comissão ressalta que todos

186 Cf. Artigo 108 do Código de Justiça Militar de 16 de julho de 1951 (expediente de prova, fl. 683).

187 De maneira exemplificativa, a Corte destaca que, no escrito de 3 de outubro de 1988, o defensor Ricardo Coletti assinalou que "é fácil perceber, a partir da leitura da acusação da promotoria e conforme regulamenta o Cap. II do CJM a idoneidade legal da Promotoria, não estando esta defesa, pelo único fato de carecer de formação legal, a mesma altura. Ademais, apesar de ter consultado com professional do Direito, não pode ser equiparada, com vista à causa, a um advogado; o qual pode perceber mediante sua participação direta e conhecendo o Direito, múltiplos aspectos legais que podem passar desapercebidos a esta defesa e serem importantes". Escrito de defesa de 3 de outubro de 1988 (expediente de prova, fls. 1.311 e 1.312).

os aspectos descritos são constitutivos das atividades regulares dos tribunais". Ademais, "a Comissão considerou que a não razoabilidade deste processo deve ser avaliada em sua integralidade, levando em consideração a data em que o Estado reconheceu a jurisdição da Corte, a grande maioria das vítimas se mantiveram arbitrariamente privadas de sua liberdade na espera das decisões de um processo que finalmente exarou, em sua maioria, condenações menores do que o tempo em que estiveram detidos". Portanto, avaliou que a duração de 18 anos dos processos excedeu o limite da razoabilidade, em violação do artigo 8.1 da Convenção.

184. Os **representantes** e os **Defensores Interamericanos** apresentaram argumentos similares aos da Comissão, com a exceção dos representantes De Vita e Cueto que solicitaram a violação do artigo 7.5 da Convenção, e dos representantes Vega e Sommer que não aplicaram as considerações geralmente utilizadas para analisar a razoabilidade do prazo no marco fático do caso.

185. Por sua vez, o Estado indicou que "a complexidade da causa penal militar é evidente no presente caso, não apenas pelo volume de atos judiciais, tanto em sede militar como em sede civil, mas também pela natureza do delito investigado. A mera extensão da causa em termos de páginas, demonstra a dificuldade e diversidade incomum que se reflete na dificuldade e complexidade processual. Deve-se levar em consideração que não se tratou de uma causa na qual se investigava e julgava a responsabilidade de uma pessoa, mas sim, no começo, mais de quarenta. Ademais, tem especial relevância para a complexidade, o tipo de delito investigado: administração fraudulenta. A causa penal militar não versou sobre um fato concreto materialmente de fácil identificação, e cometido de uma vez, mas sim de um conjunto de manobras financeiras e contábeis, executadas por várias pessoas, durante cerca de três anos, em diferentes pontos do país".

186. Com respeito à atividade processual dos interessados, o Estado argumentou que "os registros probatórios do expediente não deixam dúvida quanto à relação existente entre a demora processual da causa penal militar e o exercício do direito de defesa por parte das [supostas vítimas], fundamentalmente, em sua dimensão recursiva. A variedade de reclamações, solicitações, apresentações e recursos das [supostas vítimas] perante o tribunal de justiça ordinária, que privaram tanto os juízes de instrução militar como o [Conselho Supremo das Forças Armadas] de continuar com a tramitação, foram evidenciados na interposição de recursos de nulidade, nos pedidos de inconstitucionalidade, de soltura, de prescrição, de análise de competência, de anistia, etc., os quais tiveram, necessariamente, um impacto sobre a duração total do processo penal militar".

187. Com relação à conduta das autoridades judiciais, o Estado assinalou que "as autoridades públicas responderam a cada uma das solicitações feitas pelos requerentes no processo interno. Isto está comprovado nas datas dos atos. Além disso, os atos por parte de funcionários públicos ocorreram sem dilações indevidas, na inexistência de prazos arbitrários". Por fim, sobre o efeito gerado na situação jurídica da pessoa envolvida no processo, indicou que "o processo judicial [...] não apresentou peculiaridade suficiente para obrigar os funcionários públicos a trabalharem no processo com uma celeridade extraordinária. [...] Do mesmo modo, [as supostas vítimas] não comprovaram de que maneira o processo judicial lhes causou danos irremediáveis ou agravou sua situação jurídica, uma vez que foram condenadas em todas as instâncias decisórias". Pelo exposto, solicitou que se declarasse a não violação dos artigos 8.1 e 1.1 da Convenção Americana.

C.2. Considerações da Corte

188. O conceito de prazo razoável contemplado no artigo 8 da Convenção Americana está intimamente ligado com o recurso efetivo, simples e rápido contemplado em seu artigo 25[188]. Este Tribunal indicou que a razoabilidade do prazo deve ser apreciada em relação à duração total do processo, desde o primeiro ato processual até a sentença definitiva, incluindo os recursos nas instâncias que eventualmente puderem ser apresentados[189].

189. Igualmente, a reiterada jurisprudência tem considerado quatro aspectos para determinar, em cada caso concreto, o cumprimento desta regra: a complexidade da matéria; a conduta das autoridades; a atividade processual do interessado[190]; e o efeito gerado na situação jurídica da pessoa envolvida no processo[191].

190. Com respeito à complexidade do caso, este Tribunal tem levado em consideração diversos critérios, entre os quais a complexidade da prova, a pluralidade de sujeitos processuais ou a quantidade de vítimas, o tempo transcorrido desde a violação, as características do recurso consagradas na legislação interna e o contexto no qual ocorreu a violação[192]. Ademais, o Tribunal Europeu tem assinalado que a complexidade deve ser determinada pela natureza das acusações, o número de acusados e a situação política e social reinante no local e no momento em que os fatos ocorreram[193]. Nesse sentido, com relação aos critérios levados em consideração por este Tribunal para determinar a complexidade do caso, observa-se: 1) um amplo número de acusados; 2) uma situação política e social complexa; e 3) dificuldades na obtenção de provas.

191. No presente caso, deve-se levar em consideração como datas para determinar o prazo razoável sob a ótica da competência do Tribunal, 5 de setembro de 1984, data de ratificação da Convenção Americana e reconhecimento da competência contenciosa da Corte, até 28 de abril de 1998, data em que a Corte Suprema de Justiça indeferiu os recursos de reclamação pela denegação do recurso extraordinário (par. 96 *supra*).

192. Dentro das principais ações estatais disponíveis no expediente perante a Corte, destacam-se as seguintes: 1) decisão do Conselho Supremo das Forças Armadas, de 11 de agosto de 1987, mediante a qual ordena a liberdade de 17 supostas vítimas; 2) acusação de 19 de agosto de 1988, apresentada pelo Promotor-Geral das Forças Armadas; 3) sentença de 5 de junho de 1989, pela qual o Conselho Supremo das Forças Armadas condenou as supostas vítimas a pagar quantias à Força Aérea e a reclusão e inabilitação absoluta e perpétua, com a pena acessória de destituição; 4) decisão de 9 de junho de 1989, na qual rejeitou o recurso de amparo interposto pelos senhores Marcial e Argüelles; 5) decisão de 14 de junho de 1989, mediante a qual se elevou a causa à Câmara Nacional de Apelações por interposição de recurso de apelação; 6) decisão de 23 de abril de 1990, na qual a Câmara Nacional de Apelações declarou a admissibilidade do recurso de apelação interposto; 7) decisão de 5 de dezembro

188 Cf. *Caso Baldeón García Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de abril de 2006. Série C nº 147, par. 155; e *Caso Luna* López Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 10 de outubro de 2013. Série C nº 269, par. 188.

189 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito.* Sentença de 12 de novembro de 1997. Série C nº 35, par. 71; e *Caso Luna López Vs. Honduras*, par. 188.

190 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador*, par. 72, e *Caso Luna López Vs. Honduras*, par. 189.

191 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros*, par. 155, e *Caso Luna López Vs. Honduras*, par. 189.

192 Cf. *inter alia*, *Caso Genie Lacayo Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares*. Sentença de 27 de janeiro de 1995. Série C nº 21, par. 78; e *Caso Luna López Vs. Honduras*, par. 189.

193 Cf. TEDH, *Caso Milasi Vs. ltália*. Sentença de 25 de junho de 1987, par. 16. Também citado no *Caso Luna López Vs. Honduras*, par. 189.

de 1990, na qual a Câmara de Apelação declarou extinta ação penal por prescrição; 8) decisão de 30 de julho de 1991, na qual a Corte Suprema de Justiça declarou sem efeito a prescrição anteriormente concedida; 9) promulgação em 6 de dezembro de 1991, da Lei n° 24.050, na qual se reestruturou a integração e competência do Poder Judiciário em matéria criminal; 10) decisão de 6 de outubro de 1992, mediante a qual a Câmara de Apelações marcou a audiência do artigo 445-bis do CJM; 11) decisão de 16 de setembro de 1993, na qual a Câmara de Apelações declarou-se incompetente para continuar conhecendo da causa; 12) decisão de 16 de novembro de 1993, na qual a Câmara Nacional de Cassação Penal indeferiu a competência atribuída; 13) decisão de 21 de fevereiro de 1994, na qual a Corte Suprema de Justiça determinou que a competência recaía sobre a Câmara Nacional de Cassação Penal; 14) sentença de 20 de março de 1995, na qual a Câmara Nacional de Cassação Penal rejeitou os pedidos de prescrição, de nulidade, e de anistia; reduziu as penas impostas; e absolveu uma das supostas vítimas; 15) decisão de 7 de julho de 1995, mediante a qual a Câmara Nacional de Cassação Penal rejeitou o recurso extraordinário interposto pelas defesas; 16) decisão de 28 de abril de 1998, na qual a Corte Suprema de Justiça indeferiu o recurso de reclamação interposto pela denegação do recurso extraordinário; e 17) decisão de 2 de junho de 1998, na qual a Corte Suprema de Justiça indeferiu o recurso de fato interposto pelas supostas vítimas (pars. 80 a 96 *supra*).

193. A respeito da atividade processual dos interessados, a Corte constata o seguinte: 1) na decisão de 11 de agosto de 1987, o Conselho Supremo das Forças Armadas assinalou que a causa esteve por mais de dois anos fora do Conselho Supremo, por ter sido requerida pela Corte Suprema de Justiça da Nação e pela Câmara Nacional de Apelações, em distintas oportunidades, devido a interposição de recursos (par. 80 *supra*); 2) em 3 de outubro de 1988, as supostas vítimas apresentaram seus respectivos escritos de defesa (par. 81 *supra*); 3) nos dias 6 e 8 de junho de 1989, as supostas vítimas apresentaram recurso de amparo e recurso de *habeas corpus* contra as detenções ordenadas pela Decisão n° 17/87 (par. 82 *supra*); 4) em 14 de novembro de 1989, foram apresentados os agravos por parte das defesas, de acordo com o estipulado pelo artigo 445-bis do CJM (par. 85 *supra*); 5) em 20 de fevereiro de 1995, os advogados do senhor Candurra solicitaram a prescrição da ação penal; 6) em 20 de abril de 1995, as defesas interpuseram recurso extraordinário contra a sentença da Câmara Nacional de Cassação Penal (par. 95 *supra*); e 7) em 7 de agosto de 1995, as defesas apresentaram recursos de reclamação perante a Corte Suprema de Justiça pela denegação do recurso extraordinário (par. 96 *supra*).

194. Ademais, a Corte verifica que, em sua sentença de 3 de abril de 1995, a Câmara Nacional de Cassação Penal assinalou que "a verdade é que esse processo tramita a mais de 14 anos [...,] porém, se as características particulares desta causa e seu inusitado volume forem levados em conta, bem como a grande quantidade de demandantes – entre condenados e absolvidos –, a complexidade das manobras ilícitas investigadas que envolveram 14 unidades da Força Aérea, localizadas em diferentes pontos do país, e as evidentes dificuldades que tal circunstância traz, percebe-se que o tempo de duração do processo, em sede castrense, não se compara com a demora "insólita e desmedida", a qual aludiu a Corte Suprema de Justiça da Nação para basear sua posição no caso Mozzatti".

195. Com fundamento nas ações expostas, a Corte avalia que durante a tramitação do processo em sede interna, tanto as autoridades judiciais como as defesas das supostas vítimas realizaram numerosas ações que de forma clara representaram uma dilatação dos trâmites da causa. No entanto, a Corte considera que, diante das provas apresentadas, percebe-se que o processo não representou uma ação simples e efetiva para determinar os direitos das vítimas envolvidas.

196. Por fim, com respeito ao quarto elemento, o qual se refere ao efeito gerado pela duração do processo na situação judicial das pessoas envolvidas, a Corte já decidiu que, para determinar a razoabilidade do prazo, deve-se levar em consideração o efeito gerado pela duração do processo na situação jurídica da pessoa envolvida, considerando, entre outros elementos, a matéria objeto da controvérsia. Assim, o Tribunal estabeleceu que se o passar do tempo incide de maneira relevante na situação jurídica do indivíduo, é necessário que o processo corra com mais diligência, a fim de que o caso se resolva em um tempo breve[194]. No presente caso, a Corte já determinou que a prisão preventiva dos acusados excedeu ao prazo razoável (par. 135 *supra*). Com relação a isso, o Tribunal considera que, efetivamente, durante o período em que os acusados estiveram detidos era exigível do Estado uma maior diligência na investigação e tramitação do caso, de modo a não gerar um prejuízo desproporcional a liberdade dos presos.

197. Com base no exposto, a Corte conclui que o Estado incorreu na falta de razoabilidade do prazo no julgamento dos acusados, em violação do artigo 8.1 da Convenção, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Allendes, Argüelles, Aracena, Arancibia, Candurra, Cardozo, Di Rosa, Galluzzi, Giordano, Machín, Maluf, Marcial, Mattheus, Mercau, Morón, Muñoz, Óbolo, Pérez, Pontecorvo e Tomasek.

VIII.3
Princípio da Legalidade

A. Argumento das partes

198. Os **representantes** De Vita e Cueto observaram que a decisão de 30 de julho de 1991 da Corte Suprema de Justiça, que revogou a prescrição da ação penal declarada em 5 de dezembro de 1990 pela Câmara Nacional de Apelações quanto aos fatos qualificados como fraude militar e falsificação pelo Código de Justiça Militar, fez uso do instituto da questão prejudicial, não contemplado pelo Código Castrense como causa da interrupção da prescrição, por entender que as condutas "não constituíam, *per se*, delitos especificamente militares, o que torna aplicável, ao caso submetido a exame, as normas comuns". Acrescentou que a decisão da Corte Suprema de Justiça foi gerada devido a uma apelação intempestiva do Promotor da Câmara Nacional de Apelações.

199. Além disso, alegaram que "a mudança no procedimento se deu somente devido ao instituto da prescrição, pois se tivessem sido aplicadas as normas próprias do Direito Criminal ordinário, teriam sido postos em liberdade imediatamente. [...] A decisão aplicou institutos do Código Penal, não obstante ter reconhecido, em sua própria redação, a existência de uma concorrência aparente das leis e a natureza inequívoca federal do Código de Justiça Militar, o que, em virtude do princípio da especialidade, determinou que fosse aplicado este último no lugar das disposições do primeiro".

194 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia*, par. 155; e *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras*, par. 115.

200. Nesse sentido, afirmaram que, ao regressar o trâmite ao estipulado no CJM, se obteve maiores efeitos repressivos. Consideraram que a Constituição da Nação e o Pacto de São José da Costa Rica eram normas superiores que restringiam o alcance do artigo 67 do Código Penal[195]. O exposto foi também argumentado pela defesa do senhor Candurra, na ocasião da audiência do artigo 445-bis do Código de Justiça Militar sem obter resposta. Ademais, consideraram que a inaplicabilidade da questão prejudicial se devia, em parte, ao fato de que os atos interruptores do curso da prescrição não foram produzidos em um prazo razoável e sem dilações indevidas.

201. O **Estado** assinalou que o argumento dos requerentes se refere a elementos do artigo 8.1 da Convenção, e "não se relacionam, nessa ordem de ideias, com as disposições do artigo 9 da Convenção".

202. Além disso, o Estado afirmou que o relevante para a análise do artigo 9 é que "as três normas que foram aplicadas, isto é, o antigo [Código de Justiça Militar], o revogado Código de Procedimentos em Matéria Penal, o ainda vigente Código Penal, e o atual Código de Processo Penal da Nação argentina constituíam-se na qualidade de leis existentes aplicáveis ao caso. Assim, a decisão da Corte Suprema de Justiça da Nação de aplicar as regras da prescrição do Código Penal – que foram legitimamente aplicadas pelo tribunal máximo argentino já que o artigo 510 do Código de Justiça Militar remetia às normas do Livro I da norma penal substantiva geral – não pode ser, de maneira alguma, comparada com a aplicação por parte do Estado Argentino de leis penais ditadas posteriormente aos fatos".

203. O Estado apontou que ambos os ordenamentos jurídicos estavam conectados entre si por meio do artigo 510 do Código de Justiça Militar que dispunha: "a) As disposições do Livro I do Código Penal, serão aplicadas aos delitos militares, enquanto sua natureza o permita e esta não se oponha as prescrições do presente Código".

204. Por fim, considerou que "não existiu no caso uma 'mudança de regras processuais', mas sim, o que existe é um desacordo com os critérios de interpretação utilizados pela Corte Suprema de Justiça argentina em matéria de regras de prescrição da ação penal". Pelo exposto, solicitou que seja desconsiderada a alegação feita pelos peticionários sobre a violação do artigo 9 da Convenção.

B. Considerações da Corte

205. Neste capítulo, a Corte analisará as alegações dos representantes De Vita e Cueto e do Estado sobre se a aplicação do instituto da questão prejudicial por parte da Corte Suprema de Justiça da Nação, ao decidir sobre a prescrição do caso, representou uma violação do princípio da legalidade e retroatividade. A esse respeito, a Corte ressalta que a Comissão Interamericana não fez referência a essa possível violação da Convenção Americana.

206. O artigo 9 da Convenção Americana estabelece que:

195 Código Penal (Lei nº 11.179, de 21 de dezembro de 1984): Artigo 67. A prescrição é suspensa nos casos em que o delito, para cujo julgamento seja necessária a decisão de questões prévias ou prejudiciais, pendentes de outro julgamento. Terminado o motivo da suspensão, a prescrição segue seu curso. A prescrição também será suspensa nos casos de delitos cometidos no exercício da função pública, para todos que tiverem participado, durante o período em que qualquer um deles esteja exercendo cargo público. [...] A prescrição interrompe-se somente: a) se cometer outro delito; b) pela primeira intimação a uma pessoa, no marco de um processo judicial, com o objetivo de receber declaração indagatória pelo delito investigado; c) pelo requerimento acusatório de abertura ou elevação de juízo, efetuado na forma estabelecida pela legislação processual correspondente; d) pela citação a juízo ou ato processual equivalente; e e) por sentença condenatória exarada, mesmo que esta não seja definitiva. [...] (expediente de prova, fl. 12.682).

> Ninguém pode ser condenado por ações ou omissões que, no momento em que forem cometidas, não sejam delitivas, de acordo com o direito aplicável. Tampouco se pode impor pena mais grave que a aplicável no momento da perpetração do delito. Se depois da perpetração do delito a lei dispuser a imposição de pena mais leve, o delinquente será por isso beneficiado.

207. Nesse sentido, a jurisprudência da Corte tem sustentado a esse respeito que a qualificação de um fato como ilícito e a fixação de seus efeitos jurídicos devem ser preexistentes à conduta do sujeito considerado infrator. Do contrário, as pessoas não poderiam orientar seu comportamento conforme uma ordem jurídica vigente e certa, na qual se expressa a reprovação social e as consequências desta[196]. O Tribunal também determinou que o princípio da irretroatividade tem o objetivo de impedir que uma pessoa seja penalizada por um ato que, quando foi cometido, não era delito ou não era passível de punição ou persecução[197]. Além disso, o princípio da retroatividade da lei penal mais favorável indica que, se após cometer o delito, a lei dispuser sobre a imposição de uma pena mais leve, o condenado será beneficiado por ela[198].

208. Tendo em vista o referido, a Corte analisou, em sua jurisprudência, o princípio da legalidade a respeito das condutas delitivas e penas, bem como a aplicação favorável da pena[199]. No presente caso, os representantes De Vita e Cueto referem-se à violação desse princípio com base na aplicação de uma norma do Código Penal para indeferir a prescrição solicitada por seus clientes. Assim, a Corte analisará se a aplicação do instituto da questão prejudicial por parte da Corte Suprema de Justiça cumpriu os requisitos de legalidade e previsibilidade indicados em sua jurisprudência.

209. Das provas apresentadas no expediente, a Corte percebe, em primeiro lugar, que a aplicação do normativo penal comum estava expressamente prevista no artigo 510 do CJM (par. 203 *supra*). Isto é, a norma especial (o CJM) referia-se a norma geral substantiva (as disposições do Livro I do Código Penal) como complemento a sua, nos casos de delitos militares. A Corte considera, portanto, que a aplicação específica das normas do Livro I do Código Penal – entre elas, o artigo 67 e o instituto da questão prejudicial - era legal e previsível, tal como determinou a Corte Suprema de Justiça da Nação. Da análise da norma pertinente, observa-se que ocorreu a aplicação da norma geral prevista com anterioridade na norma penal militar.

210. A partir do exposto, é evidente que não houve uma "mudança" de regras processuais, nem tampouco uma violação do princípio da legalidade e da retroatividade na decisão da Corte Suprema de Justiça da Nação que indeferiu a prescrição da ação penal.

211. No entanto, subsiste o argumento dos representantes de que a aplicação da lei penal militar teria causado maiores efeitos repressivos a seus representados. A respeito, é necessário esclarecer que a decisão da Corte Suprema de Justiça da Nação não limitou o tribunal que decidiria a apelação de mérito (Câmara Nacional de Cassação Penal), a determinação da pena, nem tampouco determinou que a norma penal militar fosse utilizada em detrimento da norma penal comum. Pelo contrário, a

196 Cf. *Caso Baena Ricardo e outros Vs. Panamá. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de fevereiro de 2001. Série C n° 72, par. 106; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 161.

197 Cf. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C n° 111, par. 175; e *Caso Liakat Alibux Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de janeiro de 2014. Série C n° 276, par. 60.

198 Cf. *Caso Ricardo Canese Vs. Paraguai*, par. 178; e *Caso Liakat Alibux Vs. Suriname*, par. 60.

199 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, par. 121; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 162.

determinação da pena realizou-se, conforme já preconizado por esta Corte, em observância estrita do disposto na lei, observando rigorosamente a adequação da conduta delitiva ao tipo penal. Da prova aportada no expediente, percebe-se que a Câmara Nacional de Cassação Penal realizou essa tarefa ao determinar as penas definitivas aos condenados, de modo que a decisão sobre a prescrição não implicou em pena com maior efeito repressivo, como alegaram os representantes e, portanto, o argumento deve ser rejeitado.

212. Por outro lado, a Corte considera relevante também referir-se ao alegado de que a reclamação de prescrição do senhor Candurra, durante a audiência do artigo 445-bis, (ou seja, posterior à decisão da Corte Suprema de Justiça da Nação) não obteve resposta. Primeiro, é evidente que a Câmara Nacional de Cassação Penal decidiu o assunto sem separá-lo do que havia decidido anteriormente a Corte Suprema de Justiça, porque tratava-se de uma reclamação baseada nos mesmos fatos e argumentos já analisados. Não obstante, essa mesma Câmara Nacional de Cassação Penal, em sua fundamentação da decisão da apelação, também tratou sobre o tema alegado da prescrição nos seguintes termos:

> A nova interposição [da solicitação] de prescrição perante a Câmara [...] baseia-se em motivos idênticos aos quais já analisei quando a Corte Suprema de Justiça da Nação decidiu a questão, por esta razão, não havendo modificado as circunstâncias avaliadas pelo mais Alto Tribunal naquela oportunidade, torna-se obrigatório manter o critério por ele adotado, e não considerar a declaração de prescrição impetrada. [...]
>
> [Com relação ao] pedido efetuado [...] pelos doutores Mastroestéfano e Cueto, baseado fundamentalmente em que desde o início do trâmite do processo houveram dilações indevidas que lesam as garantias contempladas pela Convenção Americana [...], incorporadas recentemente na Constituição Nacional, fica evidente que a duração do processo em sede castrense não se compara com aquela prolongação 'insólita e desmedida' a que aludiu a Corte Suprema de Justiça da Nação para fundamentar sua posição no citado caso Mozzatti [no qual se declarou a insubsistência dos atos cumpridos e a prescrição da ação penal].[200]

213. Posto isso, constata-se que não procedem as alegações interpostas pelos representantes De Vita e Cueto, e a Câmara Nacional de Cassação, de fato, respondeu ao agravo apresentado, explicou as razões pelas quais o argumento apresentado não se aplicava ao caso, e, com base na complexidade da causa, nas numerosas ações judiciais e recursos apresentados, indeferiu a solicitação de prescrição por não vislumbrar uma situação que implicasse "retroagir o processo e atrasar a sentença definitiva"[201]. Isto quer dizer que a Câmara Nacional de Cassação Penal não deixou de aplicar a norma que poderia resultar em uma pena menos grave para os acusados, mas que se tratou de uma diferença de interpretação da parte dos representantes e não de uma aplicação irregular ou defeituosa da lei por parte da Câmara de Cassação Penal.

214. Pelo exposto, a Corte considera que não houve violação do artigo 9 da Convenção Americana no presente caso.

200 Fundamentação da sentença de 20 de março de 1995 pela Câmara Nacional de Cassação Penal, 3 de abril de 1995 (expediente de prova, fls. 2299 a 2301).

201 Fundamentação da sentença de 20 de março de 1995 pela Câmara Nacional de Cassação Penal, 3 de abril de 1995 (expediente de prova, fl. 2303).

VIII.4
Direitos Políticos

A. Argumentos das partes

215. Os **representantes** De Vita e Cueto alegaram que o processo penal trouxe como efeito a "morte civil" das supostas vítimas, e de seus familiares, pela inabilitação comercial a qual foram submetidos sem sentença condenatória. Adicionalmente, consideraram que a inabilitação absoluta e perpétua ao qual foram condenados "os tiraram da vida cívica, a qual toda pessoa tem direito, negando-lhes o direito a nacionalidade que toda pessoa possui, e perpetuaram no tempo os efeitos do delito, sem possibilidade alguma de recuperarem o lugar, que toda pessoa possui, no seio da sociedade". Em virtude disso, afirmaram que "a sanção de inabilitação perpétua repudia os princípios e liberdades" e é contrária aos artigos 1, 2 e 23 da Convenção e "deve ser declarada sem efeito". A Comissão Interamericana não se referiu a essa possível violação da Convenção Americana.

216. O **Estado**, com relação ao confisco geral de bens, manifestou que era uma medida cautelar, que estava prevista no artigo 319 do Código de Justiça Militar, para aqueles casos em que não se conheciam os bens do imputado ou que não fossem suficientes, e que os imputados, para os quais foi decretada esta medida, poderiam solicitar sua substituição por uma caução pessoal ou real suficiente. A medida implicava uma "morte civil", como afirmam os representantes, porém buscava resguardar o processo penal pela efetiva prática de ilícitos penais de fraude, falsificação de documento público e associação ilícita, guardando estreita razoabilidade, necessidade e proporcionalidade. "De fato, o confisco geral de bens decretado foi plenamente justificado, porque era precisamente o objeto da ação penal – logo comprovado – de administração fraudulenta de bens públicos em benefício pessoal ou de terceiros". Ademais, acrescentou que as afirmações a respeito da impossibilidade de levar adiante uma vida comercial digna, são infundadas pois os peticionários perceberem 50% de suas remunerações mensais. "A impossibilidade de empenhar atividades comerciais ou de contrair créditos comerciais é uma lógica consequência da medida cautelar dado que, justamente, estas atividades poderiam ser desempenhadas com os fundos públicos que foram objeto do delito de fraude".

217. Por outro lado, o Estado esclareceu que a inibição absoluta e perpétua, como modalidade punitiva, não é uma medida cautelar, mas uma pena do Código Penal argentino. Neste sentido, assinalou que "o CJM, atualmente revogado, não previa a existência de uma pena de inabilitação. Sua imposição, no caso levado ao conhecimento da Corte, é consequência da aplicação do artigo 510 do extinto CJM, segundo o qual as disposições gerais do Código Penal argentino eram passíveis de serem aplicadas aos processos penais militares".

218. Nesse sentido, manifestou que "a inabilitação é uma privação de direitos que pode ser perpétua ou temporal e que, pelos direitos que afeta, pode ser absoluta ou especial [...]. No caso em que estão envolvidos os peticionários, a sanção penal imposta foi a de inabilitação absoluta, com o alcance fixado pelo artigo 19 do Código Penal argentino. Onde a qualificação de 'absoluta' corresponde a uma nomenclatura técnico-legislativa, mas não é equivalente a 'morte civil'". No entanto, com respeito à duração da penalidade, a inabilitação perpétua "de modo algum [...] significa temporalmente infinita".

219. Acrescentou que, para a restituição do exercício e gozo dos direitos e capacidades dos quais foi privado, a pessoa condenada à inabilitação, procede a reabilitação, "aspecto que não significa a reposição no cargo do qual fora privado, nem a retomada da tutela ou curatela da qual foi separado". De acordo com o artigo 20 do Código Penal argentino, as condições que devem ser reunidas para proceder com a reabilitação, no caso de inabilitação absoluta, são: decorrer o prazo de 10 anos e a reparação dos danos "na medida do possível"[202]. Nesta linha de pensamento, o Estado afirmou que a atual restrição dos direitos das vítimas é uma consequência da inação dos peticionários, uma vez que não solicitaram, até o momento, a reabilitação.

220. Ademais, concluiu que o contido no artigo 23 não compreende o direito de comercializar ou o direito a solicitar créditos comerciais. Por fim, assinalou que "embora os representantes abstenham-se de identificar em que consistiu os prejuízos ocasionados [...] cabe presumir que seu agravo se refere à impossibilidade de exercer os direitos de votar e ser votado e de ascender a uma função pública. Tais agravos não foram alegados pelos requerentes, e assim, o Estado da Argentina não se encontra compelido a tecer considerações a respeito. Não obstante, vale mencionar que a restrição imposta como consequência da aplicação da sanção penal de inabilitação absoluta e perpétua [...] não implica uma extinção dos direitos políticos, mas uma restrição legítima, conforme padrões do inciso 2 [do artigo 23]". Pelo exposto, solicitou que se declarasse a não violação do artigo 23 da Convenção Americana.

B. Considerações da Corte

221. Como já assinalado pela Corte, o artigo 23 da Convenção reconhece direitos ao cidadão que são exercidos por cada indivíduo em particular. O inciso 1 do referido artigo reconhece a todos os cidadãos os direitos: a) à participação nos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente eleitos; b) de votar e ser votado em eleições periódicas autênticas, realizadas por sufrágio universal e igual, e voto secreto, que garanta a livre expressão da vontade dos eleitores; e c) de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seus países[203].

222. O inciso 2 do artigo 23 da Convenção estabelece que a lei pode regulamentar o exercício e oportunidade de tais direitos, exclusivamente em razão de "idade, nacionalidade, residência, idioma, instrução, capacidade civil ou mental, ou condenação, por juiz competente, em processo penal". A disposição que informa as causas pelas quais se pode restringir o usufruto dos direitos do inciso 1, tem como propósito único – à luz da Convenção, em seu conjunto e de seus princípios essenciais – evitar a possibilidade de discriminação contra indivíduos no exercício de seus direitos políticos. Ademais, é evidente que estas razões se referem às condições de habilitação que a lei pode impor para o exercício dos direitos políticos, e as restrições baseadas nesses critérios são comuns nas legislações eleitorais nacionais, que preveem idades mínimas para votar e ser votado, certos vínculos com o distrito eleitoral de onde é exercido o direito, entre outras regras. Sempre que não sejam desproporcionais ou desarrazoáveis, tratam-se de limites que o Estado pode legitimamente estabelecer para regular o exercício e gozo dos

202 Código Penal (Lei n° 11.179, de 21 de dezembro de 1984): Artigo 20. O condenado à inabilitação absoluta pode ter restituído o uso e gozo dos direitos e capacidades de que foi privado, se comportou-se corretamente durante a metade do tempo da pena, ou durante dez anos quando a pena tiver sido perpétua, e tenha reparado os danos, na medida do possível. [...] Quando a inabilitação implicar na perda de um cargo público ou de uma tutela ou curatela, a reabilitação não implicará na reposição dos mesmos cargos. Para todos os efeitos, nos prazos de inabilitação, não serão computados o tempo em que o inabilitado esteve foragido, internado ou privado de sua liberdade.

203 Cf. *Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C n° 127, pars. 195 a 200; e *Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1° de setembro de 2011 Série C n° 233, par. 106.

direitos políticos e referem-se a certos requisitos que os titulares dos direitos políticos devem cumprir para poder exercê-los[204].

223. Levando em consideração o exposto, a Corte considera, em primeiro lugar, que a chamada inabilitação comercial, de bens ou "morte civil", claramente não se enquadra em uma das situações protegidas pelo artigo 23 da Convenção Americana, de maneira que a Corte não conhece dessa alegação dos representantes. Portanto, a Corte analisará somente se a sanção de inabilitação perpétua, determinada na sentença penal condenatória, constituiu uma restrição indevida dos direitos políticos dos senhores Candurra, Arancibia, Di Rosa, Pontecorvo e Machin, supostas vítimas representadas pelos senhores De Vita e Cueto.

224. Destarte, a Corte já precisou as condições e requisitos que devem ser cumpridos no momento de regular ou restringir os direitos e liberdades consagrados pela Convenção[205], e procederá a análise, à luz dos mesmos, do requisito legal sob exame no presente caso.

225 Verificar se a restrição cumpre com o requisito da legalidade significa saber se as condições e circunstâncias gerais que autorizam uma restrição ao exercício de um direito humano determinado estão claramente estabelecidos em lei[206]. A norma que estabelece a restrição deve ser uma lei em sentido formal e material[207]. No caso concreto, a pena de inabilitação absoluta estava prevista no artigo 19 do Código Penal argentino[208] e sua modalidade regulada no artigo 20, de maneira que cumpriu com esse primeiro requisito.

226. O segundo requisito de toda restrição relaciona-se com a finalidade da medida restritiva, isto é, que a razão invocada para justificar a restrição seja permitida pela Convenção Americana, prevista em disposições específicas incluídas em determinados direitos (por exemplo, a finalidade de proteção da ordem ou saúde pública, dos artigos 12.3, 13.2.b) e 15, as regulamentações dos direitos políticos, artigo 23.2, entre outras), ou ainda, nas normas que estabeleçam finalidades gerais legítimas (por exemplo, "os direitos e liberdades dos demais", ou "as justas exigências do bem comum, em uma sociedade democrática", ambas no artigo 32)[209]. A pena acessória de inabilitação perpétua, no presente caso, refere-se, precisamente, a uma das razões permitidas ao Estado para "regulamentar o exercício dos direitos e oportunidades," protegidos no artigo 23.1, qual seja, "condenação, por juiz competente, em processo penal".

227. Assim, resta definir, embora a medida seja legal e persiga um fim permitido pela Convenção, se ela é necessária e proporcional[210]. Com a finalidade de avaliar se a medida restritiva sob exame cumpre com este requisito, a Corte deve avaliar se a mesma: a) satisfaz uma necessidade social imperiosa,

204 *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, par. 155.

205 Cf. *Registro Profissional Obrigatório de Jornalistas (arts. 13 e 29 Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*. Parecer Consultivo OC-5/85 de 13 de novembro de 1985. Série A n° 5, par. 39; e *Caso Castañeda Gutman Vs. México, par.* 175.

206 O artigo 30 da Convenção Americana estabelece que:
As restrições permitidas, de acordo com esta Convenção, ao gozo e exercício dos direitos e liberdades nela reconhecidos, não podem ser aplicadas senão de acordo com leis que forem promulgadas por motivo de interesse geral e com o propósito para o qual houverem sido estabelecidas.

207 Cf. *A expressão "Leis" no Artigo 30 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.* Parecer Consultivo OC-6/86 de 9 de maio de 1986. Série A n° 6, pars. 27 e 32; e *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, par. 176.

208 Código Penal (Lei n° 11.179, de 21 de dezembro de 1984): Artigo 19. A inabilitação absoluta implica:
1° Na privação do emprego ou cargo público que exercia o apenado, mesmo que provenha de eleição popular; 2° Na privação do direito eleitoral; 3° Na incapacidade de obter cargos, empregos, e comissões públicos; 4° Na suspensão do gozo de toda aposentadoria ou pensão, civil ou militar, cujo recebimento será percebido pelos parentes que tenham direito à pensão.

209 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, par. 180.

210 Cf. *Caso Castañeda Gutman Vs. México*, par. 184.

isto é, está orientada a satisfazer um interesse público imperativo; b) é a que menor restringe o direito protegido; e c) ajusta-se estreitamente com o alcance do objetivo legítimo.

228. A respeito, a pena de inabilitação perpétua foi exarada pelo Conselho Supremo das Forças Armadas (par. 81 *supra*) e posteriormente confirmada pela Câmara Nacional de Cassação Penal (par. 94 *supra*), cuja sentença será considerada definitiva na presente análise.

229. No que concerne a natureza e duração da pena de inabilitação, os artigos 19 e 20 do Código Penal argentino, assim como a argumentação do Estado no presente caso, informam que a referida pena é uma privação de direitos de natureza trabalhista (privação de empregos e cargos públicos), eleitoral (privação do direito de votar e ser votado) e previdenciário (suspensão do gozo de aposentadoria). Ademais, a respeito da duração da medida, ela não tem natureza infinita ou perpétua, mas condicionada à reparação dos danos "na medida do possível" e o prazo de 10 anos.

230. Posto isso, a Corte considera que a medida foi aplicada para satisfazer uma condenação penal relacionada à prática de delitos econômicos, perpetrados contra a Força Aérea Argentina, e tinham como objetivo proteger o erário, evitando que uma pessoa condenada por delitos de fraude e falsificação pudessem ascender a cargos públicos e participar de eleições durante determinado período. Com relação à premissa de restringir no menor grau o direito protegido – no presente caso os direitos políticos dos condenados – a Corte considera que a medida não foi permanente, mas limitada ao prazo determinado por lei. Por fim, a Corte avalia que, no presente caso, devido a suas características particulares, não consta nos autos elementos suficientes para determinar que a medida, incluindo sua aplicação já efetuada, não se ajustou à realização do objetivo legítimo de resguardar o interesse público, ao restringir a participação eleitoral dos condenados por determinado período.

231. Em consequência, a Corte considera que a aplicação da pena acessória de 10 anos, denominada "inabilitação absoluta e perpétua", aos senhores Candurra, Pontecorvo, Di Rosa, Arancibia e Machin, se coaduna com a previsão do artigo 23.2 da Convenção, que permite ao Estado regulamentar o exercício dos direitos políticos em razão de condenação penal por um tribunal competente. Ademais, o Estado demonstrou que a medida também cumpriu com os requisitos de legalidade, necessidade e proporcionalidade. Portanto, a Corte avalia que o artigo 23 da Convenção Americana não foi violado em detrimento das supostas vítimas.

IX
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

232. Quanto ao disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana[211], a Corte indicou que toda violação de uma obrigação internacional, que tenha produzido dano, implica no dever de repará-lo adequadamente[212].

211 O artigo 63.1 da Convenção Americana estabelece que "quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada".

212 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*. Sentença de 21 de julho de 1989. Série C nº 7, par. 25; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 243.

Essa disposição vem de norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre a responsabilidade de um Estado[213].

233. A Corte estabeleceu que as reparações devem ter nexo causal com os fatos do caso, com as violações declaradas, com os danos acreditados, bem como com as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos. Portanto, a Corte deverá observar tais ocorrências para pronunciar-se apropriadamente e conforme o direito[214].

234. De acordo com as considerações expostas sobre o mérito e as violações da Convenção Americana, declaradas no Capítulo VIII da presente Sentença, a Corte analisará os argumentos e recomendações apresentadas pela Comissão Interamericana e as pretensões dos representantes das vítimas, à luz dos critérios fixados em sua jurisprudência, em relação à natureza e o alcance da obrigação de reparação, visando deliberar sobre medidas de reparação dos danos ocasionados às vítimas[215].

A. Parte lesada

235. A Corte considera parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, aqueles que foram declarados vítimas de violação de algum direito reconhecido na referida Convenção. Portanto, esta Corte considera como "parte lesada" os senhores Hugo Oscar Argüelles, Enrique Jesús Aracena, Carlos Julio Arancibia, Julio César Allendes, Ricardo Omar Candurra, Miguel Oscar Cardozo, José Eduardo Di Rosa, Carlos Alberto Galluzzi, Gerardo Giordano, Aníbal Ramón Machín, Miguel Ángel Maluf, Ambrosio Marcial, Luis José López Mattheus, José Arnaldo Mercau, Félix Oscar Morón, Horacio Eugenio Oscar Muñoz, Juan Italo Óbolo, Alberto Jorge Pérez, Enrique Luján Pontecorvo e Nicolás Tomasek, que, em seu caráter de vítimas das violações declaradas, de acordo com cada caso, nos Capítulos VIII.1 e VIII.2, serão considerados beneficiários das reparações que ordene o Tribunal.

236. Alguns representantes solicitaram que as famílias também fossem consideradas vítimas de violações de direitos humanos no presente caso. A respeito, a Corte reitera que o artigo 35.1 do Regulamento da Corte dispõe que o caso será submetido mediante a apresentação do Relatório de Mérito, que deverá conter "a identificação das supostas vítimas". Corresponde, portanto, à Comissão, e não a este Tribunal, identificar com precisão, e na devida oportunidade processual, as supostas vítimas no caso perante a Corte[216], de modo que, depois do Relatório de Mérito, não é possível acrescentar novas supostas vítimas, salvo nas circunstâncias excepcionais contempladas no artigo 35.2 do Regulamento da Corte[217], que não é aplicável ao presente caso, pois refere-se a situações em que não é possível "identificar alguma ou algumas supostas vítimas dos fatos do caso por tratar-se de casos de violações massivas ou coletivas". Assim, na aplicação do referido artigo 35, cujo conteúdo é inequívoco, é jurisprudência desta Corte

213 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*, par. 25; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 243.

214 Cf. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191, par. 110; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 245.

215 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*, par. 25 e 26; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 244.

216 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1° de julho de 2006. Série C n° 148, par. 98; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 47.

217 Cf. O artigo 35.2 do Regulamento da Corte dispõe que "quando se justificar que não foi possível identificar alguma ou algumas supostas vítimas dos fatos do caso, por se tratar de casos de violações massivas ou coletivas, o Tribunal decidirá em sua oportunidade se as considera vítimas". Cf. *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 29 novembro de 2012 Série C n° 258, par. 34; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile*, par. 29.

que as supostas vítimas devem ser assinaladas no Relatório de Mérito, emitido de acordo com o artigo 50 da Convenção[218].

B. Medidas de restituição solicitadas

B.1. Argumentos das partes e da Comissão

237. A **Comissão** em seu Relatório de Mérito recomendou ao Estado da Argentina que concedesse reparações integrais, especialmente a compensação adequada às 20 vítimas pelas violações encontradas nessa decisão. Em suas observações finais, assinalou que embora "a revogação do Código de Justiça Militar em 2008 constitui um avanço primordial como medida para não se repetirem as violações presentes neste caso, no entanto, resta ainda uma reparação integral às vítimas que sofreram violações de seus direitos como consequência direta de sua submissão a processos instaurados conforme o Código".

238. Os **representantes** Vega e Sommer solicitaram, pelos requerentes Maluf, Pérez, Galuzzi e Óbolo, que fossem reincorporados à Força Aérea argentina sob a modalidade de "aposentadoria efetiva", com duas patentes imediatas superiores a que teriam correspondido se tivessem continuado na carreira militar, com os direitos e benefícios de aposentadoria; bem como o livre acesso, que possuem os oficiais e suboficiais aposentados, aos benefícios de aposentadoria nas Instituições das Forças Armadas. Ademais, solicitaram a restituição de seus direitos civis e políticos.

239. Os **representantes** De Vita e Cueto, por sua vez, solicitaram, pelos requerentes Pontecorvo, Candurra, Di Rosa, Machín e Arancibia que: a) fosse declarada sem efeito a inabilitação absoluta e perpétua, restituindo-lhes seus direitos políticos de votar e ser votado; b) fosse declarada sem efeito os embargos e inibições comerciais e bancárias; e c) a reincorporação dos requerentes "em situação de aposentadoria efetiva", com a patente a qual teriam correspondido se tivessem continuado sua carreira militar, compreendendo todos os benefícios e honras próprias do grau na aposentadoria.

240. Os **Defensores Interamericanos** solicitaram, pelos requerentes Giordano, Tomasek, Mercau, Morón, Cardozo, López Mattheus, Allendes, Marcial, Muñoz e Argüelles, a anulação do processo judicial contra eles, alegando que este é consequência da violação das garantias do devido processo, contidas no artigo 8 da Convenção Americana, em virtude do julgamento de militares por delitos cometidos em tempo de paz, por tribunais castrenses, que não se adequam aos padrões internacionais de direitos humanos, pois não satisfazem as exigências de independência e imparcialidade. Ademais, solicitaram que fosse determinada a aposentadoria com a patente militar correspondente a cada um, em mérito às promoções e às designações que lhes teriam correspondido se não tivesse existido a violação como consequência de suas detenções.

241. O **Estado**, por sua vez, negou que os requerentes tivessem direito a medidas compensatórias solicitadas, pois "os mesmos peticionários não negaram, mas reconheceram a autoria dos ilícitos julgados". Assim,

218 Cf. *Caso García Prieto e Outro Vs. El Salvador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 20 de novembro de 2007. Série C nº 168, par. 65; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C nº 282, par. 29.

manteve que "a legislação interna prevê a restituição da patente militar, unicamente para os casos em que há prova que a condenação imposta tivesse sido motivada por erro". De acordo com o Estado, este não foi o caso dos peticionários, e, portanto, alega que não é pertinente dita pretensão.

242. Em suas alegações finais escritas, o Estado argumentou que a nulidade dos processos penais instaurados contra os réus não é procedente, pois "a jurisdição contenciosa interamericana [...] não constitui uma quarta instância de revisão de sentenças judiciais emanadas dos órgãos judiciais internos, mas uma instância jurisdicional internacional, na qual se julga responsabilidades estatais independentemente do poder do Estado do qual derivam os atos objeto dos fatos deste caso".

243. Em relação à solicitação de reincorporação das supostas vítimas nas Forças Armadas e ascensão em duas patentes, na situação de aposentadoria do serviço ativo, o Estado manifestou que isto é inadmissível, pois a perda da condição de militares dos requerentes foi resultado de suas ações delitivas julgadas e condenadas pelas instâncias militares e civis. Assim, a restituição da patente militar equivaleria a desconhecer os efeitos que uma sentença definitiva, que não encontra controvérsia a este respeito; da mesma forma, implicaria em uma reabilitação a qual os requerentes nunca exerceram o direito, nos termos do artigo 20 do Código Penal argentino.

244. Além disso, o Estado argumentou que a perda do *status* militar constitui uma restrição ou regulamentação legítima, como consequência de uma condenação penal. Por isso, não se pode considerar que a privação da patente militar dos peticionários constitua uma limitação arbitrária, desproporcional ou ilegítima.

245. Com relação à restituição dos direitos civis e políticos solicitada pelos representantes, o Estado manifestou, em suas alegações finais, que não fica claro quais são os direitos civis que os requerentes reclamam da impossibilidade de exercer, pois parece que se referem parcialmente aos direitos relacionados com os efeitos derivados da imposição da condenação penal de inabilitação. Ademais, sustenta que esta pena não foi questionada como violatória nem do princípio da legalidade, conforme o artigo 9 da Convenção, nem dos artigos 5.2, 5.3 ou 30 da referida Convenção, por nenhum dos peticionários no marco do processo perante o Sistema Interamericano. A respeito dos direitos políticos, sustenta que a referida restrição obedece exclusivamente aos efeitos da condenação de inabilitação absoluta e perpétua imposta pela sentença no processo penal, constituindo dita restrição causa permitida pelo artigo 23.2 da Convenção.

B.2. Considerações da Corte

246. Esta Corte reitera a sustentação do Capítulo VIII.2, com relação à alegação de violação dos artigos 8.1, 8.2.d) e 25 da Convenção, sobre a qual os requerentes fundamentam a solicitação de anulação do processo penal instaurado contra eles, restituindo-lhes, em consequência, suas respectivas patentes militares e seus direitos civis e políticos. Assim, esta Corte tem sustentado que a anulação dos atos processuais constitui uma medida efetiva para fazer cessar as consequências da violação das garantias judiciais quando estas são derivadas da tortura, maus-tratos ou qualquer outro tipo de coação[219].

219 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina*, par. 108; e *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010, Série C n° 220, par. 166.

Da mesma forma, o Tribunal avalia que, em todo processo, a assistência deve ser exercida por um profissional do Direito, para poder satisfazer os requisitos de uma defesa técnica através da qual se assessora a pessoa submetida a processo, *inter alia*, sobre a possibilidade de exercer recursos contra atos que afetam direitos. Impedir a assistência de um advogado de sua escolha significa limitar seus direitos de defesa, o que ocasiona desequilíbrio processual e deixa o indivíduo sem tutela frente ao exercício do poder punitivo[220].

247. Não obstante, os requerentes não impugnaram, em sede interna, a competência do Juizado de Instrução Militar e do Conselho Supremo das Forças Armadas, nem solicitaram a recusa de seus integrantes. Porém, esta Corte observa que, na referida matéria, os peticionários tiveram, por um lado, a possibilidade de recorrer da sentença condenatória da qual derivam as penas de inabilitação e destituição perante duas das mais altas instâncias nacionais da justiça penal comum, tendo com isso, a possibilidade de acessar um tribunal apropriado para ouvir todas as suas apelações e combater aqueles atos que os denunciantes alegaram ser violações das garantias do devido processo. Isso efetivamente ocorreu e as reclamações e falhas ocorridas no processo militar foram resolvidas e corrigidas na jurisdição ordinária.

248. Posto isso, este Tribunal considera que as violações declaradas, tomadas no contexto integral do caso, suas particularidades e a atuação das instâncias do foro ordinário não merecem a decretação da nulidade dos processos penais instaurados contra os peticionários, pelo qual desconsidera essa solicitação.

C. Medidas de satisfação solicitadas

C.1. Argumentos das partes

249. Os **representantes** Vega e Sommer solicitaram a publicação do "reconhecimento de responsabilidade das violações cometidas pelo Estado Argentino" em dois jornais de circulação nacional.

250. Os **Defensores Interamericanos** solicitaram igualmente a publicação da Sentença da Corte, pelo menos uma vez no Diário Oficial e em outro jornal de circulação nacional; a realização de um ato público de reconhecimento de responsabilidade do Estado e desagravo das supostas vítimas; e a retirada do nome das supostas vítimas dos registros públicos, nos quais aparecem como consequência da inabilitação absoluta e perpétua a que estão submetidos, e dos registros de antecedentes penais, derivados do presente caso.

251. O **Estado**, nas suas alegações finais, argumentou que é inadmissível a pretensão do desagravo dos requerentes, porque eles mesmos reconheceram a autoria dos ilícitos julgados. Além disso, assinalou que não é procedente conceder esta solicitação uma vez que, de acordo com a jurisprudência da Corte, estas medidas usualmente são ordenadas para casos de violações graves, tais como violações do direito à vida, à integridade e liberdade pessoais. No entanto, o Estado afirmou que, no presente caso, nenhuma dessas situações constitui matéria dos fatos, objetos da controvérsia.

220 Cf. *Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*, par. 61 e 62; e *Caso Nadege Dorzema e outros Vs. República Dominicana*, par. 164.

252. Com relação à retirada do nome dos requerentes dos registros públicos das penas impostas, o Estado manteve, em suas alegações finais, que "a concessão desta medida [...] equivaleria a considerar os requerentes inocentes, isto é, a absolvê-los dos delitos pelos quais foram investigados, julgados e condenados". Além disso, com relação à inabilitação imposta pela condenação penal que pesa sobre os peticionários, estas serão eliminadas dos registros públicos tão logo seja solicitado, de acordo com o procedimento de restituição estabelecido pelo artigo 20 do Código Penal argentino. Esta reabilitação não foi solicitada desde a imposição de condenação penal de inabilitação, em 1995, pela Câmara Nacional de Cassação Penal. Assim, o Estado solicita que esta medida seja rejeitada.

253. A respeito da solicitação de publicação da Sentença como medida de satisfação, o Estado não se pronunciou, assim, este Tribunal a considera apreciada.

C.2. Considerações da Corte

254. A Corte avalia ser pertinente determinar, como em outros casos[221], que o Estado, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, publique o resumo oficial desta Sentença elaborado pela Corte, uma vez, no Diário Oficial do Estado da Argentina.

255. Da mesma forma, ao considerar que não existem elementos suficientes para anular os processos penais instaurados contra os requerentes (par. 248 *supra*), a Corte avalia que não é procedente conceder medidas de reparação quanto aos efeitos que geram os referidos processos sobre os requerentes. Portanto, declara inoportunas as medidas solicitadas pelos representantes que consistem na retirada dos nomes das vítimas dos registros públicos de antecedentes penais, assim como as inabilitações impostas às vítimas.

256. No entanto, esta Corte observa que o senhor Marcial, que foi absolvido mediante sentença da segunda instância, exarada pela Câmara Nacional de Cassação Penal, em 20 de março de 1995, teve seus direitos reestabelecidos, no ano de 1995, e recebeu sua pensão por aposentadoria até seu falecimento em 2010[222].

257. Além disso, com relação à medida de reconhecimento público de responsabilidade, esta Corte não considera necessário determinar a medida solicitada pelos representantes, já que a declaração da presente Sentença e a publicação resultam, *per se*, em medidas suficientes e adequadas.

221 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C nº 88, par. 79; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 261.

222 Cf. Disposição nº 02/95 "C", de 17 de maio de 1995, Direção Geral de Pessoal das Forças Aéreas; e Ofício de 25 de junho de 2013 do Instituto de Ajuda Financeira para Pagamento de Aposentadorias e Pensões Militares, do Ministério da Defesa (expediente de prova, fls. 12.058, 12.059 e 14.945).

D. Garantias de não repetição solicitadas

D.1. Argumentos das partes e da Comissão

258. A **Comissão** manifestou, em suas alegações finais, que o Código de Justiça Militar, principal fonte de violações do caso, foi revogado em 2008, como resultado dos esforços do Estado para cumprir um dos compromissos assumidos no acordo de solução amistosa, relacionado às violações cometidas contra o militar na ativa Rodolfo Correa Belisle. A Comissão reconheceu que esta revogação constitui um avanço primordial como medida de não repetição das violações presentes no caso.

259. Os **Defensores Interamericanos** solicitaram que fosse ordenado ao Estado adotar disposições de direito interno que estabeleçam um prazo máximo final do processo, o qual transcorrido, extinga-se a ação penal, com o fim de evitar, no futuro, situações de incertezas como vivenciaram os requerentes.

260. Além disso, solicitaram que fosse modificado o texto da Lei n° 24.390, cuja redação atual, alterada pela Lei n° 25.430, não estabelece um prazo máximo para a prisão preventiva, cujo vencimento não necessariamente implica na liberdade do imputado. Assinalaram que o artigo 1° da Lei n° 24.390[223] estabelece um prazo máximo de 2 anos para a prisão preventiva, com a possibilidade de prorrogação por um ano, diante de decisão fundamentada para tanto. No entanto, o artigo 2°[224] da mesma lei estabelece que este prazo não será computado se este for cumprido *depois* de exarada a sentença, mesmo que esta não seja definitiva. Assim, indicaram que, para os casos em que for exarada uma sentença antes do cumprimento do prazo de 2 ou 3 anos da prisão preventiva previsto pelo artigo 1° da Lei n° 24.390, em virtude do artigo 2° da mesma Lei, aqueles imputados que se encontram encarcerados, enquanto transcorre o processo em instâncias subsequentes para que seja revogada ou confirmada a sentença, não contam como um prazo legal máximo de prisão preventiva, podendo durar de forma indefinida nestes casos. Portanto, solicitaram que fosse revogado o texto do artigo 2°, ou modificado, de forma a existir um prazo máximo também nestes casos.

261. Ademais, em suas alegações finais, os Defensores Interamericanos argumentaram que, além da revogação do artigo 2° da Lei n° 24.390 (alterada pela Lei n° 25.430), é necessário revogar, por lei, os atuais artigos 3° e 11 da Lei n° 24.390, pois estes artigos estabelecem, para certos imputados, a prisão preventiva por tempo indefinido. Por fim, solicitaram também que fosse determinada a criação de uma comissão de monitoramento da situação processual das pessoas submetidas a juízo que permanecem em prisão preventiva, a fim de garantir seu direito a uma decisão definitiva em um prazo razoável.

262. O **Estado** solicitou que não se conceda esta garantia de não repetição por duas razões. A primeira porque a referida norma não se encontrava vigente na ocasião, nem foi aplicada no marco fático da presente causa, pois os fatos suscetíveis de conhecimento sob a jurisdição contenciosa deste Tribunal enquadram-se entre 5 de setembro de 1984 e a última decisão da Corte Suprema Argentina em 1998. A

223 O artigo 1° (Texto da Lei n° 25.430, B.O. 01/06/2001) estabelece que: "A prisão preventiva não poderá ser superior a dois anos, sem que se haja exarado uma sentença. Não obstante, quando a quantidade de delitos atribuídos ao processado ou a evidente complexidade da causa tenham impedido a determinação de sentença no prazo indicado, este poderá ser prorrogado por um ano, mas por decisão fundamentada, que deverá ser comunicada imediatamente a tribunal superior correspondente, para seu devido controle.

224 O artigo 2° (Texto da Lei n° 25.430, B.O. 01/06/2001) estabelece que: "Os prazos previstos no artigo anterior não serão computados, para efeito desta Lei, quando foram cumpridos depois de exarada sentença condenatória, mesmo que ainda não definitiva.

segunda razão do Estado é que a jurisprudência desta Corte, em matéria de prazo razoável de duração do processo judicial, de acordo com a garantia prevista no artigo 8.1 da Convenção, favorece a tese da apreciação judicial em contraposição à apreciação legislativa.

D.2. Considerações da Corte

263. Esta Corte reitera que, tal como indicou no Capítulo VIII.1 (pars. 113 a 137 *supra*), o Estado é responsável pela violação dos artigos 7.1; 7.3; 7.5 e 8.2 da Convenção, combinados com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, pela arbitrariedade e o excesso de prazo de detenção a que foram submetidas às vítimas. Não obstante, este Tribunal observa também que a Lei n° 24.390 foi publicada em 22 de novembro de 1994, e foi alterada mediante a Lei n° 25.430, promulgada em 1° de junho de 2001. Além disso, a Corte nota que algumas solicitações dos Defensores Interamericanos não foram apresentadas no momento processual oportuno, isto é, nos seus escritos de petições e de argumento. Portanto, as medidas de reparação solicitadas intempestivamente (par. 261 *supra*) não serão consideradas por este Tribunal.

264. Considerando que os períodos de prisão preventiva ao qual estiveram sujeitos os requerentes transcorreram de 1980 a 1987 e de junho a julho de 1989, a citada Lei, e sua alteração, não existiam no momento de verificação das referidas detenções, sendo, consequentemente, inaplicáveis ao caso. Portanto, este Tribunal não pode se pronunciar especificamente sobre a Lei n° 24.390 e sua alteração ou revogação pela Lei n° 25.430.

E. Indenizações compensatórias por danos materiais e imateriais

E.1 Argumentos das partes e da Comissão

265. A **Comissão** solicitou, de forma genérica, que o Estado conceda reparações integrais, especialmente compensação adequada às 20 vítimas, pelas violações declaradas no Relatório de Mérito.

266. Os **representantes** De Vita e Cueto declararam que seus clientes sofreram diversos prejuízos de índole material e imaterial como consequência do prazo desmedido em que estiveram submetidos a processo, o excesso de tempo de incomunicabilidade sofrido, e o período que passaram em prisão preventiva, que inclusive excedeu à sanção imposta pela Câmara Nacional de Cassação Penal, ocasionando aos requerentes uma deterioração física, mental e espiritual. Assinalaram que os peticionários estiveram, em média, 7 anos presos preventivamente, sendo condenados, em definitivo, a penas entre 3 e 4 anos de prisão. Tudo isto afetou o grupo familiar pela ausência dos peticionários por este período.

267. Indicaram que as penas de inabilitação perpétua e comercial, bem como a diminuição de seus salários em 50%, durante o período que estiveram sujeitos à prisão preventiva, ocasionou a eles, e a suas famílias, prejuízos econômicos e profissionais, prejudicando, com isto, o projeto de vida dos requerentes.

268. Com relação ao dano material, referente a perda de rendimentos e lucros cessantes, os representantes De Vita e Cueto solicitaram a devolução das quantias retidas no valor de US$ 167.029,53 pelo período transcorrido entre a detenção e incomunicabilidade, em setembro de 1980, até março de 2004, momento em que a Chancelaria Argentina solicitou uma proposta de reparação no marco da via de solução amistosa perante a Comissão.

269. Assinalaram que os prejuízos profissionais advindos da destituição e da perda da patente militar, as penas de inabilitação perpétua, econômica e comercial, bem como os danos imateriais que sofreram os peticionários e suas famílias, como consequência do processo irregular a que foram submetidos, deveriam ser quantificados com base em 85,9% do montante do salário retido. Esta porcentagem é uma média dos padrões reparatórios decretados pela Corte em sua jurisprudência, e, quando aplicado ao montante solicitado pelos requerentes, resulta na quantia de US$ 143.478,37.

270. Posto isso, solicitaram o total de US$ 310.507,90 para cada um dos requerentes como reparação integral. Além disso, solicitaram a esta Corte "considerar a possibilidade de acrescentar uma quantia adicional, além da solicitada, a título de juros e/ou de qualquer outro conceito: lucros cessantes, dano material, dano emergente e dano moral".

271. Os **representantes** Vega e Sommer coincidiram com os representantes De Vita e Cueto. Porém estimaram que os danos materiais diretos são consequência das violações determinadas pela Comissão, e que o dano imaterial deve ser quantificado em 30% do dano material. Em especial, solicitaram que a Corte estabelecesse reparação ao dano sofrido pelas vítimas durante sete anos de "prisão preventiva ilegal", e também pelos efeitos e consequências danosas dessas prisões declaradas ilegais pela Comissão. Assinalaram, em específico, as consequências das penas de inabilitação, alegando que estas se traduziram na impossibilidade de exercer livremente a profissão ou na inabilitação para exercer a atividade comercial ou para contrair crédito, entre outros aspectos.

272. Solicitaram, de forma individual, os seguintes montantes, a título de reparação: a) para o senhor Galuzzi, a quantia de US$ 270.000,00, a título de danos material e imaterial; b) para o senhor Maluf, a quantia de US$ 290.000,00, como consequência da perda de rendimentos, da inabilitação para o exercício de sua profissão e a consequente impossibilidade de continuar pagando a hipoteca de sua residência; bem como a quantia de US$ 775.000,00 a título de lucros cessantes e de perda de oportunidades de trabalho; [c)] para o senhor Pérez, a quantia de US$ 576.000,00 a título de danos materiais e lucros cessantes; US$ 42.000,00, a título de gastos de traslado e hospedagem de sua família ao centro de detenção; bem como a quantia de US$ 75.000,00, a título de dano imaterial por desenraizamento familiar; e [d)]para o senhor Óbolo, a quantia de US$ 647.500,00, a título de dano moral sofrido por sua família, lucros cessantes e perda de oportunidade de trabalho.

273. Por sua vez, os **Defensores Interamericanos** observaram que a detenção preventiva sofrida pelos requerentes e a consequente redução de 50% de seus salários no referido período, assim como as condenações de inabilitação absoluta e perpétua e a perda da patente militar, trouxeram como consequência a perda do direito de comprar, de vender ou de dispor de seus bens e de acesso a crédito; a impossibilidade de participar da vida cívica ao não poder votar ou ser votado e a perda de cargo público, dos benefícios sociais e, em alguns casos, a perda da residência que ocupavam por serem integrantes da Força Aérea. Alegaram que esta situação afetou de forma negativa os

peticionários e suas famílias "já que as consequências nefastas, tanto econômicas como comerciais, trabalhistas e cívicas, bem como em termos de honra e dignidade, inegavelmente se estenderam ao plano familiar".

274. Ademais, os Defensores Interamericanos afirmaram que as alegadas violações geraram um dano imaterial, cuja compensação solicitada "corresponde ao sofrimento emocional sentido por [seus] clientes e suas famílias, manifestados no desconforto, na incerteza, na esperança e desesperança que um procedimento judicial de quase dezoito anos necessariamente gera; a dor e aflição que provocou a privação de liberdade, em prisão preventiva, pelo dobro do tempo da condenação, e a "morte civil", que se estendem até o presente, bem como o dano produzido na vida [dos peticionários e de suas famílias com de seu entorno]".

275. Desse modo, solicitaram que a Corte determinasse uma indenização em equidade e a título de compensação por: a) dano material emergente, incluindo os custos e despesas ocasionadas pela privação indevida de liberdade, os custos pela tramitação em juízo no direito interno e pelo procedimento perante a Comissão Interamericana e os vencimentos retidos durante o período que permaneceram detidos; b) dano material por perda de rendimento e lucros cessantes posteriores à condenação definitiva decretada pela Corte Suprema em 1995; c) dano imaterial; e d) dano ao projeto de vida.

276. Em conjunto, estimaram que a indenização por estes conceitos atinge, para cada um dos peticionários, as seguintes quantias: para o senhor Giordano, US$ 1.124.185,74; para o senhor Tomasek, US$ 1.125.228,12; para o senhor Aracena, US$ 1.246.278,00; para o senhor Mercau, US$ 1.123.156,90; para o senhor Morón, US$ 1.217.451,20; para o senhor Argüelles, US$1.238.697,80; para o senhor Cardozo, US$1.169.737,94; para o senhor López, US$660.585,50; para o senhor Allende, US$660.585,50; para o senhor Marcial, US$1.098.043,94; e para o senhor Muñoz, US$1.094.805,00.

277. O **Estado**, por sua vez, negou a existência dos fatos sobre os quais os requerentes fundamentam seus pedidos de indenização, argumentando que estes não foram devidamente provados, nem acreditados. Assim, entre outros aspectos, negou que os peticionários devam ser indenizados por danos materiais, lucros cessantes e remuneração retida; negou a existência de um prejuízo imaterial para os peticionários e suas famílias ou o alegado dano a seus projetos de vida; negou, igualmente, a aplicabilidade da jurisprudência citada pelos requerentes. Desta forma, o Estado nega a procedência dos pedidos de indenização de todos e de cada uma das reclamações que integram as pretensões dos requerentes.

278. Observou que, no caso de a Corte determinar alguma medida de reparação por indicar a responsabilidade do Estado pelos fatos do presente caso, "estas não deveriam contemplar as consequências da medida cautelar de prisão preventiva, que deverão ser demandadas internamente, mas que deveriam limitar-se [...] ao devido processo castrense".

279. Argumentou, também, que os beneficiários das eventuais medidas de reparação deveriam ser unicamente os peticionários e não suas famílias, tal como foi recomendado pela Comissão em seu Relatório de Mérito.

280. Por outro lado, em relação às reclamações pela prisão preventiva, assinalou que a jurisprudência dos tribunais argentinos reconheceu o direito à indenização dos presos, pelo período em que permaneceram em prisão preventiva, nos casos em que houve uma sentença de absolvição. Argumentou que as pretensões indenizatórias, tanto por este conceito, quanto pelas demais questões, carecem de fundamento jurídico nesta instância internacional por não terem sido questionadas em instância interna.

281. A respeito do dano material, o Estado sustentou que as pretensões indenizatórias dos representantes são improcedentes por carecer de critérios objetivos de cálculo jurídico-matemático, sendo "simples estimativas [...] das quais não se extrai maiores dados, não se apresentaram provas documentais e baseiam-se unicamente na remuneração militar percebida na ocasião pelos requerentes". Considerou que as somas solicitadas são "exorbitantes" e que não existe relação causal entre o suposto dano e os montantes indenizatórios, bem como os parâmetros para determinar tais conceitos.

282. Em relação à perda de oportunidade de trabalho, o Estado manifestou que o reconhecimento somente caberia quando o avanço normal da vida profissional, ou de qualquer outra natureza, é interrompido por fatos alheios à pessoa, o que não aconteceu, pois foi a própria conduta dos peticionários que ocasionou a detenção e posterior sujeição a processo, pois ao "ter cometido graves delitos interromperam para sempre a expectativa de ascensão em sua carreira militar e de chegar a ostentar patentes superiores previstas para cada especialidade".

283. No que concerne à perda de remuneração e lucros cessantes, o Estado argumentou que esta pretensão é improcedente, em primeiro lugar, porque, durante o período de prisão preventiva dos peticionários, continuaram percebendo, conforme tinham direito, 50% de seus vencimentos, não podendo, em consequência, requerer pelo referido período. Em segundo lugar, a partir das condenações às penas de privação de liberdade e subsequente destituição, os requerentes perderam o direito à remuneração militar. O Estado assinalou que tal privação, tanto da remuneração militar como de lucros cessantes, obedeceu à condenação imposta aos requerentes por incorrerem em ato delitivo, sendo julgados culpados pelo delito de fraude militar. Por isso, a redução de vencimentos, a perda de remuneração militar e a destituição das Forças Aéreas dos peticionários não podem ser considerados como fatos arbitrários atribuídos ao Estado, geradores de violações da Convenção, uma vez que este processo correspondeu à atividade delitiva dos requerentes. Além disso, afirmou que não foram provadas as supostas dificuldades para conseguir empregos em virtude da inabilitação absoluta.

284. A respeito do dano imaterial, o Estado alegou que as quantias referidas carecem de respaldo jurídico e de uma base de cálculo que possa fundamentá-las. Ademais, sustentou que não há provas de que as supostas vítimas tenham incorrido em algum tipo de sofrimento, aflição ou alteração na condição de sua existência como consequência das alegadas violações que são atribuídas ao Estado, pois "não existem provas, como certificados médicos ou psicológicos, que confirmem este extremo".

285. Nesse sentido, o Estado afirmou que os peticionários, mesmo quando foram mantidos em condições de prisão preventiva rigorosa, gozaram de certos benefícios por sua condição de militares. Assim, "sabe-se que se encontravam alojados em dependências distintas da Força Aérea, podendo realizar, de maneira voluntária, diferentes tarefas, compatíveis com sua situação processual. Além disso, podiam realizar atividades esportivas e recreativas, tendo acesso à leitura, ao rádio e à televisão. De igual forma, tinham

acesso a dias de folga [dias livres] em que eram autorizados a passar com suas respectivas famílias em suas casas particulares, por ocasião de festas religiosas ou algum acontecimento familiar. Em realidade, alguns peticionários [...] tiveram filhos durante o período de prisão preventiva, contradizendo, desta forma, a suposta situação de sofrimento e dor produzido a suas famílias".

E.2. Considerações da Corte

286. A Corte desenvolveu, em sua jurisprudência, o conceito de dano material e estabeleceu que este pressupõe "a perda ou deterioração da renda das vítimas, os gastos efetuados decorrentes dos fatos e as consequências de natureza pecuniária que tenham nexo causal com os fatos do caso" [225]. Do mesmo modo, desenvolveu, em sua jurisprudência, o conceito de dano imaterial e estabeleceu que este "pode compreender tanto o sofrimento e as aflições causados pela violação, como o menosprezo de valores importantes para as pessoas, assim como qualquer alteração, de natureza não pecuniária, na condição de vida das vítimas"[226]. Tendo em vista que não é possível designar um equivalente pecuniário preciso ao dano imaterial, somente pode ser objeto de compensação, com vistas à reparação integral à vítima, mediante pagamento de uma quantia em dinheiro, ou a entrega de bens ou serviços quantificáveis em dinheiro, que o Tribunal determine em aplicação razoável do arbítrio judicial e em termos de equidade[227]. Além disso, a Corte reitera o caráter compensatório das indenizações, cuja natureza e montante dependem do dano ocasionado, não podendo significar nem enriquecimento, nem empobrecimento das vítimas ou seus sucessores[228].

287. Este Tribunal constata que as solicitações de indenizações dos representantes, fundamentalmente, buscam obter uma compensação financeira como consequência das alegadas violações as quais afirmam que os peticionários foram objeto, dentro dos processos penais instaurados contra eles. A respeito, as solicitações de indenização por danos materiais consistem na perda de renda, lucros cessantes, prejuízos trabalhistas e danos materiais derivados das condenações penais de inabilitação e destituição da patente militar dos peticionários, bem como nos gastos que suas famílias tiveram para trasladar aos centros de detenção preventiva nos quais os peticionários se encontravam reclusos.

288. Assim, a Corte avalia que, mesmo que esta Corte tenha declarado que o Estado violou os artigos 7.1, 7.3, 7.5, 8.1, 8.2 e 25 (Capítulos VIII.1 e VIII.2 *supra*), não foi suficientemente comprovado que a compensação financeira solicitada tenha nexo causal direto e razoável com as violações declaradas na presente Sentença. Sendo assim, a declaração das referidas violações não tem como consequência a anulação dos processos penais, nem das condenações impostas aos peticionários ou suas sequelas. Ademais, esta Corte observa que, durante a prisão preventiva, os requerentes perceberam a metade do salário mensal correspondente a cada patente militar antes da detenção – conforme determinado em lei no momento dos fatos. Assim, os peticionários não apresentaram provas suficientes que demonstrem

225 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparações e Custas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C nº 91, par. 43; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 266.

226 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Ninõs de la Calle)" (Villagrán Morales e outros). Reparações e Custas*. Sentença de 26 de maio de 2001. Série C nº 77, par. 84; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 266.

227 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C nº 88, par. 53; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 266.

228 Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros). Reparações e Custas*, par. 79; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 266.

que a referida situação gerou o dano alegado, nem que os montantes solicitados sejam consequência de natureza pecuniária dos fatos do caso. Pelo exposto, a concessão de medidas indenizatórias não procede para o conceito de dano material solicitadas pelos representantes.

289. Com relação ao dano imaterial e ao alegado dano ao projeto de vida, do exposto pelas partes, esta Corte considera que os representantes não apresentaram provas suficientes para demonstrar que as condições e modalidades da prisão preventiva, a que estiveram sujeitos os requerentes, tenham gerados neles os danos imateriais que afirmam ter sofrido. Não obstante, em atenção à declaração de arbitrariedade da prisão preventiva, em virtude da ausência de revisão e de seu prazo superior ao razoável; da ausência de defensor legal de sua escolha; e da violação do prazo razoável do processo, a Corte avalia pertinente conceder, em equidade, o montante de US$ 3.000,00 (três mil dólares americanos) a cada uma das 20 vítimas do presente caso (par. 235 *supra*) como indenização pelo dano imaterial.

290. Contudo, este Tribunal reitera que a presente Sentença e sua publicação resultam, *per se*, em suficientes e adequadas como medidas compensatórias das violações declaradas na presente matéria e não avalia ser procedente determinar medidas adicionais.

F. Custas e gastos

291. Os **representantes** De Vita e Cueto solicitaram que a Corte determine os honorários profissionais correspondentes a essa representação que estimar pertinente, considerando o trabalho desenvolvido desde 1998 até a presente data, a complexidade do caso e a importância que possui no Sistema Interamericano de Direitos Humanos. Da mesma forma, solicitaram a expressa imputação das custas.

292. Os **representantes** Vega e Sommer solicitaram, a título de gastos por assistência legal no foro local e internacional, a quantia de US$ 25.000,00. No entanto, solicitaram que a quantificação das custas ficasse a critério deste Tribunal.

293. Os **Defensores Interamericanos**, por sua vez, solicitaram o ressarcimento dos gastos efetuados pelo senhor Argüelles, na sua qualidade de representante das vítimas perante a Comissão desde 1998 até a designação dos Defensores Interamericanos em 2012, bem como os honorários legais àqueles que forneceram assistência jurídica na jurisdição internacional. Assinalaram que, devido a quantidade de atividades desempenhadas, foi necessário realizar despesas importantes, e devido "ao transcurso do tempo não imputável às supostas vítimas e a informalidade, não é possível quantificar detalhadamente [as despesas]". Observaram que o exposto não é motivo para indeferir um justo ressarcimento por este conceito, pois a Corte pode indenizar este gasto em equidade.

294. Em consequência, solicitaram que fosse ressarcido os custos do traslado dos Defensores Interamericanos à cidade de Buenos Aires para entrevistas com as vítimas, de apresentação dos escritos de petições, argumentos e provas, bem como os gastos da viagem, traslado, hospedagem e diárias para garantir a assistência dos requerentes na audiência.

295. A Corte reitera que, conforme a sua jurisprudência[229], as custas e gastos fazem parte do conceito de reparação estabelecido no artigo 63.1 da Convenção Americana, toda vez que as atividades desempenhadas pelas vítimas com o fim de obter justiça, tanto em nível nacional como internacional, implicam em despesas que devem ser compensadas quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada mediante sentença condenatória.

296. Com relação ao ressarcimento, cabe ao Tribunal apreciar com prudência seu alcance, que compreende os gastos gerados no curso do processo perante a Corte, levando em consideração as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos. Esta apreciação pode ser realizada baseada no princípio da equidade e levando em consideração os gastos assinalados pelas partes, sempre que seu *quantum* seja razoável[230].

297. A respeito, a Corte assinalou que "as pretensões das vítimas ou de seus representantes em matéria de custas e gastos, e as provas que as sustentam, devem ser apresentadas à Corte no primeiro momento processual que for concedido, isto é, nos escritos de petições e argumentos, sem prejuízo de que tal pretensões sejam atualizadas posteriormente, conforme novas custas e gastos forem incorrendo por ocasião do procedimento perante a Corte[231]. Além disso, a Corte reitera que não é suficiente o envio de documentos comprobatórios, mas que é necessário que as partes formulem uma argumentação que relacione a prova com o fato representado e que, ao tratar-se de desembolsos financeiros, se estabeleça com claridade os gastos e suas justificativas[232].

298. No presente caso a Corte observa que os representantes De Vita e Cueto e Vega e Sommer não apresentaram os gastos nos quais incorreram, pois não detalharam as despesas que realizaram durante o litígio em nível nacional e internacional, nem tampouco apresentaram prova a respeito. Entretanto, em virtude do litígio, tanto em nível nacional como internacional, ter durado vários anos, esta Corte estima ser procedente conceder uma soma razoável de US$ 10.000,00 (dez mil dólares americanos) aos representantes Vega e Sommer e de US$ 10.000,00 (dez mil dólares americanos) aos representantes De Vita e Cueto pelo conceito de gastos e custas. Além disso, a Corte nota que, nos escritos de petições e argumentos, os Defensores Interamericanos solicitaram expressamente recorrer ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas pelos gastos de defesa do presente caso. Todavia, levando em consideração o exposto, a Corte julga procedente determinar ao Estado o ressarcimento da quantia de US$ 630,00 (seiscentos e trinta dólares americanos) aos Defensores Interamericanos Gustavo Luis Vitale e Clara Leite, referente aos gastos internos realizados durante a tramitação do processo perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

299. A Corte observa que, no processo de supervisão do cumprimento da presente Sentença, poderá determinar que o Estado, reembolse as vítimas ou seus representantes pelos gastos razoáveis que incorrerem durante a referida etapa processual.

229 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C nº 39, par. 79; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 276.

230 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina*, par. 82; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, par. 277.

231 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 275; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C nº 281, par. 328.

232 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, par. 277; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, par. 496.

G. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas

300. Os **Defensores Interamericanos** apresentaram, representando 11 das supostas vítimas, solicitações de apoio do Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte para cobrir determinados gastos de apresentação de provas. Mediante Resolução do Presidente da Corte, em 12 de junho de 2013 e 10 de abril de 2014, foi autorizada a assistência econômica do Fundo para cobrir os custos necessários para o comparecimento dos Defensores Interamericanos Gustavo Vitale e Clara Leite na audiência pública, bem como os gastos de viagem e estadia necessários para o perito Marcelo Solimine prestar declaração na mencionada audiência.

301. O Estado teve a oportunidade de apresentar suas observações sobre as despesas realizadas no presente caso, as quais totalizaram US$ 7.244,95. No entanto, absteve-se de fazer qualquer observação a respeito. Cabe ao Tribunal, em aplicação do artigo 5 do Regulamento do Fundo, avaliar a procedência de ordenar ao Estado requerido o ressarcimento ao Fundo de Assistência Legal das despesas incorridas.

302. Em consequência às violações declaradas na presente Sentença, a Corte determina ao Estado o ressarcimento ao referido Fundo da quantia de US$ 7.244,95 (sete mil, duzentos e quarenta e quatro dólares americanos e noventa e cinco centavos) pelos gastos incorridos. Este montante deverá ser ressarcido à Corte Interamericana no prazo de noventa dias, contado a partir da notificação da presente Sentença.

H. Modalidade de cumprimento dos pagamentos determinados

303. O Estado deverá efetuar o pagamento das indenizações determinadas e do ressarcimento das custas e gastos estabelecidos na presente Sentença diretamente às pessoas e instituições indicadas nesta Sentença, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes.

304. No caso de os beneficiários terem falecido ou falecerem antes de receberem as indenizações, as custas e os gastos respectivos serão entregues diretamente aos seus herdeiros, conforme o direito interno aplicável.

305. O Estado deverá cumprir com suas obrigações monetárias mediante o pagamento em pesos argentinos ou em seu equivalente em dólares americanos, utilizando para o cálculo o câmbio vigente na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento. Se, por motivos atribuídos aos beneficiários do ressarcimento ou de seus herdeiros, não for possível realizar o pagamento das quantias determinadas dentro do prazo indicado, o Estado consignará os referidos montantes a seu favor em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira argentina solvente, em dólares americanos, e nas condições financeiras mais favoráveis permitidas pela legislação e pela prática bancária. Se as quantias não forem reclamadas em dez anos, estas serão devolvidas ao Estado acrescidas dos juros.

306. As quantias designadas na presente Sentença como ressarcimento de custas e gastos deverão ser entregues às pessoas indicadas de forma integral, conforme estabelecido nesta Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

307. No caso de atraso no pagamento pelo Estado, incluindo a quantia a ser ressarcida ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas, este deverá pagar juros sobre a quantia devida no valor dos juros bancários de mora na República da Argentina.

308. Conforme sua prática, a Corte reserva-se à faculdade inerente às suas atribuições, derivada do artigo 65 da Convenção Americana, de supervisionar o total cumprimento da presente Sentença. O caso dar-se-á por concluído uma vez que o Estado tenha cumprido integralmente o disposto na presente Sentença.

309. Dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

X
Pontos Resolutivos

310. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

Por unanimidade,

1. Admitir a exceção preliminar interposta pelo Estado de ausência de competência *ratione temporis*, nos termos dos parágrafos 22 a 28 da presente Sentença.

2. Admitir a exceção preliminar interposta pelo Estado de ausência de competência *ratione materiae*, nos termos dos parágrafos 32 a 38 da presente Sentença.

3. Indeferir a exceção preliminar interposta pelo Estado de ausência de esgotamento dos recursos internos, nos termos dos parágrafos 42 a 48 da presente Sentença.

DECLARA,

Por unanimidade, que:

4. O Estado é responsável pela violação do direito à liberdade pessoal, reconhecido nos artigos 7.1, 7.3, e 7.5, bem como pela violação do direito à presunção de inocência, reconhecido no artigo 8.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, todos combinados com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Argüelles, Aracena, Arancibia, Candurra, Cardozo, Di Rosa,

Galluzzi, Giordano, Machín, Maluf, Marcial, Mercau, Morón, Muñoz, Óbolo, Pérez, Pontecorvo, e Tomasek, nos termos dos parágrafos 113 a 137 da presente Sentença.

5. O Estado é responsável pela violação do direito de ser assistido por defensor de sua escolha, reconhecido no artigo 8.2 alíneas d) e e) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinadas com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Allendes, Argüelles, Aracena, Arancibia, Candurra, Cardozo, Di Rosa, Galluzzi, Giordano, Machín, Maluf, Marcial, Mattheus, Mercau, Morón, Muñoz, Óbolo, Pérez, Pontecorvo, e Tomasek, nos termos dos parágrafos 174 a 182 da presente Sentença.

6. O Estado é responsável pela violação do direito às garantias judiciais, reconhecido no artigo 8.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinado com artigo 1.1 do mesmo instrumento, em referência ao prazo razoável do processo, em detrimento dos senhores Allendes, Argüelles, Aracena, Arancibia, Candurra, Cardozo, Di Rosa, Galluzzi, Giordano, Machín, Maluf, Marcial, Mattheus, Mercau, Morón, Muñoz, Óbolo, Pérez, Pontecorvo, e Tomasek, nos termos dos parágrafos 188 a 197 da presente Sentença.

7. O Estado não é responsável pela violação do direito às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8.1 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nos termos dos parágrafos 144 a 166 da presente Sentença.

8. O Estado não é responsável pela violação do princípio da legalidade e da retroatividade, reconhecidos no artigo 9 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nos termos dos parágrafos 205 a 214 da presente Sentença.

9. O Estado não é responsável pela violação dos direitos políticos, reconhecidos no artigo 23 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, nos termos dos parágrafos 221 a 231 da presente Sentença.

E DISPÕE,

Por unanimidade, que:

10. Esta Sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação.

11. O Estado deve realizar a publicação indicada no parágrafo 254 da presente Sentença.

12. O Estado deve pagar as quantias fixadas nos parágrafos 289 e 298 da presente Sentença, a título de dano imaterial e ressarcimento de custas e gastos no prazo de um ano, contado a partir da notificação.

13. O Estado deve ressarcir o Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte Interamericana de Direitos Humanos a quantia disponibilizada durante a tramitação do presente processo, nos termos estabelecidos no parágrafo 302 da presente Sentença.

14. O Estado deve, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, apresentar relatório das medidas adotadas para o cumprimento da Sentença.

15. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres, conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e encerrará o presente caso quando o Estado tiver cumprido totalmente o disposto nesta Sentença.

Redigida em espanhol em São José, Costa Rica, em 20 de novembro de 2014.

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Roberto F. Caldas

Manuel E. Ventura Robles

Eduardo Vio Grossi

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS• *

CASO ESPINOZA GONZÁLES VS. PERU

SENTENÇA DE 20 DE NOVEMBRO DE 2014
(Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas)

No caso *Espinoza Gonzáles Vs. Peru*,

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "a Corte Interamericana", "a Corte" ou "o Tribunal"), composta pelos seguintes Juízes:

Humberto Antonio Sierra Porto, Presidente;
Roberto F. Caldas, Vice-Presidente;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz;
Eduardo Vio Grossi, Juiz; e
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz;

Presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário; e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

Em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante "a Convenção Americana" ou "a Convenção"), e os artigos 31, 32, 42, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante "o Regulamento"), exara a presente Sentença, que se estrutura na seguinte ordem:

• Tradução de Eliana Vitorio de Oliveira, Luciana Cristina Silva dos Reis, Luiz Gustavo Nogueira Barcelos, Pâmella Silva da Cunha e Pollyana Soares da Silva; revisão da tradução de Ana Teresa Perez Costa.

* Em conformidade com o artigo 19.1 do Regulamento da Corte Interamericana aplicável ao presente caso, o Juiz Diego García-Sayán, de nacionalidade peruana, não participou desta Sentença. Por sua parte, o Juiz Alberto Pérez-Pérez não participou da deliberação desta Sentença por motivos de força maior.

ÍNDICE

I Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia 1146

II Procedimento perante à Corte 1147

III Competência 1149

IV Exceções Preliminares 1149

A. Exceção preliminar de ausência de competência ratione materiae sobre o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará 1149

A.1. Argumentos das partes e da Comissão 1149

A.2. Considerações da Corte 1150

B. Exceção preliminar de ausência de competência ratione temporis sobre o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará 1151

B.1. Argumentos das partes e da Comissão 1151

B.2. Considerações da Corte 1152

V Considerações Prévias 1153

A. Sobre a determinação das supostas vítimas no presente caso 1153

A.1. Argumentos da Comissão e das partes 1153

A.2. Considerações da Corte 1153

B. Sobre o marco fático do presente caso 1153

B.1. Argumentos da Comissão e das partes 1153

B.2. Considerações da Corte 1154

VI Prova 1155

A. Prova documental, testemunhal e pericial 1155

B. Admissibilidade das provas 1156

C. Valoração da prova 1157

VII Fatos 1157

A. Contexto no qual ocorreram os fatos do presente caso 1158

A.1. O conflito no Peru 1159

A.2. Os estados de emergência, a legislação antiterrorista e o golpe de Estado de 5 de abril de 1992 1160

A.3. A prática de detenções, tortura e tratamentos cruéis, desumanos e degradantes na época dos fatos 1162

A.4. A prática de estupro e outras formas de violência sexual contra a mulher na época dos fatos 1164

A.5. Conclusões 1165

B. Os fatos provados sobre Gladys Carol Espinoza Gonzáles 1166

B.1. A detenção de Gladys Carol Espinoza Gonzáles e seu ingresso nas instalações da DIVISE e da DINCOTE 1167

B.2. Transferência à estabelecimentos penais e permanência até a presente data 1169

VIII Mérito 1180

VIII.1 Direito à Liberdade Pessoal, em conexão às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos 1181

A. Argumentos das partes e da Comissão 1181

B. Considerações da Corte 1184

B.1. Artigo 7.2 da Convenção Americana (direito a não ser privado da liberdade ilegalmente), combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento 1185

B.2. Artigo 7.4 da Convenção Americana (direito a ser informado das razões da detenção), em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento 1191

B.3. Artigos 7.5 e 7.3 da Convenção Americana (direito ao controle judicial da detenção e direito a não ser privado da liberdade arbitrariamente), combinados com o artigo 1.1 do referido instrumento 1193
B.4. Artigo 7.6 da Convenção Americana (direito a recorrer perante um juiz ou tribunal competente sobre a legalidade da detenção), em conexão com o artigo 1.1 do referido instrumento 1195
B.5. Conclusão 1196

VII.2 Direito à Integridade Pessoal e Proteção da Honra e da Dignidade, e a Obrigação de Prevenir e Punir a Tortura 1196

A. Padrões gerais sobre integridade pessoal e tortura de detidos 1196

B. A detenção de Gladys Espinoza e os fatos ocorridos nas instalações da DIVISE e DINCOTE entre abril e maio de 1993 1198
B.1. Argumentos da Comissão e das partes 1198
B.2. Considerações da Corte 1200

C. Condições de detenção de Gladys Carol Espinoza Gonzáles no Estabelecimento Penitenciário de Segurança Máxima Yanamayo de Puno e os fatos ocorridos em 5 de agosto de 1999 1217
C.1 Argumentos da Comissão e das partes 1217
C.2. Considerações da Corte 1218

VIII.3 Violência Sexual e a Obrigação de Não Discriminar a Mulher, combinado com a Obrigação de Respeitar os Direitos 1222

A. Argumentos das partes e da Comissão 1222

B. Considerações da Corte 1222
B.1. A prática discriminatória de estupro e violência sexual 1225

VIII.4 Direito às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial 1227

A. Argumentos da Comissão e das partes 1227

B.Considerações da Corte 1229
B.2. A investigação iniciada em 2012 1247

VIII.5 Direito à Integridade Pessoal dos Familiares da Vítima, em relação às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos 1247

A. Argumentos das partes e da Comissão 1247

B. Considerações da Corte 1249

IX Reparações 1250

A. Parte lesada 1251

B. Obrigação de investigar os fatos que geraram as violações e de identificar, de julgar e, se for o caso, de sancionar os responsáveis 1251

C. Medidas de reabilitação, de satisfação e garantias de não repetição 1253
C.1. Reabilitação 1253
C.2. Satisfação 1255
C.3. Garantias de não repetição 1255
C.4. Outras medidas solicitadas 1259

D. Indenizações compensatórias 1259

E. Custas e gastos 1260

F. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas 1262

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados 1262

X Pontos Resolutivos 1263

I
Introdução da Causa e Objeto da Controvérsia

1. *O caso submetido à Corte.* Em 8 de dezembro de 2011, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "a Comissão Interamericana" ou "a Comissão") apresentou um escrito (doravante "escrito de submissão") pelo qual submeteu à jurisdição da Corte Interamericana o caso Gladys Carol Espinoza Gonzáles contra a República do Peru (doravante "o Estado" ou "Peru"). Segundo a Comissão, o presente caso se relaciona com a suposta detenção ilegal e arbitrária de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, em 17 de abril de 1993, assim como o alegado estupro e outros fatos constitutivos de tortura dos quais foi vítima enquanto permaneceu sob a custódia de agentes da então Divisão de Investigação de Sequestros (DIVISE) e da Direção Nacional Contra o Terrorismo (DINCOTE), ambas subordinadas à Polícia Nacional do Peru. A Comissão sustentou que ademais dos alegados atos de tortura, ocorridos no começo de 1993, Gladys Espinoza foi submetida a condições de detenção desumanas durante sua reclusão no Presídio de Yanamayo, entre janeiro de 1996 e abril de 2001, supostamente sem acesso a tratamento médico e alimentação adequados, e sem a possibilidade de receber visitas de seus familiares. Outrossim, apontou que em agosto de 1999, agentes da Direção Nacional de Operações Especiais da Polícia Nacional do Peru (DINOES) haviam lhe proferido golpes em partes sensíveis do corpo, sem que a suposta vítima tivesse acesso a assistência médica. Por fim, sustentou que os fatos do caso não foram investigados e sancionados pelas autoridades judiciais competentes, permanecendo na impunidade.

2. *Trâmite perante a Comissão*. O trâmite perante a Comissão foi o seguinte:

   a) *Petição.* Em 10 de maio de 1993, a Comissão Interamericana recebeu a petição inicial da Associação Pró-Direitos Humanos (APRODEH) e da senhora Teodora Gonzáles de Espinoza. Posteriormente, em 19 de novembro de 2008, o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL) incorporou-se ao litígio perante o sistema interamericano para a proteção dos direitos humanos.

   b) *Relatório de Admissibilidade e Mérito.* Em 31 de março de 2011, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade e Mérito n° 67/11, em conformidade com o artigo 50 da Convenção (doravante "o Relatório de Admissibilidade e Mérito"), no qual chegou a uma série de conclusões e formulou várias recomendações ao Estado:

   i) *Conclusões.* A Comissão concluiu que o Estado era responsável por:

> 1. violações dos direitos consagrados nos artigos 5.1, 5.2, 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5, 7.6, 11.1, 11.2, 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 deste instrumento internacional, em detrimento de Gladys Carol Espinoza.
>
> 2. a violação do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, em detrimento de Gladys Carol Espinoza.
>
> 3. a violação dos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em detrimento de Gladys Carol Espinoza.
>
> 4. a violação do artigo 5.1 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 deste instrumento internacional, em detrimento de Teodora Gonzáles Vda. de Espinoza, Marlene, Mirian e Manuel Espinoza Gonzáles.

3. *Notificação ao Estado.* O Relatório de Admissibilidade e Mérito foi notificado ao Estado em 8 de junho de 2011, concedendo-lhe um prazo de dois meses para informar sobre o cumprimento das recomendações. O Estado apresentou um relatório em 8 de agosto de 2011, e, depois de duas prorrogações, apresentou um novo relatório em 1° de dezembro de 2011.

4. *Submissão à Corte.* Em 8 de dezembro de 2011, e "pela necessidade de obter justiça para as [supostas] vítimas", a Comissão Interamericana submeteu à jurisdição da Corte o presente caso e juntou cópia do Relatório de Admissibilidade e Mérito n° 67/11. Ademais, designou como seus delegados perante a Corte, o Comissionado José de Jesús Orozco e o então Secretário Executivo Santiago A. Canton, e designou à Elizabeth Abi-Mershed, Secretária Executiva Adjunta, Tatiana Gos e Daniel Cerqueira como assessoras e assessor legais.

5. *Solicitações da Comissão Interamericana.* Com base no exposto, a Comissão solicitou à Corte que declarasse a responsabilidade internacional do Estado pelas mesmas violações apontadas em seu Relatório de Admissibilidade e Mérito (par. 2.b *supra*). Além disso, a Comissão solicitou à Corte que ordenasse ao Estado determinadas medidas de reparação, as quais são detalhadas e analisadas no Capítulo IX da presente Sentença.

6. *Situação atual da suposta vítima.* Deve-se ter em conta que a suposta vítima continua reclusa no Estabelecimento Penal de Segurança Máxima de Mulheres de Chorrillos, em cumprimento de uma sentença que a condenou a 25 anos de pena privativa de liberdade que terminará em 17 de abril de 2018 (par. 82 *infra*).

II
Procedimento perante à Corte

7. *Notificação ao Estado e aos representantes.* A submissão do caso por parte da Comissão foi notificada ao Estado e aos representantes das supostas vítimas em 23 de março de 2012.

8. *Escrito de petições, argumentos e provas.* Em 26 de maio de 2012, os representantes das supostas vítimas, a Associação Pró-Direitos Humanos (APRODEH) e o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL), apresentaram perante à Corte seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante "escrito de petições e argumentos"). Os representantes concordaram substancialmente com as declarações da Comissão e solicitaram à Corte que declarasse a responsabilidade do Estado pela violação dos mesmos artigos alegados pela Comissão, contudo, também alegaram violações do artigo 24 da Convenção Americana em detrimento de Gladys Espinoza. Por fim, os representantes solicitaram que se ordenasse ao Estado adotar diversas medidas de reparação, assim como o ressarcimento de determinadas custas e gastos.

9. *Escrito de contestação.* Em 28 de setembro de 2012, o Estado apresentou seu escrito de exceções preliminares, contestação à submissão do caso e observações ao escrito de petições e argumentos (doravante "escrito de contestação"). Em relação ao mérito do caso, o Estado apontou que não era responsável por nenhuma das violações alegadas. Ademais, designou como Agente Titular para o presente caso o senhor Luis Alberto Huerta Guerrero, Procurador Público Especializado Supranacional[1], e como Agentes Assistentes aos senhores Iván Arturo Bazán Chacón e Mauricio César Arbulú Castrillón, Advogados da Procuradoria Pública Especializada Supranacional.

1 Inicialmente, o Estado designou Oscar José Cubas Barrueto como Agente Titular. Posteriormente, o Peru designou, como Agente Titular, o senhor Luis Alberto Huerta Guerrero, atual Procurador Público Especializado Supranacional.

10. *Aplicação do Fundo de Assistência Legal*. Mediante Resolução do Presidente em exercício, de 21 de fevereiro de 2013, foi declarada procedente a solicitação apresentada pelas supostas vítimas, através de seus representantes, para recorrer ao Fundo de Assistência Legal da Corte, e foi aprovada a concessão de assistência financeira necessária para a apresentação de no máximo três declarações, seja por *affidavit* ou em audiência pública[2].

11. *Observações às exceções preliminares*. Nos dias 5 e 6 de março de 2013, a Comissão e os representantes apresentaram, respectivamente, suas observações às exceções preliminares interpostas pelo Estado.

12. *Audiência pública*. Mediante Resolução do Presidente, de 7 de março de 2014[3], convocou-se a Comissão, os representantes e o Estado para uma audiência pública a fim de receber suas observações e alegações finais orais, respectivamente, sobre as exceções preliminares e eventuais mérito, reparações e custas, assim como receber as declarações de uma perita proposta pela Comissão, uma testemunha proposta pelos representantes e uma testemunha proposta pelo Estado. Além disso, mediante esta Resolução, foi ordenado o recebimento das declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) de duas supostas vítimas, uma testemunha e três peritas propostas pelos representantes, bem como de uma perita e dois peritos propostos pelo Estado. A audiência pública foi realizada em 4 de abril de 2014, durante o 50° Período Extraordinário de Sessões da Corte, o qual teve lugar em sua sede[4].

13. *Amicus curiae*. Nos dias 10 e 15 de abril de 2014, a Clínica de Justiça e Gênero "Marisela Escobedo" da Universidade Nacional Autônoma do México, assim como a Women's Link Worldwide e a Clínica Jurídica da Universidade de Valência, respectivamente, enviaram escritos na qualidade de *amicus curiae*, os quais foram transmitidos à Comissão e às partes a fim de que apresentassem as observações que considerassem pertinentes, junto com suas observações e declarações finais escritas.

14. *Alegações e observações finais escritas*. Em 5 de maio de 2014, os representantes e a Comissão enviaram suas alegações e observações finais escritas, respectivamente. O Estado e os representantes enviaram diversas documentações anexas aos seus escritos. Em 27 de maio de 2014, a Comissão indicou que não tinha observações aos anexos enviados pelas partes junto às suas alegações finais escritas. Em 30 de maio de 2014, os representantes e o Estado enviaram suas observações aos anexos enviados com as alegações finais escritas da contraparte.

15. *Prova para melhor deliberar*. Em 16 de maio de 2014, seguindo instruções da Corte Interamericana e com fundamento no disposto no artigo 58.b) de seu Regulamento, foi solicitado ao Estado e aos representantes a apresentação de documentação como prova para melhor deliberar. Mediante comunicações de 23 e 30 de maio, e 2 de junho de 2014, o Estado enviou a documentação solicitada. De sua parte, mediante escrito de 2 de junho de 2014, os representantes enviaram a documentação solicitada. Nos dias 25, 26 e 27 de junho de 2014, o Estado, os representantes e a Comissão, respectivamente, apresentaram

2 Cf. *Caso Espinoza Gonzáles e outros Vs. Peru*. Resolução do Presidente em exercício da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 21 de fevereiro de 013. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/espinoza_fv_13.pdf.

3 Cf. *Caso Espinoza Gonzáles Vs. Peru*. Resolução do Presidente de 7 de março de 2014. Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/espinoza_07_03_14.pdf.

4 A esta audiência compareceram: a) pela Comissão Interamericana: Silvia Serrano Guzmán, Advogada da Secretaria Executiva da Comissão e Erick Acuña Pereda, Advogado da Secretaria Executiva da Comissão; b) pelos representantes das supostas vítimas: Gisela Astocondor; Jorge Ábrego; Alejandra Vicente e Gisela De León; e c) pelo Estado: Luis Alberto Huerta Guerrero, Procurador Público Especializado Supranacional e Agente Titular; Iván Arturo Bazán Chachón, Advogado da Procuradoria Pública Especializada Supranacional e Agente Assistente e Mauricio Cesar Arbulú Castrillón, Advogado da Procuradoria Pública Especializada Supranacional e Agente Assistente.

suas observações às provas para melhor deliberar. Dado que as observações da Comissão foram apresentadas de forma intempestiva, estas não serão avaliadas pela Corte.

16. *Despesas na aplicação do Fundo de Assistência*. Em 16 de maio de 2014, transmitiu-se ao Estado o Relatório sobre os adiantamentos realizados, no presente caso, utilizando o Fundo de Assistência Legal da Corte. Em 30 de maio de 2014, o Peru apresentou suas observações às despesas realizadas utilizando este Fundo.

17. *Deliberação do presente caso*. A Corte iniciou a deliberação da presente Sentença em 18 de novembro de 2014.

III
Competência

18. A Corte é competente para conhecer do presente caso, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, tendo em vista que o Peru é Estado Parte na Convenção Americana desde 28 de julho de 1978, e reconheceu a competência contenciosa da Corte em 21 de janeiro de 1981. Ademais, o Estado ratificou a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em 28 de março de 1991, e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher em 4 de junho de 1996.

IV
Exceções Preliminares

A. Exceção preliminar de ausência de competência ratione materiae sobre o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará

A.1. Argumentos das partes e da Comissão

19. O **Estado** alegou a incompetência ***ratione materiae*** da Corte para determinar violações da Convenção de Belém do Pará em virtude de que aquela "apenas pode interpretar e aplicar a Convenção Americana e os instrumentos que expressamente lhe concedam competência [...]". Outrossim, acrescentou que o Peru "aceitou a jurisdição da Corte exclusivamente para casos que tratem sobre a interpretação ou aplicação da Convenção Americana e não [de] outros instrumentos internacionais". Baseou-se nos seguintes argumentos: a) "a faculdade de estabelecer a responsabilidade de um Estado em aplicação de outros tratados não é extensiva quando [...] exerce sua função jurisdicional contenciosa"; b) o [...] artigo 12 da Convenção de Belém do Pará menciona expressa e exclusivamente a Comissão Interamericana como órgão encarregado da proteção desta Convenção [...]"; c) "é possível a não judicialização do sistema de petições incluídos na Convenção de Belém do Pará, considerando outros instrumentos internacionais de direitos humanos que não estabeleçam mecanismos para a submissão de petições à tribunais internacionais [...]"; d) "[são] inaplicáveis os critérios utilizados pela Corte sobre a aplicação

da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura [...] e a Convenção Interamericana sobre o Desaparecimento Forçado de Pessoas [...]"; e e) "o fato da Comissão poder submeter um caso à Corte não deve ser confundido, de forma alguma, com o procedimento de petições individuais".

20. A **Comissão** apontou que, em reiteradas oportunidades, insistiu na aplicação do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará a fim de estabelecer o alcance completo da responsabilidade estatal em casos vinculados com a ausência de investigação de atos de violência contra a mulher. Ao submeter estes casos à Corte, a Comissão argumentou que esta tem competência para se pronunciar sobre o mencionado artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, e que os próprios Estados Partes aceitaram esta competência, pois o artigo 12 desta faz referência aos processos do sistema de petições individuais estabelecidos na Convenção Americana, o que inclui a eventual tramitação perante a Corte. No mesmo entendimento, a própria Corte Interamericana declarou violações a este dispositivo. A Comissão sustentou que não existem motivos para que a Corte se afaste de seu critério reiterado, o qual se encontra em conformidade com o direito internacional. Em virtude do exposto, solicitou a Corte que declarasse a improcedência desta exceção preliminar.

21. Os **representantes** assinalaram que, ao longo de sua jurisprudência, a Corte aplicou de maneira constante e consistente a Convenção de Belém do Pará, reconhecendo desta maneira sua competência para isso. Acrescentaram que o Estado peruano não apresentou nenhum argumento que justifique que a Corte deva variar sua jurisprudência em relação à sua competência para pronunciar-se sobre as violações à Convenção de Belém do Pará, e solicitaram à Corte que indefira a exceção preliminar apresentada pelo Estado peruano.

A.2. Considerações da Corte

22. O Estado ratificou a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará) em 4 de junho de 1996, sem reservas ou limitações (par. 18 *supra*). O artigo 12 deste tratado indica a possibilidade da apresentação de "petições" à Comissão, referentes a "denúncias ou queixas de violação de [seu] artigo 7", estabelecendo que "a Comissão as considerará de acordo com as normas e os requisitos de procedimento para a apresentação e consideração de petições estipulados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e no Estatuto e no Regulamento da Comissão". Como indicou a Corte, nos casos *Gonzáles e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*; e *Veliz Franco Vs. Guatemala*, "parece claro que o teor literal do artigo 12 da Convenção de Belém do Pará concede competência à Corte, ao não excetuar sua aplicação de nenhuma das normas e requisitos de procedimentos para as comunicações individuais"[5]. Cabe destacar que, em outros casos contenciosos contra o Peru[6], a Corte declarou a responsabilidade do Estado pela violação do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará. Nestes casos, o Estado não contestou a competência material da Corte para conhecer

5 Cf. *Caso Gonzáles e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, par. 41. Nessa Sentença, a Corte explicou que na "formulação" do artigo 12 da Convenção de Belém do Pará "não se excluiu nenhuma disposição da Convenção Americana, que, portanto, deve-se concluir que a Comissão atuará nas petições sobre o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará 'em conformidade com o disposto nos artigos 44 ao 51 da [Convenção Americana]', como dispõe o artigo 41 da referida Convenção. O artigo 51 da Convenção [...]refere-se [...] expressamente à submissão de casos perante a Corte". Neste mesmo sentido, ver *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2014. Série C n° 277, par. 36.

6 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 25 de novembro de 2006. Série C n° 160; e *Caso J. Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275.

das violações a esta Convenção. A Corte não encontra elementos que justifiquem afastar-se de sua jurisprudência.

23. Portanto, a Corte indefere a exceção preliminar de ausência de competência da Corte para conhecer do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará a respeito do presente caso.

B. Exceção preliminar de ausência de competência *ratione temporis* sobre o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará

B.1. Argumentos das partes e da Comissão

24. O **Estado** alegou a incompetência da Corte Interamericana ***ratione temporis*** para conhecer das supostas violações da Convenção de Belém do Pará por fatos que haviam transcorrido entre 1993 e a data de ratificação do mencionado tratado, no tocante à suposta inércia na investigação dos fatos que haviam constituído a violência contra a mulher. Ademais, afirmou que a referida Convenção não é aplicável ao presente caso, no que se refere aos alegados atos de tortura e estupro em si, pois os fatos alegados ocorreram em 1993 e o Peru ratificou o mencionado instrumento em 4 de junho de 1996. Deste modo, quando ocorreram os fatos, o Estado peruano não fazia parte deste Tratado, e que, portanto, não se encontrava vigente para seu ordenamento jurídico. O Peru esclareceu que "esta exceção se refere apenas aos atos de tortura e estupro, *per se*, alegados por Gladys Carol Espinoza, que tiveram lugar em 1993, mas não à obrigação de investigar que surgiu de forma concorrente à contida na Convenção Americana [...] desde a ratificação da Convenção de Belém do Pará pelo Estado. Por consequência, a exceção também compreende as eventuais omissões nas investigações em que poderia ter incorrido o Estado entre a data dos fatos e 3 de junho de 1996, sob este instrumento".

25. A **Comissão** assinalou que "não atribuiu responsabilidade ao Estado do Peru pela violação da Convenção de Belém do Pará como consequência da [alegada] violência sexual em si, e sim como consequência da ausência de investigação, como obrigação de natureza continuada. No momento de se referir à ausência de investigação, a Comissão não indicou que atribuía responsabilidade ao Estado sob a Convenção de Belém do Pará, especificamente, pela inércia antes da ratificação deste instrumento. Esta responsabilidade se inclui no subtítulo relativo aos artigos 8 e 25 da Convenção [...]. Desta maneira, porque a inércia na investigação continuou após 4 de junho de 1996 e persiste até a presente data, a responsabilidade sob a Convenção de Belém do Pará por estas omissões, iniciou desde esta data e a Comissão esclareceu, no Relatório de Mérito, que este foi seu entendimento". Em virtude do exposto, a Comissão considerou que esta exceção preliminar também é improcedente.

26. Os **representantes** esclareceram que "não alegaram o descumprimento das obrigações contidas no artigo 7 da Convenção de Belém do Pará [...] com relação à violência sexual, torturas, tratamentos cruéis, desumanos e degradantes a que foi submetida [a senhora Espinoza] durante sua detenção na DIVISE e a DIRCOTE [*sic*] em 1993. Todavia, assinalou que [...] o mencionado artigo é aplicável ao presente caso em relação à obrigação de garantia do Peru de sancionar e erradicar as violações contra Gladys Carol Espinoza Gonzáles. Dessa forma, alegaram o descumprimento desta disposição pelos [supostos] atos de violência que sofreu [...] após 4 de junho de 1996, enquanto se encontrava detida.

Em consequência, solicitaram à [...] Corte que indefira a segunda exceção preliminar apresentada pelo Estado peruano".

B.2. Considerações da Corte

27. A Corte observa que, como todo órgão com funções jurisdicionais, tem o poder inerente a suas atribuições de determinar o alcance de sua própria competência (*compétence de la compétence/Kompetenz-Kompetenz*). Os instrumentos de reconhecimento da cláusula facultativa da jurisdição obrigatória (artigo 62.1 da Convenção) pressupõe a admissão, pelos Estados que a apresentam, do direito de a Corte resolver qualquer controvérsia relativa à sua jurisdição[7].

28. O Estado depositou o documento de ratificação da Convenção de Belém do Pará perante a Secretaria Geral da Organização de Estados Americanos em 4 de junho de 1996. Com base nisso e no princípio da irretroatividade, codificado no artigo 28 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, a Corte pode conhecer dos atos ou fatos que ocorram após a data desta ratificação[8], assim como aqueles atos contínuos ou permanentes que persistem depois desta data[9].

29. Levando em consideração o anteriormente exposto, a Corte considera que não pode se pronunciar sobre as possíveis violações ao artigo 7 da Convenção de Belém do Pará derivadas da alegada tortura e violência sexual que teria sofrido Gladys Espinoza e a alegada ausência de investigação que teria ocorrido antes de 4 de junho de 1996. Não obstante, a Corte tem competência para pronunciar-se sobre se estes fatos constituíram uma violação à Convenção Americana. Adicionalmente, como já realizado em outros casos, entre eles, os casos *Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru e J. Vs. Peru*, a Corte analisará as alegações sobre a suposta denegação de justiça ocorrida após esta data, sobre as quais a Corte têm competência, à luz da alegada violação dos direitos reconhecidos no artigo 7.b da Convenção de Belém do Pará[10]. Portanto, admite-se, parcialmente, a exceção preliminar interposta, nos termos expressos.

7 Cf. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Peru. Competência*. Sentença de 24 de setembro de 1999. Série C n° 54, pars. 32 e 34; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 18.

8 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C n° 36, pars. 39 e 40; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 19.

9 Cf. *Caso Radilla Pacheco Vs. México. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2009. Série C n° 209, par. 22; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n°274, par. 30.

10 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru*, *supra*, pars. 5 e 344; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 21.

V
Considerações Prévias

A. Sobre a determinação das supostas vítimas no presente caso

A.1. Argumentos da Comissão e das partes

30. A **Comissão** apontou em seu Relatório de Admissibilidade e Mérito que as supostas vítimas deste caso são Gladys Carol Espinoza Gonzáles e sua família: i) Teodora Gonzáles Vda. de Espinoza (mãe); ii) Marlene Espinoza Gonzáles (irmã); iii) Miriam Espinoza Gonzáles (irmã); e iv) Manuel Espinoza Gonzáles (irmão). Em seu escrito de solicitações e argumentos, os **representantes** coincidiram com a lista de supostas vítimas apresentado pela Comissão, porém, posteriormente apresentaram um escrito mediante o qual informaram que Marlene e Miriam Espinoza Gonzáles, irmãs de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, "não querem ser consideradas vítimas no processo de litígio perante esta Corte [...]", que, portanto, não apresentaram seus poderes de representação. O **Estado** solicitou à Corte que no caso em que fosse ordenada uma eventual reparação, não sejam consideradas Marlene e Miriam Espinoza Gonzáles, em virtude de que voluntariamente renunciaram a sua condição de supostas vítimas.

A.2. Considerações da Corte

31. Embora Marlene e Miriam Espinoza Gonzáles tenham sido identificadas no Relatório de Admissibilidade e Mérito como supostas vítimas, perante sua solicitação expressa e como já fez em outros casos[11], a Corte não se pronunciará sobre as alegadas violações em seu detrimento e declara que somente considera como supostas vítimas e eventuais beneficiários das reparações que correspondam, Gladys Carol Espinoza Gonzáles, Teodora Gonzáles de Espinoza e Manuel Espinoza Gonzáles.

B. Sobre o marco fático do presente caso

B.1. Argumentos da Comissão e das partes

32. A Comissão apontou em seu Relatório de Admissibilidade e Mérito que "não lhe corresponde pronunciar-se sobre a culpabilidade ou inocência da senhora Espinoza Gonzáles e [...] que os fatos do presente caso não incluem as eventuais violações da Convenção Americana derivadas dos processos penais ajuizados contra ela". A respeito da morte de Rafael Edwin Salgado Castillo, a Comissão apontou que embora estes fatos não sejam objeto do presente caso, serão levados em considerações

11 Cf. *Caso Família Barrios Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C n° 237, par. 31, e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 283, par. 49.

as conclusões da CVR no que se refere a forma como Gladys Carol Espinoza Gonzáles foi detida e transferida a instalações da DIVISE".

33. Os **representantes** alegaram determinados fatos não mencionados pela Comissão em seu Relatório de Admissibilidade e Mérito. Em particular, fizeram referência a: i) a primeira detenção e absolvição de Gladys Espinoza pelo delito de terrorismo, em 1987 e 1988, respectivamente; ii) as circunstâncias distintas à detenção e a suposta demora em ser apresentada perante uma autoridade judicial, que haviam ocorrido dentro do processo penal pelo delito de terrorismo contra Gladys Espinoza, em 1993; e iii) os atos realizados no novo processo por terrorismo, de 2004, contra Gladys Espinoza, ajuizado perante a Turma Nacional de Terrorismo e, posteriormente, ante a Turma Penal Permanente da Corte Suprema, diferente dos fatos referidos pela Comissão relativos a que tais órgãos judiciais haviam tido conhecimento da alegada tortura e violência sexual contra Gladys Espinoza, mas não haviam ordenado investigações com relação a estes fatos. A respeito da morte de Rafael Salgado, os representantes apontaram que "apesar de os fatos incluídos nesta seção não serem objetos do litígio no presente caso, consideraram que são relevantes para estabelecer os fatos alegados por Gladys Carol Espinoza".

34. O **Estado** referiu que a "Comissão [...] expressamente apontou que o presente caso se refere unicamente à suposta detenção ilegal e arbitrária de Gladys [Espinoza] e às torturas e condições desumanas de sua detenção e a ausência de investigações e que se absteria de pronunciar-se sobre os processos penais ajuizados contra ela e sobre sua culpa ou inocência, e, portanto, o apontado pelos representantes [...] referente ao excesso de pena de Gladys [Espinoza] aumentada pela Corte Suprema 'sob um viés discriminador e uma visão estereotipada da mulher' é [...] uma afirmação que não guarda relação com a presente controvérsia perante a Corte".

B.2. Considerações da Corte

35. O marco fático do processo perante a Corte encontra-se constituído pelos fatos contidos no Relatório de Admissibilidade e Mérito submetido a sua consideração. Em consequência, não é admissível que as partes aleguem novos fatos distintos dos contidos em tal relatório, sem prejuízo de expor aqueles que permitam explicar, esclarecer ou refutar os que estão mencionados no Relatório e foram submetidos à consideração da Corte (também chamados "fatos complementares")[12]. A exceção a este princípio são os fatos que se qualificam como supervenientes, sempre que estiverem ligados aos fatos do processo. Ao final, cabe à Corte decidir, em cada caso, sobre a procedência das alegações relativas ao marco fático, em salvaguarda do equilíbrio processual das partes[13].

36. Em seu Relatório de Admissibilidade e Mérito, a Comissão excluiu expressamente do marco fático do caso, os fatos relacionados com os processos penais seguidos contra Gladys Espinoza, incluindo unicamente sua "suposta detenção ilegal e arbitrária, as supostas torturas e condições desumanas de detenção das quais teria sido objeto, assim como a alegada ausência de investigações a respeito". Por outro lado, a Comissão não fez menção alguma sobre a primeira alegada detenção e absolvição

12 Cf. *Caso "Cinco Aposentados" Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de fevereiro de 2003. Série C nº 98, par. 153, e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 25.

13 Cf. *Caso do Massacre de Mapiripán Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentencia de 15 de setembro de 2005. Série C nº 134, par. 58, e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 28.

de Gladys Espinoza pelo delito de terrorismo em 1987 e 1988, respectivamente. A Corte considera que os fatos alegados pelos representantes em seu escrito de petições e argumentos apontados *supra* nos pontos i), ii) e iii) não se limitam a explicar, esclarecer ou refutar os fatos apresentados pela Comissão em seu Relatório de Admissibilidade e Mérito, portanto, introduzem aspectos que não fazem parte do mesmo. Em consequência, com base na jurisprudência constante da Corte (par. 35 *supra*), esse conjunto de fatos alegados pelos representantes não compõem o marco fático submetido à consideração da Corte pela Comissão.

37. Sem prejuízo do exposto, a Corte constata que, em sua análise da alegada violação dos direitos de Gladys Espinoza às garantias e proteção judiciais, a Comissão referiu-se ao conhecimento que haviam tido, em 2004, na Turma Nacional de Terrorismo e na Turma Penal Permanente da Corte Suprema de Justiça dos supostos atos de tortura e violência sexual que teriam sofrido Gladys Espinoza, assim como as supostas conclusões de tais tribunais a respeito da possível existência de tortura, realizadas com base em relatórios e declarações de médicos-legistas do Instituto de Medicina Legal. Assim, as sentenças do procedimento penal seguido perante a Turma Nacional de Terrorismo e perante a Turma Penal Permanente da Corte Suprema em 2004 serão consideradas pela Corte Interamericana, unicamente no que diz respeito à análise da alegada falta de investigação dos fatos de tortura e violência sexual em detrimento de Gladys Espinoza alegadamente ocorridos nos anos de 1993 e 1999.

38. Por fim, com relação aos fatos em torno da morte de Rafael Salgado Castilla, a Corte nota que a Comissão fez referência a eles unicamente como indício das circunstâncias de detenção e de transferência para a DIVISE de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, quem supostamente estava com ele quando foram interceptados, em 17 de abril de 1993 (par.32 *supra*). Portanto, a Corte os considera como indícios para a determinação do ocorrido a senhora Gladys Carol Espinoza Gonzáles.

VI
Prova

A. Prova documental, testemunhal e pericial

39. A Corte recebeu diversos documentos apresentados como provas pela Comissão e pelas partes, anexos a seus escritos principais (pars. 4, 8 e 9 *supra*). Da mesma forma, a Corte recebeu das partes, documentos solicitados pela Corte como prova para melhor deliberar. Ademais, recebeu provas documentais "supervenientes" por parte dos representantes após a apresentação do escrito de petições e argumentos. Também recebeu as declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (*affidavit*) das peritas Ana Deutsch, Rebecca Cook e María Jennie Dador, das supostas vítimas Gladys Espinoza e Manuel Espinoza Gonzáles, e do testemunho de Félix Reátegui Carrillo, todos eles propostos pelos representantes. Ademais, recebeu as declarações prestadas perante agente dotado de fé pública dos peritos Moisés Valdemar Ponce Malaver, Federico Javier Llaque Moya e Ana María Mendieta Trefogli, propostos pelo Estado. Quanto às provas prestadas em audiência pública, a Corte ouviu a perícia de Julissa Mantilla, proposta pela Comissão, assim como o testemunho da senhora Lily Cuba Rivas (com quem Gladys Espinoza coincidiu na DINCOTE imediatamente após os atos de tortura supostamente

cometidos contra esta), proposta pelos representantes, e do senhor Yony Efraín Soto Jiménez, proposto pelo Estado. Por meio de um escrito apresentado pela Comissão, a perita Julissa Mantilla posteriormente apresentou um "escrito complementar" a sua perícia. Finalmente, a Corte recebeu documentos apresentados pelo Estado e pelos representantes anexos a suas respectivas alegações finais escritas.

B. Admissibilidade das provas

40. O Tribunal admite os documentos apresentados na devida oportunidade processual pelas partes e pela Comissão, e cuja admissibilidade não foi controvertida nem refutada[14]. Os documentos solicitados pela Corte que foram apresentados pelas partes após a audiência pública são incorporados ao acervo probatório em aplicação do artigo 58 do Regulamento.

41. Em relação às matérias jornalísticas apresentadas pela Comissão e pelo Estado, a Corte considerou que poderão ser apreciadas quando se referirem a fatos públicos e notórios ou a declarações de funcionários do Estado, ou quando corroborem aspectos relacionados com o caso. Em consequência, a Corte decide admitir os documentos que se encontram completos ou que, pelo menos, permitam constatar sua fonte e data de publicação[15].

42. Igualmente, a respeito de alguns documentos indicados pelas partes e pela Comissão por meio de endereços eletrônicos, se uma parte proporciona ao menos o endereço eletrônico direto do documento que cita como prova e é possível acessá-lo até o momento da emissão da respectiva Sentença, não se vê afetada a segurança jurídica nem o equilíbrio processual, porque é imediatamente localizável pela Corte e pelas outras partes[16].

43. A respeito da solicitação dos representantes de ser incorporado ao acervo probatório as "Observações finais sobre o quinto relatório do Peru, aprovados pelo Comitê de Direitos Humanos, em seu 107° período de sessões (11 a 28 de março de 2013) " e o Relatório de País sobre o Peru elaborado pelo Mecanismo de Seguimento da Convenção de Belém Do Pará (MESECVI), de 26 de março de 2012, a Corte constata que o primeiro documento mencionado foi emitido após a apresentação do escrito de petições e argumentos, em 26 de maio de 2012. Portanto, admite-se tal documento em conformidade com o artigo 57.2 do Regulamento. Além disso, a Corte nota que ambos os documentos foram transmitidos à Comissão e ao Estado, sobre os quais não houve objeção, e fundamentaram as perguntas escritas realizadas pelos representantes aos peritos do Peru. Portanto, a Corte também, considera útil a admissão do segundo documento mencionado, dada sua natureza, nos termos do artigo 58 do Regulamento.

44. Por outro lado, a Corte observa que tanto os representantes como o Estado apresentaram documentos com seus alegações finais escritas. A respeito, a Corte constata que quatro documentos apresentados pelos representantes e dois documentos apresentados pelo Peru são de datas posteriores a apresentação

14 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 140; e *Caso Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 15 de outubro de 2014. Série C n° 286, par. 26.

15 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 146; e *Caso Rochac Hernández e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 14 de outubro de 2014. Série C n° 285, par. 40.

16 Cf. *Caso Escué Zapata Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas. Sentença* de 4 de julho de 2007. Série C n° 165, par. 26; e *Caso Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru, supra*, par. 26.

dos escritos de petições argumentos e contestação[17], respectivamente, e, portanto, foram incorporados ao acervo probatório em conformidade com o artigo 57 do Regulamento.

45. Por outro lado, a Corte avalia ser pertinente admitir as declarações e opiniões prestadas em audiência pública[18] e mediante declarações diante de agente dotado de fé pública, desde que se ajustem ao objeto definido pelo Presidente na Resolução que ordenou recebê-las[19] e ao objeto do presente caso. Além disso, a Corte nota que, após a realização de audiência pública, a perita Julissa Mantilla enviou um "escrito complementar" a sua perícia prestada em audiência pública, o qual foi transmitido às partes a fim de apresentarem as observações que avaliassem pertinentes em suas alegações finais escritas. A Corte constata que tal documento, o qual não foi impugnado, se refere ao objeto oportunamente definido pelo seu Presidente para tal opinião pericial e é útil para a valoração das controvérsias interpostas no presente caso, e, portanto, é admitido com base no artigo 58 do Regulamento.

C. Valoração da prova

46. Com base no estabelecido nos artigos 46, 47, 48, 50, 51, 57 e 58 do Regulamento, assim como em sua jurisprudência em matéria de provas e de sua apreciação, a Corte examinará e avaliará os elementos probatórios admitidos na subseção anterior (pars. 40 a 45 *supra*). Para este efeito, sujeita-se aos princípios de crítica sã, dentro do marco normativo correspondente, e levará em consideração o conjunto do acervo probatório e o alegado na causa[20]. Da mesma forma, as declarações prestadas pelas supostas vítimas serão valoradas dentro do conjunto das provas do processo, na medida em que podem proporcionar maior informação sobre as supostas violações e suas consequências[21].

VII
Fatos

47. Neste capítulo a Corte examinará, primeiramente, o contexto no qual ocorreram os fatos do presente caso e, em segundo lugar, os fatos comprovados sobre Gladys Espinoza.

17 Documentos supervenientes fornecidos pelos representantes: i) Resolução da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial do Ministério Público da Nação, de 31 de março de 2014; ii) Recurso de Queixa interposto pela APRODEH perante a Terceira Promotoria Penal Supraprovincial do Ministério Público da Nação, em 4 de abril de 2014; iii) Comunicação de 24 de abril de 2014 da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial do Ministério Público da Nação à APRODEH; e iv) Comunicação de 25 de abril de 2014, da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial do Ministério Público da Nação à APRODEH. Documentos supervenientes fornecidos pelo Estado: i). Oficio n° 056-2014- AMAG/DG da Academia da Magistratura do Peru, de 19 de março de 2014; e ii) Resolução da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial do Ministério Público da Nação, de 31 de março de 2014.

18 Em seu escrito de alegações finais, o Estado afirmou que a perícia de Julissa Mantilla não era relevante para a ordem pública interamericana, pois não "permitia à Corte Interamericana esclarecer alguns temas ou tratar de temas que não foram tratados antes ou, em todo caso, adotar ou variar sua posição em relação a alguns temas sobre os quais existem discrepância". A respeito, a Corte ratifica a Resolução do Presidente da Corte, de 7 de março de 2014 (par. 12 *supra*).

19 Os objetos de todas estas declarações encontram-se definidos na Resolução do Presidente da Corte, de 7 de março de 2014 (par. 12 *supra*).

20 Cf. *Caso da Van Branca "Panel Blanca" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 8 de março de 1998. Série C n° 37 par. 76; e *Caso Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru*, *supra*, par. 28.

21 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C n° 33, par. 43; e *Caso Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru*, *supra*, par. 28.

A. Contexto no qual ocorreram os fatos do presente caso

48. A **Comissão** e os **representantes** argumentaram, de forma coincidente, que os fatos do presente caso se enquadram no conflito no Peru, na violência indiscriminada empregada pelos grupos insurgentes e nas ações, à margem da lei, por parte das forças de segurança, em um contexto que inclui a prática de tortura, de violência sexual e de estupros na luta contra a subversão, assim como da legislação antiterrorista adotada a partir de 1992, os efeitos desta última na institucionalização de tais práticas e a impunidade de tais práticas que persistem. O **Estado** não controverteu o contexto, apresentado pela Comissão e pelos representantes, em seu escrito de contestação[22]. Ademais, afirmou que os fatos do presente caso se enquadram em um contexto caracterizado pela situação de violência sem paralelo realizada por organizações terroristas naqueles anos, o Partido Comunista do Peru Sendero Luminoso e o Movimento Revolucionário Túpac Amaru (MRTA), cujo os atos de violência deixaram como saldo a perda de vidas e bens, além do dano moral causado pelo estado de alerta permanente a que se viu sujeita a sociedade peruana em geral. Especificamente, referiu-se ao MRTA como um dos atores armados deste período de extrema violência no Peru que seguia realizando múltiplos atentados subversivos. Para o MRTA os sequestros e extorsões consistiam nas principais fontes de obtenção de recursos para financiar atividades subversivas, delitos que eram realizados pelas chamadas "Forças Especiais" executados por militares de elite dentro da organização. Outrossim, a tomada de reféns e os sequestros com fins políticos e/ou econômicos imputáveis ao MRTA tiveram um impacto particular na sociedade peruana. Além disso, referiu-se a casos específicos de sequestros atribuídos ao MRTA. Em suas alegações finais, o Estado apresentou observações a respeito da prova apresentada pela Comissão e pelos representantes em relação ao contexto alegado no presente caso.

49. No exercício de sua jurisdição contenciosa, a Corte conheceu de diversos contextos históricos, sociais e políticos que permitiram situar os fatos alegados como violatórios da Convenção Americana no marco das circunstâncias específicas em que ocorreram. Em alguns casos o contexto possibilitou a caracterização dos fatos como parte de um padrão sistemático de violações aos direitos humanos[23], como uma prática aplicada ou tolerada pelo Estado[24] ou como parte de ataques massivos e sistemáticos ou generalizados direcionados para algum setor da população[25]. Dessa forma, levou-se em conta para a determinação da responsabilidade internacional do Estado[26], a compreensão e valoração das provas[27], a procedência de certas medidas de reparação e os padrões estabelecidos a respeito da obrigação de investigar tais casos[28].

22 O Estado assinalou, em seu escrito de alegações finais, que deveria ser questionada "a veracidade do alegado padrão generalizado de violência sexual no marco das detenções de mulheres que foram processadas e/ou sentenciadas por delito de terrorismo", já que em casos anteriores perante esta Corte, como o de *Loayza Tamayo, Castillo Petruzzi, De la Cruz Flores*, e *Lori Berenson*, todos contra o Peru, "não se argumentou a existência de tais atos". A Corte considera que tal interposição é intempestiva, já que foi apresentada, pela primeira vez, nas alegações finais escritas do Estado.

23 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 126; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, *supra*, par. 73.

24 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 22 de setembro de 2006. Série C n° 153, par. 82; e *Caso García e Familiares Vs. Guatemala. Mérito, Reparações e Custas.* Sentencia de 29 novembro de 2012. Série C n° 258, par. 96.

25 Cf. *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n° 154, pars. 94 a 96 e 98 a 99; e *Caso Massacres de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 25 de outubro de 2012. Série C n° 252, par. 244.

26 Cf. *Caso Goiburú e outros Vs. Paraguai*, *supra*, pars. 61 e 62; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, *supra*, pars. 73 e 153.

27 Cf. *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, *supra*, par. 73.

28 Cf. *Caso La Cantuta Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de novembro de 2006. Série C n° 162, par. 157, e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C n° 232, par. 127.

50. Em particular, para estabelecer o contexto relativo ao conflito armado no Peru, a Corte acudiu reiteradamente ao Relatório Final que emitiu, em 28 de agosto de 2003, a Comissão da Verdade e Reconciliação (Doravante "CVR")[29], criada pelo Estado, em 2001, para "esclarecer o processo, os fatos e as responsabilidades pela violência terrorista e da violação dos direitos humanos produzidos desde de maio de 1980 até novembro de 2000, imputáveis tanto às organizações terroristas como aos agentes do Estado, assim como propor iniciativas destinadas a afirmar a paz e a concórdia entre os peruanos". O relatório foi apresentado aos diferentes poderes do Estado, os quais reconheceram suas conclusões e recomendações e agiram, em consequência, adotando políticas que refletem o alto valor que foi dado a este documento institucional[30]. Tal relatório é uma referência importante, pois fornece uma visão integral do conflito armado no Peru. No presente caso, a Comissão, o Estado e os representantes sustentaram suas considerações sobre o contexto fazendo referência ao Relatório da CVR (par. 48 *supra*) que faz parte do acervo probatório do caso. Consequentemente, a Corte o utilizará como parte fundamental das provas do contexto político e histórico contemporâneo dos fatos[31]. Neste ponto, a Corte levará em conta as alegações sobre o contexto apresentados pelo Estado, assim como suas observações a respeito da prova.

A.1. O conflito no Peru

51. Em casos anteriores a Corte reconheceu que, desde o começo da década dos anos oitenta até o fim de 2000, viveu-se no Peru um conflito entre grupos armados e agentes das forças policiais e militares[32]. O referido conflito agravou-se em meio a uma prática sistemática de violações dos direitos humanos, entre elas execuções extralegais e desaparecimentos forçados de pessoas suspeitas de pertencer a grupos armados à margem da lei. Estas práticas foram realizadas por agentes estatais seguindo ordens de chefes militares e policiais[33].

52. A Corte tem assinalado que é de conhecimento amplo e público o sofrimento causado à sociedade peruana pelo Sendero Luminoso[34]. De sua parte, em suas ações, o Movimento Revolucionário Túpac Amaru (Doravante "MRTA") caracterizou-se pela "tomada" de emissoras de rádio, colégios, mercados e bairros populares, roubos de caminhões distribuidores de grandes empresas comerciais, assaltos a caminhões repletos de produtos de primeira necessidade, atentados contra empresas prestadoras de serviços de água e energia elétrica, ataques a postos policiais e residências de integrantes do governo, assassinatos seletivos de altos funcionários públicos e empresários, execuções de líderes indígenas e algumas mortes motivadas pela orientação sexual ou identidade de gênero das vítimas, estas últimas, em uma linha de ação de terror que se manteve durante um largo período. Ademais, realizaram sequestros de jornalistas e empresários para obter por seus resgates consideráveis quantias

29 Cf. *Caso De La Cruz Flores Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 18 de novembro de 2004. Série C n° 115, par. 57.c; e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 54.

30 Cf. *Caso Baldeón García Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de abril de 2006. Série C n° 147, par. 72.1; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 54.

31 Foram utilizados os volumes I, II, III, IV, V y VI do Relatório Final da Comissão da Verdade e Reconciliação, como elemento probatório no presente capítulo, e para informação citada pela Corte ver: Volume I, Capítulo 1.1, pp. 54 e 55; Volume I, Capítulo 4, p. 242; Volume II, Capítulo 1.1, p. 13, Conclusões, pp. 127 e 128; Volume II, Capítulo 1.2, pp. 164, 218, 219, 221, 205, 206 e 232; Volume II, Capítulo 1.4, pp. 379 a 435; Volume III, Capítulo 2.3, pp. 83 a 85; Volume IV, Capítulo 1.4, p. 183; Volume V, Capítulo 2.22, pp. 706 e 707; Volume VI, Capítulo 1.2, pp. 112 e 11; Volume VI, Capítulo 1.3, pp. 129 e 179; Volume VI, Capítulo 1.4, pp. 183, 212, 214, 221 a 224, 240, 241, 250, 252, 315, 322, 324, 348 e 372; Volume VI, Capítulo 1.5, pp. 272, 273, 279, 304, 306, 307 a 309, 315, 328 a 330, 337, 348, 374 a 376; e Volume VI, Capítulo 1.7, pp. 547, 550 a 555 e 565. Ainda, a presente informação encontra-se disponível em: http://cverdad.org.pe/ifinal/.

32 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru, supra*, par. 197.1; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 57.

33 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito, supra,* par. 46; e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 59.

34 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Interpretação da Sentença de Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 agosto de 2008. Série C n° 181, par. 41; e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 60.

de dinheiro. Durante seu cativeiro, os sequestrados permaneciam ocultos nos chamados "cárceres do povo" (espaços de dimensões reduzidas e insalubres).

53. A CVR destacou que, entre os fatos imputáveis ao MRTA, a tomada de reféns e os sequestros com fins políticos e/ou econômicos tiveram um impacto particular na sociedade peruana, tendo em vista a forma e as condições em que foram realizados. Os elementos de prova obtidos pela CVR permitiram-na concluir que entre 1984 e 1996 o MRTA realizou dezenas de sequestros individuais e coletivos com fins de extorsão[35]. No período compreendido entre 1988 e 1995, isso configurou uma prática sistemática, que alcançou seu ponto mais alto em 1992. 65% dos sequestros foram registrados em Lima. Os sequestros com fins econômicos, constituíram 66% da totalidade, enquanto que os sequestros com finalidades políticas só 9%, e os casos onde ambas as finalidades se apresentaram de maneira conjunta alcançaram 14%. Um dos componentes da organização do MRTA era a Força Militar Revolucionária, que compreendia às "unidades de elite" denominadas "Forças Especiais". A respeito, a CVR apontou que logo que o MRTA estabelecia quem seria a vítima do sequestro, os membros das Forças Especiais realizavam um cuidadoso rastreamento de suas atividades diárias. O número de pessoas que participava dos sequestros era usualmente ao menos quatro. Iam armados com metralhadoras, fuzis FAL ou AKM, armas de curto alcance, cabos de aço e martelos. Em alguns casos usavam balaclavas, enquanto em outros se vestiam de maneira similar aos membros da Policia Nacional ou aos médicos, a fim de não gerar suspeitas entre os transeuntes. Os sequestros ocorriam na casa das vítimas, em seu local de trabalho, ou nas rodovias ou demais vias públicas.

A.2. Os estados de emergência, a legislação antiterrorista e o golpe de Estado de 5 de abril de 1992

54. *Estados de emergência*. De acordo com a CVR, desde outubro de 1981 "o recurso aos estados de emergência foi generalizado, suspendendo, por períodos renováveis, as garantias constitucionais relativas à liberdade e à segurança individual, à inviolabilidade do domicílio, à liberdade de reunião e de circulação no território". Neste sentido, em 5 de setembro de 1990, foi decretado estado de emergência no Distrito de Lima e na Província de Callao por meio de um decreto supremo, o qual foi prorrogado em várias oportunidades[36], entre elas, em 23 de março de 1993. Mediante este último Decreto Supremo foram suspensas as garantias constitucionais contempladas no artigo 2, incisos 7 (inviolabilidade de domicílio), 9 (liberdade de circulação no território nacional), 10 (liberdade de reunião) e 20.g) (detenção com ordem judicial ou pelas autoridades policiais em flagrante delito). Além disso, foi determinado que as Forças Armadas seriam responsáveis pelo controle da ordem interna[37].

55. *O golpe de Estado*. Na noite do dia 5 de abril de 1992, o Presidente Alberto Fujimori anunciou um conjunto de medidas "para procurar acelerar o processo de [...] reconstrução nacional", incluindo a dissolução temporal do Congresso da República e a reorganização total do Poder Judiciário, do Conselho Nacional da Magistratura, do Tribunal de Garantias Constitucionais e do Ministério Público". Dessa forma, assinalou que "ficavam suspensos os artigos da Constituição que não eram compatíveis com estes

35 A prática dos sequestros iniciou-se em 1984, os dois anos seguintes não foram registrados nenhum caso e, a partir de 1989, o número aumenta paulatinamente, com um pequeno decréscimo nos anos de 1988, 1989 e 1990. Em 1993, a prática começou a diminuir de maneira considerável até 1994, ano em que não se registrou nenhum caso. Por fim, em 1995, esta recomeça e se reduz novamente, até encerrar de maneira definitiva em 1996.

36 Cf. *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 61.

37 Cf. Decreto Supremo 019-93-DE/CCFFAA, de 22 de março de 1993, publicado no Diário Oficial "*El Peruano*" em 23 de março de 1993 (expediente de prova, fl. 5.995).

objetivos de governo". Simultaneamente, "as tropas do Exército, a Marinha de Guerra, a Força Aérea e a Polícia Nacional tomaram o controle da capital e das principais cidades do interior, e ocuparam o Congresso, o Palácio de Justiça, os meios de comunicação e os locais públicos"[38]. Em 6 de abril de 1992, foi promulgado o Decreto Lei n° 25.418, no qual foi instituído, transitoriamente, o chamado "Governo de Emergência e Reconstrução Nacional". Em execução ao anunciado da noite anterior, o Decreto dissolveu o Congresso e determinou a "reorganização integral do Poder Judiciário, do Tribunal de Garantias Constitucionais, do Conselho Nacional da Magistratura, do Ministério Público e da Controladoria Geral da República"[39]. Com esse golpe de Estado instaurou-se o "Governo de Emergência e Reconstrução Nacional".

56. *A legislação antiterrorista*. Nos dias 5 de maio, 7 de agosto e 21 de setembro de 1992, o "Governo de Emergência e Reconstrução Nacional" emitiu os Decretos n° 25.475, 25.659 e 25.744, os quais tipificaram os delitos de terrorismo e traição à pátria, assim como estabeleceram as normas aplicáveis à penalidade, à investigação policial, à instrução e ao julgamento por tais delitos. Além disso, estabeleceu-se a competência da justiça militar para conhecer das acusações pelo delito de traição à pátria[40]. Esses decretos, assim como os de n° 25.708, 25.880 e outras normas complementares constituíram a denominada legislação antiterrorista no Peru.

57. *Ausência do devido processo legal*. Os processos ajuizados com base nos Decretos n° 25.475 e 25.744 caracterizaram-se, entre outras coisas, pela: possibilidade de determinar a incomunicabilidade absoluta dos detidos até um limite máximo legal; a limitação da participação do advogado de defesa, que só podia intervir a partir do momento em que o detido prestasse depoimento na presença do representante do Ministério Público; a improcedência da liberdade provisória do imputado durante a instrução; a proibição de oferecer como testemunhas, aqueles que, em razão de suas funções, participaram da elaboração do atestado policial; os julgamentos serem realizados em audiências privadas; a improcedência de qualquer recusa de magistrado ou auxiliares judiciais intervenientes; a participação de juízes e fiscais com identidade secreta, e confinamento solitário contínuo durante o primeiro ano da pena privativa de liberdade imposta[41]. Por outro lado, o Decreto Lei n° 25.659 dispôs a improcedência das "ações de garantia dos detentos"[42].

58. *Desconhecimento das garantias mínimas*. A respeito, a CVR assinalou que a ausência de garantias mínimas para o detento e do controle ou supervisão das ações policiais durante a fase de instrução do processo, o fato de que, na prática, o atestado policial tornava-se a única prova durante o julgamento, e a aplicação compulsória da lei de arrependimento, associada com uma política de promoção baseada no número de terroristas detidos, resultou em uma série de abusos por parte da Direção Nacional Contra o Terrorismo (doravante "DINCOTE")[43] em Lima e de seus órgãos nas regiões policiais. Entre outros cabe mencionar a institucionalização das detenções indiscriminadas, a plantação ou fabricação

38 Cf. *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 62; e CIDH, *Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos no Peru*, OEA/Ser.L/V/ll.83, Doc. 31, 12 março 1993, Seção lll, Situação a partir de 5 de abril de 1992, pars. 42 e 52, disponível em: www.cidh.oas.org/countryrep/Peru93sp/indice.htm.

39 Cf. *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 63; e CIDH, *Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos no Peru*, OEA/Ser.L/V/ll.83, Doc. 31, 12 março 1993, Seção lll, Situação a partir de 5 de abril de 1992, par. 52, disponível em: www.cidh.oas.org/countryrep/Peru93sp/indice.htm.

40 Cf. Decreto Lei n° 25.475, de 5 de maio de 1992 (expediente de prova, fls. 6.012 a 6.015); Decreto Lei n° 25.744, de 21 de setembro de 1992 (expediente de prova, fl. 6.017 e 6.018), e Decreto Lei n° 25.659, de 7 de agosto de 1992 (expediente de prova, fl. 1.971).

41 Cf. *Caso De la Cruz Flores Vs. Peru, supra*, par. 73.4, e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 71.

42 Decreto Lei n° 25.659, de 7 de agosto de 1992 (expediente de prova, fl. 1.971).

43 A DINCOTE foi criada em 8 de novembro de 1991, e substituiu A Direção Contra o Terrorismo (DIRCOTE). A DINCOTE foi criada pelo Estado como um organismo especializado da Polícia Nacional encarregado de prevenir, denunciar e combater as atividades de terrorismo, assim como as traições à pátria.

de provas por agentes policiais, o processamento e condenação de pessoas inocentes, bem como um novo incremento na perpetração de atos de tortura (para obter declarações nas quais os detentos declaravam-se culpados ou acusavam alguém) e a violência sexual contra as pessoas detidas.

59. *Modificações legislativas e mudanças políticas*. O Estado destacou que a partir de 1997 foram realizadas diversas alterações na legislação antiterrorista no Peru[44]. Não obstante, as maiores modificações ocorreram depois do reestabelecimento da institucionalidade democrática, a partir de 3 de janeiro de 2003, quando o Tribunal Constitucional do Peru emitiu uma sentença onde analisou a alegada inconstitucionalidade de algumas disposições dos Decretos Leis n° 25.475, 25.659, 25.708, 25.880 e 25.744. O Tribunal Constitucional concluiu que algumas disposições substantivas e processuais antiterroristas eram inconstitucionais e dispôs uma nova forma de interpretação de outras disposições[45].

A.3. A prática de detenções, tortura e tratamentos cruéis, desumanos e degradantes na época dos fatos

60. A CVR recebeu várias denúncias sobre atos de tortura e tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes executados durante o período compreendido entre 1980 e 2000. Em seu relatório final afirmou que, de 6.443 atos de tortura, tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes registrados por tal órgão, 75% correspondeu a ações atribuídas a funcionários do Estado ou pessoas que atuaram sob sua autorização e/ou aquiescência, 23% correspondeu ao grupo subversivo Sendero Luminoso[46], e 1% foi imputado ao grupo subversivo MRTA, e 2% a elementos não determinados.

61. A Corte reconheceu que, em 1993, existiu no Peru uma prática generalizada de tratamentos cruéis, desumanos e degradantes motivados por investigações criminais pelos delitos de traição à pátria e terrorismo[47]. A respeito, numerosos relatórios de diversas fontes internacionais e internas constatam tal prática, assim como a prática sistemática e generalizada de tortura, durante o período de 1993 a 2001, nos seguintes termos:

    a) A Comissão Interamericana em seu Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos no Peru, de 1993, assinalou que as violações ao direito à vida "eram muitas vezes precedidas de maus-tratos e torturas, geralmente destinadas a obter confissões autoincriminatórias por parte das vítimas, a garantir o fornecimento de informações sobre os grupos subversivos ou a gerar medo na população para inibir sua colaboração com esses"[48]. Da mesma forma, em seu Relatório Anual de 1996, indicou que "algumas sentenças se baseiam unicamente em confissões extraídas durante interrogatórios policiais, mediante o uso de tortura"[49].

44 A respeito, o Estado apresentou os seguintes: Decreto Supremo n° 005-97-JUS, de 25 de junho de 1997 (expediente de prova, fls. 6.020 a 6.029); Decreto Supremo n° 008-97-JUS, de 20 de agosto de 1997 (expediente de prova, fl. 6.031); Decreto Supremo n° 003-99-JUS, de 18 de fevereiro de 1999 (expediente de prova, fls. 6.033 a 6.034); e Decreto Supremo n° 006-2001-JUS, de 23 de março de 2001 (expediente de prova, fls. 6.062 e 6.063).

45 Cf. Sentença do Tribunal Constitucional, de 3 de janeiro de 2003 Exp. n° 010-2002-AI/TCLIMA, fundamentos 41, 112, 113 e 222 a 224 (expediente de prova, fls. 5.643, 5.656, 5.657 e 2.677).

46 Cf. *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 66.

47 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito, supra,* par. 46.l), e *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C n° 69, pars. 63.t) e 93.

48 CIDH, *Relatório sobre a Situação dos Direitos Humanos no Peru*, OEA/Ser. L/V/II.83, Doc. 31, 12 de março de 1993, Sessão I. Antecedentes, C. Problemas de direitos humanos identificados pela Comissão (expediente de prova, fl. 1.896).

49 CIDH, *Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos* (1996), Capítulo V. Desenvolvimento dos Direitos Humanos na Região, Peru, sessão ll (expediente de prova, fl. 1.904).

b) O Comitê contra a Tortura da ONU manifestou, em 1995, sua preocupação pela "existência de uma grande quantidade de denúncias, provenientes tanto das organizações não governamentais, como de organismos ou comissões internacionais, que destacam uma longa prática de tortura, na investigação de atos terroristas, e de impunidade para os torturadores. Em 1998 e 2000, tal Comitê expressou novamente sua preocupação pelas frequentes e numerosas alegações de tortura"[50]. Além disso, no ano de 2001, assinalou um grande número de denúncias de tortura, as quais não foram negadas pela informação oferecida pelas autoridades, e a uniformidade que caracteriza os casos, em particular as circunstâncias em que as pessoas são submetidas a tortura, o objetivo da mesma e os métodos de tortura empregados, levam aos membros do Comitê a concluir que a tortura não é circunstancial, mas que se recorreu a ela de maneira sistemática como método de investigação". Adicionalmente, indicou que "aspectos tais como a ampliação dos poderes para a detenção pelas Forças Armadas, a duração da detenção provisória, a incomunicabilidade sob custódia da polícia, o enfraquecimento do papel do Ministério Público de comandar a investigação policial e de velar pelos direitos dos detidos, o valor probatório outorgado aos atestados policiais, as limitações ao funcionamento do *habeas corpus* e a assistência de advogado ao detento, assim como as deficiências no acompanhamento médico das pessoas detidas, são motivos de especial preocupação para os membros do Comitê e que deveriam ser objeto de corretivos legais. A existência desta legislação leva os membros do Comitê a concluir que a tortura foi cometida com a aquiescência das autoridades"[51].

c) A CVR, em seu relatório de 2003, destacou que a Tortura e os tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes se converteram em um instrumento do combate à subversão, e que seu objetivo era extrair informações das pessoas detidas sob suspeita de pertencerem a uma organização subversiva, para organizar operações contra esse grupo ou para alimentar os processos penais, obtendo a autoincriminação ou a acusação de terceiros. Concluiu que "a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes constituíram uma prática sistemática e generalizada no contexto do combate à subversão". Indicou que a tortura era frequente nas dependências policias, como a sede da DINCOTE, onde era utilizada como método de investigação[52]. Em particular, a CVR estabeleceu que existia nas ações estatais um padrão de detenções que consistia, em um primeiro momento, na prisão violenta da vítima acompanhada de busca em seu domicílio, empregando os mesmos métodos violentos. A pessoa detida era vendada ou cobriam totalmente o seu rosto. Posteriormente, a pessoa era levada para alguma instalação policial ou militar, assim como a um local de reclusão, que podia ou não ser um centro legal de detenção, onde se decidia sua sorte. Neste trajeto, era submetida a tortura e outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. A CVR identificou como motivos para o aumento da tortura a declaração dos estados de emergência; os poderes excessivos outorgados às Forças Policiais e às Forças Armadas, incluindo a incomunicabilidade do detento, que em muitos casos "atingia às reuniões com seu advogado", e à conduta dos operadores de justiça.

50 ONU. Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, *Compilação das observações finais do Comitê contra a Tortura sobre países da América Latina e do Caribe (1988-2005)*; Relatório sobre o 55° período de sessões, Suplemento n° 44 (A/55/44), 20 de junho de 2000, p. 212; Relatório sobre o 53° período de sessões, Suplemento n° 44 (A/53/44), 16 de setembro de 1998, p. 215; e Relatório sobre o 50° período de sessões, Suplemento n° 44 (A/50/44), 26 de julho de 1995, p. 217 (expediente de prova, fls. 1.940, 1.943 e 1.945).

51 ONU. Comitê Contra a Tortura das Nações Unidas, Investigação em relação ao artigo 20: Peru. 05/2001.A/56/44, pars. 163 e 164 (expediente de prova, fls. 2.557 e 2.558).

52 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, par. 86.2, e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 58.

d) A Defensoria do Povo, em seu relatório de 2004, destacou que a violência sexual foi empregada contra homens e mulheres com a finalidade, por parte dos agressores, de obter informações ou de intimidar, castigar (por atos reais ou presumidamente cometidos) ou humilhar as pessoas. Assim, a violência sexual cometida, no contexto da repressão antisubversiva no Peru, constitui uma forma de tortura ou tratamento degradante proibidos pelo direito internacional dos direitos humanos, pelo direito internacional humanitário e pelo direito interno[53].

A. 4. A prática de estupro e outras formas de violência sexual contra a mulher na época dos fatos

62. Segundo o Relatório da CVR, durante o conflito, aconteceram inúmeros atos de violência sexual contra as mulheres no Peru por agressores provenientes tanto do Estado como dos grupos subversivos, e embora tenham ocorrido casos de violência sexual contra homens, as mulheres foram afetadas majoritariamente por estes atos, o que "permite falar de uma 'violência de gênero' durante o conflito armado vivido no Peru, dado que a violência sexual afetou as mulheres pelo simples fato de serem mulheres". Especificamente, a respeito dos atos de estupro, a CVR concluiu que por volta de 83% são imputáveis ao Estado e aproximadamente 11% correspondiam aos grupos subversivos (Sendero Luminoso e o MRTA).

63. Em relação às ações do Estado, a CVR concluiu que a violência sexual "foi uma prática generalizada ou sistemática" e "veladamente tolerada, mas em alguns casos abertamente permitida pelos superiores imediatos, em determinados contextos"[54]. Ocorreu durante operações militares, mas também no interior de certas instalações do Exército e das Forças Policiais. Segundo as conclusões da CVR, a violência sexual contra as mulheres afetou a um grande número de mulheres detidas por motivo de seu real ou suposto envolvimento no conflito. Afetou também àquelas, cujos parceiros eram membros reais ou supostos de grupos subversivos. Inclusive, como castigo ou represália, foram vítimas de formas de violência sexual mulheres que buscavam familiares e/ou denunciavam os casos de violações de direitos humanos de seus familiares. À luz da informação recolhida, a CVR concluiu que o estupro se tratou de uma prática reiterada e persistente cometida no contexto da violência sexual já descrita. Neste mesmo sentido, a perita María Jennie Dador afirmou que "na época dos fatos denunciados [...] existiu um padrão de estupro e violência sexual contra as mulheres, como prática sistemática quando eram presas ou reclusas em centros de detenção, em diversos locais do país, entre eles em Lima"[55].

64. A CVR determinou que, além dos atos de violência sexual que foram cometidos, houveram casos em que se verifica claramente o exercício do poder dos agentes do Estado sobre a população e, em especial, sobre as mulheres, e que tais casos reafirmam a hipótese sobre "a existência de um contexto generalizado de violência sexual, o qual se enquadra em um contexto mais amplo de discriminação contra a mulher, que foram consideradas vulneráveis e cujo corpo era utilizado pelo perpetradores, sem ter qualquer motivo aparente ou vinculação estreita com o conflito interno armado".

53 Cf. Relatório de Defesa n° 80 da Defensoria do Povo, *Violência Política no Peru: 1980-1996. Uma abordagem a partir de uma perspectiva de gênero*, fevereiro 2004 (expediente de prova, fl. 4.356).

54 Cf. *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 68.

55 Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pela perita Maria Jennie Dador em 25 de março de 2014 (expediente de mérito, fl. 988).

65. Por sua vez, a respeito da violência sexual em instituições estatais, assinalou que as testemunhas relataram diversas formas de violência sexual, a saber: abusos sexuais, chantagens sexuais, assédio sexual ou toques inapropriados, bem como nudez forçada, insultos, ameaças de estupro com objetos, penetração com o órgão masculino e, em alguns casos, introdução de objetos na vagina e no ânus. Ainda, fez referência a testemunhos que informavam sobre violações sexuais coletivas ou reiteradas contra a mesma mulher, e choques elétricos aos seios e genitais. De acordo com a CVR, a violência sexual ocorria desde o momento da detenção de fato, bem como durante as transferências entre as diversas entidades estatais. Neste sentido, destacou que as mulheres detidas "eram objetos de carícias inapropriadas por todos que passavam ao seu lado" e eram comuns os "abusos sexuais, manipulações e ameaças de violência sexual". A CVR explicou que, nas detenções pelas forças policiais, o rosto das mulheres era coberto com suas próprias roupas, de modo a não identificarem seus captores, e, nos locais de detenção, eram vendadas e colocadas contra a parede para que não pudessem ver seus agressores. Em resposta ao grande número de testemunhos recebidos, fez especial menção à DINCOTE em Lima, a qual foi identificada "como um local no qual o estupro ocorria reiteradamente". Segundo os testemunhos, "os maus-tratos iniciavam-se desde a detenção, na qual os perpetradores se identificavam como membros da DINCOTE, [... e] continuavam até chegarem a esta instituição". Adicionalmente, a CVR reportou que a violência sexual ocorria "além de dentro do recinto da DINCOTE, na praia e durante a noite".

66. Não obstante, a CVR reconheceu que "os casos nos quais uma mulher era submetida a alguma destas práticas não são denunciados" e que "a legislação penal interna não facilitava que uma mulher vítima de violência sexual denunciasse estes fatos, dado os complicados procedimentos para sua denúncia, assim como a humilhação e vergonha para a vítima". De outra parte, a CVR concluiu que a violência sexual esteve rodeada de um contexto de impunidade, tanto no momento em que os fatos ocorreram, como quando as vítimas decidiam acusar a seus agressores. Especificamente, assinalou que na época dos fatos "os promotores, responsáveis por lei para determinar a existência de abusos e denunciá-los ao poder judiciário, ignoravam as queixas dos detidos e até mesmo assinavam suas declarações sem terem estado presentes durante elas, pelo que eram 'incapazes de garantir a integridade física e psíquica do detido'". Enquanto que, "nos casos em que estiveram presentes, muitos declarantes testemunharam perante a CVR que o promotor, em vez de atuar como protetor de seus direitos, foi uma autoridade que passou desapercebida e, em muitos casos, convalidava estas práticas ilegais". Ademais, no momento da detenção, "a vítima ou seus familiares eram obrigados a assinar as atas de registro". Adicionalmente, a CVR referiu-se a "numerosos testemunhos que comprovam a cumplicidade dos médicos-legistas que atenderam as mulheres após serem vítimas de violência sexual" e destacou:

> O papel questionável que cumpriram alguns médicos-legistas. A maioria das vítimas relata que os exames médicos-legais que foram realizados por estes profissionais médicos não foram rigorosos, isto é, só se limitaram a realizar as inspeções médicas como mera formalidade [...]. A falta de conduta profissional dos médicos-legistas tem consequências particularmente graves nos casos de violência sexual, pois condenam o crime à impunidade.

A.5. Conclusões

67. Com base nos distintos relatórios mencionados e, em particular, no relatório da CVR, a Corte conclui que, durante o período compreendido entre 1980 e 2000:

a) A tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos, ou degradantes constituíram uma prática sistemática e generalizada e foram utilizadas como instrumento de combate à subversão, no marco das investigações criminais pelos delitos de traição à pátria e terrorismo, com o objetivo de extrair informação das pessoas detidas sob suspeita de pertencerem a uma organização subversiva, seja para organizar operações contra tal grupo ou para alimentar os processos penais, obtendo autoincriminações e acusações de terceiros.

b) Em particular, foram cometidos inúmeros atos que configuraram uma prática generalizada e abominável de estupro (inclusive a introdução de objetos na vagina e/ou no ânus e violações reiteradas e massivas contra uma mesma mulher) e outras formas de violência sexual (abusos sexuais, chantagens sexuais, assédio sexual ou manipulações inapropriadas, nudez forçada, insultos, ameaças de estupro com objetos e choques elétricos nos seios e nas genitais), que afetou principalmente as mulheres. Esse contexto generalizado de violência sexual fez parte de um contexto mais amplo de discriminação contra a mulher, a que se considerava vulnerável e cujo corpo era utilizado pelo perpetrador sem qualquer motivo aparente ou vinculação estreita com o conflito.

c) As informações disponíveis indicam que os principais perpetradores desses atos foram funcionários do Estado ou indivíduos que atuavam com sua autorização e/ou aquiescência, porém, compartilham a responsabilidade os grupos armados à margem da lei, como o Partido Comunista do Peru – Sendero Luminoso – e o Movimento Revolucionário Túpac Amaru (MRTA).

e) Essas práticas foram facilitadas pela permanente utilização de estados de emergência, durante os quais eram suspendidas, por períodos renováveis, as garantias constitucionais relativas à liberdade e à segurança individual, à inviolabilidade de domicílio, à liberdade de reunião e de circulação no território.

f) A partir do golpe de Estado de 5 de abril de 1992, e até o fim da ditadura em novembro de 2000, esse quadro generalizado de violações massivas dos direitos humanos ocorreram em uma ditadura que havia suspendido a vigência da Constituição.

68. Esse contexto permite à Corte analisar os fatos alegados no presente caso levando em consideração a existência de uma prática generalizada e sistemática de tortura e violência sexual contra as mulheres no Peru e não de maneira isolada, a fim de possibilitar uma compreensão das provas e a determinação pontual dos fatos. Da mesma forma, este contexto será levado em conta, se for procedente, ao determinar as medidas de reparação, em específico, as garantias de não repetição. Por fim, utilizar-se-á esse contexto, para valorar se cabe aplicar, no presente caso, padrões específicos a respeito da obrigação de investigar (pars. 119, 139, 148, 179, 185, 195, 214, 225, 242, 297 e 309 *infra*)[56].

B. Os fatos provados sobre Gladys Carol Espinoza Gonzáles

69. Gladys Carol Espinoza Gonzáles nasceu na cidade de Lima, Peru, em 3 de junho de 1953. É filha de Teodora Gonzáles e Fausto Espinoza León[57] e irmã de Manuel Espinoza Gonzáles. Entre 1977 e 1982

56 Cf. *mutatis mutandi*, *Caso La Cantuta Vs. Peru*, *supra*, par. 157; e *Caso Contreras e outros Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 31 de agosto de 2011. Série C nº 232, par. 127.

57 Cf. Declaração de instrução de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fl. 1.304).

estudou na Faculdade de Relações Internacionais e Direito Internacional da Universidade Estatal de Kiev, Ucrânia, União da República Socialista Soviética, e concluiu pós-graduação em Direito Internacional, obtendo o grau de Mestre em Direito (LLM)[58].

B.1. A detenção de Gladys Carol Espinoza Gonzáles e seu ingresso nas instalações da DIVISE e da DINCOTE

70. *Detenção*. Gladys Carol Espinoza Gonzáles foi interceptada, junto com seu companheiro Rafael Edwin Salgado Castilla[59], em 17 de abril de 1993, em Lima, na altura da 21ª quadra da avenida Brasil (Ovalo Brasil), por funcionários da Divisão de Investigação de Sequestros (doravante "DIVISE") da Polícia Nacional do Peru (doravante "PNP"), que haviam montado a operação denominada "Oriente", a fim de encontrar os autores do sequestro do empresário Antonio Furukawa Obara, que supostamente ocorreu em 1° de fevereiro de 1993. No momento de serem interceptados, Rafael Salgado estava em uma motocicleta e transportava Gladys Espinoza. Ambos foram colocados em um veículo e conduzidos às instalações da DIVISE, localizadas no sétimo andar do Edifício 15 de setembro na avenida Espanha, Cidade de Lima[60]. É um fato não controvertido, e consta das provas, que, no momento da detenção, Gladys Espinoza se identificou como Victória Romero Salazar e só depois foi esclarecida sua identidade[61].

71. *Lesões sofridas e suas causas*. É fato comprovado, e não controvertido pelo Estado, que, no marco da intervenção e detenção por agentes da DIVISE, em 17 de abril de 1993, Gladys Espinoza e Rafael Salgado sofreram lesões. Com relação ao motivo dessas lesões, existem duas versões. Segundo alegam a Comissão e os representantes, Gladys Espinoza foi detida com violência e em meio a insultos, golpes e ameaças, sem que o Estado apresentasse uma explicação sobre sua absoluta necessidade e proporcionalidade, à luz dos padrões que regulam o uso da força. A própria Gladys Espinoza manifestou, em diversas declarações, que no momento de sua detenção foi vítima de golpes e ameaças. No entanto, os relatórios da DIVISE e da DINCOTE indicam que, durante a intervenção policial, ocorreu uma perseguição e colisão do veículo dos agentes da PNP com a motocicleta em que estava a suposta vítima, assim como uma forte resistência, e que como consequência, ambas as pessoas saíram com lesões em diversas partes do corpo (par. 179 *infra*). Por fim, o Estado lembrou que durante as operações policiais contra organizações terroristas parece ser razoável que possa existir uma resistência à detenção e, como consequência, um conflito entre os oficiais e as pessoas detidas. A Corte analisará as determinações fáticas e jurídicas correspondentes no capítulo VIII.2, relativo às alegadas violações à integridade pessoal de Gladys Espinoza.

58 Cf. Título de estudos superiores, na especialidade de Direito Internacional, com a graduação em *Master of Laws* (LLM) na faculdade de Relações Internacionais e Direito Internacional da Universidade Estatal de Kiev, União da República Socialista Soviética, de 22 de junho de 1982 (expediente de prova, fls. 1.465 a 1.467).

59 Cf. Relatório de Perícia Psicológica n° 003737-2004-PSC, realizada nos dias 9 e 10 de fevereiro de 2004, expedido pelo Instituto Médico Legal (expediente de prova, fls. 1.453 a 1.455); Declaração de Gladys Espinoza, de março de 2010 (expediente de prova, fls. 1.457 e 1.458); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 1.548); e Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.557).

60 Cf. Relatório Final da Comissão da Verdade e Reconciliação, Tomo VII, Capítulo 2.72, p. 838; Relatório n° 259-DINTO-DINCOTE, de 3 de junho de 1993 (expediente de prova, fls. 1.469 a 1.470); Relatório n° 2074-DR-DINCOTE, de 27 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 1.501 a 1.503); e Laudo n° 108-D3-DINCOTE, de 15 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 5.775).

61 Cf. Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fl. 7.304).

72. *Revista pessoal e transferência à DINCOTE*. Nesse mesmo dia e em presença do instrutor, em um dos escritórios da DIVISE, foi efetuada a revista pessoal e apreensão de diversos objetos de Gladys Espinoza e Rafael Salgado[62]. Além disso, foi elaborado o relatório no qual foram registradas as circunstâncias da detenção[63]. No marco da intervenção e detenção, Rafael Salgado foi gravemente ferido e faleceu nas instalações da DIVISE neste mesmo dia[64]. Por sua vez, Gladys Espinoza, no dia seguinte, foi transferida para as instalações da DINCOTE[65].

73. *Comprovação médica de lesões e hematomas*. Durante sua permanência na DINCOTE, Gladys Espinoza "recebeu assistência e tratamento médico", tanto na enfermaria da unidade, como no Hospital Central da PNP[66]. Especificamente, consta do expediente que neste período foram realizados pelo menos cinco exames, e emitidos relatórios e atestados médicos para Gladys Espinoza. Nestes relatórios, foram atestadas a presença de lesões e hematomas, em diversas partes do corpo (pars. 251 e 253 *infra*).

74. *Outros elementos probatórios sobre as lesões*. Outrossim, segundo consta das declarações de Gladys Espinoza, assim como de sua mãe, Teodora Gonzáles, em 23 de abril de 1993, um agente policial informou a esta última que sua filha estava detida e que seu estado de saúde era grave, porém, nas instalações da DINCOTE, negaram que ela estivesse detida e não a permitiram vê-la, mas apenas três semanas depois. Nesta oportunidade, e por apenas um breve período, a senhora Teodora Gonzáles e seu filho Manuel Espinoza constataram o estado em que se encontrava, e nas palavras deste último, "severamente espancada"[67]. Ademais, durante a audiência pública, a senhora Lily Cuba (também detida na DINCOTE) afirmou que pôde ver que Gladys Espinoza tinha "cortes na cabeça", "feridas abertas" e "pancadas em todo o corpo"[68].

75. *Solicitação de intervenção do médico-legista*. Em 26 de abril de 1993, Teodora Gonzáles, mãe de Gladys Espinoza, apresentou uma petição perante a 14ª Promotoria Especial para Terrorismo, por meio da qual solicitou "a verificação, através de um médico-legista, sobre a vida e saúde [dela]", porque, em 23 de abril, um agente policial havia lhe comunicado "a gravidade de seu estado"[69]. Por sua vez, em 28 de abril de 1993, Francisco Soberon Garrido, Coordenador-Geral da APRODEH, denunciou perante a Promotoria Especial de Defensoria do Povo e Direitos Humanos[70] e perante a Promotoria da Nação, Ministério Público[71], que em 27 de abril de 1993, Gladys Espinoza "havia sido submetida a abusos sexuais na Prefeitura por policiais encarregados de investigar, além de tê-la submetido a maus-tratos físicos, consistentes com atos *contra natura* e terem introduzido um objeto (pau) contundente em seu

62 Cf. Ata de Revista Pessoal e Apreensão, de 17 de abril de 1993 (expediente de prova, fls. 5.977 e 5.978).

63 Cf. Relatório n° 002-IC-DIVISE, de 17 de abril de 1993 (expediente de prova, fls. 5.830 e 5.831).

64 Relatório n° 259-DINTO-DINCOTE de 3 de junho de 1993 (expediente de prova, fls. 1.469 a 1.470); e Atestado Final da Comissão da Verdade e Reconciliação, Tomo VII, Capítulo 2.72, p. 842, se concluiu que "existem suficientes elementos que dão aval às hipóteses estabelecidas nos fatos denunciados, segundo a qual Rafael Salgado Castilla sofreu múltiplas torturas durante sua detenção e que, por conta disso, faleceu no escritório da DIVISE e que a autoria deste fato é atribuída aos efetivos policiais que conduziram o detido à esta sede policial, o submeteram a interrogatório e o mantiveram sob sua custódia".

65 Cf. Relatório n° 2074-DR-DINCOTE de 27 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 1.501 a 1.503); e Atestado n° 103-D3-DINCOTE de 15 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 5.775, 5.789 e 5.799).

66 Cf. Relatório n° 2074-DR-DINCOTE de 27 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 1.501 a 1.503).

67 Cf. Denúncia apresentada pela senhora Teodora Gonzáles perante a 14ª Promotoria Especial para Terrorismo, em 26 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.534); Declaração prestada em 25 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública por Manuel Espinoza (expediente de mérito, fls. 912 e 913); Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 906); Declaração prestada por Gladys Espinoza, em março de 2010 (expediente de prova, fls. 1.459 e 1.460); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fls. 1.546 a 1.555); e Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fls. 1.557 a 1.563).

68 Cf. Declaração de Lily Cuba na audiência pública realizada em 4 de abril de 2014.

69 Cf. Denúncia apresentada pela senhora Teodora Gonzáles perante a 14ª Promotoria Especial para Terrorismo, em 26 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.534).

70 Cf. Denúncia apresentada em 28 de abril de 1993, perante a Promotoria Especial de Defensoria do Povo e Direitos Humanos (expediente de prova, fls. 1.536 a 1.538).

71 Cf. Denúncia apresentada em 28 de abril de 1993, perante o Promotor da Nação do Ministério Público (expediente de prova, fls. 1.540 a 1.542).

órgão sexual, assim como golpes na cabeça até sangrá-la; estes abusos e maus-tratos não apenas começaram no dia de ontem, eles aconteciam em sequência desde o dia que Rafael Salgado Castillo [...] morreu". Portanto, solicitou "que tomassem as medidas correspondentes a fim de evitar outra morte ou que a integridade física de Gladys Carol Espinoza Gonzáles se torne irreparável".

76. *Comunicação ao Juiz Militar*. Em 17 de maio de 1993, o Promotor Militar do Conselho de Guerra Permanente da Força Aérea do Peru (doravante "FAP") formalizou denúncia perante o Juiz Instrutor do Conselho de Guerra Permanente da FAP pelo delito de traição à pátria contra Gladys Espinoza[72]. Mediante escrito de 27 de maio de 1993, comunicou-se ao Juiz Militar Especial da Zona Judicial da Força Aérea do Peru (doravante "Juiz Militar Especial") a alegada prática do delito de traição à pátria por parte de Gladys Espinoza e foi solicitada a ampliação do prazo de sua detenção[73].

77. *Declarações de Gladys Espinoza*. Nos dias 28 de abril[74] e 7[75] e 10[76] de maio de 1993, e na presença do Instrutor de um dos escritórios da DINCOTE, entre outras pessoas que estiveram presentes, foram recebidas as manifestações de Gladys Espinoza. Nestas declarações, afirmou que foi vítima de atos de violência, estupro e torturas durante sua detenção e nas instalações da DIVISE (pars. 157 a 159 *infra*). Em 1° de junho de 1993, o Juiz Militar Especial resolveu abrir instrução pelo delito de traição à pátria e exarou mandado de reclusão, determinando seu cumprimento, inicialmente, nas instalações da DINCOTE[77]. Posteriormente, em 5 de junho de 1993[78], a senhora Espinoza prestou declaração de instrução nos escritórios da DINCOTE, perante o Juiz Militar Especial, na qual reiterou que foi vítima de atos de violência durante sua detenção e nas instalações da DIVISE e DINCOTE (pars. 157 a 159 *infra)*.

78. *Sentença de condenação à prisão perpétua por "traição à pátria"*. Em 25 de junho de 1993, deu-se a leitura, nas instalações da DINCOTE, na presença de Gladys Espinoza, das sentença proferida naquele dia pelo Juiz Instrutor Militar Especial, por meio da qual determinou, entre outros, que "pertence ao grupo dirigente do MRTA como integrante de uma 'Força Especializada' para realizar sequestros, extorsões e atentados", e a condenou como autora do delito de traição à pátria à pena privativa de liberdade de prisão perpétua, indicando que "cumpriria esta pena em um centro de Reclusão de Segurança Máxima, administrado pelo Instituto Nacional Penitenciário, com isolamento contínuo durante o primeiro ano e depois com trabalho obrigatório pelo tempo que durar a reclusão"[79].

B.2. Transferência à estabelecimentos penais e permanência até a presente data

79. *Transferência à estabelecimentos penais*. Gladys Espinoza foi transferida, em 30 de julho de 1993, da DINCOTE ao Presídio de Segurança Máxima de Mulheres de Chorrillos. Em 17 de janeiro de 1996,

72 Cf. Ofício n° 6394-DINCOTE, de 17 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 5.991) e Laudo n° 108-D3-DINCOTE, de 15 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 5.775).

73 Cf. Relatório n° 2074-DR-DINCOTE, de 27 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 1.501 a 1.503).

74 Cf. Manifestação policial de Gladys Espinoza perante a DINCOTE de 28 de abril de 1993 (expediente de prova, fls. 8.269 a 8.278).

75 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 5.804 a 5.807).

76 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 10 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 5.808 a 5.812).

77 Cf. Auto de abertura de instrução de 1° de junho de 1993 (expediente de prova, fl. 5.993).

78 Cf. Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fls. 7.304 a 7.308).

79 Cf. Sentença de 25 de junho de 1993, Expediente n° 037-93-TP, proferida pelo Juiz Instrutor Militar Especial da Zona Judicial da Força Aérea do Peru n° 1.215 (expediente de prova, fls. 7.353 a 7.357).

ingressou no Presídio de Yanamayo. Em 10 de maio de 2001, Gladys Espinoza foi transferida ao Presídio de Aucallama Huaral[80], e em 16 de dezembro de 2003 foi transferida para o Presídio de Segurança Máxima de Mulheres de Chorrillos[81], onde atualmente se encontra reclusa[82]. Segundo alegam a Comissão e os representantes, as condições de detenção em que permaneceu Gladys Espinoza durante sua reclusão no Presídio de Yanamayo violaram sua integridade pessoal; também alegaram que, durante uma inspeção realizada em 5 de agosto de 1999[83], foi objeto de atos de tortura. Os acontecimentos nesse Presídio serão analisados no capítulo VIII.2, relativo às alegadas violações da integridade pessoal de Gladys Espinoza.

80. *Declaração de nulidade do processo militar*. Em 17 de fevereiro de 2003, a Turma Penal Superior da Corte Suprema declarou a nulidade de tudo que havia sido determinado no processo penal, ajuizado perante o Foro Militar pelo delito de traição à pátria. Assim, o Promotor Provincial formalizou denúncia e abriu instrução na via ordinária contra Gladys Espinoza como suposta autora do delito contra a paz pública – terrorismo.

81. *Processo na via ordinária*. No marco do processo penal ajuizado contra a prática do delito contra a paz pública – terrorismo, Gladys Espinoza prestou declaração em 28 de agosto de 2003[84], perante o Segundo Juizado Penal Especializado em Delitos de Terrorismo. Ademais, apresentou os escritos de 16 de dezembro de 2003[85] e de 15 de março de 2004[86] dirigidos ao Presidente da Turma Nacional de Terrorismo. Nestas oportunidades, relatou que foi vítima de atos de violência durante sua reclusão, assim como de atos de violência, estupro e tortura durante o período em que permaneceu nas instalações da DIVISE e da DINCOTE (par. 265 *infra*). Por sua vez, em 10 de dezembro de 2003, apresentou um escrito perante o Presidente da Turma Nacional de Terrorismo, no qual solicitou, entre outros, que fosse realizada uma perícia médica e psicológica a fim de determinar "se foi vítima de torturas"[87]. Assim, foi realizado em Gladys Espinoza o "Exame Forense para a Averiguação de Lesões Resultantes de Tortura em Pessoas Vivas", o que consistiu unicamente no laudo pericial psicológico de 13 de fevereiro de 2004[88] e dois laudos periciais de 22 de janeiro e 20 de fevereiro de 2004[89]. Em 1° de março de 2004, a Turma Nacional de Terrorismo proferiu a Sentença que condenou Gladys Espinoza pelo delito contra a paz pública – terrorismo e impôs 15 anos de pena privativa de liberdade, vencendo em 17 de abril de 2008[90].

82. *Nulidade e reforma da sentença*. Em 24 de novembro de 2004, a Turma Penal Permanente da Corte Suprema de Justiça declarou nulidade desta última sentença e da decisão que impunha 15 anos de pena privativa de liberdade à Gladys Espinoza, e a modificou, impondo 25 anos de pena privativa de liberdade, com

80 Cf. Certificado de Antecedentes Criminais de Gladys Espinoza Gonzáles, emitido pelo Instituto Nacional Penitenciário, em 7 de maio de 2012 (expediente de prova, fls. 8.155 e 8.156); e Declaração prestada, em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 906).

81 Cf. Antecedentes Penitenciários de Gladys Espinoza, emitido pelo Instituto Nacional Penitenciário, em 9 de maio de 2012 (expediente de prova, fl. 8.156).

82 Cf. Declaração prestada em 25 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), por Manuel Espinoza Gonzáles (expediente de mérito, fl. 912).

83 Auto de Abertura de Investigação, emitido pela Promotora Provincial, Fanny Escajadillo, da Terceira Promotoria Supranacional, de 16 de abril de 2012 (Expediente de prova, fls. 8.016 a 8.024).

84 Cf. Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 28 de agosto de 2003 (expediente de prova, fls. 7.423 a 7.427).

85 Cf. Escrito de 16 de dezembro de 2003 (expediente de prova, fls. 1.091 a 1.099).

86 Cf. Escrito de 15 de março de 2004 (expediente de prova, fl. 10.485).

87 Cf. Escrito de 10 de dezembro de 2003, de Gladys Espinoza, dirigido ao Presidente da Turma Nacional de Terrorismo (expediente de prova, fls. 10.062 a 10.065).

88 Cf. Relatório de Perícia Psicológica n° 003737-2004-PSC, dos dias 9 e 10 de fevereiro de 2004, expedido pelo Instituto Médico Legal (expediente de prova. Fls. 1.453 a 1.455).

89 Cf. Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, expedido pelo Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fls. 1.557 a 1.563); e Laudo n° 009598-V, de 20 de fevereiro de 2004, expedido pelo Instituto Médico Legal (expediente de prova, fls. 1.573 e 1.574).

90 Cf. Sentença de 1° de março de 2004, proferida pela Turma Nacional de Terrorismo (expediente de prova, fls. 1.513 a 1.530).

validade até 17 de abril de 2018[91]. Como indicado (par. 6 *supra*), a suposta vítima continua reclusa no Presídio de Segurança Máxima de Mulheres de Chorrillos, em cumprimento desta última sentença.

B.3. Os alegados atos de violência, em particular, de violência sexual, perpetrados contra Gladys Espinoza

83. Uma parte fundamental dos fatos do presente caso refere-se às alegações de múltiplos atos de violência, e, em particular, de estupro e outras formas de violência sexual, perpetrados em diferentes locais e ocasiões contra Gladys Espinoza. A determinação da comprovação ou não desses fatos dar-se-á no capítulo VIII.2.

B.4. Investigação sobre os alegados atos de violência, em particular, de violência sexual, perpetrados contra Gladys Carol Espinoza Gonzáles (Terceira Promotoria Penal Supraprovincial Expediente n° 08-2012)

84. *Inexistência de investigações até o Relatório da Comissão Interamericana*. Apesar das numerosas denúncias formuladas desde 1993 em diante, não houve qualquer investigação sobre os alegados atos de violência, e, em particular, de violência sexual, perpetrados contra Gladys Espinoza. Recentemente, quando a Comissão Interamericana notificou seu relatório final ao Estado, em 8 de junho de 2011, que se iniciou o processo que levou à investigação pela Terceira Promotoria Penal Supraprovincial de Lima. Assim, em 19 de outubro de 2011, o Ministro da Justiça do Peru solicitou ao Promotor da Nação que cumprisse com as recomendações da Comissão Interamericana em seu Relatório de Admissibilidade e Mérito sobre o caso de Gladys Espinoza[92]. A partir desse momento, foram trocadas diversas comunicações entre o Procurador Público Especializado Supranacional, a Promotoria Superior Titular Coordenadora da Promotoria Superior Penal Nacional e Promotorias Penais Supraprovinciais, e a Promotoria da Nação do Peru[93], e, finalmente, em 1° de fevereiro de 2012 a Promotoria da Nação resolveu "ampliar a competência territorial, em nível nacional, da Promotoria Penal Supraprovincial para que avocasse o conhecimento do caso de 'Gladys Carol Espinoza Gonzáles'"[94]. Em consequência, em 28 de fevereiro de 2012, foi solicitado à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial que avocasse o conhecimento do caso, enviando cópias do processo penal por terrorismo n° 509-2003, ajuizado contra Gladys Espinoza[95].

85. *Início da investigação*. A Promotora designada ao caso iniciou a investigação preliminar de n° 08-2012 pelos delitos contra a liberdade pessoal, a liberdade sexual e tortura sofridos por Gladys Espinoza, pelos seguintes fatos: i) pelo ocorrido entre 17 de abril e 24 de junho de 1993 (sequestro, detenção arbitrária, tortura e estupro); e ii) pelos acontecimentos durante sua reclusão no Presídio de Segurança Máxima de Yanamayo, entre 17 de janeiro de 1996 e 17 de abril de 2001 e pelo ocorrido em 5 de agosto de 1999 (tortura)[96]. Em 15 de junho de 2012, o caso foi designado a um novo Promotor, que continuou a frente da Investigação até a formalização da denúncia penal perante o Juiz da causa[97].

91 Cf. Sentença Executória Suprema emitida pela Turma Penal Permanente da Corte Suprema, de 24 de novembro de 2004 (expediente de prova, fls. 6.154 a 6.159).

92 Cf. Ofício n° 444-2011-JUS/DM, do Ministro de Justiça ao promotor da Nação, de 18 de outubro de 2011 (expediente de prova, fl. 6.968).

93 Cf. Ofício n° 2199-2011-JUS/PPES do Procurador Público Especializado Supranacional ao Promotor Superior Titular Coordenador da Promotoria Superior Penal Nacional e Promotorias Penais Supraprovinciais, de 8 de novembro de 2011 (expediente de prova, fl. 6.966); e Ofício n° 1669-2011-FSPNC-MP-FN do Promotor Superior Titular Coordenador da Promotoria Superior Penal Nacional e Promotorias Penais Supraprovinciais ao Promotor da Nação, de 2 de dezembro de 2011 (expediente de prova, fl. 6.959).

94 Resolução da Promotoria n° 327-2012-MP-FN, da Promotoria da Nação, de 1° de fevereiro de 2012 (expediente de prova, fl. 8.015).

95 Cf. Ofício n° 275-2012-FSPNC-MP-FN da Promotoria Superior Titular Coordenadora da Promotoria Penal Nacional e Promotoria Penais Supraprovinciais à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 8.012).

96 Cf. Auto de abertura de investigação emitido pela Promotora Provincial, Fanny Daphne Escajadillo Lock, da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 16 de abril de 2012 (expediente de prova, fls. 8.016 a 8.024).

97 Cf. Decisão emitida pelo Promotor Provincial, Yony Efraín Soto Jímenez, da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, em 27 de junho de 2012 (expediente de prova, fl. 8.189).

86. *Linhas de investigação*. Foram abertas três linhas de investigação. A **primeira linha** para identificar as pessoas ou policiais que interceptaram a senhora Gladys Espinoza, em abril de 1993. A **segunda linha** foi orientada, por um lado, a identificar os policiais que estiveram encarregados da investigação que foi desenvolvida contra Gladys Espinoza pelo delito de terrorismo na DINCOTE e, por outro, a identificar os policiais que estiveram encarregados do escritório de controle dos detidos na DINCOTE. A **terceira linha** foi dirigida a identificar os policiais ou funcionários que intervieram contra Gladys Espinoza no Presídio de Yanamayo em uma inspeção[98].

B.4.1. Linhas de investigação relativas aos fatos ocorridos entre 17 de abril e 24 de junho de 1993

87. Em 27 de abril de 2012, a Terceira Promotoria Penal Supraprovincial solicitou à Direção de Investigação Criminal da Polícia Nacional (DIRINCRI) e à Direção de Recursos Humanos da Polícia Nacional, respectivamente, que informassem, segundo o caso, sobre os policiais que trabalharam nos dias 16 a 19 de abril de 1993 na DIVISE, assim como de 18 de abril a 25 de maio de 1993 na DINCOTE[99]. Em resposta, e depois de realizadas diversas comunicações com diferentes dependências internas da Polícia Nacional do Peru, em 11 de novembro de 2013, foi enviado ao Promotor designado os nomes das pessoas da Polícia Nacional do Peru que prestaram serviço no Escritório de Controle de Detidos da DIREJCOTE durante o período de 17 de abril a 23 de junho de 1993, incluindo a patente que possuíam[100]. Por sua vez, em 27 de abril de 2012, a Promotora designada solicitou à Direção de Recursos Humanos da Polícia Nacional do Peru os assentamentos funcionais de diversos agentes policiais[101]. Em resposta, nos dias 9 e 21 de maio de 2012, a PNP enviou estes registros[102]. Após a solicitação do Promotor designado, a Direção de Recursos Humanos da PNP enviou imagens coloridas (fotos) dos agentes policiais mencionados anteriormente[103]. Em 10 de janeiro de 2013, foi realizado uma diligência de reconhecimento fotográfico com estas imagens por parte de Gladys Espinoza[104]. Além disso, em 18 de outubro de 2013, foi solicitado à direção de Recursos Humanos da PNP os assentamentos funcionais de diversos agentes policiais[105]. Em resposta, em 21 de janeiro de 2014, foi fornecido o Relatório Pessoal e folha de informação provisória destes oficiais[106].

98 Cf. Declaração de Yony Efraín Soto Jiménez, na audiência pública realizada em 4 de abril de 2014.

99 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN, da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Direção Investigação Criminal da Polícia Nacional, de 27 de abril de 2014 (expediente de prova, fl. 8.086); Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN, da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Direção de Recursos Humanos da Polícia Nacional, de 27 de abril de 2012 (expediente de prova, fl. 8.092); e Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Direção de Recursos Humanos da Polícia Nacional (expediente de prova, fl. 8.093).

100 Cf. Ofício n° 1690-2013-DIREJCOTEPNP-OFIADM/UNIREHUM da Chefe de Administração da DIREJCOTE à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 11 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 11.732 a 11.742). Embora, nos dias 8 e 24 de maio de 2013, a DIRINCRI e a DIRCOTE informaram que não existiam arquivos que comprovavam esta informação, esta foi apresentada pela Unidade de Recursos Humanos da PNP. Cf. Ofício n° 2900-2012-DIRINCRI-PNP/OFIADM-UNIREHUM da Unidade de Recursos Humanos da DIRINCRI, de 8 de maio de 2012 (expediente de prova, fl. 8.097), e Ofício n° 873-2012-DIRCOTEPNP-OFAD/UNIREHUM do Chefe de Administração da DIRCOTE à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 24 de maio de 2012 (expediente de prova, fl. 8.172).

101 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Direção de Recursos Humanos da PNP, de 27 de abril de 2012 (expediente de prova, fl. 8.094).

102 Cf. Ofício n° 139-2012-DIRREHUMPNP-DIVADLEG-DEPLEG-SECCLEG-30.ACT.PHA da Direção de Recursos Humanos da Polícia Nacional à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 9 de maio de 2012 (expediente de prova, fls. 8.098 a 8.117); e Ofício n° 1019-2012-DIRREHUM-PNP/DIVALEG.DEPLEG-SEX-LEG.ACT da Direção de Recursos Humanos da PNP à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 21 de maio de 2012 (expediente de prova, fls. 8.145 a 8.153).

103 Cf. Relatório n° 2954-2012-DIRREHUM-PNP/OFITEL-UNINFO-BD da Direção de Recursos Humanos da Polícia Nacional à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 29 de outubro de 2012 (expediente de prova, fls. 8.717 a 8.730).

104 Cf. Diligência de reconhecimento fotográfico realizada perante o Promotor Adjunto Provincial da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 10 de janeiro de 2013 (expediente de prova, fls. 8.821 e 8.822).

105 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Direção de Recursos Humanos da Polícia, de 18 de outubro de 2013 (expediente de prova, fl. 11.438).

106 Cf. Ofício n° 114-2014-DIREJEPER-PNP/SEC emitido pela Direção Executiva de Pessoal da Polícia à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 21 de janeiro de 2014 (expediente de prova, fls. 12.291 a 12.303).

88. Entre os anos 2012 e 2014, o Promotor designado determinou o recebimento das declarações indagatórias de diversos agentes da Polícia Nacional do Peru e, após realizar as notificações correspondentes, consta que foram recebidas as declarações de pelo menos 58 pessoas[107] e 10 pessoas não compareceram para prestar declaração[108].

89. Dessa forma, após as solicitações dos Promotores designados, foram recebidas as seguintes informações:

    a) Em 9 de maio de 2012, a PNP informou sobre a inexistência de atestado relacionado à morte de Rafael Salgado Castilla. A respeito, consta na troca de comunicações, que no arquivo apenas constava informações a partir de 1994, pois a documentação anterior foi incinerada, sendo a última incineração em 27 de fevereiro de 2001[109];

    b) Nos dias 31 de maio[110], 8[111] e 15[112] de agosto, e 3 de outubro de 2012[113]; e 15 de março[114], e 2 de agosto de 2013[115], diversas divisões internas do Hospital Nacional da PNP informaram que não havia registros do atendimento à Gladys Espinoza nos dias 17, 18 e 19 de abril de 1993, nem de abertura de um prontuário para ela. Por sua vez, nos dias 5 de dezembro de 2012[116] e 29 de agosto de 2013[117], diversas unidades do Hospital Nacional da PNP informaram que não havia registro clínico de Gladys Espinoza e explicaram que o tempo de conservação dos prontuários no arquivo passivo era de 15 anos, considerando a data da transferência do arquivo ativo ao passivo. Por outro lado, foi informado que os documentos que se conservavam em um arquivo temporário, como o da emergência do Hospital Nacional, apenas eram guardados por no máximo 10 anos após sua emissão;

    c) Em 3 de agosto de 2012, a Primeira Turma Penal Especializada apresentou o Expediente n° 26944-2007, através do qual se seguiu um processo penal contra três agentes da PNP pelos delitos de homicídio e abuso de autoridade em detrimento de Rafael Salgado[118];

107 Cf. Declarações indagatórias recebidas no âmbito da investigação penal (expediente de prova, fls. 8.641 a 8.643; 8.645 a 8.649; 8.705 a 8.712; 11.602 a 11.605; 8.736 a 8.744; 11.606 a 11.609; 8.745 a 8.753; 8.823 a 8.832; 8.840 a 8.849; 8.850 a 8.855; 8.859 a 8.868; 8.892 a 8.904; 9.019 a 9.024; 9.031 a 9.037; 10.772 a 10.779; 10.797 a 10.808; 10.849 a 10.855; 10.858 a 10.863; 10.865 a 10.871; 10.873 a 10.882; 10.899 a 10.909; 11.510 a 11.514; 10.913 a 10.917; 10.920 a 10.923; 10.928 a 10.933; 11.007 a 11.016; 11.515 a 11.518; 11.077 a 11.083; 11.087 a 11.094; 11.305 a 11.311; 11.312 a 11.317; 11.478 a 11.480; 11.398; 11.482 a 11.484; 11.488 a 11.491; 11.492 a 11.496; 11.498 a 11.505; 11.561 a 11.564; 11.569 a 11.580; 11.592 a 11.599; 11.582 a 11.586; 11.587 a 11.590; 11.612 a 11.614; 11.630 a 11.633; 11.727 a 11.731; 11.745 a 11.752; 11.767 a 11.770; 11.777 a 11.780; 11.811 a 11.814; 11.971 a 11.979; 11.980 a 11.989; 11.991 a 11.999; 12.010 a 12.018; 12.048 a 12.051; 12.216 a 12.224; 12.225 a 12.228; 12.230 a 12.232, e 12.279 a 12.284).

108 Cf. Atas de Não comparecimento (expediente de prova, fls. 8.653, 8.697, 8.762, 8.936, 8.960, 12.031, 8.973, 10.840, 11.003 e 12.079).

109 Cf. Ofício n° 651-2012-DIRINCRI-PNP/DIVINHOM-SEC da Polícia Nacional do Peru à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 9 de maio de 2012 (expediente de prova, fls. 8.126 e 8.127).

110 Cf. Relatório n° 33-2013-DIRSAN.PNP/DIREOSSHN.PNP."LNS".OFIARM.U.ARCH do Hospital Nacional à Terceira Promotoria Penal, de 31 de maio de 2013 (expediente de prova, fls. 11.018 a 11.019).

111 Cf. Ofício n° 660-2012-DIRSAL.PNP.DIREJOSS.HN.LNS.PNP.DIVARCRI.DEPEME.SEC do Departamento de Emergências do Hospital Nacional LSN.PNP à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 8 de agosto de 2012 (expediente de prova, fl. 8.597).

112 Cf. Ofício n° 474-2012-DIRSAL.PNP/DIREJOSS-HN.LNS.S do Hospital Nacional LNS.PNP à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 15 de agosto de 2012 (expediente de prova, fl. 8.595).

113 Cf. Ofício n° 600-2012-DIRSAL.PNP/DIREJOSS-HN.LNS.Sec do Hospital Nacional LNS.PNP à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 3 de outubro de 2012 (expediente de prova, fl. 8.603).

114 Cf. Ofício n° 139-2013-DIRSAN.PNP/DIREJOSS-HN.PNP.LNS do Hospital Nacional LNS. PNP à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 15 de março de 2013 (expediente de prova, fls. 8.923 e 8.924).

115 Cf. Ofício n° 355-2013-DIRSAN-PNP/DIREOSS–HN-PNP"LNS"-OFIARM-AIM do Hospital Nacional LNS.PNP à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 2 de agosto de 2013 (expediente de prova, fl. 11.105).

116 Cf. Ofício n° 758-2012/DIRSAL.PNP.DIREJOSS-HN. "LNS.SEC do Hospital Nacional LSN.PNP à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 5 de dezembro de 2012 (expediente de prova, fls. 8.798 e 8.800).

117 Cf. Ofício n° 490-2013-DIRSAN.PNP/DIREJOSS-HN LNS. SEC do Hospital Nacional LNS.PNP à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 29 de agosto de 2013 (expediente de prova, fl. 11.199).

118 Cf. Ofício n° 26944-2007-1°SPPRC-JVC da Primeira Turma Especializada em Matéria Penal para processos com réus encarcerados à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 3 de agosto de 2012 (expediente de prova, fl. 8.242).

d) Em 21 de setembro de 2012, o Instituto Médico Legal enviou uma cópia do Laudo n° 16.111- L, de 19 de abril de 1993, realizado em Gladys Espinoza[119];

e) Em 2 de dezembro de 2013[120], o Presidente do Foro Militar Policial enviou uma cópia autenticada de documentos referentes ao Expediente n° 190-V-94, seguido contra funcionários da PNP pelo delito de homicídio em detrimento de Rafael Salgado;

f) Em 5 de dezembro de 2012[121], o Registro Nacional de Identificação e Estado Civil enviou o atestado de óbito de Rafael Salgado Castilla;

g) Em 12 de setembro de 2013, a DIRCOTE informou que não existia um documento identificado pela Promotoria como "Ofício n° 6467-0CD-DINCOTE emitido no mês de maio de 1993", por meio do qual se havia ordenado que submetesse Gladys Espinoza a um exame de integridade sexual[122];

h) Após, o Segundo Juizado Penal Supraprovincial ter recebido uma solicitação do Promotor, em 24 de outubro de 2012[123], enviou cópias autenticadas do Expediente n° 90-03 (n° 509-03), relacionado ao processo penal seguido contra Gladys Espinoza por terrorismo/traição à pátria[124];

i) Em 15 de outubro de 2013, o Centro de Informação para a Memória Coletiva e os Direitos Humanos da Defensoria do Povo enviou cópia das declarações recebidas pela CVR, no caso de Rafael Salgado Castilla[125];

j) Em 6 de novembro de 2013, o Centro de Informação para a Memória Coletiva da Defensoria do Povo informou que não receberam dois testemunhos que foram solicitados pelo Promotor designado. Ademais, foi anexada cópia de um Relatório sobre o caso *"A tortura e assassinato de Rafael Salgado Castillo (1992) "* que a CVR apresentou à Promotoria da Nação para sua investigação, o qual faz menção às manifestações das duas pessoas cujos depoimentos foram solicitados[126]; e

k) Nos dias 2 e 16 de dezembro de 2013, a Direção Executiva Contra o Terrorismo enviou cópia das fls. 90 e 91 a 103, respectivamente, do Livro de Registro de Detidos (caderno de registro de entrada e saída de detidos do Escritório de Controle de Detidos da DIRCOTE PNP) com data de abertura em 27 de agosto de 1992, e data de encerramento em 9 de dezembro de 1996[127].

119 Cf. Ofício n° 276583-12-MP-FN-IML/DICLIFOR do Instituto Médico Legal à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 21 de setembro de 2014 (expediente de prova, fl. 8.602).

120 Cf. Ofício n° 513-2013-FMP-SG/AG do Secretário-Geral do Foro Militar Policial à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 2 de dezembro de 2013 (expediente de prova, fls. 11.838 a 11.939).

121 Cf. Ofício n° 014499-2012/GRI/SGARF/RENIEC do Registro Nacional de Identificação e Estado Civil à Terceira Promotoria Supraprovincial, de 5 de dezembro de 2012 (expediente de prova, fls. 8.780 e 8.781).

122 Cf. Ofício n° 3459-2013-DIRCOTE/SG.2 da Secretaria Geral da DIREJCOTE à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 12 de setembro de 2012 (expediente de prova, fls. 11.221 e 11.222).

123 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao Juizado Penal Supraprovincial, de 24 de outubro de 2012 (expediente de prova para melhor deliberar, fl. 8.617).

124 Cf. Expediente n° 90-03 do Segundo Juizado Penal para Terrorismo (expediente de prova, fls. 9.122 a 11.016).

125 Cf. Ofício n° 216-2013-DP/ADHPD-CIMC do Centro de Informação para a Memória Coletiva e os Direitos Humanos à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 15 de outubro de 2013 (expediente de prova, fls. 11.442 a 11.473).

126 Cf. Ofício n° 230-2013-DP/ADHPD-CIMC do Centro de Informação para Memória Coletiva e os Direitos Humanos à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 6 de novembro de 2012 (expediente de prova, fls. 11.648 a 11.721).

127 Cf. Ofício n° 4302-2013-DIRCOTE/SG.2 da Direção Executiva contra o Terrorismo à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 2 de dezembro de 2013 (expediente de prova, fls. 11.941 a 11.943); e Ofício n° 4504-2013-DIRCOTE/SG.2 de Direção Executiva contra o Terrorismo à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 16 de dezembro de 2013 (expediente de prova, fls. 12.055 a 12.069).

90. Mediante Decisão de 16 de abril de 2012[128], o Promotor designado determinou a realização, em Gladys Espinoza, do "Exame Forense para a Averiguação de Lesões Resultantes de Tortura em Pessoas Vivas" em coordenação com o Instituto Médico Legal e Ciências Forenses do Ministério Público (doravante "Instituto Médico Legal"). Entretanto, mediante Decisão de 11 de junho de 2012[129], o Promotor designado constatou, primeiro, a existência dos exames médicos de 2004, os quais apontavam as informações do "Exame Forense para Averiguações de Lesões Resultantes de Torturas em Pessoas Vivas", e, segundo, a existência de atestados dos médicos-legistas realizados em 1993 (par. 73 *supra* e par. 245 *infra*). Com base no exposto, o Promotor designado solicitou ao Instituto Médico Legal que informasse se seria necessário realizar outros exames médicos em Gladys Espinoza, ou, em todo caso, que informasse sobre os documentos ou ações necessárias para emitir um pronunciamento, a fim de não repetir exames já realizados e com isso evitar dilações desnecessárias. Mediante Decisão de 5 de outubro de 2012, o Promotor designado reiterou estas solicitações[130]. Não consta do expediente uma resposta do Instituto Médico Legal. Por sua vez, o Promotor designado realizou as seguintes diligências investigativas:

a) Em 16 de outubro de 2012, solicitou à Divisão de Clínica Forense da Gerência de Criminalística do Instituto Médico Legal que fosse realizado em Gladys Espinoza o exame médico denominado "Exame Forense para a Averiguação de Lesões Resultantes de Tortura em Pessoas Vivas"[131]. Em resposta, em 24 de outubro[132] e 13 de dezembro de 2012[133], foi informado ao Promotor designado o nome dos médicos indicados para a realização do exame. Após diversas comunicações e coordenações a fim de realizar o exame em Gladys Espinoza no presídio Feminino de Chorrillos, incluindo o acesso aos médicos e objetos necessários[134], em 21 de março de 2013, o Promotor designado foi informado que não se havia realizado o exame, porque não tinham uma câmera fotográfica digital e outra analógica, uma câmera filmadora e dois notebooks, material de trabalho necessário para esse caso de tortura[135]. Após a realização de gestões internas no Instituto Médico Legal[136], em 2 de outubro de 2013, o Promotor designado foi informado do nome dos médicos que realizariam o estudo, as datas em que este se realizaria e os instrumentos a serem utilizados[137].

b) Nos dias 19 de dezembro de 2012[138] e 11 de março de 2013[139], o Promotor designado solicitou à Divisão de Clínica Forense do Instituto Médico Legal que emitisse um relatório sobre o Laudo n° 0-1816-H de 18 de maio de 1993 (par. 166 *infra*), no qual havia concluído "defloração antiga, sinais compatíveis com ato *contra natura* recente", para que definisse "a margem temporal que deve ser considerada para um ato '*contra natura* recente'". Em resposta, a Divisão de Clínica Forense

128 Cf. Decisão do Promotor, de 16 de abril de 2012 (expediente de prova, fl. 8.022).

129 Cf. Decisão do Promotor, de 11 de junho de 2012 (expediente de prova, fl. 8.173).

130 Cf. Decisão do Promotor, de 5 de outubro de 2012 (expediente de prova, fls. 8.60 e 8.608).

131 Cf. Ofício n° 08-2008-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal ao Instituto Médico Legal, de 16 de outubro de 2012 (expediente de prova, fl. 8.615).

132 Cf. Ofício n° 313-2012-MP-FN-IML-JN-GECRIM/DICLIFOR/PSQ do Instituto Médico Legal à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 24 de outubro de 2012 (expediente de prova, fl. 8.625).

133 Cf. Ofício n° 397-2012-MP-FN-IML-JN-GECRIM/DICLIFOR/PSQ do Instituto Médico Legal à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 13 de dezembro de 2012 (expediente de prova, fl. 8.783).

134 Cf. Ofício n° 08-2008-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao Presídio Feminino de Chorrillos, de 7 de novembro de 2012 (expediente de prova, fl. 8.636); Ofício n° 27-2012-3FPS-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao Instituto Nacional Penitenciário, de 18 de dezembro de 2012 (expediente de prova, fl. 8.801); e Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao Instituto Médico Legal, de 11 de março de 2013 (expediente de prova, fl.8.922).

135 Cf. Relatório do Promotor Adjunto Provincial da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 21 de março de 2013 (expediente de prova, fl. 8.941).

136 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao Instituto Médico Legal de 22 de março de 2013 (expediente de prova, fls. 8.945 a 8.946); e Decisão do Promotor, de 9 de maio de 2013 (expediente de prova, fl. 10.788).

137 Cf. Ofício n° 1080-2013-MP-FN-IML-JN-GECRIM/DICLIFOR/PSQ do Instituto Médico Legal à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 4 de outubro de 2013 (expediente de prova, fl. 11.388).

138 Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supra provincial ao Instituto Médico Legal de 19 de dezembro de 2012 (expediente de prova, fl. 8.805).

139 Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Pena Supraprovincial ao Instituto Médico Legal, de 11 de março de 2013 (expediente de prova, fl. 8.921).

enviou ao promotor designado o Laudo de 15 de março de 2013, no qual foi indicado que "o conceito de ato *contra natura* recente se refere a uma data dentro de 10 dias do exame"[140]. Em 13 de agosto de 2013, foi solicitado ao Instituto Médico Legal que informasse se os médicos-legistas que realizaram o Laudo n° 0 1816-H de 18 de maio de 1993, J.A.M. e E.Y.P. continuavam trabalhando nesta instituição[141]. Em resposta, em 16 de agosto de 2013, a Chefia Nacional do Instituto Médico Legal confirmou que estes médicos trabalhavam na Divisão de Clínica Forense[142]. Consta que, uma vez notificados ambos os médicos[143], em 28 de agosto de 2013, apenas J.A.M. confirmou o laudo médico[144]. Não consta informação a respeito de E.Y.P.

c) Em 28 de junho[145] e 13 de agosto de 2013[146], o Promotor designado solicitou à Divisão de Clínica Forense do Instituto Médico Legal que realizasse "uma consolidação do conteúdo" das certidões médicas e outros documentos elaborados entre os anos de 1993 e 2004 (pars. 169 a 172 *infra*), e que se pronunciasse sobre o mérito do "Exame Forense para a Averiguação de Lesões Resultantes de Tortura em Pessoas Vivas".

91. Consta que, após realizadas as diligências descritas no parágrafo anterior, incisos a), b) e c), e depois de ter sido solicitado em reiteradas oportunidades pelo promotor designado, o Instituto Médico Legal elaborou, em 7 de janeiro de 2014, um "Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes" a respeito de Gladys Espinoza, com base nos exames realizados em 20 de agosto, 17 de outubro e 2 de dezembro de 2013, assim como os atestados médicos elaborados em 1993 e 2004 (par. 73 *supra* e par. 245 *infra*). O Promotor designado recebeu este Protocolo em 14 de janeiro de 2014[147]. No mencionado protocolo concluiu-se que: "1. A. Existe uma forte relação, as lesões (cicatrizes) podem ter sido causadas pelos traumatismos descritos [pela suposta vítima], e por poucas causas mais; B. Na região anal e genital, é típico, este é o quadro que normalmente se encontra com este tipo de traumatismo"[148], referindo-se àqueles derivados de tortura.

140 Atestado n° 017003-PF-HC do Instituto Médico Legal à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 15 de março de 2013 (expediente de prova, fls. 8.968 e 8.969).

141 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Supraprovincial ao Instituto Médico Legal, de 13 de agosto de 2013 (expediente de prova, fl. 11.135).

142 Cf. Ofício n° 304-2013-MP-FN-IML/JN do Instituto Médico Legal à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 16 de agosto de 2013 (expediente de prova fl. 11.151).

143 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao Instituto Médico Legal, de 20 de agosto de 2013 (expediente de prova, fl. 11.174).

144 Cf. Diligência de ratificação de atestado médico de J.A.M., de 28 de agosto de 2013 (expediente de prova, fls. 11.183 a 11.186).

145 Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao Instituto Médico Legal, de 28 de junho de 2013 (expediente de prova, fls. 10.969 a 10.987).

146 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao instituto Médico Legal, de 13 de agosto de 2013 (expediente de prova, fl. 11.136).

147 Cf. Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis Desumanos ou Degradantes, de 14 de janeiro de 2014 (expediente de prova, fls. 12.233 a 12.276.)

148 Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis Desumanos ou Degradantes, de 14 de janeiro de 2014 (expediente de prova, fl. 12.259).

B.4.2. Investigação dos fatos ocorridos durante a reclusão de Gladys Espinoza dentro do Presídio de Segurança Máxima de Yanamayo, Puno, entre 17 de janeiro de 1996 e 17 de abril de 2001 e o ocorrido em 5 de agosto de 1999

92. Consta do expediente que, em 27 de abril[149], 7 de maio[150], 18 de outubro[151] e 26 de dezembro de 2012[152], o Promotor designado solicitou à Presidente da Junta de Promotores do Distrito Judicial de Puno o seguinte: a) nas três primeiras datas solicitou cópia dos relatórios emitidos pelos promotores que intervieram na inspeção ocorrida em 5 de agosto de 1999 no Presídio de Segurança Máxima de Yanamayo, em Puno; b) na quarta data, solicitou que fosse determinado ao chefe ou encarregado do Arquivo Central Periférico do Ministério Público de Puno o envio de cópias autenticadas dos relatórios emitidos pelos promotores que intervieram na inspeção ocorrida em 5 de agosto de 1999 naquele presídio. De outra parte, nos dias 16[153] e 27[154] de novembro de 2012 e 25 de janeiro de 2013[155], o Promotor Superior da Junta de Promotores de Puno enviou as seguintes respostas, respectivamente: a) solicitou ao Promotor designado que indicasse o número do Relatório que solicitava, os Promotores que o subscreveram e a localização atual destes, e informou que solicitou ao Arquivo Descentralizado e às Unidades da Promotoria do Ministério Público do Distrito Judicial de Puno para enviarem a informação requerida, "se a tiverem em seus documentos"; b) informou que, com a entrada em vigência do novo Código de Processo Penal, em outubro de 2009, toda documentação elaborada antes dessa data foi enviada ao Arquivo Central Periférico do Ministério Público de Puno, e não à Junta de Promotores Superiores do Distrito Judicial de Puno; e c) assinalou que esta documentação não foi encontrada e que apenas foi encontrado um documento relacionado com a inspeção de 5 de agosto de 1999, denominado "Ata de Constatação de Inspeção", a qual enviou. Não consta que se tenha determinado qualquer diligência posterior a respeito.

93. Em 27 de abril de 2012, o Promotor designado solicitou: a) ao Defensor do Povo do Peru, cópias autenticadas dos anexos e/ou documentos que existiam em seus arquivos relacionados aos fatos expostos no Relatório sobre o Presídio de Yanamayo, datado em 25 de agosto de 1999[156]; e b) ao Diretor do Instituto Nacional Penitenciário, informação relacionada com a inspeção realizada em 5 de agosto de 1999, no Presídio de Segurança Máxima de Yanamayo em Puno, assim como sobre onde poderiam obter os antecedentes criminais e informações sobre os estabelecimentos penitenciários onde Gladys Espinoza e as quatro mulheres que se encontravam com ela durante esta inspeção[157]. Em resposta, em 11 de maio de 2012, a Defensoria do Povo informou que a visita de supervisão no Presídio de Yanamayo

149 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Junta de Promotores de Puno, de 27 de abril de 2012 (expediente de prova, fl. 8.087).

150 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Junta de Promotores de Puno, de 7 de maio de 2012 (expediente de prova, fl. 8.177).

151 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Junta de Promotores de Puno, de 18 de outubro de 2012 (expediente de prova, fl. 8.616).

152 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Junta de Promotores de Puno, de 26 de dezembro de 2013 (expediente de prova, fl. 8.809).

153 Ofício n° 10643-2012-MP-PJFS-DJ-Puno da Junta de Promotores de Puno, à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 16 de novembro de 2012 (expediente de prova, fls. 8.689 e 8.690).

154 Cf. ofício n° 11122-2012-MP-PFSP-DJ-Puno da Junta de Promotores de Puno à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 27 de novembro de 2012 (expediente de prova, fls. 8.773 a 8.778).

155 Cf. Ofício n° 184-293-MP-PJFS-DJ-Puno da Junta de Promotores de Puno à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 25 de janeiro de 2013 (expediente de prova, fls. 8.880 a 8.885).

156 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao Defensor do Povo, de 27 de abril de 2012 (expediente de prova, fl. 8.088).

157 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial ao Instituto Nacional Penitenciário, de 27 de abril de 2012 (expediente de prova, fls. 8.090 e 8.091).

foi realizada pelo então Defensor do Povo do Peru e outros funcionários, motivo pelo qual não foram elaboradas atas, nem foi recebido qualquer documentação[158]. Por sua vez, nos dias 21[159] e 24[160] de maio de 2012, o Instituto Nacional Penitenciário informou ao Promotor designado que não contava com a informação solicitada, tendo em vista que o Estabelecimento Penitenciário de Yanamayo se encontrava sob sua tutela a partir de 2005, e o acervo documental anterior a esta data encontrava-se sob a responsabilidade da Polícia Nacional. No entanto, enviou os antecedentes criminais das 5 pessoas indicadas.

94. Em 26 de julho de 2013[161], o Promotor designado solicitou à Junta de promotores Superiores de *Puno* a investigação desenvolvida por maus-tratos, em consequência dos fatos ocorridos em 5 de agosto de 1999, na inspeção realizada no Presídio de Yanamayo e em detrimento de uma das cinco mulheres que se encontravam com Gladys Espinoza. Em resposta, nos dias 14[162] de agosto e 13[163] de setembro de 2013, a Junta de Promotores de Puno informou ao Promotor Provincial que, em relação aos atos de violência ocorridos naquele presídio, apenas constava denúncia sobre maus-tratos a uma das cinco mulheres que se encontravam com Gladys Espinoza, e enviou cópia do expediente relativo a esta causa.

95. Consta que, durante os anos de 2012 e 2013, foram recolhidas as declarações de dois Promotores[164], oito agentes policiais da Polícia Nacional do Peru[165] e duas reclusas[166] que estiveram no dia 5 de agosto de 1999 no Presídio de Yanamayo.

B.4.3. Conclusões da investigação

96. *Pronunciamento de mérito*. Mediante Decisão de 31 de março de 2014, o Promotor designado da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial emitiu um pronunciamento de mérito no qual formulou uma denúncia "pelo suposto delito de sequestro, pelo suposto delito de estupro e tortura, em relação aos fatos ocorridos em 1999, e arquivou o delito de tortura ocorrido em 1993, porque não havia norma penal no Peru prevista para esses fatos"[167], nos seguintes termos:

> 1. ARQUIVAR os autos com relação à denúncia pelo delito contra a Administração Pública – por abuso de autoridade, disposto no artigo 376 do Código Penal em detrimento do Estado;
>
> 2. ARQUIVAR os autos com relação à denúncia pelo delito [...] contra a humanidade – tortura, disposto no artigo 321 do Código Penal, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, pelos

158 Cf. Ofício n° 0137-2012-DP/ADHPD-PAPP da Defensoria do Povo à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 11 de maio de 2012 (expediente de prova, fl. 8.142).

159 Cf. Ofício n° 379-2012-INPE/24.07 do Instituto Nacional Penitenciário à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 21 de maio de 2012 (expediente de prova, fl. 8.144).

160 Cf. Ofício n° 05692-2012-INPE/13-AJ do Instituto Nacional Penitenciário à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 24 de maio de 2012 (expediente de prova, fls. 8.154 a 8.171).

161 Cf. Ofício n° 08-2012-3FPS-MP-FN da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial à Junta de Promotores Superiores de Puno, de 26 de julho de 2013 (expediente de prova, fl. 11.057).

162 Cf. Ofício n° 6783-2013-MP-PJFS-DF-Puno da Junta de Promotores Superiores de Puno à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 14 de agosto de 2013 (expediente de prova, fls. 11.110 a 11.124).

163 Cf. Ofício n° 7743-2013-MP-PJFS-DF-Puno da Junta de Promotores Superiores de Puno à Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 13 de setembro de 2013 (expediente de prova, fls. 11.225 a 11.297).

164 Cf. Declarações de Promotores (expediente de prova, fls. 11.305 a 11.311, e 11.312 a 11.317).

165 Cf. Declarações de oito agentes policiais (expediente de prova, fls. 9.031 a 9.037; 10.772 a 10.779; 10.994 a 11.001; 10.849 a 10.855; 10.858 a 10.863; 10.865 a 10.871; 10.913 a 10.917, e11.087 a 11.094).

166 Cf. Declaração de duas reclusas (expediente de prova, fls. 8.198 a 8.204 e 10.928 a 10.933).

167 Declaração de Yony Efraín Soto Jiménez na audiência pública, realizada em 4 de abril de 2014.

> fatos ocorridos em 1993, em atenção ao respeito irrestrito ao princípio da legalidade que governa o Direito Penal, qualificando estes fatos no inciso 1) do artigo 152 do Código Penal;
>
> 3. FORMALIZAR DENÚNCIA PENAL contra [dezoito pessoas] como supostos coautores do delito contra a liberdade – sequestro, contido no primeiro parágrafo do artigo 152 do Código Penal, contido no primeiro parágrafo do tipo penal – tipo base; com qualificação contida no inciso 1) do artigo 152 que será exercida contra [oito pessoas] classificando este fato como crime contra a humanidade, segundo o Direito Penal Internacional;
>
> 4. FORMALIZAR DENÚNCIA PENAL contra [uma pessoa] como suposto autor, por omissão imprópria, pelo delito contra a liberdade sexual – estupro, contido no artigo 170 do Código Penal, em detrimento de Gladys Carol Espinoza González; classificando este fato como crime contra a humanidade segundo o Direito Penal Internacional;
>
> 5. FORMALIZAR DENÚNCIA PENAL contra [uma pessoa] como suposto autor, por omissão imprópria, pelo delito contra a humanidade – tortura, disposto no primeiro parágrafo do artigo 321 do Código Penal, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles[168].

97. *Decisão complementar*. Mediante Decisão de 3 de abril de 2014, o Promotor designado da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial determinou:

> 1. INTEGRAR à decisão de 31 de março, [...] em sua parte resolutiva, determinando, portanto, a abertura de ação penal pelo delito qualificado de sequestro, contido no inciso 1) do artigo 152 do Código Penal contra [duas pessoas]; e
>
> 2. EXCLUIR da ação penal, pelo delito de sequestro – tipo base, contido no artigo 152 do Código Penal [uma pessoa][169].

B.4.4. Denúncia penal e processamento

98. *Denúncia penal*. Em 30 de abril de 2014, o Promotor designado da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial formalizou a denúncia penal perante o Juizado Penal Nacional competente de Lima, nos seguintes termos[170]:

    a) Contra dezessete pessoas como supostos coautores do delito "contra a liberdade – sequestro", disposto no primeiro parágrafo do artigo 152 do Código Penal – tipo base, no texto original. Deste total, 10 pessoas foram imputadas com o agravante contido no inciso 1) do mencionado artigo, com a classificação adicional do tipo penal de sequestro contido no artigo 152, como "crime contra a humanidade", segundo o Direito Penal Internacional.

    b) Contra uma pessoa como suposto autor, por omissão, do delito de "estupro" previsto e apenado no artigo 170 do Código Penal, também o classificando como "crime contra a humanidade", em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles.

    c) Contra uma pessoa como suposto autor, por omissão, do delito "contra a humanidade – tortura", contido no primeiro parágrafo do artigo 321 do Código Penal, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles.

99. *Auto de processamento*. Em 20 de maio de 2014, o Primeiro Juizado Penal Nacional emitiu o auto de processamento, mediante o qual promoveu ação penal, nos seguintes termos:

168 Pronunciamento de mérito da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial sobre o caso de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, de 31 de março de 2014 (expediente de prova, fls. 12.530 e 12.531).

169 Ampliação do pronunciamento de mérito da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, de 3 de abril de 2014 (expediente de prova, fl. 12.536).

170 Cf. Denúncia penal interposta pelo Promotor designado da Terceira Promotoria Penal Supraprovincial, em 30 de abril de 2014 (expediente de prova, fls. 12.537 a 12.539).

Contra: [sete pessoas] como supostos coautores do delito contra a liberdade – sequestro, contido no primeiro parágrafo do artigo 152 do Código Penal – Tipo Base (texto original), em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles; contra: [dez pessoas], como supostos coautores do delito contra a liberdade – sequestro, contido no primeiro parágrafo do artigo 152, inciso 1) do Código Penal (texto original), em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles; contra: [uma pessoa] como suposto autor, por omissão imprópria (comissão por omissão) do delito de estupro, contido no artigo 170 do Código Penal, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles; e contra: [uma pessoa] como suposto autor, por omissão imprópria (comissão por omissão), do delito contra a humanidade – tortura, contido no primeiro parágrafo do artigo 321 do Código Penal, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles[171].

100. Finalmente, no auto de processamento, o Juiz da causa ordenou diversas diligências judiciais "para o devido esclarecimento dos fatos denunciados".

VIII
Mérito

101. Alegou-se que os fatos provados no caso configurariam violações de vários direitos e obrigações consagrados na Convenção Americana e na Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em relação às obrigações de respeitar e garantir os direitos:

a) Direito à liberdade pessoal (sessão VIII.1);

b) Direitos à integridade pessoal, à proteção da honra e da dignidade e a não ser submetido a torturas (sessão VIII.2);

c) Violência sexual e a obrigação de não discriminar a mulher (sessão VIII.3);

d) Direito às garantias judiciais e à proteção judicial (sessão VIII.4); e

e) Direito à integridade pessoal dos familiares das vítimas (sessão VIII.5).

Antes de examinar essas alegadas violações, cabe recordar que, conforme o disposto nos artigos 33.b)[172] e 62.3[173] da Convenção Americana, compete à Corte apenas se pronunciar sobre a conformidade da conduta do Estado a respeito do previsto neste tratado. Corresponde então reiterar, como realizado em outros casos[174], que a Corte não é um tribunal penal que analisa a responsabilidade penal dos indivíduos.

171 Indiciamento emitido pelo Primeiro juizado Penal Nacional, de 20 de maio de 2014 (expediente de prova, fls. 12.617 e 12.618).

172 O artigo 33 da Convenção estabelece que: "são competentes para conhecer dos assuntos relacionados com o cumprimento dos compromissos assumidos pelos Estados Partes nesta Convenção: a) a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Comissão; e b) a Corte Interamericana de Direitos Humanos, doravante denominada a Corte.

173 O artigo 62.3 da Convenção estabelece que: "a Corte tem competência para conhecer de qualquer caso relativo à interpretação e aplicação das disposições desta Convenção que lhe seja submetido, desde que os Estados Partes no caso tenham reconhecido ou reconheçam a referida competência, seja por declaração especial, como preveem os incisos anteriores, seja por convenção especial".

174 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra,* par. 134; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C n° 281, par. 243.

VIII.1
Direito à Liberdade Pessoal, em conexão às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos

102. A Comissão e os representantes alegaram violações do artigo 7[175] da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, pelos fatos relativos à detenção e privação preventiva de liberdade de Gladys Espinoza. No presente capítulo, a Corte exporá os argumentos da Comissão e das partes e procederá a examinar as alegadas violações a este artigo.

A. Argumentos das partes e da Comissão

103. A **Comissão** argumentou que se haviam produzido as seguintes violações do direito à liberdade pessoal:

a) Contravenção às normas constitucionais vigentes na época dos fatos e das garantias previstas nos artigos 7.2 e 7.3 da Convenção, já que Gladys Espinoza foi detida por agentes da Divisão de Investigação de Sequestros (DIVISE) sem que houvesse ordem judicial e sem que existissem elementos de juízo que indicassem uma situação de flagrante delito. Durante a audiência pública, a Comissão argumentou que, igualmente ao caso *J. Vs. Peru*, o Estado "apresentou pela primeira vez a questão do [estado de] emergência" perante a Corte, porque não teve conhecimento, durante a tramitação da petição, que a justificativa que o Estado apresentava para a forma como se havia realizado a detenção era o estado de emergência. Ademais, argumentou que esta questão abre margem para o debate sobre a situação de *estoppel*, pois a Comissão adotou uma posição substantiva e processual no Relatório de Mérito, levando em consideração que o Estado não havia feito referência à questão do estado de emergência. Além disso, argumentou que quando o Estado invoca o estado de emergência, tem o ônus de argumentar porque era necessário aplicar as restrições que estavam vigentes, o que não aconteceu neste caso. Portanto, a Comissão considerou que as limitações relacionadas com a possibilidade de detenção sem ordem judicial e sem flagrante, e por um prazo maior do que o estabelecido legalmente, devem ser analisadas em detalhe, de maneira individualizada, conforme o caso concreto, e não devem ser descartadas pela existência genérica de um estado de emergência. Outrossim, afirmou que a invocação genérica do "flagrante permanente" deve ser considerada de caráter excepcional e deve respeitar as garantias de uma detenção. Além disso, ressaltou que o Estado não apresentou qualquer tipo de evidência documental que respaldasse sua alegação, mas que se baseou em documentos elaborados após a detenção da vítima. Por fim, em suas observações finais escritas, a Comissão considerou que a detenção realizada em detrimento da vítima foi ilegal.

b) Descumprimento da garantia prevista no artigo 7.4 da Convenção, toda vez que os agentes da DIVISE, que prenderam a suposta vítima, não realizaram qualquer tipo de registro policial. Em tais circunstâncias, concluiu que a suposta vítima não foi informada oportunamente das razões

175 O artigo 7 da Convenção estabelece que: "1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais.2. Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas. 3. Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários. 4. Toda pessoa detida ou retida deve ser informada das razões da sua detenção e notificada, sem demora, da acusação ou acusações formuladas contra ela. 5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo. 6. Toda pessoa privada da liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção e ordene sua soltura se a prisão ou a detenção forem ilegais. Nos Estados Partes cujas leis preveem que toda pessoa que se vir ameaçada de ser privada de sua liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente a fim de que este decida sobre a legalidade de tal ameaça, tal recurso não pode ser restringido nem abolido. O recurso pode ser interposto pela própria pessoa ou por outra pessoa. [...]".

de sua detenção. Acrescentou que o Estado não apresentou qualquer registro que sustente o cumprimento destas garantias, mas que se limitou a identificar um documento de data posterior à detenção da suposta vítima, no qual havia manifestado que foram indicadas as razões de sua detenção. A respeito, observou que a declaração da vítima contida neste documento não especifica quando foi notificada das razões de sua detenção. Ademais, alegou que a detenção foi arbitrária, já que a estrita necessidade e proporcionalidade de realizar a detenção mediante golpes, insultos e ameaças, por parte das autoridades estatais, não havia sido argumentada pelo Estado, à luz dos padrões que regulam a utilização da força.

c) Descumprimento do estabelecido no artigo 7.5 da Convenção, assim como do artigo 7.3, pois a detenção de Gladys Espinoza se tornou arbitrária, em contradição com o referido instrumento, tendo em vista que após ser detida em 17 de abril de 1993, permaneceu sem comunicação por vários dias e foi apresentada a uma autoridade judicial do foro militar, apenas em 24 de junho de 1993, oitenta dias após a prisão. Outrossim, afirmou que o Peru não explicou porque, no caso de Gladys Espinoza, foi suspendida a garantia de controle judicial, e ressaltou que a alegação do Estado em que Gladys Espinoza Gonzáles foi apresentada perante o juiz no prazo de 30 dias "não agrega maior relevância para a análise do caso", já que, em reiteradas sentenças, inclusive no *Caso J. Vs. Peru,* "a Corte sustentou que a ausência de controle judicial, inclusive pelos quinze dias que estabelecia a norma interna nesta época, é violação do direito estabelecido no artigo 7.5 da Convenção Americana". Por fim, a Comissão argumentou que, desde a detenção da suposta vítima até 25 de novembro daquele ano, o artigo 6 do Decreto de Lei n° 25.659 proibia a apresentação de ação de *habeas corpus* a favor de pessoas envolvidas em processos por terrorismo ou traição à pátria, o que é contrário ao artigo 7.6 da Convenção.

104. Os **representantes** apresentaram alegações no mesmo sentido que a Comissão e acrescentaram que a detenção de Gladys Espinoza e o regime de privação de liberdade a que foi submetida estiveram caracterizados por numerosas irregularidades que constituíram severas violações às garantias estabelecidas no artigo 7 da Convenção. De acordo com os representantes, estas violações se inserem dentro de um contexto da época, caracterizado pela generalização de detenções e investigações arbitrárias de pessoas acusadas de terrorismo, que é relevante para a análise, principalmente porque a atuação dos agentes estatais, durante a detenção de Gladys Espinoza, pretendia ser amparada pela existência de legislação "de emergência" para combater o terrorismo que permitia a suspensão de direitos fundamentais da Constituição Política. Formularam, também, as seguintes alegações:

a) Que o Estado violou o artigo 7.2 da Convenção em detrimento de Gladys Espinoza porque sua detenção não foi compatível com as leis que regulavam a privação de liberdade, nem com os requisitos e finalidade de excepcionalidade de legislação de emergência. Argumentaram que a legislação de emergência e a atuação dos agentes estatais não cumpriram com as exigências de exceção e necessidade de supervisão estabelecidas pelo artigo 27 da Convenção. Especificamente, apontaram que Gladys Espinoza foi detida por oficiais da DIVISE, sem ordem judicial e sem que houvesse elementos que indicassem a existência de flagrante delito, com violência e proferindo golpes e ameaças, em clara demonstração da ausência das garantias de proteção legal, que são o propósito do artigo 7.2 da Convenção. Indicaram que, embora a conhecida "legislação de emergência" da época, permitia a detenção de suspeitos pelo delito de traição à pátria, sem ordem judicial prévia, a suspensão de algumas das garantias do artigo 7 da Convenção devem ser sempre excepcionais e deve ser mantida unicamente na medida e por um período estritamente limitado

às exigências da situação. Ademais, assinalaram que o conceito de flagrante só foi incorporado ao processo penal peruano em 2003, com a promulgação da Lei n° 27.934, que regulou o flagrante pela primeira vez, portanto, contrariando o requisito de que as causas e condições da privação de liberdade estejam estabelecidas, na legislação interna, tão concretamente quanto seja possível. Acrescentaram que a forma como foi realizada a detenção, sem ordem judicial ou registro, era indicativo da clandestinidade da operação e a intenção dos agentes estatais de impedirem o exame da aplicação dessa legislação de emergência ao caso de Gladys Espinoza. Ademais, a ilegalidade da detenção se manifesta no fato da vítima ter permanecido oitenta dias privada de liberdade, sem ter acesso a um juiz que revisasse a legalidade de sua detenção, sem observar, pelo menos, esses mínimos legais.

b) Que o Estado violou o artigo 7.4 da Convenção em detrimento da suposta vítima, ao não lhe informar oportunamente das razões de sua detenção e das acusações com as quais estava sendo imputada e por ter impedido o acesso a esta informação aos familiares e advogados que poderiam ter auxiliado no acesso oportuno às medidas de proteção legal.

c) Que o Estado violou o artigo 7.5 da Convenção, já que Gladys Espinoza foi mantida em regime de incomunicabilidade, sem que sua família fosse informada de seu paradeiro, nem pudesse visitá-la antes de 20 dias de sua detenção. Dessa forma, a suposta vítima permaneceu detida na sede policial e sem acesso a um juiz pelo prazo de oitenta dias, de 17 de abril à 24 de junho de 1993, quando foi transferida para o Presídio de Segurança Máxima de Mulheres de Chorrillos. Seu primeiro comparecimento perante um juiz ocorreu em 24 de junho de 1993, perante o Juizado Militar Especial da Zona Judicial da Força Aérea do Peru, ou seja, perante um juiz militar. Ademais, alegaram que, como a detenção da suposta vítima foi ilegal e arbitrária desde o início, o prazo em que permaneceu detida foi manifestamente irrazoável para efeitos da Convenção. Por fim, os representantes concordaram com a Comissão sobre a alegada violação do artigo 7.6 da Convenção.

105. A argumentação do **Estado** foi a seguinte:

a) Em relação à detenção, sustentou que havia respeitado as normas constitucionais vigentes à época dos fatos e os direitos consignados nos artigos 7.2 e 7.3, combinado com o artigo 1.1 da Convenção. Assinalou que, quando Gladys Espinoza foi detida, o Distrito de Lima e a Província de Callao se encontravam sob um regime de exceção, quer dizer, havia sido declarado estado de emergência, decretado a partir de 23 de março de 1993. Segundo o Peru, sob o estado de emergência "poder-se-ia suspender as garantias constitucionais contempladas no artigo 2, incisos 7 (inviolabilidade do domicílio), 9 (liberdade de circulação no território nacional), 10 (liberdade de reunião), e 20.g (detenção com ordem judicial ou pelas autoridades judiciais em flagrante delito) da referida Constituição". Dessa forma, indicou que essa detenção se ajustou aos termos do artigo 7 da Convenção, e o estado de emergência e a suspensão de garantias eram sumamente relevante ao presente caso. Neste ponto, rejeitou o argumento da Comissão sobre uma situação de *estoppel* relacionada com a alegação do estado de exceção, pois o Estado "não variou sua posição, mas unicamente apresentou um argumento adicional e complementar sobre os referidos fatos para reforçar sua posição". Por outro lado, em seu escrito de contestação, o Estado argumentou que Gladys Espinoza tinha sido detida por agentes da DIVISE, existindo suficientes elementos de juízo que teriam configurado uma situação de flagrante delito, por ser consequência de um trabalho de monitoramento e de inteligência policial e por um delito de execução continuada como seria a de

terrorismo. Por sua vez, em suas alegações finais escritas, embora tenha reiterado que a detenção foi realizada em uma situação de flagrante delito, explicou que apresentou o argumento do estado de exceção em seu escrito de contestação, e que não variou sua posição. Assim, afirmou que no momento da detenção da suposta vítima era possível privar uma pessoa sem que existisse ordem judicial ou flagrante delito, sempre que os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade fossem respeitados, e que "não deveria estar em debate se houve ou não flagrante", recordando que o grupo terrorista realizava sequestros no âmbito de suas atividades, os quais são fatos que se relacionam com o objeto da suspensão de garantias.

b) A respeito da força e violência da detenção em suas alegações finais escritas, o Estado recordou que durante as operações policiais contra organizações terroristas é evidente que possa existir uma resistência à detenção e, como consequência, um embate entre os oficiais e as pessoas detidas, sem que isso possa levar a uma conclusão de que houve um ato de violência que implique em uma detenção arbitrária. De outra parte, o Estado sustentou que não violou o artigo 7.4 da Convenção, pois a suposta vítima foi informada oportunamente das razões de sua detenção, e explicou que, na notificação da detenção de 18 de abril de 1993, expressamente se havia levado ao conhecimento dela os motivos de sua detenção. Mais adiante, na manifestação policial prestada pela suposta vítima em 7 de maio de 1993, esta indicou que havia aceitado ser comunicada por escrito dos motivos de sua detenção. No entanto, o Estado argumentou que quando a detenção for realizada por flagrante, a exigência de uma notificação escrita é uma medida acessória porque a pessoa detida sabe a razão da intervenção por parte da autoridade. Com relação ao argumento da Comissão de que a ata policial da detenção não foi apresentada à suposta vítima, afirmou que era uma prática comum das pessoas detidas por terrorismo de se negar a assinar as atas de detenção e registro, mais ainda se como resultado das operações estatais eram encontrados com material terrorista.

c) A respeito dos artigos 7.3 e 7.5, assinalou que havia cumprido com o estabelecido no artigo 7.5 da Convenção, e que a detenção da suposta vítima não foi arbitrária, de acordo com o artigo 7.3 do mesmo instrumento. A respeito, sustentou que após ser presa, a suposta vítima foi apresentada à uma autoridade judicial, em 17 de maio de 1993 e não em 24 de junho de 1993, e, portanto, seria inverídico o indicado pela Comissão e pelos representantes de que teria sido posta à disposição do Juiz somente 80 dias após sua prisão.

d) Por fim, o Estado argumentou que um pronunciamento da Corte sobre a incompatibilidade do Decreto de Lei n° 25.659 com a Convenção era desnecessário, dado que a norma foi derrogada há mais de vinte anos e que já foi objeto de análise em casos anteriores conhecidos pela Corte contra o Estado peruano, acrescentando que, por iniciativa própria, o Estado observou o erro cometido e o retificou.

B. Considerações da Corte

106. Em sua jurisprudência, a Corte já estabeleceu que o artigo 7 da Convenção Americana possui dois tipos de regulações bem diferentes entre si, uma geral e outra específica. A geral se encontra no primeiro inciso: "toda pessoa tem o direito à liberdade a à segurança pessoais". Enquanto que a específica está composta por uma série de garantias que protegem o direito de não ser privado da

liberdade ilegalmente (artigo 7.2) ou arbitrariamente (artigo 7.3), a conhecer as razões da detenção e as acusações formuladas contra o detido (artigo 7.4), ao controle judicial da privação da liberdade (artigo 7.5) e a impugnar a legalidade da detenção (artigo 7.6)[176]. Qualquer violação dos incisos 2 ao 7 do artigo 7 da Convenção acarretará necessariamente a violação do artigo 7.1 do referido instrumento[177]. Neste ponto, cabe assinalar que a Comissão alegou que a detenção de Gladys Espinoza foi arbitrária, já que foi realizada mediante insultos, golpes e ameaças por parte das autoridades estatais e sem que o Estado apresentasse uma explicação sobre a estrita necessidade e proporcionalidade, à luz dos padrões que regulam o uso da força. Em resposta, o Estado argumentou que a resistência à detenção e, como consequência, um embate entre os oficiais e as pessoas detidas, não pode levar à conclusão de que houve um ato de violência que implique em uma detenção arbitrária (pars. 103.b e 105.b *supra*). Levando em consideração que a Corte analisou o uso da força contra as pessoas detidas, no âmbito do artigo 5 da Convenção Americana, a Corte realizará as determinações fáticas e jurídicas correspondentes no capítulo VIII.2, referente às alegadas violações à integridade pessoal da senhora Gladys Espinoza.

107. A Corte procederá a examinar as alegadas violações em relação ao artigo 7 da Convenção em detrimento de Gladys Espinoza na seguinte ordem:

a) Artigo 7.2 da Convenção Americana (direito a não ser privado da liberdade ilegalmente), combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, no qual se analisará a alegada ilegalidade da detenção, porque ela teria sido realizada sem ordem judicial e sem flagrante, bem como, pela alegada ausência de um registro adequado da detenção;

b) Artigo 7.4 da Convenção Americana (direito a ser informado das razões da detenção), em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento, no qual será analisada a alegada falta de informação das razões da sua detenção e notificação das acusações que lhe imputaram;

c) Artigos 7.5 e 7.3 da Convenção Americana (direito ao controle judicial da detenção e direito a não ser privado da liberdade arbitrariamente), combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, no qual se analisará a alegada falta de controle judicial da detenção; e,

d) Artigo 7.6 da Convenção Americana (direito a recorrer perante um juiz ou tribunal competente sobre a legalidade da sua detenção), em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento, no qual será analisada a alegada impossibilidade de exercer o recurso de *habeas corpus*.

B.1. Artigo 7.2 da Convenção Americana (direito a não ser privado da liberdade ilegalmente), combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento

108. O artigo 7.2 da Convenção Americana estabelece que "ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas". A Comissão e os representantes afirmaram que a detenção de Gladys Espinoza foi ilegal porque foi realizada sem ordem judicial e sem flagrante, infringindo, assim, a

176 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 51; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 282, par. 346.

177 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, *supra*, par. 54; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, *supra*, par. 346.

norma interna a este respeito (par. 103.a e 104.a *supra*). O Estado sustentou que esses requisitos não eram necessários porque tratava-se de um estado de emergência e de suspensão de garantias; dessa forma, afirmou que na detenção da suposta vítima existiam elementos de juízo suficientes que configuravam uma situação de flagrante de um delito em execução continuada, como seria o caso do terrorismo. No entanto, nas suas alegações finais, o Estado retirou a argumentação relativa ao suposto flagrante, alegando que no momento dos fatos da detenção da suposta vítima estava vigente um estado de emergência e suspensão de garantias que permitia privar uma pessoa de liberdade sem que existisse ordem judicial ou flagrante delito, desde que se respeitassem os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, e que "não deveria estar em discussão se houve ou não flagrante", pois "o grupo terrorista realizava sequestros" que são fatos que se relacionam com o objeto da suspensão de garantias (par. 105.a *supra*). Dada a retirada desse argumento pelo Peru, somente corresponde que a Corte se pronuncie sobre os argumentos referentes a suspensão de garantias.

109. A Corte assinalou que ao remeter a Constituição e leis estabelecidas "conforme a elas", o estudo da observância do artigo 7.2 da Convenção implica no exame do cumprimento dos requisitos estabelecidos tão concretamente quanto seja possível e "de antemão", no referido ordenamento, quanto às "causas" e "condições" da privação da liberdade física. Se a norma interna, tanto no aspecto material como no formal, não é observada ao privar uma pessoa de sua liberdade, tal privação será ilegal e contrária à Convenção Americana[178], à luz do artigo 7.2.

110. Deve ser examinado, previamente, a objeção da Comissão segundo a qual se configurou uma situação de *estoppel*, porque o argumento relativo à suspensão de garantias não foi formulado pelo Estado durante a tramitação perante a Comissão, senão durante o procedimento perante a Corte, e porque, tampouco, foi mencionado no Relatório da Comissão (par. 103.a *supra*). A respeito, embora no Relatório de Admissibilidade e Mérito a Comissão não tenha abordado propriamente a suspensão de garantias, é claro que os elementos estabelecidos levantaram o referido debate, o qual compõe o marco fático do caso. Dos parágrafos 76, 77 e 106 do referido relatório, depreende-se que o Estado suscitou e reconheceu a existência de "uma legislação de emergência contra o terrorismo" que se encontrava vigente no momento dos fatos do caso". De sua parte, a Comissão referiu-se à conformação do denominado "Governo de Emergência e Reconstrução Nacional" e a existência da "legislação antiterrorista adotada a partir 1992". Portanto, a Corte determina que não se configurou uma situação de *estoppel* e levará em consideração os argumentos sobre a suspensão das garantias.

111. Em oportunidades anteriores, a Corte conheceu de casos contra o Peru nos quais se alegou a existência de uma suspensão de garantias, ou a aplicação dos Decretos Supremos n° 25.475, 25.744 e 25.659. Nesses casos, não foi feito um questionamento geral sobre a alegada suspensão de garantias frente ao alcance da alegada violação ao direito a ser detido somente por ordem judicial ou em flagrante delito[179]. Tal questionamento foi apresentado no presente caso. A Comissão e os representantes argumentaram que não é o suficiente alegar "a existência genérica de um estado de exceção", pois a detenção de Gladys

178 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, *supra*, par. 57; e, *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 126.

179 Cf. *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 19 de janeiro de 1995. Série C n° 20; *Caso Loyaza Tamayo Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C n° 33; *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52; *Caso Durand e Ugarte Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C n° 89; *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C n° 69; *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 8 de julho de 2004. Série C n° 110; *Caso De La Cruz Flores Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 18 de novembro de 2004. Série C n° 115; *Caso García Asto e Ramírez Rojas Vs. Peru*. Sentença de 25 de novembro de 2005. Série C n° 137; *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C n° 275.

Espinoza não teria sido compatível com os requisitos de legalidade, de excepcionalidade, de necessidade e de temporalidade de uma suspensão de garantias (par. 103.a e 104.a *supra*). Consequentemente, é preciso analisar esse questionamento.

B.1.1. Marco normativo interno na época dos fatos

112. A Constituição Política do Peru, promulgada em 1979 e vigente na época dos fatos deste caso, estabelecia no seu artigo 2 incisos 7, 9, 10, 20.g e 20.i que toda pessoa tem direito:

> 7. A inviolabilidade do domicílio. Ninguém pode entrar nele nem realizar investigações nem buscas sem a autorização da pessoa que o habita ou por mandato judicial, salvo em caso de flagrante delito ou de perigo iminente de sua perpetração. As exceções por motivo de saúde ou de grave risco são regulamentadas por lei. [...]
>
> 9. A escolher livremente o local de sua residência, a circular pelo território nacional e a sair e entrar dele, salvo as limitações por motivo de saúde.
>
> A não ser repatriado nem separado do local de sua residência, a não ser por mandato judicial ou por aplicação da lei de estrangeiros.
>
> 10. A reunir-se pacificamente sem armas. As reuniões em locais privados ou abertos ao público não exigem aviso prévio. As que são realizadas em praças e ruas públicas exigem aviso prévio à autoridade, que só poderá proibi-las por motivos comprovados de segurança ou saúde pública.
>
> [...]
>
> 20. A liberdade e segurança pessoais.
>
> [...]
>
> g) Ninguém pode ser detido sem um mandado escrito emitido por juiz ou por autoridade policial em flagrante delito. Em qualquer caso, o detido deve ser posto, no prazo de vinte e quatro horas ou em relação à distância, à disposição do Juizado correspondente.
>
> Excetuam-se os casos de terrorismo, espionagem e tráfico ilícito de drogas nos quais as autoridades policiais podem efetuar a detenção preventiva dos supostos envolvidos por um período não maior que quinze dias, com a obrigação de informar o Ministério Público e o Juiz, que pode assumir a jurisdição antes da expiração do prazo.
>
> h) Toda pessoa será informada imediatamente e por escrito da causa ou razões da sua detenção. Tem direito a comunicar-se e ser assessorado por um defensor de sua escolha, uma vez que é citado ou detido por autoridade.
>
> i) Ninguém pode ser mantido incomunicável, exceto em caso indispensável para o esclarecimento de um delito e na forma e pelo prazo previsto por lei. A autoridade está obrigada a indicar, sem demora, o local onde se encontra a pessoa detida, sob responsabilização[180].

113. Da mesma forma, o artigo 231, alínea a) da referida Constituição estabelecia que:

> O presidente da República, com autorização do Conselho de Ministros, decreta, por prazo determinado, em todo ou parte do território, e comunicando ao Congresso ou à Comissão Permanente, os estados de exceção contemplados neste Artigo:
>
> a. Estado de emergência, em caso de perturbação da paz ou da ordem interna, de catástrofe ou de graves circunstâncias que afetem a vida da Nação. Nesta eventualidade, as garantias constitucionais relativas à liberdade de reunião e de inviolabilidade do domicílio, a liberdade de reunião e de circulação no território, contemplados dos incisos 7, 9 e 10 do Artigo 2 e no inciso 20.g) do referido artigo, poderão ser suspensas. Em nenhuma circunstância poderá ser imposta a pena de banimento. O prazo do estado de emergência não poderá ultrapassar sessenta dias. A prorrogação requer um novo decreto. No estado de emergência, as Forças Armadas assumem o controle da ordem interna quando assim o dispuser o Presidente da República.

180 Constituição Política do Peru, de 12 de julho de 1979, disponível em: http://www.congreso.gob.pe/comisiones/1999/simplificacion/const/1979.htm.

114. Cabe assinalar que no momento da detenção de Gladys Espinoza, estava vigente no Distrito de Lima e na Província de Callao um decreto publicado em 23 de março de 1993[181], que prorrogou o Estado de Emergência e suspendeu as garantias constitucionais, contempladas no artigo 2 incisos 7, 9, 10 e 20.g), direitos à inviolabilidade do domicílio, à circulação, à reunião, a serem detidos somente por ordem judicial ou em flagrante delito, e a ser apresentado perante um Juiz em um prazo máximo estabelecido, respectivamente, nos seguintes termos:

> Artigo 1. Prorrogar o Estado de Emergência pelo prazo de sessenta (60) dias, a partir de 23 de março de 1993, no Distrito de Lima e na Província de Callao.
>
> Artigo 2. Suspender para esse efeito as garantias contempladas nos incisos 7), 9), 10) e 20-g) do Artigo 2 da Constituição Política do Peru.
>
> Artigo 3. As Forças Armadas assumirão o controle da Ordem Interna, em conformidade com o disposto na Lei n° 24.150, ampliada e modificada com o Decreto Legislativo n° 749.

115. Igualmente, encontravam-se vigentes os Decretos n° 25.475 e 25.744 emitidos pelo Governo de Emergência e Reconstrução Nacional, os quais estabeleceram as normas aplicáveis a penalidade, investigação policial, instrução e julgamento dos delitos de terrorismo e de traição à pátria[182]. No pertinente ao caso, tais normas estabeleciam que a DINCOTE era o órgão encarregado de prevenir, investigar, denunciar e combater as atividades subversivas de terrorismo e traição à pátria, e que na investigação desses delitos, a Polícia Nacional do Peru deveria observar, estritamente, o estabelecido nas normais legais sobre a matéria e, especificamente, as seguintes:

> (i) Assumir a investigação policial dos delitos em nível nacional, determinando que seu pessoal intervenha sem qualquer restrição prevista em seus regulamentos institucionais.
>
> Nos locais onde não há unidades da Polícia Nacional do Peru, a prisão e detenção dos envolvidos nestes delitos corresponderá às Forças Armadas, que se colocarão, de imediato, à disposição da unidade policial mais próxima para as investigações cabíveis (Artigo 12.a do Decreto n° 25.475).
>
> (ii) Nos delitos de terrorismo, realizar a detenção dos supostos envolvidos, pelo prazo de no máximo quinze dias, levando, por escrito, no prazo de vinte quatro horas, ao conhecimento do Ministério Público e do Juiz Penal correspondente (Artigo 12.c do Decreto n° 25.475).
>
> (iii) Nos delitos de traição à pátria, a Polícia Nacional do Peru poderá realizar a detenção, com caráter preventivo, dos supostos envolvidos, por um prazo máximo de quinze (15) dias, levando ao conhecimento da autoridade judicial competente do Foro Privativo Militar. A fim de obter melhores resultados na investigação, o prazo antes referido poderá ser prorrogado, por igual período, desde que devidamente justificada pela Polícia Nacional do Peru (Artigo 12.a do Decreto n° 25.744).
>
> (iv) Quando as circunstâncias o requeiram e a complexidade das investigações assim o exija, para o melhor esclarecimento dos fatos que são matéria de investigação, poderá dispor a incomunicabilidade absoluta dos detidos até o permitido por lei, com conhecimento do Ministério Público e da autoridade jurisdicional respectiva (Artigo 12.d do Decreto n° 25.475).
>
> (v) Determinar, quando for necessário, o translado dos detidos para o melhor esclarecimento dos fatos que são matéria de investigação. Igual procedimento será seguido como medida de segurança, quando o detido evidencie periculosidade. Em ambos os casos, com o conhecimento do Promotor Provincial e do Juiz Penal respectivo (Artigo 12.e do Decreto n° 25.475).

181 Cf. Decreto Supremo n° 019-93- DE/CCPPAA, publicado em 23 de março de 1993, mediante o qual se prorroga o Estado de Emergência no Distrito de Lima e na Província de Callao (expediente de prova, fl. 5.995).

182 Cf. Decreto Lei n° 25.475, de 5 de maio de 1992, artigos 13 e 20 (expediente de prova, fls. 6.012 a 6.015); e Decreto Lei n° 25.744, de 21 de setembro de 1992, artigos 1 e 2 (expediente de prova, fls. 6.017 e 6.018).

B.1.2. A suspensão das garantias e seus limites

116. A Comissão e os representantes argumentaram que não cabe alegar "a existência genérica de um estado de exceção", pois a detenção de Gladys Espinoza não foi compatível com os requisitos de legalidade, de excepcionalidade, de necessidade e de temporalidade de uma suspensão de garantias (par. 111 *supra*).

117. O artigo 27.1 da Convenção contempla situações distintas. As medidas que são adotadas, em qualquer destas emergências, devem ser ajustadas "às exigências da situação", deixando claro que o permitido em algumas delas poderia não ser em outras. A juridicidade das medidas que são adotadas para enfrentar cada uma das situações especiais, as quais se refere o artigo 27.1, dependerá então, do caráter, da intensidade, da profundidade e do particular contexto da emergência, bem como, da proporcionalidade e da razoabilidade das medidas adotadas referente a ela[183]. Nesta linha, embora a Corte tenha assinalado que o Estado tem o direito e a obrigação de garantir sua segurança e manter a ordem pública, seu poder não é ilimitado, pois tem o dever, a todo momento, de empreender procedimentos de acordo com o direito e respeitosos dos direitos fundamentais de todo indivíduo que se encontre sob sua jurisdição[184]. Por isso o artigo 27.1[185] da Convenção permite a suspensão das obrigações que estabelece, "na medida e pelo tempo estritamente limitados às exigências da situação" de que trate. As disposições adotadas não devem violar outras obrigações internacionais do Estado Parte, nem devem levar a qualquer discriminação fundada nos motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião ou origem social[186]. Isso implica então, que tal prerrogativa deve ser exercida e interpretada de acordo, ainda, com o previsto no artigo 29.a) da Convenção[187], como excepcional e em termos restritos. Adicionalmente, o artigo 27.3 estabelece o dever dos Estados de "informar imediatamente aos outros Estados Partes na presente Convenção, por intermédio do Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos, das disposições cuja aplicação tenha suspendido, dos motivos determinantes da suspensão e da data em que haja dado por terminada tal suspensão".

118. Primeiramente, a Corte observa que consta do acervo probatório do presente caso que mediante nota de 12 de julho de 1993 a Representação Permanente do Peru perante a Organização de Estados Americanos (OEA) apresentou unicamente à Secretaria Executiva da Comissão Interamericana, "cópia dos Decretos Supremos promulgados pelo Governo do Peru entre 19 de janeiro e 19 de junho [de 1993]"[188]. Consequentemente, não há elementos para analisar se o Estado cumpriu com o referido dever de informar por intermédio do Secretário-Geral da OEA a suspensão das garantias.

183 Cf. *O Habeas Corpus Sob Suspensão de Garantias (artigos 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*. Parecer Consultivo OC – 8/87 de 30 de janeiro de 1987. Série A n° 8, par. 22; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 139.

184 Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Mérito*. Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C n° 70, par. 174; e *Caso J. Vs. Peru*, par. 124.

185 O artigo 27 da Convenção, sobre a suspensão de garantias, estabelece que: "1. Em caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado Parte, este poderá adotar disposições que, na medida e pelo tempo estritamente limitados às exigências da situação, suspendam as obrigações contraídas em virtude desta Convenção, desde que tais disposições não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhe impõe o Direito Internacional e não encerrem discriminação alguma fundada em motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião ou origem social. 2. A disposição precedente não autoriza a suspensão dos direitos determinados nos seguintes artigos: 3 (Direito ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica); 4 (Direito à Vida); 5 (Direito à Integridade Pessoal); 6 (Proibição da Escravidão e Servidão); 9 (Princípio da Legalidade e da Retroatividade); 12 (Liberdade de Consciência e de Religião); 17 (Proteção da Família); 18 (Direito ao Nome); 19 (Direitos da criança); 20 (Direito à Nacionalidade) e 23 (Direitos Políticos), nem das garantias indispensáveis para a proteção de tais direitos. 3. Todo Estado Parte que fizer uso do direito de suspensão deverá informar imediatamente os outros Estados Partes na presente Convenção, por intermédio do Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos, das disposições cuja aplicação haja suspendido, dos motivos determinantes da suspensão e da data em que haja dado por terminada tal suspensão".

186 Cf. *O Habeas Corpus Sob Suspensão de Garantias (artigos 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*, *supra*, par. 19; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 139.

187 O artigo 29 da Convenção estabelece, no pertinente, que: "nenhuma disposição desta Convenção pode ser interpretada no sentido de: a) permitir a qualquer dos Estados Partes, grupo ou pessoa, suprimir o gozo e exercício dos direitos e liberdades reconhecidos na Convenção ou limitá-los em maior medida do que a nela prevista".

188 Nota n° 7- 5- M/211, emitida em 12 de julho de 1993, mediante a qual a Representação Permanente do Peru na OEA notificou a Secretaria Executiva da Comissão Interamericana sobre a expedição do Decreto Supremo n° 019-93-DE/CCFFAA, de 22 de março de 1993 (expediente de prova, fl. 5.997).

119. Por outro lado, tal como foi indicado, a detenção de Gladys Espinoza enquadrou-se em um contexto de conflito entre grupos armados e agentes das forças policiais e militares, e a vigência no Peru de um decreto aplicável, em âmbito geográfico, que prorrogou o estado de emergência decretado e suspendeu determinadas garantias constitucionais, entre outros, o direito a ser detido somente por ordem judicial ou em flagrante delito (artigo 2 inciso 20.g, pars. 112 e 114 *supra*). A Corte observa que a Convenção permite a suspensão de garantias unicamente em caso de guerra, de perigo público ou de outra emergência que ameace a independência ou a segurança do Estado Parte[189], e que não existe uma proibição convencional de suspender este direito temporariamente e em cumprimento de certas salvaguardas[190].

120. Sem prejuízo do exposto, a Corte assinalou que a suspensão de garantias não deve exceder a medida do estritamente necessário e que é ilegal toda atuação dos poderes públicos que excede aqueles limites que devem estar precisamente assinalados nas disposições que decretam o estado de exceção[191]. Neste sentido, os limites impostos à atuação do Estado respondem a necessidade genérica de que em todo estado de exceção subsistam meios idôneos para o controle das disposições que são exaradas, a fim de que elas se adequem razoavelmente às necessidades da situação e não excedam aos estritos limites impostos pela Convenção ou derivados dela[192]. Assim, a suspensão de garantias constitui uma situação excepcional, segundo a qual é lícito um governo aplicar determinadas medidas restritivas aos direitos e liberdades que, em condições normais, estão proibidas ou submetidas a requisitos mais rigorosos. Isto não significa, contudo, que a suspensão de garantias implica na suspensão temporária do Estado de Direito ou que autorize aos governantes a afastarem sua conduta da legalidade a qual devem observar em todos os momentos. Estando suspensas as garantias, alguns dos limites legais da atuação do poder público podem ser diferentes dos vigentes em condições normais, mas não devem ser considerados inexistentes nem cabe, consequentemente, entender que o governo está investido de poderes absolutos, além das condições sob as quais a legalidade excepcional está autorizada[193].

121. Depreende-se que, no momento da detenção de Gladys Espinoza, prorrogara-se o estado de exceção que suspendia, entre outros, o direito a ser detido apenas por ordem judicial ou em flagrante delito (par. 119 *supra*). Do mesmo modo, encontravam-se vigentes as normas de procedimento aplicáveis à investigação policial, à instrução e ao julgamento dos delitos de terrorismo e traição à pátria, decretadas em 5 de maio e 21 de setembro de 1992 (par. 115 *supra*). Sobre este ponto, os representantes e a Comissão não argumentaram que, no momento dos fatos do presente caso, não existia no Peru uma situação que requeresse a suspensão dos direitos assinalados. Sem prejuízo do exposto, a Corte observa que, embora o direito a ser detido apenas por ordem judicial ou em flagrante delito estivesse suspenso, nas referidas normas de procedimento, permitiu-se que uma pessoa supostamente envolvida no delito de terrorismo pudesse ser mantida em detenção preventiva por um prazo superior a 15 dias, que poderia ser prorrogado por igual período, sem que a pessoa fosse colocada à disposição da autoridade judicial (par. 112 *supra*). Por sua vez, determinou a improcedência "das Ações de Garantia dos detidos, envolvidos ou processados por delito de terrorismo, compreendidos no Decreto Lei n° 25.475". A Corte considera que as possíveis

189 Cf. *O Habeas Corpus Sob Suspensão de Garantias (artigos 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*, *supra*, par. 19; e *Caso J. Vs. Peru*, supra, par. 138.

190 Cf. *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 140; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C n° 274, par. 120.

191 Cf. *O Habeas Corpus Sob Suspensão de Garantias (artigos 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*, *supra*, par. 38, e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 139.

192 Cf. *Garantias Judiciais nos Estados de Emergência (artigos 27.2, 25 e 8 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*. Parecer Consultivo OC – 9/87 de 6 de outubro de 1987. Série A n° 9, par. 21; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 139.

193 Cf. *O Habeas Corpus Sob Suspensão de Garantias (artigos 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*, *supra*, par. 24; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 137.

afetações à Gladys Espinoza, pela aplicação das normas mencionadas devem ser analisadas à luz das garantias contempladas nos artigos 7.3, 7.5 e 7.6 da Convenção, e, portanto, procederá a sua análise nas subseções seguintes.

B.1.3. Ausência de um registro adequado da detenção

122. A Comissão e os representantes argumentaram a ausência de um registro adequado da detenção de Gladys Espinoza (pars. 103.b e 104.a *supra*). A Corte já considerou que toda detenção, independente do motivo ou duração, tem que ser devidamente registrada no documento pertinente, assinalando com clareza as causas da detenção, quem a realizou, a hora da detenção e a hora em que a pessoa é posta em liberdade, bem como o registro de que o juiz competente foi avisado, como mínimo para proteger contra qualquer interferência ilegal ou arbitrária da liberdade física[194]. A Corte estabeleceu que a referida obrigação também existe nos centros de detenção policial[195]. A Corte observa que este dever se encontra disposto em uma norma interna que não se encontrava suspensa (artigo 2, inciso 20.i, par. 112, *supra*).

123. Do acervo probatório consta que, no Livro de Registro de Detentos proveniente da Polícia Nacional do Peru do Ministério do Interior, com data de abertura em 27 de agosto de 1992 e encerramento em 9 de dezembro de 1996, na folha 90, encontra-se registrado a entrada de Gladys Carol Espinoza Gonzáles. Depreende-se do referido documento que unicamente foi registrada a entrada à 1 hora e 10 minutos de 19 de abril de 1993[196]. Isto é, a detenção ocorreu em 17 de abril de 1993, a entrada foi registrada dois dias depois, e sem que se tenha assinalado com clareza as causas da detenção, quem a realizou, nem o horário da detenção. **Portanto, a Corte determina que a ausência de um registro adequado da detenção de Gladys Carol Espinoza Gonzáles constitui uma violação do direito consagrado no artigo 7.2 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 deste instrumento, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles**.

B.2. Artigo 7.4 da Convenção Americana (direito a ser informado das razões da detenção), em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento

124. A Comissão e os representantes argumentaram que Gladys Espinoza não foi informada oportunamente das razões da sua detenção nem das acusações formuladas contra ela (pars. 103.b e 104.b *supra*). O artigo 7.4 da Convenção Americana faz alusão a duas garantias para a pessoa que está sendo detida: i) a informação, de forma oral ou escrita, sobre as razões da detenção; e ii) a notificação, que deve ser por escrito, das acusações[197]. A informação dos "motivos e razões" da detenção deve ser dada "quando ela ocorre", o qual constitui um mecanismo para evitar as detenções ilegais ou arbitrárias, desde o momento da privação de liberdade e, por sua vez, garante o direito de defesa do indivíduo[198]. A Corte assinalou que

194 Cf. *Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de agosto de 2011. Série C n° 229, par. 76; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, *supra*, par. 347.

195 Cf. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C n° 100, par. 123; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 152.

196 Cf. Ofício n° 4302- 2013- DIRCOTE/SG.2 da Polícia Nacional do Peru à Terceira Promotoria Penal, de 17 de novembro de 2013 (expediente de prova, fls. 11.941 a 11.943).

197 Cf. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C n° 220, par. 106; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, *supra*, par. 369.

198 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C n° 99, par. 82; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela*, *supra*, par. 165.

o agente que realizou a detenção deve informar em uma linguagem simples e livre de jargões técnicos, os fatos e fundamentos jurídicos essenciais nos quais a detenção se baseia e que não satisfaz o artigo 7.4 da Convenção se apenas a base legal é mencionada[199]. Se a pessoa não é informada adequadamente das razões da detenção, incluindo os fatos e seu fundamento jurídico, não sabe contra qual acusação se defender e, de forma concatenada, se faz ilusório o controle judicial[200]. A Corte nota que este dever se encontra disposto em uma norma interna que não se encontrava suspensa (artigo 2, inciso 20.h, par. 112, *supra*).

125. A detenção de Gladys Espinoza ocorreu no dia 17 de abril de 1993, e não consta qualquer prova que permita comprovar que Gladys Espinoza tenha sido informada, de forma oral ou escrita, sobre as razões da detenção, segundo os padrões mencionados (par. 124 *supra*). O único elemento probatório que a Corte possui é a declaração de instrução, de 5 de junho de 1993, nos Escritórios da DINCOTE e perante o Juiz Militar Especial, na qual Gladys Espinoza explicou que:

> foi detida no dia dezessete de abril do presente ano, às quatro da tarde quando estava em uma moto com o sr. Rafael Salgado Castillo em um cruzamento da Avenida Brasil, desconhecia porque a haviam capturado, tomando conhecimento no dia seguinte nos interrogatórios da Polícia, quando lhe perguntaram por um apelido que neste ato não se lembrava, aparentemente, procuravam um homem que havia sido sequestrado, acusando Rafael Salgado, [e explicou que] durante as investigações lhe informaram que um japonês havia sido sequestrado, lhe disseram que estava envolvida com isso[201].

126. A respeito, a Corte entende que foi mediante um interrogatório e no marco da investigação policial, que Gladys Espinoza teve conhecimento das razões de sua detenção, sem que se tenha certeza sobre o momento específico, nem as circunstâncias em que isto ocorreu. Portanto, o Estado descumpriu a obrigação convencional de informar, de forma oral ou escrita, sobre as razoes da detenção.

127. Por outro lado, da prova depreende-se que, no dia seguinte de sua detenção, isto é, em 18 de abril de 1993, Gladys Espinoza assinou um registro identificado como "notificação de detenção", mediante a qual se indica, unicamente, que: "Pelo presente, comunica-se ao(à) senhor(a) que se encontra detido(a) nesta Unidade Policial, para esclarecimento do delito de terrorismo"[202]. Sobre este ponto, consta que, em 7 de maio de 1993, e na presença do Instrutor de um dos Escritórios da DINCOTE, Gladys Espinoza afirmou: "fui notificada por escrito do motivo da minha detenção"[203]. A respeito, a Corte assinalou que, em um caso em que se alegue a violação do artigo 7.4 da Convenção, devem ser analisados os fatos sob o direito interno e a norma convencional[204]. Neste sentido, embora em conformidade com a norma interna que não se encontrava suspensa (artigo 2 inciso 20.h, par. 112, *supra*) e os padrões convencionais (par. 124 *supra*), Gladys Espinoza deveria ter sido notificada imediatamente e, por escrito, da causa ou razões da sua detenção, incluindo as acusações, os fatos e seu fundamento jurídico, em uma linguagem simples e livre de jargões técnicos, e isto não ocorreu assim, já que apenas um dia depois da sua detenção foi notificada que estava detida para esclarecimento do delito de terrorismo.

199 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, *supra*, par. 71; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 149.

200 Cf. *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de maio de 2008. Série C n° 180, par. 109; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 149.

201 Declaração de instrução de Gladys Espinoza perante o Juiz Militar, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fls. 9.401 a 9.402).

202 Notificação de detenção, de 18 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 5.803).

203 Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 5.804 a 5.807).

204 Cf. *Caso Fleury e outros Vs. Haiti. Mérito e Reparações*. Sentença de 23 de novembro de 2011. Série C n° 236, par. 60, e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, *supra*, par. 369.

128. Com fundamento em que não foi informada das razões da detenção, nem foi notificada quanto às acusações formuladas, de acordo com os padrões convencionais, **a Corte determina que foi violado o artigo 7.4 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles.**

B.3. Artigos 7.5 e 7.3 da Convenção Americana (direito ao controle judicial da detenção e direito a não ser privado da liberdade arbitrariamente), combinados com o artigo 1.1 do referido instrumento

129. A Comissão e os representantes afirmaram que Gladys Espinoza permaneceu incomunicável por vários dias e foi apresentada a uma autoridade judicial do foro militar oitenta dias depois da sua detenção (pars. 103.c e 104.c *supra*). A parte inicial do artigo 7.5 da Convenção dispõe que a detenção de uma pessoa deve ser submetida, sem demora, à revisão judicial. A Corte assinalou que para satisfazer a exigência do artigo 7.5 de "ser conduzida" sem demora perante um juiz ou outro funcionário autorizado pela lei para exercer funções judiciais, o detido deve comparecer pessoalmente perante a autoridade competente, a qual deve ouvir pessoalmente o detido e avaliar todas as explicações que este lhe fornece, para decidir se procede a liberação ou se mantém a privação de liberdade[205]. O controle judicial imediato é uma medida que tende a evitar a arbitrariedade ou ilegalidade das detenções, levando em consideração que em um Estado de Direito corresponde ao julgador garantir os direitos do detido, autorizar a adoção de medidas cautelares ou de coerção, quando for estritamente necessário, e procurar, em geral, que se trate o acusado de acordo com a presunção de inocência[206]. A revisão judicial imediata da detenção é particularmente relevante quando aplicada a prisões realizadas sem ordem judicial[207]. Apesar deste direito estar suspenso (artigo 2, inciso 20.g, par. 112, *supra*), esta suspensão não pode ser considerada absoluta e, portanto, a Corte deve analisar a proporcionalidade dos acontecimentos no presente caso[208].

130. É fato não controvertido que no marco da luta contra o terrorismo, o Estado expediu os Decretos Leis n° 25.475 e n° 25.744, de 5 de maio e 27 de setembro de 1992, relativos ao delito de terrorismo e traição à pátria. O primeiro dispôs, no seu artigo 12.c), que uma pessoa supostamente envolvida no delito de terrorismo podia ser mantida em detenção preventiva por um prazo máximo 15 dias, com a obrigação de informar, dentro de 24 horas, ao Ministério Público e ao juiz penal. De acordo com o artigo 2.a) do Decreto Lei n° 25.744, o mencionado prazo de 15 dias podia ser prorrogado por igual período, sem que a pessoa fosse colocada à disposição da autoridade judicial (par. 115 *supra*). Em oportunidades anteriores, a Corte assinalou que este tipo de disposições contradizem o disposto pela Convenção[209], no sentido de que "toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade pela lei a exercer funções judiciais".

131. À margem de se no presente caso existiu ou não flagrante (par. 108 *supra*), a Corte observa que a prova apresentada no presente caso não é consistente com relação ao período em que se estendeu a detenção de Gladys Espinoza sem controle judicial, isto é, até 24 de junho de 1993, como alegam a Comissão e

205 Cf. *Caso Tibi Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de setembro de 2004. Série C n° 114, par. 118; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 23 de novembro de 2010. Série C n° 218, par. 109.

206 Cf. *Caso Bulacio Vs. Argentina*, *supra*, par. 129; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, *supra*, par. 371.

207 Cf. *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1° de fevereiro de 2006. Série C n° 141, par. 88; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 143.

208 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C n° 52, pars. 109 a 111; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 143.

209 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru*, *supra*, par. 110; *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C n° 69, par. 73; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 144.

os representantes, ou até 17 de maio de 1993, como indica o Estado (pars. 103.c, 104.c e 105.c *supra*). Efetivamente, por um lado, Gladys Espinoza manifestou que seu primeiro comparecimento foi realizado em 24 de junho de 1993 quando foi posta à disposição do Juizado Militar Especial[210]. Por outro lado, no marco do processo iniciado contra Gladys Espinoza pelo delito de traição à pátria não se depreende, com clareza, em qual momento o Estado cumpriu com o dever do controle judicial da detenção. A respeito, deve-se ter em conta, primeiro, que mediante um ofício da DINCOTE de 17 de maio de 1993, isto é, 30 dias depois da detenção de Gladys Espinoza, o Promotor Militar formalizou denúncia perante o Juiz Instrutor do Conselho de Guerra pelo delito de traição à pátria contra aquela (par. 76 *supra*). No referido ofício, consta que foi colocada "à disposição na qualidade de detida". Sem embargo, a Corte entende que colocar à disposição não equivale necessariamente a ser conduzida e comparecer pessoalmente perante a autoridade competente de acordo com os padrões mencionados (par. 130 *supra*). Segundo, em 1° de junho de 1993, o Juiz Instrutor Militar da causa resolveu abrir instrução pelo delito de traição à pátria e exarou ordem de detenção, tampouco depreende-se que nesta ocasião Gladys Espinoza tenha sido levada à presença de um juiz (par. 77 *supra*). Terceiro, em 5 de junho de 1993, Gladys Espinoza apresentou declaração de instrução perante o Juiz Militar Especial e, em 25 de junho de 1993, na presença da senhora Espinoza foi lida, nas instalações da DINCOTE, a Sentença que foi exarada nesse dia pelo Juiz Instrutor Militar (pars. 77 e 78 *supra*).

132. Definitivamente, a Corte não possui clareza suficiente para estabelecer o período em que se estendeu a detenção de Gladys Espinoza sem controle judicial. Portanto, a Corte considerará, para os efeitos desta Sentença, que Gladys Espinoza permaneceu pelo menos 30 dias sem ser apresentada perante um juiz. Nos casos *Casillo Petruzzi e outros*, e *Cantoral Benavides*, a Corte avaliou que a legislação peruana, de acordo com a qual uma pessoa supostamente envolvida no delito de traição à pátria podia ser mantida em detenção preventiva por um prazo de 15 dias, prorrogável por igual período, sem ser colocada à disposição da autoridade judicial, contradiz o disposto no artigo 7.5 da Convenção, e considerou que o período de aproximadamente 36 dias transcorrido entre a detenção e a data em que as vítimas foram colocadas à disposição judicial foi excessivo e contrário a Convenção[211]. Por outro lado, no *Caso J. Vs. Peru*, a Corte considerou que mesmo sob suspensão de garantias, não é proporcional que a vítima, que havia sido detida sem ordem judicial, permanecesse detida ao menos 15 dias sem nenhuma forma de controle judicial, por estar supostamente envolvida no delito de terrorismo[212].

133. Dado que no presente caso está demonstrado que Gladys Espinoza, a quem se atribuía estar envolvida no delito de traição à pátria, aplicando-se a norma vigente na época dos fatos (par. 115 *supra*), não foi apresentada perante um Juiz por, ao menos, 30 dias, corresponde aplicar as conclusões que foram tiradas nos casos indicados no parágrafo anterior. De outra parte, embora nenhuma das partes tenha questionado se o juiz de controle possuía as garantias de competência, independência e imparcialidade, a Corte assinalou que o fato de que se ter colocado a vítima à disposição de um juiz penal militar, não cumpre as exigências do artigo 7.5 da Convenção[213]. Em consequência, **a Corte determina que a referida detenção, sem controle judicial que se ajuste aos padrões convencionais, foi contrária ao artigo 7.5**

210 Cf. Declaração de Gladys Espinoza a integrantes da APRODEH e do CEJIL no Presídio Feminino de Chorillos, de 22 de setembro de 2009 (expediente de prova, fls. 1.459 a 1.460).

211 Cf. *Casos Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru*, *supra*, pars. 110 e 111; e *Cantoral Benavides Vs. Peru*, *supra*, par. 73.

212 Cf. *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 144.

213 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru*, *supra*, par. 75.

da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento de Gladys Espinoza Gonzáles.

134. Ademais, em outros casos, a Corte assinalou que a prorrogação da detenção sem que a pessoa tenha sido colocada à disposição da autoridade competente a transformava em arbitrária[214]. Assim, considera que uma vez que se prorrogou a detenção sem ter sido conduzida, sem demora, perante o juiz de controle e, posteriormente, em razão da continuação da privação da liberdade por ordem do juiz militar, passou a ser uma detenção arbitrária. Portanto, **a Corte declara a violação do artigo 7.3, combinado com o artigo 1.1 da Convenção Americana, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles.**

B.4. Artigo 7.6 da Convenção Americana (direito a recorrer perante um juiz ou tribunal competente sobre a legalidade da detenção), em conexão com o artigo 1.1 do referido instrumento

135. A Comissão e os representantes alegaram que a violação do artigo 7.6 da Convenção, em detrimento de Gladys Espinoza, porque se proibiu a apresentação de ação de *habeas corpus* a favor das pessoas envolvidas nos processos por terrorismo ou traição à pátria (pars. 103.c e 104.c *supra*). O artigo 7.6 da Convenção protege o direito de toda pessoa privada da liberdade a recorrer sobre a legalidade da sua detenção perante um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade da privação de liberdade e, se for o caso, decrete sua liberdade[215]. A Corte destacou que a autoridade que deve decidir sobre a legalidade da prisão ou detenção deve ser um juiz ou tribunal. Com isso, a Convenção está resguardando que o controle da privação da liberdade deve ser judicial[216]. Além disso, dispôs que estes "não devem apenas existir formalmente na legislação, mas que devem ser efetivos, isto é, cumprir com o objetivo de obter, sem demora, uma decisão sobre a legalidade da prisão ou da detenção"[217].

136. Tal como foi reconhecido pelo Estado, a partir da entrada em vigor do Decreto Lei n° 25.659, em agosto de 1992, se dispôs a improcedência "das Ações de Garantia dos detidos, envolvidos ou processados por delito de terrorismo, compreendidos no Decreto Lei n° 25.475"[218]. A Corte observa que o direito a recorrer sobre a legalidade da detenção perante um juiz deve ser garantido, a todo momento, em que a pessoa esteja privada da sua liberdade. Gladys Carol Espinoza Gonzáles esteve impossibilitada de exercer o recurso de *habeas corpus*, se assim o desejasse, já que, durante sua detenção, se encontrava em vigência a referida disposição legal contrária a Convenção. Portanto, como em outros casos[219], **a Corte determina que, a partir da entrada em vigência do Decreto Lei n° 25.659, o Estado violou o artigo 7.6 da Convenção, em conexão aos artigos 1.1 e 2 do referido instrumento, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles.**

214 Cf. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México*, *supra*, par. 102; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 144.

215 Cf. *O Habeas Corpus Sob Suspensão de Garantias (artigos 27.2, 25.1 e 7.6 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos)*, *supra*, par. 33; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, supra, par. 375.

216 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, *supra*, par. 128; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, *supra*, par. 376.

217 Cf. *Caso Acosta Calderón Vs. Equador*, *supra*, par. 97; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana*, *supra*, par. 376.

218 Cf. Decreto Lei n° 25.659, de 7 de agosto de 1992 (expediente de prova, fl. 1.971).

219 Cf. *mutatis mutandis*, *Caso Loayaza Tamayo Vs. Peru. Mérito*, *supra*, pars. 52, 54 e 55; *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru*, *supra*, pars. 182 a 188; *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru*, *supra*, pars. 166 a 170; *Caso García Asto e Ramírez Rojas Vs. Peru*, *supra*, pars. 114 e 115; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 171.

B.5. Conclusão

137. Posto isso, **a Corte determina que o Estado é internacionalmente responsável pela violação, em detrimento de Gladys Espinoza Gonzáles, dos seguintes artigos, em conexão ao artigo 1.1 da Convenção Americana: a) os artigos 7.1 e 7.2 da Convenção, por ausência de um registro adequado da detenção de Gladys Carol Espinoza Gonzáles; b) os artigos 7.1 e 7.4 da Convenção, porque não foi informada das razões da detenção, nem foi notificada das acusações formuladas, de acordo com os padrões convencionais; c) os artigos 7.1, 7.3 e 7.5 da Convenção, por ausência de controle judicial da detenção, por, ao menos, 30 dias, o que fez com que a detenção passasse a ser arbitrária; e d) os artigos 7.1 e 7.6 da Convenção, combinado com o artigo 2 do referido instrumento, devido a impossibilidade de interpor o recurso de *habeas corpus* ou qualquer outra ação de garantia, durante a vigência do Decreto Lei n° 25.659.**

VII.2
Direito à Integridade Pessoal e Proteção da Honra e da Dignidade, e a Obrigação de Prevenir e Punir a Tortura

138. Tanto a **Comissão** como os **representantes** de Gladys Espinoza alegaram violações do direito à integridade pessoal, assim como o descumprimento da obrigação de prevenir e punir a tortura,: i) pelos alegados atos de tortura, maus-tratos e violência sexual supostamente perpetrados contra ela no momento da sua detenção e durante sua estadia nas instalações da DIVISE e da DINCOTE entre abril e maio de 1993; ii) pelo regime de execução penal e as condições gerais de detenção a que foi submetida no Presídio de Yanamayo, e iii) pela alegada tortura da qual teria sido vítima, em 5 de agosto de 1999, no referido presídio. Pelos atos de violência sexual que teria sofrido a senhora Espinoza nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, também alegaram a violação do direito à honra e à dignidade. Além disso, os representantes alegaram que houve uma violação do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará em detrimento de Gladys Espinoza. O **Estado**, por sua vez, contestou os fatos relacionados com a detenção da senhora Espinoza e argumentou que todos os fatos mencionados se encontram sob investigação.

139. A fim de analisar as controvérsias de fato e de direito suscitadas pela Comissão e as partes, a Corte primeiro recordará os padrões gerais delineados em sua jurisprudência sobre a integridade pessoal e a proibição da tortura de pessoas sob custódia estatal. Posteriormente, a Corte examinará os argumentos submetidos na ordem indicada no parágrafo anterior, levando em consideração o contexto de violência de gênero e tortura contra as mulheres investigadas por suposta comissão de atos de terrorismo, já estabelecido (pars. 60 a 67 *supra*).

A. Padrões gerais sobre integridade pessoal e tortura de detidos

140. O artigo 5.1 da Convenção consagra, em termos gerais, o direito à integridade pessoal, tanto física e psíquica, como moral. Por sua vez, o artigo 5.2 estabelece, de maneira mais específica, a proibição absoluta de submeter alguém a torturas ou a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, assim como o direito de toda pessoa privada de liberdade a ser tratada com o devido respeito à dignidade inerente ao ser humano[220]. A Corte entende que qualquer violação do artigo 5.2 da Convenção Americana acarretará necessariamente a violação do artigo 5.1 do mesmo instrumento[221].

141. A Corte já estabeleceu que a tortura e as penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes estão estritamente proibidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos[222]. A proibição da tortura e as penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes é absoluta e irrevogável, mesmo nas circunstâncias mais difíceis, tais como guerra, ameaça de guerra, luta contra o terrorismo e quaisquer outros delitos, estado de sítio ou de emergência, comoção ou conflito interno, suspensão de garantias constitucionais, instabilidade política interna e outras emergências ou calamidades públicas[223]. Esta proibição pertence atualmente ao domínio do *jus cogens* internacional[224]. Os tratados de alcance universal[225] e regional[226] consagram tal proibição e o direito irrevogável a não ser submetido a nenhuma forma de tortura. Da mesma forma, numerosos instrumentos internacionais consagram esse direito e reiteram a mesma proibição[227], inclusive no direito internacional humanitário[228].

142. De outra parte, a Corte indicou que a violação do direito à integridade física e psíquica das pessoas possui diversas conotações de grau e engloba desde a tortura até outros tipos de humilhações ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, cujas sequelas físicas e psíquicas variam de intensidade segundo fatores endógenos e exógenos da pessoa (duração dos tratamentos, idade, sexo, saúde, contexto, vulnerabilidade, entre outros) que devem ser analisados em cada situação concreta[229]. Isto é, as características pessoais de uma suposta vítima de tortura ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, devem ser consideradas no momento de determinar se a integridade pessoal foi violada, já que tais características podem mudar a percepção da realidade do indivíduo, e, portanto, aumentar o sofrimento e o sentimento de humilhação quando são submetidos a certos tratamentos[230].

220 Cf. *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti*, *supra*, par. 129; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 303. Os princípios contidos no artigo 5.2 da Convenção também estão contidos nos artigos 7 e 10.1 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, os quais estabelecem, respectivamente, que "Ninguém deve ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes", e que "Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana". Os primeiro e sexto princípios do Conjunto de Princípios para a Proteção de todos os Indivíduos sob qualquer Forma de Detenção ou Encarceramento dispõem, respectivamente, o mesmo. Por sua vez, o artigo 3 da Convenção para Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais dispõe que "Ninguém pode ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes". Cf. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigos 7 e 10; Conjunto de Princípios para a Proteção de todos os Indivíduos sob qualquer Forma de Detenção ou Encarceramento, princípios 1 e 6; e Convenção para Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, artigo 3.

221 Cf. *Caso Yvon Neptune Vs. Haiti*, *supra*, par. 129; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 303.

222 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru*. *Mérito*, par. 95, *supra*; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par.304.

223 Cf. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru*, *supra*, par. 100; *e Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 304.

224 Cf. *Caesar Vs. Trinidad e Tobago. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 11 de março 2005. Série C n° 123, par. 100; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 304.

225 Cf. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 7; Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, artigo 2; Convenção sobre os Direitos da Criança, artigo 37, e Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias, artigo 10.

226 Cf. Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, artigos 1e 5; Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, artigo 5; Carta Africana dos Direitos e Bem-Estar da Criança, artigo 16; Convenção de Belém do Pará, artigo 4; e Convenção Europeia dos Direitos do Homem, artigo 3.

227 Cf. Conjunto de Princípios para a para a Proteção de todos os Indivíduos sob qualquer Forma de Detenção ou Encarceramento, princípios 1 e 6; Código de Conduta para Agentes Responsáveis pela Aplicação da Lei, artigo 5; Declaração sobre a Proteção da Mulher e da Criança em Estados de Emergência e de Conflito Armado de 1974, artigo 4; e Diretrizes do Comitê de Ministros do Conselho da Europa sobre os direitos humanos e o combate ao terrorismo, Diretriz IV.

228 Cf. *inter alia*, artigo 3, comuns às quatro Convenções de Genebra de 1949; Convenção de Genebra relativa ao Tratamento dos Prisioneiros de Guerra (Convenção III), artigos 49, 52, 87, 89 e 97; Convenção de Genebra relativa à Proteção das Pessoas Civis em Tempo de Guerra (Convenção IV), artigos 40, 51, 95, 96, 100 e 119; Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, relativo à Proteção das Vítimas de Conflitos Armados sem Caráter Internacional (Protocolo I), artigo 75.2.a)ii); e Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, relativo à Proteção das Vítimas de Conflitos Armados sem Caráter Internacional (Protocolo II), artículo 4.2.a). Ver também, *Caso Fleury e outros Vs. Haiti, supra*, par. 71; *e Caso J. vs. Peru*, *supra*, par. 304.

229 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru. Mérito, supra*, par. 57; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 362.

230 Cf. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentença de 4 de julho de 2006. Série C n° 149, par. 127; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 362.

143. Para definir, à luz do artigo 5.2 da Convenção Americana, o que deve ser entendido como "tortura", em conformidade com a jurisprudência da Corte, considera-se um ato de tortura, quando os maus-tratos: i) são intencionais; ii) causam severos sofrimentos físicos ou mentais; e iii) são cometidos com qualquer fim ou propósito[231].

B. A detenção de Gladys Espinoza e os fatos ocorridos nas instalações da DIVISE e DINCOTE entre abril e maio de 1993

B.1. Argumentos da Comissão e das partes

144. A **Comissão** alegou que, desde o momento em que foi detida, em 17 de abril de 1993, Gladys Espinoza foi submetida, pelos agentes policiais, a golpes, humilhações e ameaças que continuaram durante seu traslado até as instalações da DIVISE, e continuaram durante sua permanência neste local[232]. Segundo a Comissão, em 19 de abril de 1993, foi transferida para as instalações da DINCOTE, nas quais permaneceu incomunicável durante os primeiros dias, sem que pudesse ver seus familiares ou um advogado, e seguiu sendo objeto de golpes e ameaças. Dessa forma, a Comissão argumentou "que os atos de violência contra Gladys Espinoza foram cometidos de forma deliberada, com a finalidade de humilhá-la, diminuir sua resistência física e psicológica, e obter informação sobre sua suposta participação em atividades ilícitas"[233]. Tais elementos seriam suficientes para concluir que os supostos atos perpetrados pelos agentes da DIVISE e da DINCOTE, entre abril e maio de 1993, são constitutivos de tortura. A Comissão também alegou que, nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, Gladys Espinoza foi vítima de nudez forçada, maus-tratos, carícias inapropriadas, penetração anal com objeto de madeira e penetração vaginal com a mão dos agressores, sendo forçada também a realizar sexo oral com um deles[234]. De outra parte, segundo a Comissão, o Peru não empreendeu uma investigação penal com o propósito de esclarecer os fatos e punir os responsáveis. Além disso, nas suas observações finais escritas, a Comissão indicou que o Estado não adotou uma posição consistente durante o procedimento perante a Corte, já que em sua contestação escrita, o Peru negou a ocorrência de tais fatos, porém na audiência pública, unicamente sustentou que foi iniciada uma investigação por esses fatos. Pelo exposto, alegou que o Peru descumpriu as obrigações de respeitar e garantir os direitos consagrados nos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1.1 do mesmo instrumento. Igualmente, considerou que o Estado violou os artigos 1 e 6 da Convenção Interamericana para Prevenir

231 Cfr. *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 11 de maio de 2007. Série C n° 164, par. 79; e *Caso J. vs. Peru, supra*, par. 364.

232 A Comissão argumentou que enquanto esteve detida na DIVISE e na DINCOTE, entre abril e maio de 1993, a suposta vítima foi submetida a interrogatórios nos quais foi vendada, pendurada pelos braços, submersa em um tanque de água fétida e espancada em partes sensíveis de seu corpo, tais como a cabeça, o rosto, a região lombar e as solas dos pés.

233 Segundo a Comissão, os contínuos atos de violência provocaram falta de ar, desmaios, convulsões, perda da consciência e sensação de dor, desorientação no tempo e no espaço, e uma grande ansiedade a ponto de suplicar aos seus agressores para a matarem, infligindo um sofrimento de grande intensidade a suposta vítima, a qual adquiriu uma série de sequelas físicas e psíquicas.

234 Na audiência pública e em suas alegações finais escritas, a Comissão argumentou que, no presente caso, os fatores a serem levados em consideração a fim de realizar a valoração probatória dos fatos de violência sexual estão presentes, já que: i) o testemunho da vítima é consistente no tempo e nas múltiplas declarações realizadas; ii) os laudos médicos realizados semanas e meses depois de sua detenção, apesar de suas deficiências, mostram as sequelas físicas da vítima e demostram como piorava sua condição física; iii) os testemunhos de Lily Cuba e do irmão de Gladys Carol Espinoza foram consistentes com o estado físico e psicológico da suposta vítima; iv) a perícia da Doutora Carmen Wurst de Landázuri, que diagnosticou a vítima com estresse pós-traumático e forte depressão, apresenta uma situação que é compatível com vítimas de violência sexual; v) o contexto da violência sexual deu-se no marco da luta antiterrorista; vi) até a presente data, o processo penal ajuizado, pelos atos de tortura e violência sexual contra a vítima, encontra-se em etapa inicial; e vii) todos os elementos constitutivos de tortura encontram-se presentes nos atos de violência sofridos pela senhora Espinoza, já que tais atos foram cometidos por agentes estatais de maneira deliberada com o objetivo de humilhá-la, castigá-la, diminuir sua resistência física e psicológica, e obter informação sobre seu suposto vínculo com os delitos que a acusavam, atos que deixaram sequelas físicas e psicológicas permanentes na suposta vítima.

e Punir a Tortura (CIPPT), e pelas alegações de violência sexual, os artigos 11.1 e 11.2 da Convenção Americana, tudo em detrimento de Gladys Espinoza.

145. Os **representantes** alegaram que a detenção da senhora Gladys Espinoza foi realizada sem seguir qualquer procedimento judicial, o que constituiria uma primeira violação à sua integridade física. Além disso, sustentaram que, no momento de sua detenção e durante seu traslado para as instalações da DIVISE, a suposta vítima foi objeto de golpes, ameaças e intimidação, os quais atentaram contra sua integridade pessoal. Ademais, alegaram que, durante o tempo em que a senhora Espinoza permaneceu nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, foi vítima de todo tipo de torturas e tratamentos cruéis, desumanos e degradantes[235], assim como de diversas formas de violência sexual perpetrada pelos agentes estatais[236]. A respeito, argumentaram que o Estado negou sistematicamente a ocorrência da tortura e jamais iniciou qualquer tipo de investigação sobre os fatos, embora tenha o ônus da prova referente ao sucedido, já que a senhora Espinoza se encontrava sob custódia estatal. Além disso, alegaram que a suposta incomunicabilidade da senhora Espinoza contribuiu para deixá-la em uma situação de especial vulnerabilidade frente aos agentes agressores, constituindo uma forma de tratamento cruel, desumano ou degradante. Pelo exposto, argumentaram que o Estado descumpriu suas obrigações de respeitar e garantir o direito à integridade pessoal de Gladys Espinoza, em violação do artigo 5 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, e dos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, e 7 da Convenção de Belém do Pará.

146. De outra parte, os representantes alegaram que, nesse caso, o Estado violou o direito à vida privada de Gladys Espinoza "ao cometer um ato brutal contra o livre exercício de sua autonomia e intimidade sexual". Portanto, alegaram que o Estado violou o artigo 11.1 da Convenção, assim como o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles.

147. O **Estado** indicou, em primeiro lugar, que segundo o Boletim de Policial n° 108-D3-DINCOTE, de 15 de maio de 1993, no dia da detenção de Gladys Espinoza e Rafael Salgado, "precedeu sua perseguição [,] [...] e o veículo que os policiais dirigiam chegou a colidir com a moto [deles,...] resultando [em sua captura] após tenaz resistência e uso das respectivas armas de fogo". Igualmente, o Estado indicou que, por meio do Ministério Público, está investigando penalmente a fim de esclarecer os fatos e sancionar os supostos responsáveis pelos supostos atos de tortura e violência sexual ocorridos nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, entre abril e maio de 1993. A respeito, em suas alegações finais escritas, manifestou que "não se trata desta parte não ter negado nem contestado que desde o momento de sua detenção Gladys Carol Espinoza Gonzáles supostamente foi submetida a múltiplos maus-tratos, torturas e violência sexual. O que indicou [...] é que o [Ministério Público...] foi encarregado da investigação dos atos que podem constituir delito [...] a fim de determinar se estes fatos ocorreram e

235 Indicaram que, entre maus-tratos, se encontravam a nudez forçada, golpes, insultos e humilhações, golpes nas solas dos pés, enforcamentos e outros tratamentos, sendo submetida também a técnica de asfixia em águas fecais, conhecida como "submarino".

236 Os representantes manifestaram que Gladys Espinoza foi vítima de nudez forçada, violação anal com um objeto (pau), sofreu penetração vaginal com as mãos dos agentes e foi forçada a realizar sexo oral por um dos agentes que participava das torturas. Além disso, foi obrigada a permanecer nua em um lençol enquanto a golpeavam, insultavam, interrogavam, acariciavam seu quadril, a vulva, e puxavam os pelos pubianos e os seios. Segundo os representantes, isto está corroborado por quatro relatórios médicos derivados dos cinco exames a que foi submetida durante sua detenção, assim como pelas declarações dela e de outras testemunhas, como a avaliação psicológica de Ana Deutsch. Alegaram que os supostos atos de tortura sofridos pela senhora Espinoza coincidem plenamente com o *modus operandi* da prática de torturas existentes no Peru à época dos fatos, e que isso deveria ser analisado considerando ademais, que Rafael Salgado, detido junto com a senhora Espinoza, supostamente faleceu por causa das torturas da qual foi objeto na DIVISE e que sua autópsia revelaria que foi vítima de tratamentos similares aos que sofreu a suposta vítima. Ademais, indicaram que, neste caso, as supostas torturas tinham vários motivos, ressaltando que durante as sessões de tortura, os agentes estatais exigiam da suposta vítima informação sobre nomes, lugares e pessoas relacionadas com o sequestro do empresário Antonio Furukawa e que ademais a levaram para a rua para que lhes dessem informação sobre lugares relacionados com as atividades do MRTA. Igualmente, argumentaram que, apesar do tempo transcorrido, a senhora Espinoza continua vivenciando sequelas físicas e psicológicas como consequências das supostas agressões que sofreu.

identificar os supostos responsáveis". De outra parte, o Peru indicou que, "somente porque o Relatório Final da CVR relate que em determinadas instalações, zonas do país ou períodos houve abusos sexuais não se pode concluir que em toda detenção por terrorismo isso ocorreu". O estado não fez referência às alegações relacionadas à incomunicabilidade que teria sofrido a senhora Espinoza Gonzáles.

B.2. Considerações da Corte

148. A fim de analisar as alegações apresentadas pela Comissão e pelas partes, a Corte procederá, em primeiro lugar, a estabelecer os acontecimentos durante a detenção de Gladys Espinoza e sua estadia nas instalações da DIVISE e da DINCOTE. Para isso, a Corte levará em consideração: i) o Relatório Final da CVR; ii) as declarações de Gladys Espinoza prestadas desde 1993 até 2014; iii) os relatórios elaborados pela DIVISE e pela DINCOTE, em 1993, sobre as circunstâncias nas quais foram detidos Gladys Espinoza e Rafael Salgado; iv) os laudos médicos e/ou psicológicos emitidos, entre os anos 1993 e 2014, em sua maioria elaborados por médicos-legistas do Estado, assim como a perícia da psicóloga Ana Deutsch prestado perante a Corte; v) os testemunhos de Lily Cuba e Manuel Espinoza Gonzáles, prestados perante a Corte Interamericana; e vi) a alegada ausência de investigação dos fatos mencionados. O exposto, será analisado levando em consideração o contexto do qual fazem parte os fatos, já estabelecido pela Corte (pars. 51 a 68 *supra*). Uma vez estabelecidos os acontecimentos, a Corte procederá na sua qualificação jurídica e, se for o caso, determinar se o Estado incorreu em violações dos direitos consagrados na Convenção Americana e na CIPPT.

149. Nesse sentido, a Corte considera relevante recordar os padrões que tem utilizado para a avaliação de provas nesse tipo de casos. Assim, com relação às declarações prestadas por supostas vítimas, a Corte considera que estas costumam se abster, por medo, de denunciar atos de tortura ou maus-tratos, sobretudo se encontram-se detidas no mesmo recinto no qual estes ocorreram[237], e que não é razoável exigir que as vítimas de tortura manifestem todos os supostos maus-tratos que teriam sofrido em cada oportunidade que declaram.

150. Com referência a casos de violência sexual, a Corte indicou que as agressões sexuais caracterizam-se, em geral, por ocorrerem na ausência de outras pessoas além da vítima e do agressor ou agressores. Dada a natureza dessas formas de violência, não se pode esperar a existência de provas gráficas ou documentais e, portanto, a declaração da vítima constitui uma prova fundamental sobre o fato[238]. Ademais, ao analisar tais declarações, deve-se levar em consideração que as agressões sexuais correspondem a um tipo de delito que a vítima frequentemente não denuncia[239], pelo estigma que tal denúncia usualmente comporta. A Corte, dessa forma, leva em consideração que as declarações fornecidas pelas vítimas de violência sexual referem-se a um momento traumático para elas, cujo impacto pode derivar em determinadas imprecisões ao recordá-los[240]. Portanto, a Corte observa que as imprecisões nas declarações relacionadas a violência sexual ou a menção de alguns fatos alegados

237 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de outubro de 2008. Série C n° 187, par. 92; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 337.

238 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de agosto de 2010. Série C n° 215, par. 100; *e Caso J. Vs. Peru*, par. 323.

239 Cf. *Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 31 de agosto de 2010. Série C n° 216, par. 95; *e Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 323.

240 Cf. *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 325. Em sentido similar, ver: *Caso Fernández Ortega e outros. Vs. México, supra*, par. 105; e *Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México, supra*, par. 91.

somente em algumas dessas declarações não significam que sejam falsas ou que os fatos relatados careçam de veracidade[241].

151. De outra parte, a Corte recorda que a evidência obtida através dos exames médicos tem uma função crucial durante as investigações realizadas contra os detidos e nos casos em que estes alegam maus-tratos[242]. Nesse sentido, as alegações de maus-tratos ocorridos em custódia policial são extremamente difíceis de comprovação pelas vítimas se estas estiveram isoladas do mundo exterior, sem acesso a médicos, advogados, família ou amigos que poderiam apoiá-las e reunir evidências necessárias[243]. Portanto, corresponde às autoridades judiciais o dever de garantir os direitos do detido, o que implica na obtenção e na salvaguarda de toda prova que comprove os atos de tortura, incluindo exames médicos[244].

152. Além disso, é importante destacar que nos casos que existem alegações de supostas torturas ou maus-tratos, o tempo transcorrido para a realização das correspondentes perícias médicas é essencial para determinar irrefutavelmente a existência do dano, sobretudo quando não se conta com testemunhas além dos perpetradores e as próprias vítimas e, em consequência, os elementos de evidência podem ser escassos. Depreende-se, portanto, que para que uma investigação sobre os atos de tortura seja efetiva, deve ser efetuada com prontidão.[245] Assim, a falta de realização de um exame médico em uma pessoa que se encontrava sob custódia do Estado, ou a realização do exame sem o cumprimento dos padrões aplicáveis, não pode ser utilizado para questionar a veracidade das alegações de maus-tratos da suposta vítima[246]. Igualmente, a ausência de sinais físicos não implica que não houve maus-tratos, já que é frequente que estes atos de violência contra às pessoas não deixem marcas nem cicatrizes permanentes[247].

153. No mesmo sentido, em casos nos quais são alegadas agressões sexuais, a ausência de evidências médica não diminui a veracidade da declaração da suposta vítima[248]. Em tais casos, não necessariamente se verá sinais da ocorrência de violência ou estupro em um exame médico, já que nem todos os casos de violência e/ou estupro ocasionam lesões físicas ou doenças verificáveis através desses exames[249].

241 Cf. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México, supra*, par. 113; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 325.

242 Cf. TEDH, *Korobov Vs. Ucrânia*, n° 39598/03, Sentença de 21 de julho de 2011, par. 69; *Salmanoğlu e Polattaş Vs. Turquia*, n° 15828/03, Sentença de 7 de março de 2009, par. 79; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 333.

243 Cf. *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 333. Da mesma forma, TEDH, *Caso Aksoy Vs. Turquia*, n° 21987/93, Sentença de 18 de dezembro de 1996, par. 97; *e Caso Eldar Imanov e Azhdar Imanov Vs. Rússia*, n° 6887/02, Sentença de 16 de dezembro de 2010, par. 113.

244 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina*, *supra*, par. 92; e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 333. Ver também, Nações Unidas, Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos, Protocolo de Istambul (Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes), Nova York e Genebra, 2001, par. 77; e *Caso Eldar Imanov e Azhdar Imanov Vs. Rússia,* n° 6887/02, Sentença de 16 de dezembro de 2010, par. 113.

245 Cf. *Caso Bueno Alves Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentencia de 11 de maio de 2007. Série C n° 164, par. 111; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 333. A respeito, o Protocolo de Istambul estabelece que "é de particular importância que este exame se realize tempestivamente. De toda forma, o exame deverá sempre ter lugar, independentemente do lapso de tempo decorrido desde o ato da tortura, mas se tiver ocorrido nas seis semanas anteriores, dever-se-á proceder, com a máxima urgência, ao exame a fim de evitar o desaparecimento dos sinais graves". Protocolo de Istambul, *supra,* par. 104.

246 Cf. *Caso J. Vs. Peru*, par. 333, *supra*. Em sentido similar, ver: TEDH, *Tekín Vs. Turquia*, No. 41556/98, Sentença de 9 de junho 1998, par. 41; *Türkan Vs. Turquia,* n° 33086/04, Sentença de 18 de setembro de 2008, par. 43; e *Korobov Vs. Ucrânia*, n° 39598/03, Sentença de 21 de julho de 2011, par. 68.

247 Cf. *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 329; e Protocolo de Istambul, *supra,* par. 161.

248 Cf. *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 333; Tribunal Penal Internacional para Ruanda, *Promotoria Vs. Jean-Paul Akayesu*, Sentença de 2 de setembro de 1998, caso n° ICTR-96-4-T, pars. 134 e 135; Tribunal Penal Internacional para a ex Iugoslávia, *Promotoria Vs. Anto Furundzija*, Sentença de 10 de dezembro de 1998, caso n° IT-95-17/1-T, par. 271; Tribunal Penal Internacional para a ex Iugoslávia, *Promotoria Vs. Tadić*, Sentença de apelação, 15 de julho de 1999, caso n° IT-94-1-A, par. 65; Tribunal Penal Internacional para a ex Iugoslávia, *Promotoria Vs. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic, Hazim Delic e Esad Landzo ("Campo de Celebici")*, Sentença de apelação, 20 de fevereiro de 2001, caso n° IT-96-21, pars. 504 e 505. No mesmo sentido, os artigos 96 do Regulamento de Procedimentos e Prova do Tribunal Penal Internacional para a ex Iugoslávia e do Tribunal Penal Internacional para Ruanda estabelecem que nos casos de agressões sexuais não se requererá corroboração do testemunho da vítima.

249 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros. Vs. México, supra,* par. 124; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra,* par. 329. Ver também, TEDH, *M.C. Vs. Bulgária*, n° 39272/98, Sentença de 4 de dezembro de 2003, par. 166.

154. As características que devem ter as declarações colhidas e os exames praticados, uma vez que o Estado tem indícios de que uma pessoa foi submetida a atos de tortura e/ou violência sexual, serão analisadas pela Corte no capítulo VIII.4, relativo à alegada violação do direto às garantias e à proteção judicial em detrimento de Gladys Espinoza. Não obstante, como mencionado *supra*, no presente capítulo serão avaliados as declarações e laudos médicos e psicológicos que constam do expediente com a finalidade de determinar o ocorrido à suposta vítima.

B.2.1. O Relatório Final da Comissão da Verdade e Reconciliação (CVR)

155. O Relatório Final da CVR, em seu capítulo sobre "A tortura e o assassinato de Rafael Salgado Castilla (1992)", assevera que a senhora Espinoza e o senhor Salgado foram "[...] abordados por agentes da [DIVISE], que haviam organizado a operação denominada 'Oriente', com a finalidade de encontrar os sequestradores do empresário Antonio Furukawa Obara […]". Acrescenta o Relatório, "no momento da intervenção, Rafael Salgado Castilla encontrava-se a bordo de uma motocicleta e levava no assento posterior a Gladys Espinoza Gonzáles. Ao chegarem na altura da quadra 21 da Av. Brasil (Ovalo Brasil), se detiveram diante da luz vermelha do semáforo e pela presença de dois policiais que regulavam o trânsito, momento no qual foram abordados por dois agentes policiais à paisana que portavam armas de fogo e os obrigaram a abandonar a motocicleta. A versão dos agentes policiais encarregados do controle do trânsito no local descarta que tenha havido uma colisão com o veículo das supostas vítimas e, portanto, que Salgado Castilla tenha saído caído e batido no asfalto, fato afirmado pelos membros da DIVISE como causa das lesões que apresentava o detido"[250]. Em relação a este ponto, o Relatório da CVR, determinou que "a suposta colisão entre o veículo conduzido por [um agente policial] e a motocicleta conduzida por Rafael Salgado, perde solidez, não somente pela versão das testemunhas que a negam, mas por ser insustentável. Uma colisão violenta e uma queda grave como a descrita [...] teriam, necessariamente, que ter causado sérias lesões corporais a Rafael Salgado e, provavelmente, a perda de consciência considerando que não usava capacete. Em tais condições, Rafael Salgado não poderia ter se recuperado de maneira imediata após a queda, pôr-se de pé e lutar com um dos policiais ao ponto de disputar a posse da arma de fogo"[251].

156. A respeito, a Corte nota que a versão da CVR difere do alegado pelo Estado no sentido que existiu uma colisão entre a moto na qual estava a senhora Espinoza e um veículo dos policiais.

B.2.2. As Declarações de Gladys Carol Espinoza Gonzáles

157. Constam do expediente ao menos dez declarações nas quais Gladys Espinoza se pronunciou referente aos eventos no momento em que foi detida e levada as instalações da DIVISE e, posteriormente, da DINCOTE. Assim, a suposta vítima declarou: i) em 28 de abril de 1993, na presença do Instrutor de um dos Escritórios da DINCOTE[252]; ii) em 7 de maio de 1993, na presença do Instrutor de um dos escritórios

250 Cf. Relatório Final da CVR do Peru, Tomo VII, Capítulo 2. A tortura e assassinato de Rafael Salgado Castilla (1992) (expediente de prova, fl. 2.455).

251 Relatório Final da CVR do Peru, Tomo VII, Capítulo 2. A tortura e assassinato de Rafael Salgado Castilla (1992) (expediente de prova, fl. 2.456).

252 Cf. Manifestação policial de Gladys Espinoza perante a DINCOTE, de 28 de abril de 1993 (expediente de prova, fs. 8.269 a 8.278).

da DINCOTE, do Representante da Promotoria Militar Permanente da FAP e de sua advogada[253]; iii) em 5 de junho de 1993, igualmente na presença de um instrutor da DINCOTE[254]; iv) em 14 de outubro de 2002, perante a CVR[255]; v) em entrevistas de 9 e 10 de fevereiro de 2004, as quais constam do Protocolo de Perícia Psicológica, de 13 de fevereiro de 2004, elaborado por psicólogas do Instituto Médico Legal do Ministério Público[256]; vi) durante avaliações realizadas nos dias 27 de janeiro e 9 de fevereiro de 2004, constantes do Relatório Médico Legal de 23 de fevereiro de 2004, emitido pelos peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público[257]; vii) em quatro entrevistas com Gladys Espinoza e que fazem parte do Relatório emitido pela psicóloga Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008[258]; viii) em uma entrevista privada, realizada em 22 de setembro de 2009, enquanto aquela se encontrava no Presídio de Mulheres de Chorrillos[259]; ix) em um relato fornecido a um médico-legista, uma psiquiatra e uma psicóloga, visando a aplicação do Protocolo de Investigação de Torturas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes dentro do processo penal iniciado pelos fatos alegados no presente caso e recebido pela Promotoria Supranacional do Ministério Público, em 14 de janeiro de 2014[260]; e x) mediante declaração prestada perante agente dotado de fé pública, em 26 de março de 2014, apresentada à Corte[261].

158. A descrição da forma como foi detida junto com Rafael Salgado foi consistente em todas as declarações mencionadas. Gladys Espinoza reiteradamente fez referência que, no dia 17 de abril de 1993, enquanto se encontrava parada sobre uma moto com Rafael Salgado a caminho do distrito de Jesús María, escutou disparos e foi retirada da moto, golpeada reiteradamente por vários homens desconhecidos, especialmente na cabeça com um ferro, colocada em um veículo e posteriormente transferida para a DIVISE junto com Rafael Salgado, que se encontrava ensanguentado naquele momento. Consta igualmente de todas as suas declarações que durante o traslado Rafael Salgado foi ameaçado, dizendo-lhe que se não falasse sobre o paradeiro do senhor Furukawa, "os 20 [homens iriam]usá-la", isto é, a senhora Espinoza[262]. Além disso, em todas as suas declarações, a senhora Espinoza indicou que foi ameaçada, indicando por duas vezes que as ameaças sofridas eram de morte[263], em outra declaração que ameaçaram matar à sua família[264], e em quatro declarações ameaçaram de "injetar-lhe AIDS

253 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 5.804).

254 Cf. Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fl. 7.304).

255 Cf. Extratos da declaração de Gladys Espinoza, de 14 de outubro de 2002 (expediente de prova, fls. 1.474 a 1.480).

256 Cf. Entrevista de Gladys Espinoza, realizada nos dias 9 e 10 de fevereiro de 2004, Laudo da Perícia Psicológica n°- 003737-2004-PSC, Instituto Médico Legal (expediente de prova, fls. 1.453 a 1.455).

257 Cf. Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fls. 1.557 a 1.563).

258 Cf. Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fls. 1.544 a 1.555).

259 Cf. Declaração realizada por Gladys Espinoza em setembro de 2009, (expediente de prova, fls. 1.459 a 1.460).

260 Cfr. Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supra-provincial (expediente de prova, fls. 12.233 a 12.259).

261 Cf. Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fls. 901 a 919).

262 Cf. Manifestação policial de Gladys Espinoza perante a DINCOTE, de 28 de abril de 1993, (expediente de prova, fls. 8.269 a 8.278); Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993, (expediente de prova, fl. 7.304); Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fls. 1.557 e 1.558); Extratos da declaração de Gladys Espinoza, de 14 de outubro de 2002, (expediente de prova, fls. 1.474 a 1.480); Relatório de perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fls. 1.546 e 1.555); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 7 de janeiro de 2014 (expediente de prova, fl. 12.259).

263 Cf. Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.559); e Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.549).

264 Cf. Entrevista de Gladys Espinoza, realizada nos dias 9 e 10 de fevereiro de 2004, Relatório de Perícia Psicológica n°- 003737-2004-PSC, Instituto Médico Legal (expediente de prova, fl. 1.453).

[*sic*]"[265]. Em quatro declarações, também relatou que gritou seu nome no momento da detenção, porque era uma época em que as pessoas desapareciam[266]. Em sua declaração prestada perante a Corte, a senhora Espinoza manifestou, igualmente, que dentro do veículo foi colocada "atrás, com as mãos amarradas, com os pés amarrados, dobraram meu corpo para frente, sentada com a cara para o chão do carro. Estava sufocada, mas não queriam saber"[267].

159. De outra parte, com relação aos acontecimentos dentro das instalações da DIVISE e da DINCOTE, entre abril e maio de 1993, embora haja diferença na forma em que os fatos foram relatados, em todas as declarações assinaladas, Gladys Espinoza relata ter sido vítima de atos de tortura e/ou violência e estupro. Assim, declarou que: a) inicialmente a levaram para uma garagem da DIVISE, vendada, na qual os "[...] atiraram no chão, dividindo-se em dois grupos, uma para [Gladys Espinoza] e outro para [Rafael Salgado], não sabia o que se passava nem que pessoas eram [...]"[268]; b) ouvia os gritos de Rafael Salgado durante sua detenção[269]; c) posteriormente foi carregada sobre o ombro de um homem até uma espécie de terraço[270], "enquanto muitas mãos acariciavam seu corpo e a golpeavam"; d) foi despida forçadamente nessa etapa; e) foi objeto de "carícias" e "puxavam seus seios"[271]; f) pularam diversas vezes sobre seu corpo[272]; g) "[...] de rosto para baixo puxaram o seu cabelo e com as mãos para trás a mergulharam em uma bacia [com água fétida] várias vezes [...][273]; h) lhe "[...] mergulharam sua cabeça em um recipiente com água que [parecia...] ser um cilindro umas 5 ou 6 vezes, percebendo que lhe golpeavam as solas dos pés com uma espécie de corda de arame [...]"[274]; i) foi dependurada pelas

265 Cf. Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.558); Entrevista a Gladys Espinoza, realizada nos dias 9 e 10 de fevereiro de 2004, Relatório de Perícia Psicológica n°- 003737-2004-PSC, Instituto Médico Legal (expediente de prova, fl. 1.453); Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014 pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.234); e Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 903).

266 Cf. Laudo n° 003821-V, de,22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.557); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.549);Extratos da declaração de Gladys Espinoza, de 14 de outubro de 2002, (expediente de prova, fl. 1.478), e Entrevista de Gladys Espinoza, realizada nos dias 9 e 10 de fevereiro de 2004, Relatório de Perícia Psicológica n°- 003737-2004-PSC, Instituto Médico Legal (expediente de prova, fl. 1.453).

267 Cf. Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 902).

268 Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.804). Em igual sentido, ver: Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fl. 7.308); Extratos da declaração de Gladys Espinoza, de 14 de outubro de 2002, (expediente de prova, fl. 1.476); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.549); e Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 902).

269 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.806); Relatório de perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.549); Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 902); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.234).

270 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 5.805); Extratos da declaração de Gladys Espinoza, de 14 de outubro de 2002 (expediente de prova, fl. 1.479); Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.558); Relatório de perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.549); Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 902); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.235).

271 Relatório de perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.549). No mesmo sentido, ver: Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.805); Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993, (expediente de prova, fl. 7.308); Extratos da declaração de Gladys Espinoza, de 14 de outubro de 2002, (expediente de prova, fl. 1.479); Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.558), e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, por Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.235).

272 Cf. Extrato da declaração de Gladys Espinoza, de 14 de outubro de 2002, (expediente de prova, fl. 1.479); Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.558); Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 902); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.235).

273 Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.805). No mesmo sentido, ver: Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014 pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.235); Declaração instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fl. 7.308); e Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 903).

274 Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.805). No mesmo sentido, ver: Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993, (expediente de prova, fl. 7.308); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri ,em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.549); Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014 pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.236); e Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 903).

mãos[275]; j) a "[...] seguiram abusando-a, puxando os pelos pubianos, metendo as mãos em suas partes íntimas, ofendendo-a com palavras degradantes [...]"[276]. Tais penetrações ocorreram em sua vagina[277] e em seu ânus[278]; k) foi interrogada sobre seu relacionamento com Rafael Salgado e sobre o paradeiro do senhor Furukawa[279], um empresário que aparentemente tinha sido sequestrado pelos membros do MRTA (par. 70 *supra)*; l) foi mantida com sua cabeça coberta ou com os olhos vendados[280]; m) disseram-lhe que "[...]haviam nesse lugar 20 homens e que todos eram uns merdas e que [todos...] iam usá-la [...]"[281], tudo isso enquanto ouvia os gritos de Rafael Salgado e de outros[282]; n) ameaçaram matá-la, desaparecer com ela, matar a sua família e contaminá-la com "AIDS"[283]; o) foi levada a um hospital, no qual alguém "começa a lhe meter a mão em sua vagina [... e] sentia que se masturbava, [...] era o médico", e durante sua permanência no hospital, enfiaram agulhas no seus pés[284]. Posteriormente foi devolvida a seus captores; p) desmaiou em várias ocasiões[285], e em particular ao escutar que Rafael Salgado havia morrido[286]; q) tentaram colocar um pênis na sua boca contra sua vontade, e ela "reagiu lançando-se para um lado e gritando, ele respondeu com insultos e patadas [...]"[287]; r) colocaram

275 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza de 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.805); Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993, (expediente de prova, fl. 7.308); Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.559); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.237).

276 Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 5.805). No mesmo sentido, ver: Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.559); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 1.549); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos o Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.236).

277 Cf. Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.559); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 1.549 e 1.550); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.235 a 12.237).

278 Cf. Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.549); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.36).

279 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de, 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.807); Declaração realizada por Gladys Espinoza em setembro de 2009 (expediente de prova, fl. 1.459); e Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 903).

280 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.805); Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fl. 7.308); Extratos da declaração de Gladys Espinoza, de 14 de outubro de 2002 (expediente de prova, fl. 1.479); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 1.549); Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.558); Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 902); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.234).

281 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.806); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.234).

282 Cf. Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 902); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fls. 1.234 a 1.236).

283 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 5.805); Declaração de instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fl. 7.304); Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.558); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 1.549); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.237).

284 Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri (expediente de prova, fl. 1.550). No mesmo sentido, ver Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.559); Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fls. 1.234 a 1.236); e Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 904).

285 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 5.806); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.548); Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebidos em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fls. 12.236 e 12.239); e Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fls. 903 e 904).

286 Cf. Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.550).

287 Cf. Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.559); Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.236); e Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 903).

um objeto "como uma madeira" pelo ânus[288]; s) sentia que se separava de seu corpo, e que tinha ultrapassado os limites da dor[289], e t) pedia que a matassem[290].

160. Além disso, a Corte observa que, mediante a referida declaração privada de setembro de 2009 (par. 157 *supra*), a senhora Espinoza Gonzáles relatou que "na DINCOTE [...] esteve em regime de incomunicabilidade a princípio, e depois com outras detidas"[291].

161. A respeito do manifestado pela senhora Espinoza, a Corte considera que, dentro das distintas declarações que prestou, as circunstâncias principais coincidem. Além disso, quanto aos atos descritos pela suposta vítima, a Corte observa que, em seu Relatório Final, a CVR estabeleceu que na época dos fatos, a tortura por parte dos agentes policiais obedeceu a um padrão consistente: i) exaustão física da vítima, obrigando-as a permanecer de pé ou em posições incômodas durantes longas horas; ii) privação da visão durante o tempo de reclusão, a qual ocasionava desorientação temporal e espacial, assim como sentimento de insegurança; iii) insultos e ameaças contra a vítima, seus familiares ou outras pessoas próximas; e iv) nudez forçada. Ademais, segundo a CVR, os meios de tortura física mais habituais foram "socos e pontapés em partes sensíveis do corpo como o abdome, o rosto e as genitálias. As vezes se utilizavam objetos contundentes como paus, bastões, cassetetes de borracha (com o objetivo de evitar deixar marcas), coronhadas de fuzis e outros objetos contundentes. Muitos golpes deixavam cicatrizes, mas outros curavam sem deixar evidências permanentes. Acompanhavam ou precediam outras modalidades mais sofisticadas de tortura". A CVR também se referiu a asfixia como método de tortura utilizado e, como uma de suas modalidades, a submersão em uma bacia, várias vezes, com líquido mesclado com substâncias tóxicas como detergente, água sanitária, querosene, gasolina, água suja, com excrementos ou urinas. Outra técnica de tortura consistiu em suspensões ou estiramentos que causavam graves dores musculares e articulares. A modalidade mais comum foi amarrar a vítima pelas mãos e depois suspendê-la do alto por longos períodos de tempo, o que produzia dores intensas, bem como adormecimentos terríveis na vítima, que vinha acompanhado geralmente de golpes, choques elétricos e ameaças. Além disso, o estupro de homens e mulheres foi uma forma estendida de tortura[292]. A Corte já citou as formas da violência e do estupro perpetrado por membros das forças de segurança do Estado nessa época (pars. 62 a 66 *supra*). A Na opinião desta Corte, é evidente que o relatado pela senhora Espinoza Gonzáles em suas declarações condiz com o padrão descrito pela CVR.

288 Cf. Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.549); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.236).

289 Cf. Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de provas, fl. 1.549 e 1.553); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebidos em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.236).

290 Cf. Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.552); Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.559); e Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fls. 12.236 e 12.237).

291 Cf. Declaração realizada por Gladys Espinoza em setembro de 2009 (expediente de prova, fl. 1.460).

292 Cf. Relatório da Comissão da Verdade e Reconciliação, Tomo VI, Capítulo 1.4, p. 240 e 242 a 247.

B.2.3. Os Relatórios da DIVISE e da DINCOTE de 1993 sobre a detenção de Gladys Espinoza e Rafael Salgado

162. Constam do expediente três documentos emitidos pelos agentes da DIVISE e da DINCOTE sobre as circunstâncias da detenção de Gladys Espinoza e Rafael Salgado, e a partir dos quais o Estado sustenta sua versão dos acontecimentos (par. 147 *supra*). No Relatório n° 002-IC-DIVISE, de 17 de abril de 1993, emitido por funcionários da DIVISE, foi indicado que "se procedeu a perseguição [... de Rafael Salgado e Gladys Espinoza,] chegando a colidir [...] o veículo [...] com a moto, [conseguindo...] após uma tenaz resistência e o uso das respectivas armas", a captura de ambos. O Relatório acrescenta que, "como consequência da forte colisão dos veículos citados, o condutor e a acompanhante da moto sofreram uma forte queda, resultando em lesões em diversas partes do corpo [...]"[293]. De outra parte, no Laudo n° 108-D3-DINCOTE, de 15 de maio de 1993, e no Relatório n° 259-DINTO-DINCOTE, de 3 de junho de 1993, ambos os documentos emitidos pela DINCOTE, ratificam o indicado sobre as circunstâncias da detenção de Gladys Espinoza, e informam os objetos que foram encontrados durante a detenção[294].

163. A respeito, a Corte considera que a possível existência de uma colisão do carro dos agentes policiais com a moto na qual se encontrava Gladys Espinoza não impede que posteriormente tenha sido golpeada por estes agentes. Quanto aos danos sofridos por Gladys Espinoza, os mencionados Relatórios da DIVISE e da DINCOTE tão somente fazem referência, de forma geral, a "lesões em diversas partes do corpo" resultantes de "uma forte queda", sem especificar sua natureza ou gravidade[295]. Tendo em vista o exposto, a Corte considera que a informação contida nos mencionados relatórios da DIVISE e da DINCOTE não nega os fatos alegados pela suposta vítima.

B.2.4.Laudos médicos e psicológicos emitidos entre 1993 e 2014

164. Para a determinação dos fatos, a Corte considera relevante avaliar os laudos médicos e/ou psicológicos emitidos referentes a suposta vítima entre os anos 1993 e 2014.

165. Quanto ao ocorrido durante a detenção, primeiramente, a Corte leva em consideração o Laudo emitido em 22 de abril de 1993, pelos médicos-legistas da Direção de Criminalística da Polícia Nacional do Peru, no qual consta a avaliação médica realizada em Gladys Espinoza no dia 18 de abril de 1993, um dia depois da sua detenção[296]. Neste documento foi identificada uma série de lesões sofridas por Gladys Espinoza em ambos os braços e em seu couro cabeludo, as quais são consistentes com o relatado por ela com relação a sua queda da moto e com o golpe em sua cabeça, antes de sua entrada no veículo (par. 71 *supra*).

166. Em relação a detenção nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, constam do expediente os seguintes relatórios e laudos médicos e/ou psicológicos expedidos em 1993, relativos a exames realizados em

293 Cf. Relatório n° 002-IC-DIVISE, de 17 de abril de 1993 (expediente de mérito, fls. 5.830 e 5.831).

294 Cf. Laudo n° 108-D3-DINCOTE, de 15 de maio de 1993, (expediente de mérito, fls. 5.783 e 5.784); Relatório n° 259-DINTO-DINCOTE de, 3 de junho de 1993, (*expediente de mérito*, fls. 1.469 a 1.470), e Manifestação de Gladys Espinoza de, 7 de maio de 1993, (expediente de prova, fl. 5.805).

295 Cf. Atestado n° 108-D3-DINCOTE de, 15 de maio de 1993, (*expediente de mérito*, fls. 5.783 e 5.784); e Relatório n° 259-DINTO-DINCOTE, de 3 de junho de 1993 (expediente de mérito, fls. 1.469 a 1.470).

296 Cf. Exame pericial n° 4775/93, de 22 de abril de 1993, elaborado por médicos-legistas da Direção de Criminalística da Polícia Nacional do Peru (expediente de prova, fl. 1.565).

Gladys Espinoza após o referido exame de 18 de abril do mesmo ano, e nos quais se constataram diversas lesões: i) no Laudo emitido em 20 de abril de 1993, consta a avaliação médica realizada na suposta vítima em 19 de abril de 1993, por médicos-legistas do Instituo Médico Legal do Peru[297]; ii) o Relatório Médico emitido em 26 de abril de 1993, identificado como Ofício n° 235-SE.HC.PNP.604000.93, mediante o qual se descreve a avaliação médica realizada em Gladys Espinoza no Serviço de Emergência do Hospital da Polícia Nacional do Peru, em 21 de abril de 1993[298]; iii) o Relatório psicológico n° 052-ODINFO-DINCOTE, de 26 de abril de 1993, realizado por psicólogos da Polícia Nacional do Peru[299]; e iv) o Laudo n° 1816-H, emitido pelo Instituto Médico Legal do Peru, em 18 de maio de 1993, segundo o qual os médicos-legistas do Instituto Médico Legal do Peru realizaram avaliação médica em Gladys Espinoza[300].

167. De tais relatórios observa-se que, em 18 de abril de 1993, a suposta vítima sofria de lesões na cabeça e nos membros superiores do seu corpo (par. 165 *supra*). Posteriormente, em 19 de abril de 1993, a senhora Espinoza possuía "ferida contusa suturada [...] na região parietal direita [...] múltiplos hematomas em redução no 1/3 do meio do braço direito, no 2/3 inferior do antebraço direito, no 1/3 do antebraço esquerdo, na frente de ambas as pernas. Equimose bipalpebral [*sic*] no olho esquerdo, no lábio superior, na região posterior de ambos os glúteos [*sic*], inchaço na testa esquerda"[301]. Em 21 de abril de 1993, Gladys Espinoza outra vez apresentou lesões distintas das registradas anteriormente, constatando-se que possuía um "traumatismo encéfalo craniano, policontuso"[302]. Finalmente, no exame de 18 de maio de 1993, foi concluído que Gladys Espinoza apresentava "defloração antiga e sinais compatíveis com ato *contra natura* recente", uma vez que foi constatado que apresentava "hímen com ruptura antigas na posição de 3, 6 e 9 horas" e "ânus rasgado na posição de 12 horas em cicatrização, e presença de hemorroidas na posição de 6 horas"[303]. Assim, observa-se de forma clara que os exames físicos realizados em Gladys Espinoza demonstravam, de forma progressiva durante o decurso de um mês, numerosas novas lesões em seu corpo com cada exame, incluindo nos órgãos sexuais. Cabe destacar, ademais, que as lesões constatadas nesses relatórios são consistentes com o declarado pela senhora Gladys Espinoza quanto aos golpes recebidos, e em particular, quanto a penetração anal (par. 159 *supra*).

168. De outra parte, aproximadamente 10 anos depois, em 22 de janeiro de 2004, foi realizada uma perícia psicológica em Gladys Espinoza correspondente ao Exame Forense para a Averiguação de Lesões Resultantes de Tortura em Pessoas Vivas, na qual teve a oportunidade de prestar declaração e foi determinado que apresentava um "transtorno dissociativo" e "personalidade histriônica"[304]. Em 13 de fevereiro de 2004, foi registrado no Relatório de Perícia Psicológica do Instituto Médico Legal do Ministério Público, que Gladys Espinoza "apresenta personalidade com traços histriônicos e dissociativos com reação ansiosa situacional"[305]. Igualmente, peritos do Instituto Médico Legal do

297 Cf. Laudo n° 16111-L, de 20 de abril de 1993, elaborado por médicos-legistas do Instituto Médico Legal do Peru (expediente de prova, fl. 1.567).

298 Cf. Laudo n° 235-SE.HC.PNP.604000.93, de 26 de abril de 1993, assinado pelo Chefe do Serviço de Emergência do Hospital da Polícia Nacional do Peru (expediente de prova, fl. 1.569).

299 Cfr. Relatório n° 052-ODINFO-DINCOTE, de 26 de abril de 1993, de psicólogos da Polícia Nacional do Peru (expediente de prova, fl. 1.576).

300 Cf. Laudo n° 1816-H, de 18 de maio de 1993, elaborado por médicos-legistas do Instituto Médico Legal do Peru (expediente de prova, fl. 1.571).

301 Cf. Laudo n° 16111-L, de 20 de abril de 1993, elaborado por médicos-legistas do Instituto Médico Legal do Peru (expediente de prova, fl. 1.567).

302 Cf. Laudo identificado com o número de ofício 235-SE.HC.PNP.604000.93, de 26 de abril de 1993, assinado pelo Chefe do Serviço de Emergência do Hospital da Polícia Nacional do Peru (expediente de prova, fl. 1.569).

303 Cf. Laudo n° 1816-H, de 18 de maio de 1993, elaborado por médicos-legistas do Instituto Médico Legal do Peru (expediente de prova, fl. 1.571).

304 Cf. Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.563).

305 Cf. Perícia psicológica n° 003737-2004-PSC, realizada nos dias 9 e 10 de fevereiro de 2004, (expediente de prova, fl. 1.455).

Ministério Público emitiram o Laudo n° 009598-V correspondente ao Exame Forense para a Averiguação de Lesões Resultantes de Tortura, em 20 de fevereiro de 2004, do qual depreende-se que a senhora Espinoza apresentava "cicatriz no couro cabeludo, região parietal direita e esquerda e múltiplas cicatrizes hipocrômicas no tórax posterior"[306].

169. A respeito, em 5 de outubro de 2008, a psicóloga Carmen Wurst de Landázuri emitiu um relatório sobre as perícias psicológicas e psiquiátricas realizadas anteriormente em Gladys Espinoza, no qual concluiu que "a avaliação clínica, fundamentada pelos exames médicos que configuram no expediente, são contundentes [em demonstrar] que Gladys sofreu tortura e estupro e que não se trata de simulação como sugeriu as perícias do Ministério Público"[307]. A psicóloga ademais indicou que "as datas, a sequências dos fatos e os locais de detenção não são lembrados com precisão pela avaliada, isso é compreensível e esperado, pois os métodos de tortura buscam especialmente gerar confusão e desorientação na pessoa detida, adicionalmente, o sistema de proteção empregado pela avaliada durante a tortura, que consistiu na perda de consciência (desmaios) e despersonalização (percepção de sentir-se dividida em duas) [...] impediram que recordasse com exatidão estes dados [...]"[308].

170. No mesmo sentido, em 7 de janeiro de 2014, a equipe especializada da Divisão de Clínica Forense do Instituto Médico Legal realizou um Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes constante do Laudo n° 76377-2013-DCH-T, no qual concluíram que: "1.a. Existe uma forte relação, as lesões (cicatrizes) podem ter sido causadas por traumatismos descritos [pela suposta vítima], e por poucas causas mais; b. Na região anal e genital, é típico, este é o quadro que normalmente se encontra com este tipo de traumatismo"[309], referindo-se àqueles traumatismos derivados da tortura.

171. Por fim, mediante declaração prestada perante agente dotado de fé pública, em 26 de março de 2014, a psicóloga Ana Deutsch apresentou perante a Corte uma perícia sobre uma avaliação realizada na senhora Espinoza, em julho de 2012, na qual determinou que ela "apresenta um quadro crônico de estresse pós-traumático (EPT) acompanhados de sintomas de depressão com um histórico de ansiedade e transtorno de pânico associados com seu EPT. Seus sintomas crônicos estão relacionados com as experiências traumáticas sofridas no momento de sua captura, e agravadas pelo encarceramento prolongado e pela repetição de experiências traumáticas e de abuso psicológico". Acrescenta que a senhora Espinoza ademais sofre de depressão grave e ataques de pânico, e conclui que "necessita de um tratamento psicológico; a gravidade das torturas as quais foi submetida deixaram sequelas de longo alcance. Embora tenha personalidade forte e batalha para não se deixar vencer psicologicamente e prevenir uma deterioração total, as torturas foram ferozes, impossível de superar as sequelas [apenas] com sua vontade: ela requer atenção profissional"[310].

172. Tendo em vista o exposto, a Corte considera que os exames e perícias psicológicas realizados na senhora Espinoza nos anos 2003, 2004, 2008, 2012 e 2014, bem como aqueles praticados em 1993 (pars.

306 Cf. Laudo n° 009598-V, de 20 de fevereiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fls. 1.573 e 1.574).

307 Cf. Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 1.552).

308 Cf. Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas, realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008, (expediente de prova, fl. 1.548).

309 Cf. Protocolo de Investigação de Tortura ou Tratos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, recebido em 14 de janeiro de 2014, pela Promotoria Penal Supraprovincial (expediente de prova, fl. 12.259).

310 Perícia prestada perante agente dotado de fé pública, em 26 de março de 2014, pela psicóloga Ana Deutsch (expediente de mérito, fls. 934 e 940).

165 a 171 *supra*), são consistentes com suas alegações quanto aos acontecimentos no momento de sua detenção e nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, em abril e maio de 1993.

B.2.5. Declarações das testemunhas

173. Constam do expediente as declarações de Manuel Espinoza, irmão da suposta vítima, e de Lily Cuba, com quem Gladys Espinoza coincidiu na DINCOTE logo após os atos de tortura supostamente cometidos contra esta.

174. Por um lado, Manuel Espinoza afirmou na declaração prestada perante agente dotado de fé pública, em 25 de março de 2014, e apresentada perante a Corte, que ao apresentar-se com sua mãe às instalações da DINCOTE, inicialmente as autoridades lhes "[...] negaram que ela estivesse detida ali. Nos dias seguintes, a detenção saiu na imprensa e isto impulsionou[-os] a seguir insistindo pelo paradeiro de [sua] irmã". Indicou que "após duas semanas de saber da detenção de Gladys, não tendo nenhuma noção do seu paradeiro e a denegação de apoio por parte das autoridades [decidiram] recorrer à APRODEH [para a realização das...] gestões necessárias para localizá[-la]". Posteriormente, somente permitiram que ele e sua mãe a vissem por cinco minutos, "mas foi suficiente para constatar o lamentável estado em [...] que se encontrava [...]". Nesse sentido, completou:

> estava gravemente espancada em todo o corpo, com hematomas e feridas, algumas inclusive com suturas, acredito que a princípio negaram a presença dela na DINCOTE, porque já haviam torturado e abusado dela e não queriam que a víssemos com as lesões recentes e queriam ganhar tempo enquanto estas cicatrizavam; Gladys se encontrava em estado de choque e embora tenha nos reconhecido, a minha mãe e a mim, não parava de chorar, junto com nossa mãe que examinava uma a uma as feridas [...][311].

175. Por sua vez, a testemunha Lily Cuba afirmou, durante a audiência pública perante a Corte, que, quando teve contato com a senhora Espinoza, esta disse-lhe que "tinha sido torturada, tinha sido espancada [...], não cheguei a vê-la, mas mais tarde, em outro momento, cheguei a ajudá-la a se banhar e tinha ferimentos na cabeça, dois cortes, feridas abertas, tinha pancadas em todo o corpo e contusões [...]"[312]

176. A Corte nota que as declarações dessas testemunhas são consistentes com as declarações apresentadas por Gladys Espinoza entre 1993 e 2014, os relatórios da DINCOTE e da DIVISE de 1993 e com os exames psicológicos e físicos realizados em Gladys Espinoza entre 1993 e 2014. A Corte ressalta, em particular, que a declaração de Manuel Espinoza é consistente com relação ao fato de que a senhora Gladys Espinoza não pôde comunicar-se com sua família durante sua detenção na DINCOTE, salvo por um breve momento.

B.2.6. Avaliação sobre a falta de investigação dos fatos

177. A Corte indicou que, em casos nos quais as vítimas alegam ter sido torturadas estando sob a custódia do Estado, este é responsável, em sua condição de garante dos direitos consagrados na Convenção, pela observância do direito à integridade pessoal de todo indivíduo que está sob sua custódia. Dessa

311 Declaração prestada em 25 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Manuel Espinoza (expediente de mérito, fls. 912 e 913).

312 Declaração de Lily Elba Cuba Rivas perante a Corte Interamericana, em audiência pública, em 4 de abril de 2014.

forma, a jurisprudência da Corte indica que sempre que uma pessoa é privada de liberdade em um estado de saúde normal e posteriormente aparece com afetações a sua saúde, corresponde ao Estado fornecer uma explicação satisfatória e convincente dessa situação[313]. Em consequência, existe uma presunção de que o Estado é responsável pelas lesões que exibe uma pessoa que esteve sob a custódia de agentes estatais[314]. Partindo dessa suposição, recai sobre o Estado a obrigação de fornecer uma explicação satisfatória e convincente do ocorrido e refutar as alegações sobre sua responsabilidade, mediante elementos probatórios adequados[315].

178. Como se estabelece *infra*, no Capítulo VIII.4, relativo a alegada violação dos direitos às garantias e à proteção judiciais da senhora Espinoza, no presente caso, o Estado não realizou uma investigação efetiva dos fatos ocorridos à senhora Gladys Espinoza a partir de sua detenção, em 17 de abril de 1993, e durante sua estadia nas instalações da DIVISE e DINCOTE (par. 285 *infra*). Esta falta de investigação impede que o Estado apresente uma explicação satisfatória e convincente dos maus-tratos alegados e que negue as alegações sobre sua responsabilidade, mediante elementos probatórios adequados[316].

B.2.7. Determinação dos maus-tratos ocorridos

179. Levando em consideração o contexto estabelecido pela Corte quanto à prática de detenções, torturas, tratamentos cruéis, desumanos e degradantes, assim como de violência e estupro contra mulheres, perpetrada por agentes estatais como parte da luta contra a subversão no Peru (pars. 60 a 66 *supra*), a Corte considera que: i) o relatório Final da CVR; ii) as declarações de Gladys Espinoza prestadas desde 1993 até 2014; iii) os referidos relatórios elaborados pela DIVISE e pela DINCOTE, em 1993; iv) os mencionados laudos e relatórios médicos e/ou psicológicos emitidos entre os anos de 1993 e 2014; v) os testemunhos de Manuel Espinoza Gonzáles e de Lily Cuba; e vi) a ausência de investigação dos fatos do caso são suficientes para confirmar que, no momento da detenção inicial da senhora Gladys Espinoza, esta estava com Rafael Salgado em uma moto, quando, ao som de disparos, foi agredida fisicamente por funcionários estatais desconhecidos, recebendo um golpe na parte posterior da cabeça, entre outros, com o objetivo de forçá-la a entrar no veículo no qual foi levada às instalações da DIVISE, enquanto recebia ameaças de morte, contra ela e sua família, e de ser infectada com "a AIDS", e enquanto escutava as ameaças ao seu companheiro de que "os 20 iam usá-la" se ele não falasse (par. 158 *supra*).

180. Além disso, a Corte encontra suficientemente comprovado que, durante sua permanência nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, em abril e maio de 1993, Gladys Espinoza foi vendada, interrogada em relação ao sequestro de um empresário, despida forçadamente, ameaçada de que a matariam e a sua família, de que desapareceriam com ela e de ser contaminada com "a AIDS", e agredida fisicamente em reiteradas oportunidades e de distintas maneiras, entre elas, mediante golpes em todo seu corpo, inclusive nas solas dos pés, na região lombar e na cabeça. Ademais, foi amarrada e pendurada, e sua cabeça foi mergulhada em águas fétidas. Também escutou os gritos de seu namorado, Rafael Salgado.

313 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, *supra*, par. 99 e 100; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 343.

314 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, pars. 95 e 170; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 343.

315 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, par. 111; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 343.

316

No mesmo sentido, a Corte considera comprovado que a senhora Espinoza Gonzáles foi objeto de caricias impróprias, penetração vaginal e anal com as mãos e, nesta última, também com um objeto. Além disso, puxaram seus seios e pelos pubianos e um de seus agressores tentou meter o pênis em sua boca.

181. De outra parte, o Estado não negou que a senhora Espinoza Gonzáles permaneceu incomunicável algum tempo na DIVISE e na DINCOTE. A respeito, foi comprovado que a senhora Teodora Gonzáles compareceu às instalações da DINCOTE pela primeira vez porque, em 23 de abril de 1993, um agente policial tinha informado que sua filha se encontrava lá em grave estado de saúde (par. 74 *supra*). A Corte recorda, ademais, que inicialmente as autoridades da DINCOTE negaram que aquela se encontrava ali, permitindo-lhes acesso a ela duas semanas depois e somente por alguns minutos (par. 174 *supra*). Em 7 de maio de 1993, a senhora Espinoza prestou declaração na presença do Instrutor de um dos Escritórios da DINCOTE e de sua advogada (par. 127 *supra*). Ademais, é pertinente destacar que o Relatório Final da CVR faz referência a prática de incomunicabilidade durante o conflito armado. Com efeito, a CVR, citando a Coordenadora Nacional de Direitos Humanos em seu Relatório sobre a Tortura de 1993-1994, indicou que "praticamente todos os detidos na aplicação da legislação especial antiterrorista ficavam incomunicáveis, restringidos em seu direito de defesa e sujeitos à decisão da própria polícia para determinar sua situação jurídica, isto é, a que foro deviam ser conduzidos (militar ou civil)"[317]. Nesse sentido, a Corte recorda que o artigo 12.d do Decreto Lei n° 25.475, vigente no momento dos fatos em questão, autorizava a Polícia Nacional a determinar a incomunicabilidade absoluta dos detidos (par. 115 *supra*). Pelo exposto, a Corte considera confirmado que a senhora Gladys Carol Espinoza Gonzáles não pôde se comunicar com sua família até aproximadamente três semanas depois de sua detenção.

182. Adicionalmente, a Corte recorda que a detenção da senhora Gladys Espinoza foi realizada sem ordem judicial e sem que fosse submetida ao controle judicial por pelo menos 30 dias (par. 137 *supra*). Estas condições nas quais se realizaram sua detenção favorecem a conclusão da ocorrência dos fatos alegados por ela. Tal como em outras oportunidades[318], a Corte observa que chegar a uma conclusão distinta, implicaria em permitir ao Estado amparar-se na negligência e ineficiência da investigação e na situação de impunidade que permanecem os fatos do caso, para evadir-se de sua responsabilidade.

B.2.8. Qualificação jurídica dos fatos

183. Uma vez estabelecidos os fatos, a Corte procederá a realizar a qualificação jurídica do ocorrido durante a detenção inicial de Gladys Espinoza, em 17 de abril de 1993, e durante sua permanência nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, entre abril e maio de 1993.

184. Em primeiro lugar, a Corte indicou que todo uso da força que não seja estritamente necessário pelo próprio comportamento da pessoa detida constitui um atentado à dignidade humana, em violação do artigo 5 da Convenção Americana[319]. No presente caso, o Estado não demonstrou que a força utilizada no momento da detenção da senhora Espinoza Gonzáles foi necessária, e, portanto, **o Tribunal**

317 Cf. Relatório Final da Comissão da Verdade e Reconciliação, Tomo VI, Capítulo 1.4, p. 222.

318 Cf. *Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 3 de abril de 2009. Série C n° 196, par. 97; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 356.

319 Cf. *Caso Loayza Tamayo Vs. Peru*. Mérito, *supra*, par. 57; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 363.

considera que seu direito à integridade pessoal, reconhecido no artigo 5.1 da Convenção Americana foi violado, em conexão ao artigo 1.1 da Convenção.

185. Em segundo lugar, a Corte recorda que foi desenvolvido um regime jurídico internacional de proibição absoluta de todas as formas de tortura, tanto física como psicológica, e referente a esta última, foi reconhecido que as ameaças e o perigo real de submeter uma pessoa a graves lesões físicas produz, em determinadas circunstâncias, uma angústia moral de tal grau que pode ser considerada "tortura psicológica"[320]. Para a Corte é evidente que, dado o contexto de violência na época, tanto por parte de grupos subversivos como por agentes estatais (par. 51 a 68 *supra*), o fato de que pessoas desconhecidas terem detido a senhora Espinoza ao som de disparos, terem golpeado sua cabeça, entre outros, a fim de colocá-la em um veículo junto com seu companheiro, o qual estava ensanguentado, e onde recebeu ameaças de morte contra ela e sua família e de que seria "contaminada com AIDS [*sic*]", e escutou que vinte homens iam "usá-la" necessariamente provocou-lhe sentimentos profundos de angústia, medo e vulnerabilidade. Desse modo, **tais fatos constituíram, ademais de uma violação a sua integridade física, em uma forma de tortura psicológica, em violação aos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Gladys Espinoza.**

186. Em terceiro lugar, quanto aos fatos ocorridos nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, o Direito Internacional dos Direitos Humanos estabeleceu que a incomunicabilidade deve ser excepcional e que seu uso durante a detenção pode constituir um ato contrário à dignidade humana[321], uma vez que pode gerar uma situação de extremo sofrimento psicológico e moral para o detido[322]. No mesmo sentido, desde suas primeiras sentenças, a Corte Interamericana considerou que o isolamento e a incomunicabilidade prolongados representam, *per se*, formas de tratamento cruel e desumano, nocivos à integridade psíquica e moral da pessoa e ao direito de todo detido ao devido respeito à dignidade inerente ao ser humano[323]. Os Estados, ademais, devem garantir que as pessoas privadas de liberdade possam contatar seus familiares[324]. A Corte recorda que a incomunicabilidade é uma medida excepcional para assegurar os resultados de uma investigação e que só pode ser aplicada se é decretada de acordo com as condições estabelecidas de antemão por lei[325].

187. A Corte considera que o prazo de aproximadamente três semanas, sem que a senhora Espinoza tivesse acesso a sua família, constitui um período prolongado de incomunicabilidade. De outra parte, a Corte já estabeleceu que a detenção da senhora Espinoza Gonzáles foi ilegal (par. 137 *supra*). A respeito, a Corte já indicou que basta que uma detenção ilegal tenha uma breve duração para configurar, nos padrões do direito internacional dos direitos humanos, uma violação à integridade psíquica e moral, e, quando tais circunstâncias se apresentam, é possível inferir, quando não há outras evidências a respeito, que o tratamento que a vítima recebeu durante sua incomunicabilidade foi desumano e degradante[326]. Portanto, o período de incomunicabilidade constituiu uma violação dos artigos 5.2 e

320 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru*, *supra*, par. 102; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 364.

321 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Mérito, supra,* par. 82; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 376.

322 *Cf. Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito, supra,* par. 90; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 376.

323 Cf. *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, *supra*, par. 87; e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 376.

324 Cf. *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 376. Ver também: Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, *Caso Ghazi Suleiman Vs. Sudão,* Comunicações nº 222/98 e 229/99 (2003), par. 44.

325 Cf. *Caso Suárez Rosero Vs. Equador. Mérito, supra*, par. 89; *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 378.

326 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*, *supra*, par. 98; e *Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala*, *supra*, par. 87.

5.1 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Gladys Espinoza.

188. Por fim, com o objetivo de estabelecer se os fatos ocorridos à senhora Gladys Espinoza dentro das instalações da DIVISE e da DINCOTE, em abril e maio de 1993, mencionados *supra*, constituíram casos de tortura, a Corte determinará se foram configurados atos: i) intencionais; ii) que causaram severos sofrimentos físicos ou mentais; e iii) foram cometidos com qualquer finalidade ou propósito (pars. 179 a 182 *supra*).

189. Considerando sua natureza, repetição e extensão temporal, para a Corte é evidente que as agressões físicas e psicológicas sofridas pela senhora Gladys Espinoza, incluindo os fortes golpes por todo o corpo, ter sido pendurada, imersa em águas fétidas e ameaças de morte contra ela e sua família, foram intencionais. Quanto à severidade do sofrimento, a Corte recorda que, em suas declarações, a senhora Espinoza indicou que escutava os gritos de dor do seu companheiro, que desmaiou em várias ocasiões, que sentia que se separava do seu corpo, já que havia "ultrapassado os limites da dor", e que pedia para a matarem (par. 159 *supra*). A respeito, a Corte nota que a psicóloga Carmen Wurst identificou a perda de consciência e a despersonalização como sistema de proteção empregado contra tais atos (par. 169 *supra*). Por fim, quanto à finalidade, os fatos mencionados foram aplicados na senhora Espinoza no marco de uma situação em que agentes da DIVISE e da DINCOTE a interrogaram repetidamente sobre o paradeiro do senhor Furukawa após seu sequestro (pars. 158 e 159 *supra*). Sem descartar a eventual concorrência de outras finalidades, a Corte considera provado que, no presente caso, a violência física e psicológica infligida teve a finalidade específica de conseguir informação referente ao MRTA e o suposto sequestro mencionado, assim como de castigá-la ao não proporcionar a informação solicitada.

190. Com relação aos atos de natureza sexual praticados à senhora Espinoza durante sua permanência na DIVISE e na DINCOTE, a Corte recorda, como assinalado na Convenção de Belém do Pará, que a violência contra a mulher não somente constitui uma violação dos direitos humanos, mas é "ofensa contra a dignidade humana e manifestação das relações de poder historicamente desiguais entre mulheres e homens", que "permeia todos os setores da sociedade, independentemente de classe, raça ou grupo étnico, renda, cultura, nível educacional, idade ou religião, e afeta negativamente suas próprias bases"[327].

191. Seguindo a linha normativa e a jurisprudência internacionais e levando em consideração o disposto na Convenção de Belém do Pará, a Corte considera que a violência sexual se configura com ações de natureza sexual que, além de compreender a invasão física do corpo humano, podem incluir atos que não envolvam penetração ou inclusive qualquer contato físico[328]. Nesse sentido, em outro caso perante a Corte, foi estabelecido que submeter mulheres à nudez forçada, enquanto eram constantemente observadas por homens armados, que aparentemente eram membros das forças de segurança do Estado, constituiu violência sexual[329].

327 Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, Preâmbulo.

328 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru, supra*, par. 306; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 358. Ver também, Tribunal Penal Internacional para Ruanda, *Promotoria Vs. Jean-Paul Akayesu*, caso nº ICTR-96-4-T, Sentença de 2 de setembro de 1998, par. 688.

329 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru, supra*, par. 306.

192. Além disso, seguindo o critério jurisprudencial e normativo que impera tanto no âmbito do Direito Penal Internacional como no Direito Penal comparado, a Corte tem considerado que o estupro não implica necessariamente em uma relação sexual por via vaginal, como era tradicionalmente considerado. Por estupro, também deve-se entender atos de penetração vaginal ou anal mediante a utilização de outras partes do corpo do agressor ou de objetos, assim como a penetração oral pelo órgão masculino[330]. A respeito, a Corte esclarece que, para que um ato seja considerado estupro, é suficiente que haja uma penetração, por mais insignificante que seja, nos termos antes descritos[331]. Ademais, deve-se entender que a penetração vaginal se refere a penetração, com qualquer parte do corpo do agressor ou com objetos, em qualquer orifício genital, incluindo os lábios maiores e menores, assim como o orifício vaginal. Esta interpretação vai ao encontro da concepção de que qualquer tipo de penetração, por mais insignificante que seja, é suficiente para que um ato seja considerado estupro. A Corte entende que o estupro é uma forma de violência sexual[332].

193. Adicionalmente, a Corte reconheceu que o estupro é uma experiência extremamente traumática que tem severas consequências e causa grande dano físico e psicológico que deixa a vítima "humilhada física e emocionalmente", situação dificilmente superável com o decorrer do tempo, diferente do que acontece em outras experiências traumáticas[333]. Assim, depreende-se que é inerente ao estupro o sofrimento severo da vítima, mesmo quando não há evidência de lesões ou danos físicos. Com efeito, não é em todos os casos que as consequências de um estupro refletirão em danos ou lesões corporais. As mulheres vítimas de estupro também vivenciam severos danos e sequelas psicológicas e, ainda, sociais.

194. No presente caso, a Corte estabeleceu que, durante sua detenção na DIVISE e na DINCOTE, em abril e maio de 1993, Gladys Espinoza foi objeto de nudez forçada e carícias inapropriadas, puxaram seus seios e pelos pubianos e um dos seus agressores tentou colocar o pênis em sua boca (par. 159 *supra*). É evidente que, ao envolver os seios e a área genital da suposta vítima, tais atos constituem violência sexual. Em relação às "carícias" e a tentativa de forçá-la a fazer sexo oral, a Corte considera que estes atos implicaram na invasão física do corpo da senhora Gladys Espinoza[334], levando em consideração que as vítimas de violência sexual tendem a utilizar termos pouco específicos no momento de realizar

330 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru*, *supra*, par. 310; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 359.

331 Assim o confirmam as normas e a jurisprudência do Tribunal Penal Internacional e dos tribunais penais internacionais *ad hoc*. O primeiro elemento dos crimes contra a humanidade de estupro (Estatuto de Roma, artigo 7 1) g) -1) e de guerra (Estatuto de Roma, artigos 8 2) b) xxii) -1 e 8 2) e) vi) -1) é "que o autor tenha invadido o corpo de uma pessoa mediante uma conduta que tenha ocasionado a penetração, por mais insignificante que seja, de qualquer parte do corpo da vítima ou do autor com um órgão sexual ou do orifício anal ou vaginal da vítima com um objeto ou outra parte do corpo". *Elementos dos Crimes*, disponível no sítio da web da TPI, http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/A851490E-6514-4E91-BD45-AD9A216CF47E/283786/ElementsOfCrimesSPAWeb.pdf. A jurisprudência dos tribunais penais internacionais *ad hoc* é concordante. Cf. Tribunal Penal Internacional para a ex Iugoslávia, *Promotoria Vs. Anto Furundzija*, Sentença de 10 de dezembro de 1998, caso n° IT-95-17/1-T, par. 185; Tribunal Penal Internacional para ex Iugoslávia, *Promotoria Vs. Kunarac et al.*, Sentença de 22 de fevereiro de 2001, caso n° IT-96-23-T e IT-96-23/1-T, pars. 437 e 438; Tribunal Penal Internacional para a ex Iugoslávia, *Promotoria Vs. Kunarac et al.*, Sentença de apelação, de 12 de junho de 2002, caso n° IT-96-23-T e IT-96-23/1-T, par. 127. Cf. Tribunal Especial para Serra Leoa, *Promotoria Vs. Issa Hassan Sesay et al.*, Sentença de 2 de março de 2009, caso n° SCSL-04-15-T, pars. 145 e 146. Esta interpretação também foi utilizada pela CVR em seu relatório, que "entende o estupro como uma forma de violência sexual, produzida quando o autor invadiu o corpo de uma pessoa mediante uma conduta que tenha ocasionado a penetração, por mais insignificante que seja, de qualquer parte do corpo da vítima ou do autor com um órgão sexual ou do orifício anal ou vaginal da vítima com um objeto ou outra parte do corpo. Tal invasão é realizada por força, ou mediante a ameaça da força ou mediante coerção, como a causada pelo temor à violência, à intimidação, à detenção, à opressão psicológica ou ao abuso de poder, contra essa ou outra pessoa ou aproveitando um ambiente coercivo, ou que tenha sido realizado contra uma pessoa incapaz de dar seu livre consentimento". Cf. Relatório da Comissão da Verdade e Reconciliação, Tomo VI, Capítulo 1.5, p. 265.

332 Cf. *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 359. Ver, nesse sentido, o artigo 2 da Convenção de Belém do Pará; e Tribunal Penal Internacional para Ruanda, *Promotoria Vs. Jean-Paul Akayesu*, Sentença de 2 de setembro de 1998, caso n° ICTR-96-4-T, par. 688. O Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional enumera o estupro e outros crimes específicos e adiciona, em caráter geral, no caso dos crimes contra a humanidade, "outros abusos sexuais de gravidade comparável" e, nos casos de crimes de guerra, "qualquer outra forma de violência sexual que constitua uma violação grave das Convenções de Genebra". Nos Elementos dos Crimes, os crimes de violência sexual estão descritos como crimes contra a humanidade e como crimes de guerra.

333 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru, supra*, par. 311; *e Caso Rosendo Cantú e outra Vs. México, supra*, par. 114. No mesmo sentido, TEDH, *Caso Aydin Vs. Turquia*, n° 23178/94. Sentença de 25 de setembro de 1997, par. 83.

334 Nesse sentido, ver, *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 347.

suas declarações e não explicar graficamente as particularidades anatômicas do ocorrido[335]. A respeito, a CVR indicou que "é comum que as declarantes utilizem termos confusos ou 'próprios' no momento de descrever os atos de violência sexual a que foram submetidas" e especificamente referiu-se à utilização do termo "carícias" como uma das formas como as vítimas descreviam atos de violência sexual[336]. Igualmente, a Corte estabeleceu que, durante o período mencionado, a senhora Espinoza sofreu penetração vaginal e anal com as mãos e, nesta última, também com um objeto (par. 159 *supra*), os quais constituíram atos de estupro.

195. Por fim, a Corte considera pertinente recordar, como já foi estabelecido no presente caso, que uma das formas da prática generalizada de tortura foi mediante a prática generalizada de violência sexual contra as mulheres, em particular, por parte de agentes estatais e contra mulheres supostamente envolvidas no conflito armado (pars. 62 a 66 *supra*). Além disso, a Corte recorda que a DINCOTE foi indicada, especificamente, como um local no qual o estupro se produziu reiteradamente (par. 159 *supra*). A respeito, a Corte considera que o ocorrido à senhora Espinoza é consistente com tal prática generalizada. Ao ser enquadrado nesse contexto, a Corte considera que os atos de violência sexual contra Gladys Espinoza também constituíram atos de tortura cuja proibição absoluta, reitera-se, faz parte hoje do domínio de *jus cogens* internacional (par. 141 *supra*).

196. Pelo exposto, a Corte determina que **os atos perpetrados contra Gladys Carol Espinoza Gonzáles nas instalações da DIVISE e da DINCOTE constituíram atos de tortura, em violação às obrigações contidas nos artigos 5.2 e 5.1 da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, e descumprindo as obrigações estabelecidas nos artigos 1 e 6 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura.**

197. Além disso, a Corte declarou que, embora o artigo 11 da Convenção Americana se intitule "Proteção da Honra e da Dignidade", seu conteúdo inclui, entre outros, a proteção da vida privada[337]. O conceito de vida privada compreende, entre outros âmbitos protegidos, a vida sexual[338]. A Corte considera que o estupro e outras formas de violência sexual perpetradas contra Gladys Espinoza violaram valores e aspectos essenciais da sua vida privada, intrometeram-se em sua vida sexual e anularam seu direito de tomar livremente as decisões de escolher com quem ter relações sexuais, perdendo de forma completa o controle sobre suas decisões mais pessoais e íntimas, e sobre as funções corporais básicas[339]. Portanto, **tendo em vista a violência e o estupro que sofreu a senhora Gladys Espinoza, a Corte determina que o Estado também violou os artigos 11.1 e 11.2 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em seu detrimento**.

335 Cf. *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 360.

336 Cf. Relatório da Comissão da Verdade e Reconciliação, Tomo VI, Capítulo 1.5, p. 364; e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 347.

337 Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia*. Sentença de 1° de julho de 2006, Série C n° 148, par. 193; *e Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 367.

338 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros. Vs. México*, *supra*, par. 129; e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 367.

339 Cf. *Caso J. Vs. Peru*, *supra,* par. 367.

C. Condições de detenção de Gladys Carol Espinoza Gonzáles no Estabelecimento Penitenciário de Segurança Máxima Yanamayo de Puno e os fatos ocorridos em 5 de agosto de 1999

C.1 Argumentos da Comissão e das partes

198. A **Comissão** sustentou que Gladys Espinoza cumpriu parte de sua condenação pelo crime de traição à pátria enquanto se encontravam vigentes os artigos 20 do Decreto Lei n° 25.475 e 3 do Decreto Lei n° 25.744, normas que determinavam o isolamento contínuo durante o primeiro ano de reclusão, o regime permanente de segurança máxima durante toda a condenação, o acesso ao ar livre por um período de trinta minutos diários e uma série de restrições a visitas. Conforme a Comissão, o referido regime, somado às condições gerais de detenção, desconheceu a dignidade das pessoas que cumpriam condenação por terrorismo ou traição à pátria. Além disso, ficou demonstrado que não só aplicaram a Gladys Espinoza o regime previsto nos citados Decretos Leis, como também esta suportou condições severas de detenção no Presídio de Yanamayo, em um ambiente inóspito e excessivamente frio, com um limitado acesso à luz natural, sem uma alimentação suficiente, nem assistência médica adequada. No mais, a Comissão assinalou que Gladys Espinoza não contou com uma avaliação especializada em neurologia, apesar de ter solicitado e um clínico geral, do próprio presídio, ter recomendado.

199. Além disso, a Comissão sustentou que, em 5 de agosto de 1999, agentes da Direção Nacional de Operações Especiais da Polícia Nacional do Peru (DINOES) efetuaram uma inspeção, com uso excessivo de força, no pavilhão de Yanamayo onde se encontrava a senhora Espinoza. Acrescentou que as autoridades penitenciárias e integrantes da DINOES se enfureceram com as internas do Pavilhão 1D de Yanamayo, desferindo golpes de forma deliberada e com o propósito de castigá-las. Apesar das lesões corporais registradas em um relatório da Defensoria do Povo de 25 de agosto de 1999, as autoridades penitenciárias não ofereceram uma assistência médica oportuna dirigida a proteger à integridade da vítima. Das lesões verificadas pela Defensoria do Povo, depreende-se que os supostos golpes recebidos pela suposta vítima lhe provocaram um sofrimento físico de grande intensidade. Por fim, segundo a Comissão, a suposta tortura ocorrida durante a inspeção não derivou em uma investigação penal nem em sanção dos responsáveis. Pelo exposto, o Estado peruano descumpriu as obrigações de respeitar e garantir os direitos previstos nos artigos 5.1, 5.2 e 5.6 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do referido tratado, e descumpriu as obrigações previstas nos artigos 1 e 6 da CIPPT, tudo em detrimento de Gladys Espinoza.

200. Os **representantes** assinalaram que, a partir de janeiro de 1996, a suposta vítima esteve em regime unicelular, encarcerada 23 horas por dia, em um lugar inacessível para seus familiares e sob árduas condições alimentares e médicas. Como resultado de uma má alimentação e das condições meteorológicas, Gladys Espinoza desenvolveu uma broncopneumonia. Durante sua reclusão também havia sido vítima de inspeções violentas e golpes em numerosas ocasiões. Sobre os fatos ocorridos em 5 de agosto de 1999, alegaram que as agressões supostamente sofridas por Gladys Espinoza, devido a sua gravidade, constituíram atos de tortura sob o artigo 2 da CIPPT. Assim, alegaram que o Peru violou o artigo 5 da Convenção, em conexão ao artigo 1.1 desta, bem como os artigos 1, 6 e 8 da CIPPT e o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará.

201. O **Estado** argumentou que, embora Gladys Espinoza tenha cumprido parte de sua condenação enquanto se encontravam vigentes o artigo 20 do Decreto Lei n° 25.475 e artigo 3 do Decreto Lei n° 25.744, a legislação antiterrorista em matéria penitenciária, emitida na década de 1990, havia sido matéria de uma ação de inconstitucionalidade por parte do Tribunal Constitucional do Peru, tornando sem efeito as referidas normas. Isto é, as condições penitenciárias da primeira metade da década de 1990 foram sanadas pelo próprio Estado ao eliminar este regime e adotar sucessivas variações normativas e administrativas. Ainda assim, argumentou que, em 17 de abril de 2001, a suposta vítima havia sido transferida do Presídio de Yanamayo para o Presídio de Aucayama, em Huaral, e atualmente se encontra no Presídio de Segurança Máxima para Mulheres de Chorrillos. Por outro lado, o Estado assinalou que através do Ministério Público vinha investigando penalmente, a fim de esclarecer os fatos e sancionar os supostos responsáveis dos supostos fatos ocorridos em 5 de agosto de 1999.

C.2. Considerações da Corte

202. A Corte analisará, primeiro, as condições de detenção nas quais permaneceu a senhora Espinoza Gonzáles no Estabelecimento Penitenciário de Segurança Máxima Yanamayo de Puno, e depois considerará os fatos ocorridos durante a inspeção de 5 de agosto de 1999.

C.2.1. Condições de detenção de Gladys Carol Espinoza Gonzáles no Estabelecimento Penitenciário de Segurança Máxima Yanamayo de Puno

203. É um fato provado que Gladys Espinoza permaneceu nas instalações do Presídio de Segurança Máxima de Yanamayo de Puno durante o período de 17 de janeiro de 1996 a 10 de maio de 2001 (par. 79 *supra*). Durante sua permanência, Gladys Espinoza esteve sujeita à um regime previsto para processados e/ou sentenciados por terrorismo e traição à pátria[340]. O referido Presídio encontra-se a 3.800 metros sobre o nível do mar e a quinze minutos da cidade de Puno, e, neste, a senhora Espinoza viveu nas seguintes condições: foi submetida a um regime carcerário de isolamento contínuo durante 23 horas por dia, limitando sua saída a uma hora no pátio; havia contínuos motins dos presos e inspeções violentas por parte dos agentes estatais[341]; a temperatura era extremamente fria e os internos não contavam com roupas de frio suficientes nem com algum tipo de calefação; a água que se utilizava para beber, cozinhar, tomar banho, lavar as vestimentas e roupa de cama, e para serviços sanitários era impura, muito fria, escassa e de má qualidade[342]; as celas não possuíam luz interior, havia luz fluorescente nos corredores a cada duas celas, e claraboias que restringiam a entrada de luz solar; a alimentação era deficiente, precária e insalubre; as necessidades de saúde eram atendidas apenas por uma médica de clínica geral, o que não permitia atender a necessidade de assistência médica especializada e se apresentava o desabastecimento de medicamentos; não existiam programas educativos, de capacitação ou trabalho; o acesso à informação era restrito; era proibido a entrada de

340 Cf. Relatório da Defensoria do Povo do Peru sobre o Estabelecimento Penitenciário de Yanamayo, Puno, de 25 de agosto de 1999 (expediente de prova, fls. 1.580 a 1.588).

341 Cf. Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 907); Declaração prestada por Gladys Espinoza, em março de 2010 (expediente de prova, fls. 1.462 e 1.463); e Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.561).

342 Cf. Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 907). Ver também, *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru*, *supra*, par. 87.74; *Caso García Asto* e *Caso Ramírez Rojas Vs. Peru*, *supra*, par. 224.

jornais, revistas, rádios e televisão; os internos tinham direito a uma visita semanal dos familiares diretos, mas devido a distância do presídio, os internos recebiam visitas poucas vezes ao ano[343]. A Polícia Nacional do Peru era responsável pela segurança interna e externa do presídio, e membros do Exército Peruano também contribuíam na segurança externa[344].

204. Consta que durante o tempo em que Gladys Espinoza permaneceu nas instalações do Presídio Yanamayo foram realizados relatórios sobre seu estado de saúde em 24 de agosto[345] e 17 de dezembro de 1999[346]. No primeiro, foi indicado que se encontrava "em aparente bom estado geral" e foi diagnosticada "clinicamente sã". No segundo, foi indicado que reclamava de "cefaleia, enjoos [e] náuseas", foi diagnosticada com "síndrome vertiginosa" e "dermatite alérgica", foi prescrito tratamento e recomendada sua avaliação por um médico-neurologista, bem como, foi constatado que se encontrava "em aparente bom estado geral". Gladys Espinoza assinalou que durante o tempo em que permaneceu no Presídio Yanamayo teve uma broncopneumonia, foi diagnosticada com uma lesão cerebral e foi aconselhada a fazer uma tomografia e ressonância magnética, as quais nunca foram feitas, e que devido às intensas dores de cabeça, enjoos e vertigens era medicada com "Sinadil, Tonopal e Gravo (injetáveis)"[347].

205. A Corte estabeleceu que, em conformidade com os artigos 5.1 e 5.2 da Convenção, toda pessoa privada da liberdade tem direito a viver em condições de detenção compatíveis com sua dignidade pessoal. Ademais, o Estado deve garantir o direito à vida e à integridade pessoal dos privados de liberdade, na condição de especial garante com relação a essas pessoas, porque as autoridades penitenciárias exercem um controle total sobre elas[348]. De igual modo, a Corte já assinalou que o isolamento e a incomunicabilidade prolongados representam, *per se*, formas de tratamento cruel e desumano (par. 186 *supra*).

206. A Corte também assinalou como dever do Estado de salvaguardar a saúde e o bem-estar dos reclusos, oferecendo-lhes, entre outras coisas, a assistência médica necessária, e de garantir que a maneira e o método de privação de liberdade não excedam o nível inevitável de sofrimento inerente à detenção[349]. Assim, o Estado tem o dever de proporcionar aos detidos avaliações médicas regulares e assistência e tratamento adequados quando forem necessários[350]. Neste sentido, a falta de assistência médica adequada à uma pessoa que se encontra privada de liberdade e sob custódia do Estado pode ser considerada uma violação do artigo 5.1 e 5.2 da Convenção, dependendo das circunstâncias concretas da pessoa em particular, tais como seu estado de saúde e o tipo de doença sofrida, o lapso transcorrido

343 Cf. Relatório da Defensoria do Povo do Peru sobre o Estabelecimento Penitenciário de Yanamayo, Puno, de 25 de agosto de 1999 (expediente de prova, fls. 1.580 a 1.588); e Declaração prestada em 26 de março de 2014, parente agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fl. 907).

344 Cf. Relatório da Defensoria do Povo do Peru sobre o Estabelecimento Penitenciário de Yanamayo, Puno, de 25 de agosto de 1999 (expediente de prova, fls. 1.580 a 1.588).

345 Cf. Relatório n° 143-99-INPE/DRAP-EPY-MIN de 24 de agosto de 1999 (expediente de prova, fl. 1.603).

346 Cf. Relatório n° 433-99-INPE-DRAP-EPMSY-MIN de 17 de dezembro de 1999 (expediente de prova, fl. 1.578).

347 Cf. Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Gladys Espinoza (expediente de mérito, fls. 907 e 908); Declaração de Gladys Espinoza, em março de 2010 (expediente de prova, fls. 1.462 e 1.463); Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fl. 1.552); e Laudo n° 003821-V, de 22 de janeiro de 2004, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal do Ministério Público (expediente de prova, fl. 1.561).

348 Cf. *Caso Neira Alegría e outros Vs. Peru. Mérito, supra*, par. 60; e *Caso Vera Vera e outros Vs. Equador. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 19 de maio de 2011. Série C n° 226, par. 42.

349 Cf. *Caso "Instituto de Reeducação do Menor" Vs. Paraguai. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 2 de setembro de 2004. Série C n° 112, par. 159; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra*, par. 198.

350 Cf. *Caso Tibi Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de setembro de 2004. Série C n° 114, par. 156; *e Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra*, par. 220.

sem assistência, seus efeitos físicos e mentais acumulados[351] e, em alguns casos, o sexo e a idade do detento, entre outros[352].

207. Nos casos *Lori Berenson Mejía*[353], *García Asto e Ramírez Rojas*[354] e *Castillo Petruzzi e outros*[355], todos contra o Peru, a Corte estabeleceu, respectivamente, que a aplicação dos artigos 20 do Decreto Lei n° 25.475 e 3 do Decreto Lei n° 25.744 às vítimas por parte dos tribunais militares constituiu tratamento cruel, desumano e degradante, em violação do artigo 5 da Convenção Americana, ao estarem submetidas às condições de detenção impostas, em um regime de incomunicabilidade, isolamento e restrição de visitas de seus familiares. Cabe assinalar que as vítimas dos referidos casos permaneceram nas instalações do Estabelecimento Penitenciário de Segurança Máxima Yanamayo durante os períodos de 17 de janeiro de 1996 a 7 de outubro de 1998; 20 de julho de 1999 a 21 de setembro de 2001; e 14 e 15 de outubro de 1993 a 30 de maio de 1999, respectivamente.

208. A Corte observa que o período no qual permaneceu Gladys Espinoza nas instalações do Presídio de Yanamayo, isto é, de 17 de janeiro de 1996 a 10 de maio de 2001, guarda relação com os casos mencionados acima. Além disso, constata que foi aplicado à Gladys Espinoza os artigos 20 do Decreto Lei n° 25.475 e 3 do Decreto Lei n° 25.744, e que permaneceu sob as condições de detenção descritas anteriormente (pars. 203 a 214 *supra*). Do mesmo modo, a Corte constatou que durante o tempo em que a senhora Gladys Espinoza permaneceu nas instalações do Presídio de Yanamayo foram elaborados pelo menos dois relatórios médicos, dos quais se infere uma progressiva deterioração de sua saúde, e que, não obstante, a recomendação de uma avaliação por um médico-neurologista, não consta que o referido exame tenha sido realizado (par. 204 *supra*). Em razão de exposto, **a Corte determina que Gladys Espinoza foi submetida a tratamento cruel, desumano e degradante, e, portanto, o Estado, é responsável pela violação dos artigos 5.2 e 5.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento da senhora Gladys Carol Espinoza Gonzáles.**

C.2.2. Os fatos durante a inspeção de 5 de agosto de 1999 no Estabelecimento Penitenciário de Segurança Máxima Yanamayo de Puno

209. Em 5 de agosto de 1999, foi realizada uma inspeção no estabelecimento penal com a presença da Promotora da Terceira Promotoria Provincial Mista de Puno e agentes da Polícia Nacional do Peru, bem como, com a participação de efetivos da Direção Nacional de Operações Especiais da Polícia Nacional do Peru (DINOES-PNP). Nesse dia, os agentes policiais provocaram lesões a cinco internas, em diversas partes do corpo com objetos contundentes e ações violentas, quando duas delas se negaram a entregar seus rádios. As internas apresentaram como zonas lesionadas "púbis, nádegas e antebraços", e não há

351 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia") Vs. Venezuela, supra,* par. 103; e *Caso Vélez Loor Vs. Panamá, supra*, par. 220.

352 Cf. *Caso dos "Meninos de rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C n° 63, par. 74; e *Caso Vera Vera e outros Vs. Equador, supra,* par. 44.

353 Cf. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Peru, supra,* par. 101.

354 Cf. *Caso García Asto e Ramírez Rojas Vs. Peru, supra,* par. 223.

355 Cf. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru, supra,* par. 198.

registro de que as autoridades do presídio tenham oferecido exames médicos nem assistência médica, salvo a uma delas que foi submetida à exame médico, em 11 de agosto de 1999[356].

210. O acervo probatório revela que, conforme argumentado pela Comissão e pelos representantes, sem que o Estado o tenha contestado, na referida ocasião os policiais agrediram cinco internas, desferindo chutes, socos, cacetadas, chicotadas, golpes no corpo, e lançando pó lacrimejante em seus rostos, proferindo insultos e expressões chulas. Gladys Espinoza foi suspensa pelo pescoço com hastes metálicas, perdeu a consciência pelo efeito do pó lacrimejante em seu rosto, pelo que apresentou equimoses nas pernas e no pescoço. As demais quatro internas foram lançadas ao chão e agredidas em suas partes íntimas[357].

211. Com relação ao uso da força em estabelecimentos penitenciários, a Corte assinalou que deve estar definido como excepcionalidade, fazendo uso da força ou de instrumentos de coerção somente quando se tenha esgotado e fracassado com todos os demais meios de controle[358]. A sua vez, o Estado deve assegurar que as inspeções sejam corretas e realizadas periodicamente, destinadas à prevenção da violência e à eliminação do risco, em função de um adequado e efetivo controle no interior dos pavilhões por parte da guarda penitenciária, e que os resultados destas inspeções sejam, devida e oportunamente, comunicados às autoridades competentes[359].

212. Cabe assinalar que em oportunidades anteriores e com referência ao período de conflito armado no Peru, a Corte já se referiu ao uso desproporcional da força em estabelecimentos penais que abrigam pessoas envolvidas em atos de terrorismo e traição à pátria[360], e conheceu de casos em que as pessoas acusadas destes delitos foram submetidas a múltiplas violações de seus direitos humanos nos centros penitenciários nos quais estiveram detidas[361]. A respeito, a CVR estabeleceu que, com o objetivo de combater grupos subversivos e terroristas, o Estado implementou, nas prisões, práticas incompatíveis com a efetiva proteção do direito à vida e de outros direitos, tais como execuções extralegais e tratamentos cruéis e desumanos, bem como, o uso desproporcional da força em circunstâncias críticas[362].

213. Em primeiro lugar, é critério da Corte que, em nenhum caso, o uso da violência sexual é uma medida permissível no uso da força por parte das forças de segurança. Em segundo lugar, dos fatos do presente caso, não se observa a existência de uma situação que justificaria o nível de força utilizado contra a senhora Espinoza (pars. 184 e 196 *supra*). Com efeito, não foi verificada uma situação de descontrole no Presídio e, por sua parte, o Estado não comprovou a existência de um comportamento da senhora Espinoza distinto do descrito, e, tampouco, se depreende que tenham esgotados ou fracassados os meios de controle e coerção menos lesivos. Tudo isso, somado à situação dos estabelecimentos

356 Relatório da Defensoria do Povo do Peru sobre o Estabelecimento Penitenciário de Yanamayo, Puno, de 25 de agosto de 1999 (expediente de prova, fls. 1.581 e 1.593); por declaração de Gladys Espinoza, em março de 2010 (expediente de prova, fls. 1.462 e 1.463); Declaração indagatória de N.G.C. (expediente de prova, fls. 10.928 a 10.933); e Declaração indagatória de M.L.C.M. (expediente de prova, fls. 8.198 a 8.210).

357 Cf. Relatório da Defensoria do Povo do Peru sobre o Estabelecimento Penitenciário de Yanamayo, Puno, de 25 de agosto de 1999 (expediente de prova, fls. 1.589 e 1.601); Declaração de Gladys Espinoza, em março de 2010 (expediente de prova, fls. 1.462 e 1.463); Declaração indagatória de N.G.C. (expediente de prova, fls. 10.928 a 10.933); e Declaração indagatória de M.L.C.M. (expediente de prova, fls. 8.198 a 8.210).

358 Cf. *Caso Montero Aranguren e outros (Posto de Controle de Catia "Retén de Catia") Vs. Venezuela.* Sentença de 5 de julho de 2006. Série C nº 150, par. 67. No mesmo sentido, ver também, *Caso Família Barrios Vs. Venezuela. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2011. Série C nº 237.

359 Cf. *Assunto das Penitenciárias de Mendoza, Medidas Provisórias*, Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 26 de novembro de 2010, *considerandum* 52.

360 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru, supra,* par. 216; e *Caso Durand e Ugarte Vs. Peru. Reparações e Custas, supra,* par. 68.

361 Cf. *Caso Loyaza Tamayo, supra,* par. 46; e *Caso J., supra,* par. 374.

362 Cf. Relatório da Comissão da Verdade e Reconciliação, Tomo V, Capítulo 2.22, pp. 697 a 721.

penitenciários que contextualizam os fatos do presente caso (par. 203 *supra*), permite à Corte concluir que a magnitude da força utilizada caracterizou uma violação ao artigo 5.1 da Convenção, em conexão ao seu artigo 1.1, em detrimento da senhora Gladys Espinoza.

214. Dessa forma, de acordo com a descrição dos atos de violência que sofreu a senhora Gladys Espinoza durante os acontecimentos de 5 de agosto de 1999, no contexto do presente caso, não resta dúvida de que os atos foram cometidos intencionalmente, que lhe provocaram severos sofrimentos e sequelas físicas, e que tiveram como finalidade humilhar e castigá-la (par. 209 *supra*). Em tais circunstâncias, os referidos atos constituíram formas de tortura. Assim, **a Corte determina que o Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, reconhecido pelos artigos 5.2 e 5.1 da Convenção Americana, em detrimento da senhora Gladys Carol Espinoza Gonzáles.**

VIII.3
Violência Sexual e a Obrigação de Não Discriminar a Mulher, combinado com a Obrigação de Respeitar os Direitos

A. Argumentos das partes e da Comissão

215. Os **representantes** sustentaram que o Estado violou o princípio da não discriminação e igual proteção da lei, contido nos artigos 24 e 1.1 da Convenção Americana, pela violência sexual a qual foi submetida Gladys Espinoza. Segundo aqueles, a "violação sexual foi uma prática derivada da aplicação das leis de terrorismo no caso do Peru, e possuía um conteúdo específico que discriminava as mulheres em função de seu gênero[, e, portanto,] as violações perpetradas em detrimento de Gladys Carol não deveriam ser analisadas como eventos isolados e desconectados de uma situação mais geral de discriminação". Igualmente, sustentaram que "os fatos particulares deste caso, o sistema normativo existente e o contexto permitem afirmar que o sistema de investigação e judicialização de casos por terrorismo e traição à pátria foi caracterizado por normas e práticas discriminatórias que teriam afetado de forma desigual às mulheres em razão de seu gênero". A **Comissão** e o **Estado** não se referiram especificamente a estes pontos.

B. Considerações da Corte

216. Sobre o princípio da igualdade perante a lei e a não discriminação, a Corte assinalou que a noção de igualdade é inferida diretamente da unidade de natureza de gênero humano e é inseparável da dignidade essencial da pessoa, dessa forma, é incompatível qualquer situação que, por considerar um determinado grupo superior, trate-o de maneira privilegiada; ou, inversamente, por considerá-lo inferior, o trate com hostilidade, ou de qualquer forma o discrimine do gozo de seus direitos que são reconhecidos para aqueles que não se consideram incluídos em tal situação[363]. Na atual etapa

363 Cf. *Proposta de Modificação da Constituição Política da Costa Rica Relacionada com a Naturalização.* Parecer Consultivo OC-4/84, de 19 de janeiro de 1984. Série A n° 4, par. 55; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 197.

da evolução do direito internacional, o princípio fundamental de igualdade e da não discriminação entrou para o domínio do *jus cogens*. Sobre ele fundamenta-se toda estrutura jurídica da ordem pública nacional e internacional e permeia todo o ordenamento jurídico[364].

217. A respeito, a Corte assinalou que, enquanto a obrigação geral do artigo 1.1 da Convenção Americana se refere ao dever do Estado de respeitar e garantir "sem discriminação" os direitos contidos no referido tratado, o artigo 24 protege o direito à "igual proteção da lei"[365]. O artigo 24 da Convenção Americana proíbe a discriminação de direito ou de fato, não somente quanto aos direitos consagrados nela, mas em relação à todas as leis que aprove o Estado e a sua aplicação[366]. Isto é, não se limita a reiterar o disposto no artigo 1.1 referente à obrigação dos Estados em respeitar e garantir, sem discriminação, os direitos reconhecidos no referido tratado, mas também consagra o direito que acarreta obrigações ao Estado de respeitar e garantir o princípio de igualdade e da não discriminação em salvaguarda de outros direitos e em toda a legislação interna que aprove[367].

218. A Corte estabeleceu que o artigo 1.1 da Convenção "é uma norma de caráter geral cujo conteúdo se estende a todas as disposições do tratado, e dispõe a obrigação dos Estados Partes de respeitar e garantir o pleno e livre exercício dos direitos e liberdades ali reconhecidos sem qualquer discriminação". Isto é, não importa a origem ou a forma assumida, todo tratamento que possa ser considerado discriminatório referente ao exercício de qualquer um dos direitos garantidos na Convenção é, *per se*, incompatível com esta[368]. Assim, o descumprimento pelo Estado, mediante qualquer tratamento discriminatório, da obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos gera responsabilidade internacional[369]. É, por este motivo, que a Corte sustentou que existe um vínculo indissolúvel entre a obrigação de respeitar e garantir os direitos humanos e o princípio da igualdade e da não discriminação[370]. O artigo 24 da Convenção consagra um direito que também acarreta obrigações ao Estado de respeitar e garantir o princípio da igualdade e da não discriminação, em salvaguarda de outros direitos, e em toda a legislação interna que aprove[371], pois protege o direito à "igual proteção da lei"[372], de modo que veda, também, a discriminação decorrente de uma desigualdade proveniente da lei interna ou de sua aplicação[373].

364 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*. Parecer Consultivo OC-18/03, de 17 de setembro de 2013. Série A n° 18, par. 101; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra,* par. 197.

365 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte do Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 5 de agosto de 2008. Série C n° 182, par. 209; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 282, par. 262.

366 Cf. *Caso Yatama Vs. Nicarágua. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 23 de junho de 2005. Série C n° 127, par. 186; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitiana Expulsas Vs. República Dominicana, supra,* par. 398.

367 Cf. *Caso Yatama Vs. Nicarágua, supra,* par. 186; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra,* par. 199.

368 Cf. *Proposta de Modificação da Constituição Política da Costa Rica Relacionada com a Naturalização, supra,* par. 53; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitiana Expulsas Vs. República Dominicana, supra,* par. 398.

369 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, supra,* par. 85; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitiana Expulsas Vs. República Dominicana, supra,* par. 398.

370 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, supra,* par. 53; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitiana Expulsas Vs. República Dominicana, supra,* par. 398.

371 Cf. *Caso Yatama Vs. Nicarágua, supra,* par. 186; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitiana Expulsas Vs. República Dominicana, supra,* par. 398.

372 Cf. *Proposta de Modificação à Constituição Política da Costa Rica Relacionada com a Naturalização, supra,* par. 54; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitiana Expulsas Vs. República Dominicana, supra,* par. 398.

373 Cf. *Caso Apitz Barbera e outros (Primeira Corte do Contencioso Administrativo) Vs. Venezuela, supra,* par. 209; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitiana Expulsas Vs. República Dominicana, supra,* par. 398.

219. Neste sentido, a Corte determinou que uma diferença de tratamento é discriminatória quando não tem uma justificativa objetiva e razoável[374], ou seja, quando não persegue um fim legítimo e não existe uma relação razoável de proporcionalidade entre os meios utilizados e o fim perseguido[375].

220. Além disso, a Corte estabeleceu que os Estados devem abster-se de realizar ações que de qualquer maneira estejam dirigidas, direta ou indiretamente, a criar situações de discriminação *de jure* ou *de facto*. Os Estados estão obrigados a adotar medidas positivas para reverter ou modificar situações discriminatórias existentes em suas sociedades, em prejuízo de determinado grupo de pessoas. Isto implica no dever especial de proteção que o Estado deve exercer frente a atos e práticas de terceiros que, sob sua tolerância ou aquiescência, acreditem, mantenham ou favoreçam as situações discriminatórias[376].

221. A partir de uma perspectiva geral, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (doravante "a CEDAW", sigla em inglês) define a discriminação contra a mulher como "toda distinção, exclusão ou restrição baseada no sexo que tenha por objeto ou resultado prejudicar ou anular o reconhecimento, o gozo ou o exercício pela mulher, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade do homem e da mulher, dos direitos humanos e das liberdades fundamentais nos campos político, econômico, social, cultural e civil ou em qualquer outro campo"[377]. Neste sentido, o Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher das Nações Unidas (doravante "o Comitê da CEDAW"), declarou que a definição da discriminação contra a mulher "inclui a violência baseada no sexo, isto é, a violência dirigida contra a mulher [i] porque é mulher ou [ii] que a afeta de forma desproporcional". Também assinalou que "a violência contra a mulher é uma forma de discriminação que impede gravemente o gozo de direitos e liberdades em pé de igualdade com o homem"[378].

222. No âmbito interamericano, a Convenção Belém do Pará, em seu preâmbulo, assinala que a violência contra a mulher é "uma manifestação das relações de poder historicamente desiguais entre mulheres e homens" e reconhece que o direito de toda mulher a uma vida livre de violência inclui o direito a ser livre de toda forma de discriminação. Da mesma forma, a Corte assinalou que, uma vez que se demonstra que a aplicação de uma regra leva a um impacto diferenciado entre mulheres e homens, o Estado deve provar que se deve a fatores objetivos não relacionados com a discriminação[379].

223. Por fim, a Corte estabeleceu que as mulheres detidas ou encarceradas "não devem sofrer discriminação e devem ser protegidas de todas as formas de violência ou exploração". A referida discriminação inclui "a violência dirigida contra a mulher porque é mulher ou que a afete de forma desproporcional", e

374 Cf. *Condição Jurídica e Direitos Humanos da Criança.* Parecer Consultivo OC-17/02, de 28 de agosto de 2002. Série A n° 17, par. 46; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra,* par. 200.

375 Cf. *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra,* par. 200; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitiana Expulsas Vs. República Dominicana, supra,* par. 316.

376 Cf. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, supra,* pars. 103 e 104; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile, supra,* par. 201.

377 Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 18 de dezembro de 1979, Artigo 1.

378 Cf. Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, Recomendação geral n° 19: A Violência contra a Mulher, 11° período de sessões, 1992, UN Doc. HRI\GEN\1\Rev.1 at 84 (1994), pars. 1 e 6.

379 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n° 205, par. 396, citando TEDH, *Opuz v. Turquia*, Sentença de 9 de junho de 2009, pars. 180, 191 e 200.

engloba "atos que infligem danos ou sofrimentos de caráter físico, mental ou sexual, ameaças de cometer esses atos, coação e outras formas de privação da liberdade"[380].

224. Tendo em vista que as alegações impetradas pelos representantes no presente caso referem-se a uma suposta discriminação com relação ao dever de respeitar e garantir os direitos à integridade pessoal, em detrimento de Gladys Espinoza, a Corte procederá a determinar se existiu o descumprimento da obrigação do Estado contida no artigo 1.1 da Convenção Americana, pela alegada aplicação de uma prática discriminatória de violência e violação sexual a Gladys Espinoza durante sua detenção nas instalações da DIVISE e da DINCOTE em 1993.

B.1. A prática discriminatória de estupro e violência sexual

225. Neste caso, a Corte já estabeleceu que durante o período de conflito compreendido entre 1980 e 2000, a violência sexual foi uma prática generalizada dentro das forças de segurança, a qual afetou principalmente as mulheres (par. 67 *supra*). A Corte considera que esta prática constituiu violência baseada no gênero, pois afetou às mulheres somente pelo fato de serem mulheres, e que, tal como depreendido das provas, foi favorecida pela legislação antiterrorista vigente na época, a qual se caracterizou pela ausência de garantias mínimas para os detidos, além de dispor, entre outros, o poder de determinar o isolamento e a incomunicabilidade dos detidos (pars. 57, 58, 61, 62 e 64 *supra*).

226. A respeito, tem sido reconhecido por diversos órgãos internacionais que durante os conflitos armados as mulheres e meninas enfrentam situação específicas de violação a seus direitos humanos, como os atos de violência sexual, a qual, em muitas ocasiões, é utilizada como um meio simbólico para humilhar a parte contrária ou como um meio de castigo e repressão[381]. A utilização do poder estatal para violar os direitos das mulheres em um conflito interno, além de afetá-las de forma direta, pode ter o objetivo de causar um efeito na sociedade através dessas violações e passar uma mensagem ou lição[382]. Em particular, o estupro constitui uma forma paradigmática de violência contra as mulheres, cujas consequências, inclusive, transcendem a pessoa da vítima[383].

227. Neste sentido, na audiência pública perante a Corte, a perita Julissa Mantilla assinalou que, nos conflitos armados "a violência sexual não é um fato casual, não é um fato colateral à guerra, mas sim que [...] pode ser uma estratégia de guerra"[384].

228. A Corte nota que a testemunha Félix Reátegui, assessor principal do Presidente da CVR e coordenador operativo da Unidade do Relatório Final, classificou a violência sexual contra a mulher no Peru como um "padrão de criminalidade", pois "ao mesmo tempo que foi uma conduta recorrente tanto de agentes

380 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas.* Sentenças de 25 de novembro de 2006. Série C n° 160, par. 303; e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México, supra,* par. 397.

381 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru, supra,* pars. 223 e 224; e *Caso Massacre de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 165. Ver também, Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, Recomendação geral n° 19: A Violência contra a Mulher, *supra*, par. 16; e Comissão de Direitos Humanos, relatório da Sra. Radica Coomaraswamy, Relatora Especial sobre a Violência contra a Mulher da ONU, com inclusão de suas causas e consequências, apresentado em conformidade com a resolução 2000/45 da Comissão de Direitos Humanos, "A violência contra a mulher perpetrada e/ou preservada pelo Estado em tempos de conflito armado (1997-2000)", U.N. Doc. E/CN.4/2001/73, 23 de janeiro de 2001.

382 Cf. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru, supra,* par. 224; e *Caso Massacre de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 165.

383 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México, supra,* par. 119; e *Caso Massacre de El Mozote e lugares vizinhos Vs. El Salvador, supra*, par. 165.

384 Declaração de Julissa Mantilla prestada na audiência pública sobre o mérito realizada no presente caso.

não estatais [...] quanto de agentes estatais, isto é, [de] membros das forças armadas e da polícia [, ...] a violência sexual tem uma recorrência, uma generalização e uma sistematização que, em certos momentos e em certos lugares, tenha que se falar de crimes contra a humanidade atribuíveis tanto a agentes estatais quanto a agentes não estatais". Assinalou, ainda, que esses atos poderiam ter uma motivação instrumental ou não instrumental, nos seguintes termos: "uma motivação, que se poderia denominar instrumental, associada à intenção de: castigar a vítima; destruir moralmente a vítima, castigar, humilhar e destruir moralmente o homem por meio da utilização do corpo da vítima mulher; extrair confissões mediante tortura. A outra orientação, não instrumental, é simplesmente o exercício do poder absoluto que o homem tem sobre a mulher, em alguns casos também, utilizando como "recompensa" que o chefe de uma unidade armada dá a seus subalternos para que se satisfaçam com a mulher, que neste caso, portanto, começa a ser utilizada como despojo de guerra, para a satisfação sexual dos soldados e subalternos"[385].

229. A Corte já estabeleceu que os atos de estupro e violência sexual perpetrados contra Gladys Espinoza durante sua detenção na DIVISE e na DINCOTE foram consistentes com a prática generalizada de violência sexual que existia no Peru na época dos fatos (par. 67 *supra*). Neste ponto, a Corte recorda que a violência sexual contra as mulheres afetou a um número considerável de mulheres detidas devido a seu real, ou suposto, envolvimento pessoal no conflito armado, e que afetou também aquelas cujos parceiros eram membros, reais ou supostos, dos grupos subversivos (par. 63 *supra*). Neste caso, a Corte também estabeleceu que a tortura a qual foi submetida Gladys Espinoza, inclusive os atos de estupro e outras formas de violência sexual, se deu dentro do marco de uma detenção e teve a finalidade de obter informação sobre o sequestro pelo MRTA de um empresário. Igualmente, a Corte recorda que os agentes estatais que a detiveram junto com Rafael Salgado o ameaçaram para que falasse sobre o paradeiro do referido empresário, porque, senão, "os vinte [homens iriam] usá-la" (par. 179 *supra*). Isto é, o corpo de Gladys Espinoza como mulher foi utilizado a fim de obter informação de seu namorado e humilhar e intimidar a ambos. Estes atos confirmam que os agentes estatais utilizaram a violência sexual, e a ameaça de violência sexual, contra Gladys Carol Espinoza Gonzáles como estratégia na luta contra o mencionado grupo subversivo. Como consequência, **a Corte determina que ter submetido a senhora Espinoza à referida prática generalizada constitui discriminação individualizada por sua condição de mulher, em violação ao artigo 1.1 da Convenção Americana em seu detrimento, em relação aos direitos à integridade pessoal e à honra e à dignidade estabelecidos nos artigos 5.1, 5.2 e 11 do mesmo instrumento, e com as obrigações estabelecidas nos artigos 1 e 6 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura.**

385 Declaração prestada em 27 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública, por Félix Reátegui Carrilo (expediente de mérito, fls. 921 e 926).

VIII.4
Direito às Garantias Judiciais e à Proteção Judicial

230. Neste capítulo, a Corte analisará a alegada violação do direito às garantias judiciais[386] e à proteção judicial[387], em detrimento de Gladys Espinoza, pelo suposto descumprimento do dever do Estado de investigar, sem demora, os atos de tortura e tratamentos cruéis, desumanos e degradantes, dos quais foi vítima em 1993, nas instalações da DIVISE e na DINCOTE, e, em 1999, no Presídio de Yanamayo.

A. Argumentos da Comissão e das partes

231. A **Comissão** argumentou que a ausência de uma investigação sobre a tortura e tratamentos cruéis e desumanos sofridos por Gladys Espinoza e a impunidade em que se encontram os fatos, em que pese o conhecimento que teve destes, constitui uma violação dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, e dos artigos 1, 6 e 8 da CIPPT. Ademais, a Comissão apontou que os exames médicos realizados à suposta vítima em 1993 "não foram orientados a estabelecer as possíveis causas das lesões corporais encontradas na vítima"[388]. Por outro lado, ressaltou que as conclusões da Turma Nacional de Terrorismo e da Corte Suprema de Justiça que refutam a ocorrência de tortura, neste caso, tampouco constituíram "uma investigação penal orientada a esclarecer os atos de violência contra Gladys Carol Espinoza, determinar e sancionar os responsáveis e dispor as reparações correspondentes". Em suas observações finais orais e escritas, a Comissão expressou que o Estado descumpriu com sua obrigação de investigar por quase duas décadas, já que só em 2012 que iniciou uma investigação pelos fatos[389].

232. Por outro lado, a Comissão alegou que o Estado é responsável pela violação do artigo 7 da Convenção de Belém do Pará, em detrimento de Gladys Espinoza, já que a suposta inação das autoridades peruanas de investigar as denúncias formuladas a seu favor, propiciaram um ambiente de impunidade neste e outros tantos casos de tortura, estupro e outras formas de violência contra a mulher, "ocorridos durante o conflito armado interno". Deste modo, o Estado falhou em seu dever de prevenir, investigar e sancionar a violência contra a mulher. O Peru descumpriu esta obrigação, igualmente pela ausência de investigações em torno da tortura infligida à Gladys Espinoza em 5 de agosto de 1999, enquanto se encontrava reclusa no Presídio de Yanamayo.

233. Os **representantes** também argumentaram que o Estado violou os artigos 8 e 25 da Convenção Americana e o artigo 7 da Convenção de Belém do Pará pela falta de investigação dos atos do caso. Acrescentaram que "a demora em iniciar as investigações impediu a realização de atos fundamentais, como a oportuna preservação e coleta de provas, a identificação de testemunhas oculares ou o exame

386 O artigo 8.1 da Convenção Americana estabelece que: "'. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. "

387 O artigo 25.1 da Convenção Americana estabelece que: " 1. Toda pessoa tem direito à um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais. "

388 Segundo a Comissão, carecem de dados essenciais, foram elaborados por funcionários da PNP quando a suposta vítima se encontrava custodiada por agentes da mesma instituição e, em alguns casos, "sequer possuem uma conclusão ou diagnóstico".

389 A respeito, afirmou que "é necessário que o Estado leve em conta o decorrer do tempo ocorrido a fim de que a investigação seja efetiva", e que esta deve incluir os fatos do presente caso, a adoção e todas as diligências necessárias para a investigação de todos os responsáveis, evitar a revitimização de Gladys Carol Espinoza, e que seja oferecida, de maneira imediata, a assistência médica e psicológica de forma interdisciplinar, levando em consideração as particularidades das afetações sofridas no marco do conflito armado.

da cena do crime"[390]. Com relação aos exames médicos aos quais foi submetida Gladys Espinoza, afirmaram que "foram realizados em hospitais ou instituições médicas do Estado, especialmente de caráter militar ou nas mesmas instalações da DINCOTE", não cumprindo "assim o princípio de independência e imparcialidade das investigações em casos de tortura". Além disso, afirmaram que estes exames constatavam sinais claros de maus-tratos físicos. Indicaram, também, que as "violações sofridas por Gladys Carol estão inseridas em um contexto de prática sistemática e generalizada de tortura e de violência contra a mulher durante o conflito armado e, portanto, constituem um crime contra a humanidade, cuja proibição é norma de *jus cogens*, e sua investigação e sanção é obrigatória de acordo com o direito internacional".

234. Por outro lado, os representantes alegaram que as distintas autoridades que tiveram conhecimento das denúncias de tortura e violência sexual contra Gladys Espinoza aplicaram estereótipos de gênero que foram discriminatórios e levaram à rejeição das alegações da vítima e, em consequência, à ausência de investigação. Neste sentido, destacaram que "a falta de investigação apropriada e a aplicação de estereótipos baseados em gênero durante o processo judicial [contra Gladys Espinoza] refletem graves práticas discriminatórias que afetaram [seu direito...] à igual proteção da lei e à não discriminação em razão do seu gênero". Afirmaram, também, que as conclusões da Turma Nacional de Terrorismo e da Turma Penal da Corte Suprema, derivadas da perícia psicológica realizada em Gladys Espinoza em 2004, "são um reflexo de uma prática discriminatória arraigada nas instituições judiciais", o qual "foi reconhecido pela própria Corte Suprema de Justiça da República, no Acordão do Plenário n° 1-2011/CJ-116". Pelo exposto, o Peru havia violado os artigos 24 e 1.1 da Convenção.

235. Com relação à investigação iniciada em 2012, os representantes apontaram que "depois de mais de 21 [anos] nem sequer iniciaram a etapa de instrução para a investigação destes fatos", e se "incorreu em falências que são violatórias aos direitos da vítima". Neste sentido, mencionaram que "um exame de integridade sexual [realizado em 20 de agosto de 2013, no marco do referido processo...] foi irrelevante e revitimizante para a senhora Espinoza Gonzáles", e que não lhe foi fornecido assistência médica e psicológica adequada. Por outro lado, na audiência pública, os representantes estabeleceram que o novo processo iniciado em 2012" constitui um avanço na obrigação do Estado de investigar o presente caso, contudo [...] gera sérias preocupações [, como, por exemplo, que] não qualificou os fatos ocorridos em 1993 como tortura".

236. Em sua contestação, o **Estado** manifestou que "vem realizando as investigações em sede interna, relacionadas com as supostas violações de direitos humanos denunciadas pela Comissão e os representantes [...]". A respeito do conhecimento da Turma Nacional de Terrorismo e da Corte Suprema sobre os supostos atos de tortura contra Gladys Espinoza, mencionou que a Comissão incorreu em uma contradição, já que primeiro "manifestou que o pronunciamento da Turma Nacional de Terrorismo e da Corte Suprema não ocorreu orientada para uma investigação penal com o objetivo de esclarecer os atos de tortura e estupro contra Gladys Carol Espinoza", enquanto que, depois, demonstrou que estas resoluções "'desvirtuaram' os atos de tortura e estupro em um processo penal por delito de terrorismo que não tem relação alguma com a investigação das denúncias apresentadas pela peticionária". Além disso, o Peru afirmou que não foi realizada uma perícia ginecológica em Gladys Espinoza, por

390 Entre outros, especificaram que "no caso das agressões sexuais, se o exame físico realiza é realizado mais de uma semana após a agressão, raramente encontra-se algum sinal físico", entretanto, "o primeiro registro de exame genital em Gladys Carol seria o exame realizado [...] quase um mês após as agressões sexuais".

ocasião do laudo médico de 7 de janeiro de 2014, e que as conclusões a respeito de sua integridade sexual, presentes neste laudo, seriam fruto da avaliação dos exames médicos anteriores de Gladys Espinoza. Ademais, o Estado expôs que a Promotoria não poderia denunciar os fatos ocorridos em 1993 como tortura, por não contar com a ferramenta legal necessária e porque a mencionada Convenção Americana, em seu artigo 9, estabelece o princípio da legalidade. Assim, sustentou que o tipo penal de tortura foi introduzido no Direito Penal peruano em 21 de fevereiro de 1998, pela Lei n° 26.926 (artigo 321), que incorporou ao Código Penal o Título XIV – A, referente aos delitos contra a humanidade. Com relação à avaliação das perícias médicas e psicológicas submetidas ao processo judicial, o Estado assinalou que "os magistrados que compõem o Poder Judiciário não se encontram em condições de realizar uma avaliação técnica e especializada de índole médica e psicológica [...] e, portanto, nestes casos, recorrem aos peritos". Segundo o Estado, "seria absurdo afirmar que a Turma Nacional de Terrorismo não deveria confiar na opinião dos peritos", que "não podiam afirmar que as lesões foram produzidas por tortura" e que estavam obrigados sob juramento a dizer a verdade. Acrescentou que "a Corte Suprema [...] atuou em função da interposição de um recurso de nulidade [...] a partir da interposição de um recurso impugnatório [, porque] não pôde emitir outra opinião sobre a natureza das provas, que, neste caso, são as perícias psicológicas e médicas". Independente do exposto, o Estado indicou que, atualmente, existe uma investigação pelo Promotor, sem que o pronunciamento da Corte Suprema ou da Turma Nacional de Terrorismo tenha sido um obstáculo para isto.

B. Considerações da Corte

237. A Corte estabeleceu, em conformidade com a Convenção Americana, que os Estados Partes estão obrigados a prover recursos judiciais efetivos às vítimas de violações dos direitos humanos (artigo 25)[391], recursos que devem ser substanciados em conformidade com as regras do devido processo legal (artigo 8.1)[392], isso dentro da obrigação geral, de responsabilidade dos referidos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a toda pessoa que se encontre sob sua jurisdição (artigo 1.1)[393]. Além disso, apontou que o direito de acesso à justiça deve assegurar, em um prazo razoável, o direito das supostas vítimas ou de seus familiares de fazer todo o necessário para conhecer a verdade do ocorrido e investigar, julgar e, se for o caso, sancionar os eventuais responsáveis[394].

238. A Corte afirmou em sua jurisprudência reiterada que o dever de investigar é uma obrigação de meio e não de resultado, que deve ser assumida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples formalidade condenada de antemão a ser infrutífera, ou como uma mera gestão de interesses particulares[395], que dependa da iniciativa processual das vítimas ou de seus familiares

391 Cf. *Caso Fairén Garbi e Solís Corrales Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 2, par. 90; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 199.

392 Cf. *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 3, par. 92; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 199.

393 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Exceções Preliminares.* Sentença de 26 de junho de 1987. Série C n° 1, par. 91; *e Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra, par. 199.*

394 Cf. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C n° 100, par. 114; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 199.

395 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito.* Sentença de 29 de julho de 1988. Série C n° 4, par. 177; *e Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra, par. 200.*

ou da contribuição privada de elementos probatórios[396]. A investigação deve ser séria, imparcial e efetiva, e estar orientada para a determinação da verdade e a persecução, prisão, ajuizamento e eventual punição dos autores dos fatos[397]. Essa obrigação persiste "qualquer que seja o agente que possa eventualmente ser responsabilizado pela violação, mesmo que sejam particulares, pois, se seus atos não são investigados com seriedade, seriam, de certo modo, auxiliados pelo poder público, o que envolveria a responsabilidade internacional do Estado"[398]. Ademais, a devida diligência exige que o órgão que investiga realize todos os atos e averiguações necessárias para procurar o resultado que se persegue. De outro modo, a investigação não será efetiva nos termos da Convenção[399].

239. De forma particular, em conformidade com o artigo 1.1 da Convenção Americana, a obrigação de garantir os direitos reconhecidos nos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana implica no dever do Estado de investigar possíveis atos de tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes[400]. Esta obrigação de investigar se vê reforçada pelo disposto nos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura que obrigam o Estado a "tomar medidas efetivas para prevenir e punir a tortura no âmbito de sua jurisdição", assim como a "prevenir e punir [...] outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes". Ademais, de acordo com o disposto no artigo 8 da mencionada Convenção, os Estados Partes garantirão "a toda pessoa que denuncie haver sido submetida a tortura no âmbito de sua jurisdição, o direito a que o caso seja examinado imparcialmente. Outrossim, quando exista denúncia ou razão fundada para acreditar que se tenha cometido um ato de tortura no âmbito de sua jurisdição, os Estados Partes garantirão que suas respectivas autoridades procederão de ofício e de forma imediata na realização de uma investigação sobre o caso e na abertura, quando corresponder, do respectivo processo penal".

240. A respeito, é indispensável que o Estado atue com diligência para evitar os alegados atos de tortura ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, levando em consideração, por outro lado, que a vítima geralmente se abstém, por medo de denunciar os fatos, sobretudo quando esta se encontra privada da liberdade e sob a custódia do Estado. Assim, corresponde às autoridades judiciais o dever de garantir os direitos da pessoa privada da liberdade, o que implica na obtenção e na salvaguarda de toda prova que possa comprovar os alegados atos de tortura[401].

241. De outra parte, a Corte recorda que, em casos de violência contra a mulher, as obrigações gerais estabelecidas nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana são complementadas e reforçadas, para aqueles Estados que são Parte, pelas obrigações derivadas do tratado interamericano específico, a Convenção de Belém do Pará. Em seu artigo 7.b, esta Convenção obriga, de maneira específica, os Estados Partes a utilizarem a devida diligência para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher[402]. Nestes casos, as autoridades estatais devem iniciar *ex officio* e sem dilação, uma investigação

396 *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 177; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 200.

397 Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C nº 99, par. 127; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 200.

398 *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 177; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 200.

399 Cf. *Caso das Irmãs Serrano Cruz Vs. El Salvador. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 1º de março de 2004. Série C nº 120, par. 83; *e Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 200.

400 Cf. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentença de 4 de julho de 2006. Série C Nº 149, par. 147; e *Caso J. Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2013. Série C Nº 275, par. 341.

401 Cf. *Caso Cabrera García e Montiel Flores Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2010. Série C nº 220, par. 135; e *Caso Mendonza e outros Vs. Argentina. Exceções Preliminares, Mérito e Reparações*. Sentença de 14 de maio de 2013. Série C nº 260, par. 234.

402 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México, supra*, par. 193; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 185.

séria, imparcial e efetiva, uma vez que tomem conhecimento dos fatos que constituíam violência contra a mulher, incluindo a violência sexual[403]. De tal modo que, diante de um ato de violência contra uma mulher, é particularmente importante que as autoridades responsáveis pela investigação a levem adiante com determinação e eficácia, levando em conta o dever da sociedade de rejeitar a violência contra as mulheres e as obrigações do Estado de erradicá-la e de assegurar às vítimas nas instituições estatais sua proteção[404].

242. A Corte especificou os princípios orientadores que são necessários observar nas investigações penais relativas a violações de direitos humanos[405]. A Corte também apontou que o dever de investigar efetivamente tem alcance adicional quando se trata de uma mulher que morre ou sofre maus-tratos ou privação de sua liberdade pessoal, no marco de um contexto geral de violência contra as mulheres[406]. Em casos de violência contra a mulher, certos instrumentos internacionais são úteis para determinar e delinear a obrigação estatal reforçada de investigá-los com a devida diligência[407]. Entre outros, em uma investigação penal por violência sexual é necessário que: i) os atos investigativos sejam documentados e coordenados e as provas sejam manejadas com diligência, coletando mostras suficientes, realizando estudos para determinar a possível autoria do fato, salvaguardando outras provas como a roupa da vítima, investigando de forma imediata o local dos fatos e garantindo a correta cadeia de custódia; ii) seja garantido acesso a assistência jurídica gratuita à vítima durante todas as etapas do processo, e iii) seja fornecido à vítima assistência médica, sanitária e psicológica, tanto de emergência como de forma continuada, se assim se requeira, mediante protocolo de atenção cujo objetivo seja reduzir as consequências da violação[408]. Dessa forma, em casos de supostos atos de violência contra a mulher, a investigação penal deve incluir uma perspectiva de gênero e ser realizada por funcionários capacitados em casos similares e em atendimento às vítimas de discriminação e violência por razão de gênero[409]. Igualmente, a Corte se referiu às características que devem ostentar as declarações e os exames médicos realizados à suposta vítima neste tipo de casos (pars. 249 e 252 *infra*).

243. Não obstante, a Corte já estabeleceu que não houve qualquer investigação antes do Estado ser notificado do relatório de Admissibilidade e Mérito da Comissão Interamericana (par. 84 *supra*), e apenas recentemente, em 16 de abril de 2012, a Terceira Promotoria Penal Supranacional iniciou uma

403 Cf.. *Caso do Presídio Miguel Castro Castro Vs. Peru, supra,* par. 378; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala, supra,* par. 185.

404 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México, supra,* par. 193; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala, supra,* par. 185.

405 Estes podem incluir, *inter alia:* recuperar e preservar o material probatório a fim de ajudar em qualquer potencial investigação penal dos responsáveis; identificar possíveis testemunhas, obter suas declarações e determinar a causa, forma, local e momento do fato investigado. Ademais, é necessário investigar exaustivamente a cena do crime, deve-se realizar a análise de forma rigorosa, por profissionais competentes, e empregar os procedimentos mais apropriados. Cf. *Caso Juano Humberto Sánchez Vs. Honduras, supra,* par. 128; e *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 344.

406 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 16 de novembro de 2009. Série C n°205, par. 293, e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala, supra,* par. 186.

407 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México, supra*, par. 194; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 344. *Protocolo de Istambul*. 2001, pars. 67, 77, 89, 99, 101 a 105, 154, 161 a 163, 170, 171, 224, 225, 260, 269 e 290; e Organização Mundial de Saúde, *Guidelines for medico-legal care for victims of sexual violence* (Diretrizes para o atendimento médico-legal das vítimas de violência sexual), Genebra, 2003, *inter alia*, pp. 17, 30-1, 34, 39 a 44 e 57 a 74.

408 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México, supra,* par. 194; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 344. Neste sentido, o Estado possui a obrigação de oferecer, com o consentimento da vítima, tratamento das consequências à sua saúde, derivadas da mencionada violência sexual, incluindo a possibilidade de ter acesso a tratamentos profiláticos e prevenção de gravidez. A este respeito, ver: Organização Mundial da Saúde, *Guidelines for medico-legal care for victims of sexual violence* (Diretrizes para o atendimento médico-legal das vítimas de violência sexual), Genebra, 2003, *inter alia*, p. 63, disponível em: http://whqlibdoc.who.int/publications/2004/924154628X.pdf?ua=1 ; ver também: Instrumento de Trabalho e Consulta, Protocolo Interinstitucional de Atendimento Integral a Vítimas de Violação Sexual (Costa Rica), disponível em: http://ministeriopublico.poder-judicial.go.cr/biblioteca/protocolos/10.pdf; Modelo Integrado para a Prevenção e Assistência à Violência Familiar e Sexual, 2010 (México), disponível em: http://www.inm.gob.mx/static/Autorizacion_Protocolos/SSA/ModeloIntregrado_para_Prevencion_Atn_Violencia_familiar_y_se.pdf; Federação Latino-americana de Sociedades de Obstetrícia e Ginecologia, Proposta de Padrões Regionais para a Elaboração de Protocolos de Atendimento Integral Imediato a Vítimas de Violência Sexual (2011), disponível em: http://www.flasog.org/wp-content/uploads/2014/01/Propuestas-Estandares-Protocolos-Atencion-Victimas-Violencia-FLASOG-2011.pdf; Modelo de Assistência Integral de Saúde a Vítimas de Violência Sexual, 2011 (Colômbia) disponível em: http://www.minsalud.gov.co/Documentos%20y%20Publicaciones/MODELO%20DE%20ATENCI%C3%93N%20A%20V%C3%8DCTIMAS%20DE%20VIOLENCIA%20SEXUAL.pdf; e Guia Técnico de Assistência Integral a Pessoas Afetadas pela Violência Baseada em Gênero, 2007 (Peru), disponível em: http://www.sis.gob.pe/ipresspublicas/normas/pdf/minsa/GUIASPRACTICAS/2007/RM141_2007.pdf .

409 Cf. *Caso Gonzáles e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México, supra*, par. 455; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 188.

investigação penal pelos fatos ocorridos à Gladys Espinoza, a partir de sua detenção, de 17 de abril de 1993 até 24 de junho daquele ano, nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, assim como pelo fato ocorrido em 5 de agosto de 1999, dentro do Presídio de Segurança Máxima de Yanamayo, entre outros (par. 85 *supra*). Outrossim, constatou que, atualmente, o processo se encontra em etapa de juízo (pars. 99 e 100 *supra*). Considerando o exposto, a Corte procederá na análise, em primeiro lugar, da ausência de investigação até o ano de 2012 dos fatos do presente caso. Posteriormente, analisará o alegado descumprimento deste dever na investigação iniciada em 2012.

B.1. A respeito da falta de investigação durante os anos 1993 a 2012 dos fatos ocorridos nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, em 1993, e dos fatos ocorridos no Presídio de Yanamayo, em 1999.

244. Em seguida, a Corte procederá na avaliação da atuação do Estado diante de seu dever de investigar os atos de tortura e violência sexual perpetrados, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, durante sua detenção nas instalações da DIVISE e da DINCOTE: a) entre os anos de 1993 e 2004; e b) perante as declarações de Gladys Espinoza, realizadas em 2004, no âmbito do processo penal contra ela, que se referiram a estes fatos. Em seguida, a Corte analisará as atuações do Peru frente a seu dever de investigar a tortura da qual padeceu no Presídio de Yanamayo em 1999.

B.1.1. A ausência de investigação, entre os anos de 1993 e 2004, dos atos de tortura e outros maus-tratos sofridos por Gladys Espinoza nas instalações da DIVISE e da DINCOTE

245. No presente caso, a Corte constatou que os atos de violência perpetrados contra Gladys Espinoza nas instalações da DIVISE e da DINCOTE em 1993, foram postos ao conhecimento do Estado em repetidas ocasiões: i) em 26 de abril de 1993, mediante escrito enviado por Teodora Gonzáles à 14ª Promotoria Especial de Terrorismo; ii) em 28 de abril de 1993, mediante escrito enviado pela APRODEH ao Promotor Especial da Defensoria do Povo e Direitos Humanos e à Promotoria da Nação, ressaltando que aquela havia sido alvo de "atos *contra natura*" e que haviam lhe "introduzido um objeto (pau) contundente no órgão sexual da mulher [...]" (par. 75 *supra*); iii) nos dias 28 de abril, 7 de maio e 5 de junho de 1993, através de declarações, prestadas por Gladys Espinoza, perante o Promotor Militar que relatavam as torturas as quais foi submetida no momento de sua detenção e nas instalações da DIVISE e a DINCOTE (pars. 77 e 157 *supra*); e iv) através dos exames físicos realizados nos dias 18, 19 e 21 de abril, e 18 de maio de 1993, enquanto essa se encontrava detida nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, assim como o exame psicológico, realizado em Gladys Espinoza, em 26 de abril de 1993, por psicólogos da PNP (pars. 165 e 166 *supra*).

246. Além disso, a Corte observa que os atos dos quais foi vítima Gladys Espinoza eram ou deveriam ser de conhecimento, inclusive das altas autoridades do Poder Executivo do Peru. Com efeito, o Vice-Ministro do Ministério do Interior solicitou à DINCOTE um "relatório sobre os possíveis maus-tratos aos quais estaria sendo submetida" Gladys Espinoza. Em resposta, em 27 de maio de 1993, a DINCOTE emitiu o Relatório n° 2074-DR-DINCOTE, no qual avaliou e enviou todas as declarações e relatórios médicos elaborados sobre Gladys Espinoza. Este Relatório incluiu, em anexo, a cópia das declarações de Gladys

Espinoza prestadas até aquela data, e os relatórios médicos disponíveis, sobre sua situação. Entretanto, afirma que Gladys Espinoza "não foi alvo de maus-tratos físicos [...], nem de abuso sexual"[410].

247. A este respeito, a Corte constata que, entre os anos de 1993 e 2004, não se iniciou investigação alguma em torno dos fatos apontados. Com relação a este ponto, considerando o momento em que as declarações de Gladys Espinoza foram recebidas e o local onde os exames médicos e psicológicos foram realizados, o Estado já possuía a informação das torturas, inclusive do estupro e da violência sexual, e dos demais tratamentos cruéis, desumanos e degradantes aos quais Gladys Espinoza havia sido submetida, assim, a Corte avalia que o Estado deveria ter compilado estas declarações e praticado os exames levando em conta que se tratava de uma possível vítima deste tipo de violações de direitos humanos. Por fim, a Corte considera necessário determinar o alcance do dever do Estado de investigar em relação às referidas declarações de Gladys Espinoza e os exames físicos e psicológicos praticados nela.

248. Assim, em primeiro lugar, a Corte considera que, em relação às entrevistas realizadas em uma pessoa que afirma ter sido submetida a atos de tortura: i) deve-se permitir que exponha o que considere relevante, com liberdade, assim os funcionários devem evitar limitar-se à formulação de perguntas; ii) não se deve exigir a ninguém falar de nenhuma forma da tortura, se não se sente à vontade de fazê-lo; iii) deve-se documentar, durante a entrevista, a história psicossocial e prévia à prisão da suposta vítima, o resumo dos fatos narrados por esta relacionados ao momento de sua detenção inicial, as circunstâncias, o local e as condições nas quais se encontrava durante sua permanência sob custódia estatal, os maus-tratos ou atos de tortura supostamente sofridos, bem como os métodos supostamente utilizados para isto; e iv) deve-se gravar e transcrever a declaração detalhada[411]. Em casos de que a alegada tortura inclua atos de estupro ou violência sexual, esta gravação deverá ter prévio consentimento da suposta vítima[412].

249. De forma particular, a Corte assinalou que, em uma entrevista realizada com uma suposta vítima de atos de estupro ou violência sexual, é necessário que a declaração desta seja realizada em um ambiente cômodo e seguro, que lhe ofereça privacidade e confiança, e que a declaração seja registrada de tal forma que evite ou limite a necessidade de sua repetição[413].Esta declaração deverá conter, com o consentimento da suposta vítima: i) a data, hora e local do ato de violência sexual perpetrado, incluindo a descrição do local onde ocorreu o ato; ii) o nome, identidade e número dos agressores; iii) a natureza dos contatos físicos dos quais foi vítima; iv) se existiu o uso de armas ou instrumentos de restrição; v) o uso de medicação, drogas, álcool ou outras substâncias; vi) a forma em que a roupa foi removida, se foi o caso; vii) os detalhes sobre as atividades sexuais perpetradas ou intentadas contra à suposta vítima; viii) se existiu o uso de preservativo ou lubrificantes; ix) se existiram outras condutas que poderiam alterar evidências provas; e x) detalhes sobre os sintomas dos quais vem padecendo a suposta vítima desde o momento[414].

410 Relatório nº 2074-DR-DINCOTE, emitido pela DINCOTE em 27 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 1.501 a 1.503).

411 Cf. Nações Unidas, Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos, *Protocolo de Istambul (Manual para a investigação e documentação eficazes da tortura e de outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes)*, Nova York e Genebra, 2004, pars. 100, 135 a 141.

412 Cf. Organização Mundial de Saúde, *Guidelines for medico-legal care for victims of sexual violence* (Diretrizes para o atendimento médico-legal das vítimas de violência sexual), *supra, inter alia*, pp. 34, 37, 96 e 97.

413 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros. Vs. México, supra*, par. 194; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 344.

414 Cf. Organização Mundial de Saúde, *Guidelines for medico-legal care for victims of sexual violence* (Diretrizes para o atendimento médico-legal das vítimas de violência sexual), *supra, inter alia*, pp. 36 e 37.

250. Sem embargo, das três declarações prestadas por Gladys Espinoza em 1993, observa-se que: i) nenhuma foi realizada em um ambiente cômodo e seguro, pelo contrário, foram prestadas na mesma sede da DINCOTE, onde ocorreram os atos de tortura[415], e duas delas diante de militares[416]; ii) limitaram-se a realização de perguntas por parte do Instrutor, incluindo perguntas sobre a existência de maus-tratos contra ela[417], sem que conste se teve a oportunidade de expor livremente os fatos que considerasse relevantes; e iii) não foi documentado qualquer informação relevante sobre os antecedentes de Gladys Espinoza, além de sua possível participação em atos de terrorismo ou de traição à pátria[418]. Ademais, a Corte observa que, através destas declarações, foi requerido que Gladys Espinoza reiterasse suas manifestações sobre os atos de tortura e violência sexual dos quais foi vítima.

251. Em segundo lugar, com relação aos exames médicos realizados em Gladys Espinoza nos dias 18, 19 e 21 de abril, e 18 de maio de 1993, bem como o exame psicológico, realizado em 26 de abril daquele ano, enquanto se encontrava detida nas instalações da DIVISE e da DINCOTE (pars. 165, 166 e 245 *supra*), a Corte considera que, em casos onde existem indícios de tortura, os exames médicos praticados nas suposta vítima devem ser realizados com consentimento prévio e informado sem a presença de agentes de segurança ou agentes estatais, e os relatórios correspondentes devem incluir, pelo menos, os seguintes elementos:

> a) As circunstâncias da entrevista[:] o nome do indivíduo e nome e filiação de todas as pessoas presentes no exame; a data e hora exatas; o local, caráter e domicílio da instituição (inclusive o quarto, quando necessário) onde foi realizado o exame (por exemplo, centro de detenção, clínica, casa, etc.); circunstâncias particulares no momento do exame (por exemplo, a natureza de qualquer restrição da qual tenha sido objeto a pessoa, na sua chegada ou durante o exame, a presença de forças de segurança durante o exame, a conduta das pessoas que tenham acompanhado o preso, possíveis ameaças proferidas contra o examinador, etc.); e qualquer outro fator que o médico considere pertinente[;]
>
> b) Os fatos expostos[:] exposição detalhada dos fatos relatados pelo indivíduo durante a entrevista, inclusive os supostos métodos de tortura ou maus-tratos, o momento em que se produziram os atos de tortura ou maus-tratos, e qualquer sintoma físico ou psicológico que afirme padecer o indivíduo[;]
>
> c) Exames físico e psicológico[:] descrição de todas as observações físicas e psicológicas do exame clínico, inclusive dos testes correspondentes de diagnósticos e, quando for possível, fotografias em cor de todas as lesões[;]
>
> d) Opinião[:] uma interpretação da relação provável entre os sintomas físicos e psicológicos e as possíveis torturas ou maus-tratos. Recomendação de um tratamento médico e psicológico ou de novos exames[; e]
>
> e) Autoria[:] o relatório deverá ser assinado e nele será identificado claramente as pessoas que tenham realizado o exame[419].

252. Por outro lado, a Corte assinalou que, em casos de violência contra a mulher, ao tomar conhecimento dos atos alegados, é necessário que se realize imediatamente um exame médico e psicológico completo e detalhado, por pessoas idôneas e capacitadas, de preferência do gênero indicado pela

415 Cf. Manifestação policial de Gladys Espinoza, de 28 de abril de 1993 (expediente de prova, fls. 8.269 a 8.270); Manifestação de Gladys Espinoza, em 7 de junho de 1993 (expediente de prova, fls. 5.804 a 5.807); e Declaração de Instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fls. 9.398 a 9.402).

416 Cf. Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 5.804 a 5.807); e Declaração de Instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fls. 9.398 a 9.402).

417 Cf. Manifestação policial de Gladys Espinoza, de 28 de abril de 1993 (expediente de prova, fls. 8.269 a 8.270); Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 5.804 a 5.807); e Declaração de Instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fls. 9.398 a 9.402).

418 Cf. Manifestação policial de Gladys Espinoza, de 28 de abril de 1993 (expediente de prova, fls. 8.269 a 8.270); Manifestação de Gladys Espinoza, de 7 de maio de 1993 (expediente de prova, fls. 5.804 a 5.807); e Declaração de Instrução de Gladys Espinoza, de 5 de junho de 1993 (expediente de prova, fls. 9.398 a 9.402).

419 *Protocolo de Istambul*, *supra*, par. 83.

vítima, oferecendo-lhe que seja acompanhada por alguém de sua confiança, se assim o desejar[420]. Este exame deverá ser realizado em conformidade com os protocolos dirigidos especificamente para documentar evidências em casos de violência de gênero[421].

253. Dos relatórios avaliados neste capítulo, observa-se que: a) os médicos-legistas que realizaram o exame físico de Gladys Espinoza em 18 de maio de 1993 foram em sua totalidade homens, e não consta que tenha sido oferecido a presença de alguma pessoa do sexo de sua preferência[422], apesar de ter denunciado atos de violência sexual; b) não consta dos relatórios relativos aos exames praticados em Gladys Espinoza, entre abril e maio de 1993, qualquer relato desta sobre os fatos ocorridos durante sua detenção ou após, em particular, os fatos de tortura e demais maus-tratos a que foi submetida[423]; c) não existe qualquer outra documentação, em particular, documentação fotográfica, que sustente as observações do pessoal que a avaliou[424]; e d) não há uma interpretação da provável relação entre os sintomas físicos e os possíveis atos de tortura a que fez referência à senhora Espinoza em suas declarações (par. 77 *supra)*425, além da indicação, no exame de 18 de maio de 1993, de "sinais compatível com ato *contra natura* recente" (par. 167 *supra*).

254. Adicionalmente, desprende-se do expediente que o primeiro exame físico que contou com uma avaliação da integridade sexual de Gladys Espinoza foi realizado em 18 de maio de 1993, apesar de, pelo menos desde 28 de abril de 1993 (par. 75 *supra*), o Estado já ter conhecimento dos atos de estupro e outras formas de violência sexual a que foi submetida.

255. A respeito da investigação de casos de tortura, o Protocolo de Istambul aponta que é "particularmente importante que o exame [médico] se realize tempestivamente" e que "deverá ter sempre lugar, independentemente do lapso de tempo decorrido desde o ato da tortura"[426]. Porém, este Protocolo adverte que, "apesar de todas as precauções, os exames físicos e psicológicos, pela sua própria natureza, podem provocar novos traumas na vítima, causando ou exacerbando sintomas de *stress* pós-traumático ao evocar sensações e memórias dolorosas"[427].

256. Por outro lado, em casos de violência sexual, a Corte destacou que a investigação deve tentar evitar que a vítima, na medida do possível, sofra a revitimização ou reviva a profunda experiência traumática[428]. Em relação aos exames de integridade sexual, a Organização Mundial de Saúde estabeleceu que, neste

420 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros. Vs. México, supra*, par. 194; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 344.

421 Cf. Organização Mundial de Saúde, *Guidelines for medico-legal care for victims of sexual violence* (Diretrizes para o atendimento médico-legal das vítimas de violência sexual), *supra, inter alia*, pp. 28 e 29.

422 Cf. Laudo n° 1816-H, do Instituto Médico Legal do Peru, de 18 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 1.571).

423 Cf. Exame Pericial de Medicina Legal da Divisão de Investigação de Sequestros da Polícia Nacional do Peru, de 22 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.565); Laudo n° 16111-L, do Instituto Médico Legal, de 20 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.567); Relatório n°235-SE.HO.PNP.604000.93, do Hospital da Polícia Nacional do Peru, de 26 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.569); Relatório n° 052-ODINFO-DINCOTE, da Divisão contra o Terrorismo, de 26 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.576); e Laudo n° 1816-H, do Instituto Médico Legal do Peru, de 18 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 1.571).

424 Exame Pericial de Medicina Legal da Divisão de Investigação de Sequestros da Polícia Nacional do Peru, de 22 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.565); Laudo n° 16111-L, do Instituto Médico Legal, de 20 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.567); Relatório n°235-SE.HO.PNP.604000.93, do Hospital da Polícia Nacional do Peru, de 26 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.569); Relatório n° 052-ODINFO-DINCOTE, da Divisão contra o Terrorismo, de 26 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.576); e Laudo n° 1816-H, do Instituto Médico Legal do Peru, de 18 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 1.571).

425 Exame Pericial de Medicina Legal da Divisão de Investigação de Sequestros da Polícia Nacional do Peru, de 22 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.565); Laudo n° 16111-L, do Instituto Médico Legal, de 20 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.567); Relatório n°235-SE.HO.PNP.604000.93 do Hospital da Polícia Nacional do Peru de 26 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.569); Relatório n° 052-ODINFO-DINCOTE, da Divisão contra o Terrorismo, de 26 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.576); e Laudo n° 1816-H, do Instituto Médico Legal do Peru, de 18 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 1.571).

426 *Protocolo de Istambul, supra*, par. 104.

427 *Protocolo de Istambul*, *supra*, par. 149.

428 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México*, *supra*, par. 196; e *Caso Rosendo Cantú e outras Vs. México*, *supra, par. 180*.

tipo de caso, a perícia ginecológica deve ser realizada o mais rápido possível[429]. A respeito deste ponto, a Corte considera que a perícia ginecológica e anal deve ser realizada, se considerado procedente sua realização e com o consentimento prévio e informado da suposta vítima, nas primeiras 72 horas a partir do ato denunciado, com base em protocolo específico de assistência às vítimas de violência sexual[430]. Isto não impede que a perícia ginecológica seja realizada após este período, com o consentimento da suposta vítima, toda vez que evidências possam ser encontradas após algum tempo do ato de violência sexual, particularmente com o desenvolvimento da tecnologia em matéria de investigação legal[431]. Em consequência, os prazos limites estabelecidos para a realização de um exame desta natureza, devem ser considerados como guia, mas não como política restrita. Deste modo, a procedência de uma perícia ginecológica deve ser considerada com base em uma análise realizada em cada caso, levando em consideração o tempo transcorrido desde o momento em que se alegue a ocorrência de violência sexual. Em vista disso, a Corte considera que a procedência de uma perícia ginecológica deve ser motivada detalhadamente pela autoridade que a solicitar, e, no caso de não ser procedente ou não contar com o consentimento informado da suposta vítima, o exame não deve ser realizado, o que, em nenhuma circunstância, deve servir de justificativa para desacreditar à suposta vítima e/ou impedir uma investigação.

257. Considerando o exposto, a Corte observa que o exame médico em questão foi realizado aproximadamente em três semanas após o momento em que o Estado tomou conhecimento dos atos de violência sexual perpetrados contra Gladys Espinoza. Porém, não se depreende do expediente qualquer motivação que justificasse a realização desse exame médico com tal atraso.

258. Em terceiro lugar, a Corte considera que os médicos e demais membros do pessoal de saúde são obrigados a não participar, nem ativa nem passivamente, de atos que constituam a participação ou a cumplicidade em torturas ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, incitação a eles ou intenção de cometê-los[432]. Em particular, o médico-legista tem a obrigação de evidenciar em seus relatórios a existência de provas de maus-tratos, quando for o caso[433]. Assim, os médicos-legistas devem adotar medidas a fim de notificar possíveis abusos às autoridades correspondentes ou, se isso implica riscos previsíveis para os profissionais da saúde ou seus pacientes, às autoridades alheias à

429 Cf. Organização Mundial da Saúde, *Guidelines for medico-legal care for victims of sexual violence* (Diretrizes para o atendimento médico-legal das vítimas de violência sexual), *supra*, *inter alia*, pp. 18, 43 e 58.

430 A Corte observa que os seguintes países da região adotaram o padrão de 72 horas para a coleta de evidências legais em casos de violência sexual: i) Bolívia: Assistência Integral às Mulheres Adultas e Adolescentes Vítimas de Violência Sexual: Normas, Protocolos e Procedimentos, 201, *inter alia*, pp. 51 e 94, disponível em: http://www.justicia.gob.bo/index.php/normas/doc_download/92; ii) Costa Rica: Instrumento de Trabalho e Consulta, Protocolo Interinstitucional de Assistência Integral às Vítimas de Violação Sexual, *supra*, *inter alia*, pp. 13 e 26; iii) Paraguai: Protocolo de Intervenção com Vítimas/Sobreviventes de Agressão Sexual em estabelecimentos de Saúde, 2006, *inter alia*, p. 26, disponível em: http://www.salud.gov.pr/Programas/ORCPS/ProtocolosMedicos/Protocolos/Protocolo%20de%20Intervencion%20con%20sobrevivientes%20de%20Agresion%20Sexual%2030%20oct%202006.pdf; e iv) Peru: Guia Técnico de Assistência Integral a Pessoas Afetadas pela Violência Baseada em Gênero, 2007, *supra*, p. 34. A Corte observa que no caso dos: v) Estados Unidos da América, embora muitas jurisdições utilizaram tradicionalmente 72 horas após a violação como um prazo padrão para a coleta de provas, um grande número de jurisdições determinou prazos mais longos (por exemplo, 5 dias ou 1 semana). Cf. Estados Unidos da América: *A National Protocol for Sexual Assault Medical Forensic Examinations Adults/Adolescents* (Protocolo Nacional para Exames Médico-Legais em Adultos/Adolescentes Vítimas de Violência Sexual), 2013, p. 7, disponível em: https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/ovw/241903.pdf.

431 Cf. *A National Protocol for Sexual Assault Medical Forensic Examinations Adults/Adolescents* (Protocolo Nacional para Exames Médico-Legais em Adultos/Adolescentes Vítimas de Violência Sexual), *supra*, p. 8.

432 Cf. Nações Unidas, Assembleia Geral, *Princípios da ética médica relevantes para o papel dos trabalhadores da área de saúde, principalmente os clínicos, na proteção de prisioneiros e detentos sob tortura e outras formas de punição ou tratamento cruel, desumano e degradante*, Resolução 37/194, de 18 de dezembro de 1982, princípio 2, disponível em: http://www.un.org/documents/ga/res/37/a37r194.htm. Veja também: Associação Médica Mundial, Declaração de Tóquio, adotada em outubro de 1975 e revisada em maio de 2006, art. 1, disponível em: http://www.wma.net/es/30publications/10policies/c18/.

433 Cf. *Protocolo de Istambul*, supra, par. 71.

jurisdição imediata[434]. Ademais, o Estado deve proporcionar as garantias necessárias para que, se um exame médico legal fundamenta a possibilidade de que se tenham cometido atos de tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, o detido ou a detida não retorne ao local da detenção onde ocorreram[435].

259. A respeito, a Corte nota que, apesar da evidente deterioração progressiva da condição física de Gladys Espinoza, evidenciada pelos quatro exames físicos praticados entre abril e maio de 1993 (par. 167 *supra*), os médicos-legistas que a examinaram, não denunciaram perante autoridade qualquer existência de indícios de tortura, e em cada uma dessas oportunidades, Gladys Espinoza foi encaminhada de volta aos mesmos funcionários da DINCOTE que perpetraram essas torturas e tratamentos cruéis, desumanos e degradantes contra ela.

260. De outra parte, a Corte estabeleceu que o Estado deve garantir a independência dos médicos e do pessoal de saúde encarregados de examinar e prestar assistência aos detidos, de maneira que possam praticar livremente as avaliações médicas necessárias, respeitando as normas estabelecidas na prática de sua profissão[436]. Neste sentido, a Corte considera que "a independência profissional exige que a todo momento o profissional da saúde respeite o objetivo fundamental da medicina, que é aliviar o sofrimento e a angústia e evitar o dano ao paciente, apesar de todas as circunstâncias que podem se opor a ele". O dever de independência exige que o médico tenha plena liberdade de atuar no interesse do paciente, e implica que os médicos devem utilizar as melhores práticas médicas, não importando as pressões a que possam estar submetidos, incluindo instruções que possam dar-lhes seus empregadores, autoridades penitenciárias ou forças de segurança. Nesse sentido, o Estado tem a obrigação de abster-se de obrigar, de qualquer forma, os médicos a comprometerem sua independência profissional. Não basta afirmar que um médico seja funcionário do Estado para determinar que não é independente, o Estado deve assegurar que suas condições contratuais o concedam a independência profissional necessária para realizar seus juízos clínicos livres de pressões. O médico-legista tem igual obrigação de imparcialidade e objetividade diante à avaliação da pessoa a quem examina[437].

261. Apesar disso, a Corte assinalou que corresponde à parte demandante, em princípio, a carga da prova dos fatos em que se funda sua alegação; contudo, tem destacado que diferentemente do direito penal interno, nos processos sobre violações de direitos humanos, a defesa do Estado não pode descansar sobre a impossibilidade do demandante de alegar provas, quando é o Estado que tem o controle dos meios para esclarecer os fatos ocorridos dentro de seu território[438]. Neste sentido, a Corte considera que o ônus da prova da ausência de independência dos médicos-legistas do Estado em casos de tortura,

434 Cf. *Protocolo de Istambul*, supra, par. 73. Neste sentido, ver também: Código Penal de Argentina, artigo 144, parágrafo 2, disponível em: http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm; Lei Nacional de Saúde Mental da Argentina, art. 29, disponível em: http://www.msal.gov.ar/salud-mental/images/stories/info-equipos/pdf/2013-09-26_ley-nacional-salud-mental.pdf; Código de Ética e Deontologia Médica da Bolívia, art. 52, disponível em: http://snis.minsalud.gob.bo/documentacion/normativas/CODIGODEETICAYDEONTOLOGIAMEDICA.pdf; Código de Processo Penal do Chile, art. 84, disponível em: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=22960; Código Penal da Colômbia, modificado pela Lei n° 1.121 de 2006, art. 441, disponível em: http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=22647, entre outros. Na mesma ordem de ideias, ver: Conselho Internacional de Enfermeiras, *Nurses' role in the care of detainees and prisoners* (Papel dos Enfermeiros no Tratamento dos Detentos e Presos), 1998, disponível em: http://www.icn.ch/images/stories/documents/publications/position_statements/A13_Nurses_Role_Detainees_Prisoners.pdf.

435 Cf. *Protocolo de Istambul*, *supra*, par. 126.

436 Cf. *Caso Bayarri Vs. Argentina. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 30 de outubro de 2008, Série C n°187, par. 92. Ver também, *Protocolo de Istambul*, *supra*, pars. 56, 60, 65 e 66; e Comitê contra a Tortura, Observação Geral n° 2: Aplicação do artigo 2 pelos Estados Partes, UN Doc. CAT/C/GC/2, par. 13.

437 Cf. *Protocolo de Istambul*, *supra*, pars. 57, 61, 67 e 71. Neste sentido, veja o *Amicus Curiae* apresentado pela Women's Link Worldwide e pela Clínica Jurídica da Universidade de Valência, de 15 de abril de 2014 (expediente de mérito, fl. 1.422).

438 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Mérito, supra*, par. 135; e *Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 306.

não deve repousar exclusivamente na parte alegante, já que é o Estado quem possui os meios para demonstrar que tal garantia está sendo cumprida.

262. Neste caso, dos quatros exames físicos e do exame psicológico realizado por Gladys Espinoza em 1993, dois foram realizados perante o Instituto Médico Legal do Ministério Público, dois perante os médicos-legistas e psicólogos da Direção de Criminalística da Polícia Nacional do Peru e outro perante o Serviço de Emergência do Hospital da Polícia Nacional do Peru[439]. O Estado não apresentou argumentos para refutar a alegada falta de independência dos médicos que avaliaram Gladys Espinoza nessas ocasiões, nem elementos probatórios que demonstrem se estes médicos gozaram de garantias para o exercício independente de sua profissão. Levando em conta o exposto, assim como o fato de os referidos médicos não terem identificado os indícios que demonstravam que Gladys Espinoza havia sido torturada e submetida ao estupro e outras formas de violência sexual, malgrado os exames praticados demonstrarem a progressiva deterioração de seu estado físico durante sua detenção na DINCOTE (par. 167 *supra*), a Corte considera que há elementos suficientes para afirmar que estes médicos-legistas não foram independentes, imparciais e objetivos. A respeito, a Corte ressalta que, na audiência oral de 24 de fevereiro de 2004, realizada perante a Turma Nacional de Terrorismo, um dos médicos-legistas[440], que subscreveu os relatórios médicos de 20 de abril e 18 de maio de 1993, e outro[441], que também subscreveu o relatório médico de 18 de maio de 1993, não negaram, nem afirmaram, que as lesões de Gladys Espinoza tenham sido ocasionadas por atos de tortura, enquanto que o médico-legista[442] que subscreveu o relatório médico correspondente ao exame realizado em 22 de abril de 1993, afirmou que "não era possível [suas lesões] serem ocasionadas por tortura". A Corte igualmente toma nota que o Promotor responsável pela investigação sobre os atos de tortura e violência sexual em detrimento de Gladys Espinoza, em outubro de 2012, solicitou ao Instituto Médico Legal a informação sobre os exames médicos realizados em Gladys Espinoza desde 1993, diante do qual não obteve resposta (par. 90 *supra*).

263. A ausência de investigação absoluta durante o período de 1993 a 2004, diante aos indícios identificados neste capítulo, não deve ser avaliado de forma isolada. A Corte afirmou que, durante o conflito peruano, "os promotores, chamados por lei a determinar a existência de abusos e denunciá-los ao poder judiciário, ignoravam as queixas dos detidos"[443]. Além disso, a CVR, baseando-se nos Relatórios da Coordenadora Nacional de Direitos Humanos e do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, confirmou em seu Relatório Final que os funcionários do Estado, "se calaram ou inclusive validaram o que ocorria", e destacou, ademais, que "apesar das denúncias de algumas vítimas e de organizações de direitos humanos internacionais e nacionais, assim como de organizações da Igreja Católica, os operadores de justiça não processaram qualquer membro das forças armadas ou policiais por tortura [...]. Por isso, esta prática ilegal continuou se desenvolvendo com total impunidade, difundindo a impotência e o desalento na cidadania"[444]. Ademais, como observado *supra*, o Relatório Final da CVR

439 Cf. Exame Pericial de Medicina Legal da Divisão de Investigação de Sequestros da Polícia Nacional do Peru, de 22 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.565); Laudo n° 16111-L ,do Instituto Médico Legal, de 20 de abril de 1991 (expediente e prova, fl. 1.567); Relatório n° 235-SE.HO.PNP.604000.93, do Hospital da Polícia Nacional do Peru, de 26 de abril de 1993 (expediente de prova, fl. 1.576); e Laudo n° 1.816-H, do Instituto Médico Legal do Peru, de 18 de maio de 1993 (expediente de prova, fl. 1.571).

440 Cf. Declaração do médico-legista A.O.S., de 25 de fevereiro de 2004 (expediente de prova, fls. 10.377 a 10.378).

441 Cf. Declaração do médico-legista J.A.M., de 24 de fevereiro de 2004 (expediente de prova, fl. 10.378). J.A.M. também ratificou seu conteúdo posteriormente no ano 2013 (par. 90 *supra*).

442 Declaração do médico-legista J.L.V., de 24 de fevereiro de 2004 (expediente de prova, fls. 10.380 a 10.381).

443 *Caso J. Vs. Peru, supra,* par. 319.

444 *Relatório da Comissão da Verdade e Reconciliação*, *supra*, Tomo VI, Capítulo 1.4, pp. 222 a 224.

estabeleceu que "a maioria das vítimas relata que os exames médicos legais que foram realizados por [...] profissionais médicos não foram rigorosos, isto é, só se limitaram a realizar as inspeções médicas como mera formalidade. [...] Todavia, os testemunhos recebidos pela [CVR] assinalam [que, nos relatórios médicos,] não era registrado os evidentes sinais de tortura, nem as reclamações dos afetados que diziam terem sido torturados". Igualmente, apontou que "as condutas profissionais dos médicos-legistas têm consequências particularmente graves nos casos de violência sexual, pois condenam o crime à impunidade [...]"[445].

264. Com base no exposto, a Corte considera que a falha no recebimento, pelos funcionários estatais, das declarações sobre os fatos dos quais foi vítima Gladys Espinoza; a consistente recusa dos médicos-legistas de identificar os indícios de tortura e violência sexual apresentados por Gladys Espinoza; e a ausência de denúncia por parte destes médicos, assim como a falta de independência dos médicos-legistas que avaliaram Gladys Espinoza, afetaram a possível coleta de evidências no presente caso, contribuindo para a impunidade em que se encontra.

B.1.2. Em relação às alegações de tortura levantadas durante o processo penal seguido nos anos de 2003 e 2004 contra Gladys Espinoza e a aplicação de um estereótipo de gênero por parte das autoridades judiciais

265. A Corte observa que, na sentença emitida em 1° de março de 2004 pela Turma Nacional de Terrorismo no processo seguido contra Gladys Espinoza pelo delito de terrorismo, aquela fez referência à uma manifestação policial de Gladys Espinoza, na qual afirmou que durante sua detenção "foi vítima de maus-tratos físicos e psicológicos, assim como de abusos sexuais por parte das pessoas que se encontravam responsáveis por ela"[446]. Da mesma forma, consta na resolução emitida pela Turma Penal Permanente da Corte Suprema em 24 de novembro de 2004, frente ao recurso de nulidade interposto por Gladys Espinoza, que o Promotor Superior e a Procuradoria Pública do Estado afirmaram que "Gladys Carol Espinoza Gonzáles [...] declarou que na sede policial foi vítima de abuso sexual e submetida a cruéis e desumanas torturas"[447]. Estas configuram duas novas oportunidades onde o Estado teve conhecimento da tortura e violência sexual cometida contra Gladys Espinoza, em 1993, durante sua detenção nas instalações da DIVISE e da DINCOTE.

266. Como já foi apontado pela Corte, mesmo quando os atos de tortura ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes não tenham sido denunciados perante as autoridades competentes pela própria vítima, em todos os casos em que exista indícios de sua ocorrência, o Estado deverá iniciar de ofício e de imediato uma investigação imparcial, independente e minuciosa que permita determinar a natureza e a origem das lesões observadas, identificar os responsáveis e iniciar seu ajuizamento[448]. Além disso, a obrigação de investigar a violência de gênero, vê-se reforçada para o Peru com a entrada em vigor, em 4 de junho de 2006, da Convenção de Belém do Pará. A Corte constata que as instâncias judiciais mencionadas anteriormente, bem como o Ministério Público e a Procuradoria Pública, não promoveram

445 *Relatório da Comissão da Verdade e Reconciliação*, *supra*, Tomo VI, Capítulo 1.4, p. 224.

446 Sentença da Turma Nacional de Terrorismo, de 1° de março de 2004 (expediente de prova, fls. 6.136 e 6.140).

447 Sentença Executória Suprema n° 1252-2004 da Turma Penal Permanente, de 24 de novembro de 2004 (expediente de prova, fl. 6.154).

448 Cf. *Caso Gutiérrez Soler Vs. Colômbia*. Sentença de 12 de setembro de 2005. Série C n° 132, par. 54; e *Caso J. Vs. Peru*, *supra*, par. 347.

denúncia ou investigação para esclarecer os fatos que foram alegados por Gladys Espinoza, embora tinham conhecimento dos atos contra sua integridade pessoal.

267. Em relação a este ponto, segundo os representantes, durante o processo desenvolvido contra Gladys Espinoza em 2004, a Turma Nacional de Terrorismo e a Turma Penal Permanente da Corte Suprema de Justiça que conheceram do processo, aplicaram um estereótipo de gênero ao avaliar suas declarações de que havia sofrido torturas e outros maus-tratos dentro da DIVISE e da DINCOTE, desqualificando-as e, em consequência, deixando de ordenar uma investigação em relação a estes fatos.

268. A respeito, a Corte considera que o estereótipo de gênero se refere a uma preconcepção de atributos ou características ou de papéis que são ou deveriam ser executados por homens e mulheres, respectivamente[449]. Assim, a Corte identificou estereótipos de gênero que são incompatíveis com o direito internacional dos direitos humanos e a respeito dos quais os Estados devem tomar medidas para erradicá-los[450].

269. Considerando o exposto, a fim de determinar se a Turma Nacional de Terrorismo e a Turma Penal Permanente da Corte Suprema de Justiça deixaram de ordenar uma investigação dos atos de tortura denunciados por Gladys Espinoza com base em um estereótipo de gênero, a Corte examinará os seguintes documentos, os quais fazem parte do expediente do processo desenvolvido contra ela: i) o Laudo n° 003821-V, emitido pelo Instituto Médico Legal (IML) após avaliações realizadas na senhora Espinoza nos dias 27 de janeiro e 9 de fevereiro de 2004; ii) o Laudo da Perícia Psicológica n° 003737-2004-PSC, produzido pelo IML após entrevista realizada com a senhora Espinoza nos dias 9 e 10 de fevereiro de 2004; iii) a ata da Audiência Pública realizada em 26 de fevereiro de 2004, correspondente ao processo penal desenvolvido contra Gladys Espinoza; iv) a Sentença da Turma Nacional de Terrorismo, de 1° de março de 2004; e v) a decisão da Turma Penal Permanente da Corte Suprema de Justiça, de 24 de novembro de 2004. Ademais, a Corte examinará o Acordão do Plenário n° 1-2011/CJ-116, de 6 de dezembro de 2011, da Corte Suprema de Justiça, mencionado pelos representantes em suas alegações.

270. Em primeiro lugar, do Laudo n° 003821-V, emitido pelo IML, após as avaliações realizadas em Gladys Espinoza nos dias 27 de janeiro e 9 de fevereiro de 2004, depreende-se que os médicos-legistas que avaliaram Gladys Espinoza determinaram que sua conduta durante sua declaração foi uma "dramatização dos acontecimentos" e que essa "apresenta um transtorno histriônico, o qual não a impede de estar em contato com a realidade, exceto quando se dissocia". Neste laudo também se conclui que Gladys Espinoza padecia de "transtorno dissociativo" e de "personalidade histriônica"[451]. Igualmente, no Laudo da Perícia Psicológica n° 003737-2004-PSC, produzido pelo IML após a entrevista realizada a Gladys Espinoza nos dias 9 e 10 de fevereiro de 2004, indica que "a examinada é uma pessoa com pouca tolerância à frustração [..] tende a exagerar suas emoções [...]de acordo com sua conveniência, trata de ser convincente com seu discurso, preocupa-se com sua imagem perante os demais, se mostra evasiva, não se compromete, custa a admitir seus erros, manipula para obter benefícios secundários, [e] para receber apoio"[452].

449 Cf. *Caso Gonzáles e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México, supra*, par. 401.

450 Cf. *Caso Artavia Murilo e outros (Fecundação in vitro) Vs. Costa Rica. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações, Custas.* Sentença de 28 de novembro de 2012. Série C n° 257, par. 302.

451 Laudo n° 003821-V, elaborado por peritos do Instituto Médico Legal, de 22 de janeiro de 2004 (expediente de prova, fls. 1.557 e 1.563).

452 Laudo da Perícia Psicológica n° -003737-2004-PSC, do Instituto Médico Legal (expediente de prova, fls. 1.453 a 1.455).

271. Outrossim, na audiência pública realizada em 26 de fevereiro de 2004 perante a Turma Nacional de Terrorismo, as psicólogas que realizaram o Laudo da Perícia Psicológica 003737-2004-PSC, mencionado no parágrafo anterior, apresentaram declaração oral. Ao serem perguntadas sobre como definiriam uma pessoa com características histriônicas e dissociais, afirmaram que "são pessoas que se caracterizam por serem imaturas e inseguras, mudam seus afetos para chamar a atenção, no que refere às características dissociais, são pessoas que tendem a mentir e minimizam suas falhas e erros, pensando sempre mais na satisfação de suas necessidades. Acrescentaram que "estas características não são algo definitivo na pessoa, como ressaltado, são apenas características de uma personalidade que, neste caso, é histriônica e dissocial". Ademais, afirmaram que "uma característica histriônica significa que a pessoa tende a manipular os demais, não apenas através da entrevista, mas também de outros meios, quando se fala de benefício secundário, refere-se a ter um interesse, não especificado, que busca obter através da sua história de vida". Destacaram, também, que a reclusa, com características de personalidade histriônica e dissocial, tende a transgredir normas e regras"[453].

272. A respeito, a perita Rebecca Cook afirmou perante a Corte que "a caracterização de uma mulher suspeita de atividade criminal como uma 'pessoa má' permite negar sua maturidade e humanidade e assim eximir de responsabilidade as pessoas responsáveis por sua custódia", assinalando que, entre as características que geralmente atribuem às mulheres suspeitas de terem cometido delitos, estão de "ser assertivas, manipuladoras, carecer de credibilidade e tendência a desafiar à autoridade". A perita acrescenta que "os juízes compartilham estereótipos de gênero sobre as mulheres consideradas suspeitas podem, consequentemente, tomar uma decisão pela inocência ou culpabilidade não fundamentada nas evidências apropriadas, ou inclusive podem impor penas mais severas às mulheres suspeitas que são submetidas à autoridade masculina"[454]. Em vista do anterior, a Corte reconhece e rejeita o estereótipo de gênero que considera as mulheres suspeitas de terem cometido um delito como intrinsecamente não confiáveis ou manipuladoras, especialmente no marco de processos judiciais. A respeito, a Corte já afirmou que as valorações desta natureza indicam "um critério discricional e discriminatório com base na situação processual das mulheres [...]"[455].

273. Por outro lado, a perita María Jennie Dador afirmou, perante a Corte, que na investigação de casos de violência sexual e tortura denunciados no Peru, as autoridades judiciais incorriam "na supervalorização da perícia do médico-legista, na integridade do hímen ou 'perda da virgindade' e na comprovação das marcas físicas de violência. Sem considerar que para isso não se contava, nem se conta até hoje, com recursos técnico-científicos, nem humanos, que permitem ao sistema de justiça reunir provas necessárias para acusar os agressores"[456].

274. Contudo, na Sentença de 1° de março de 2004, a Turma Nacional de Terrorismo avaliou os exames psicológicos realizados pelos médicos-legistas entre janeiro e fevereiro de 2004, com o objetivo de avaliar a procedência de desconsiderar elementos probatórios alegadamente obtidos por "tratamentos degradantes e torturas, além de abuso sexual por parte de desconhecidos [por tratar-se de...] prova proibida [...]". Ao referir-se a estas perícias psicológicas, afirmou que delas "se depreende que a acusada

453 Declaração das psicólogas M.C.L. e R.M.O., de 26 de fevereiro de 2004 (expediente de prova, fls. 10.387 a 10.389).

454 Declaração prestada perante agente dotado de fé pública, pela perita Rebecca Cook, em 27 de março de 2014 (expediente de mérito, fls. 1.135 a 1.136).

455 *Mutatis mutandi, Caso J. Vs. Peru, supra*, par. 352.

456 Declaração prestada perante agente dotado de fé pública, pela perita María Jennie Dador, em 25 de março de 2014 (expediente de mérito, fls. 961 a 990).

apresenta características histriônicas e dissociais, sendo que as peritas psicológicas questionadas no ato do julgamento manifestaram que estas características correspondem a uma personalidade imatura e insegura, que não aceita facilmente a frustração e que manipula os demais a fim de obter vantagens". Sem prejuízo, declarou improcedente a desconsideração solicitada, pois Gladys Espinoza havia mantido uma versão uniforme dos fatos sem oferecer uma "versão de autoincriminação, [...] em consequência, não existe relação de causalidade entre os maus-tratos físicos que a acusada teria sofrido e a obtenção das provas de acusação, descartando assim que se trate de prova proibida"[457]. Neste sentido, na fundamentação desta sentença, a Turma Nacional de Terrorismo não utilizou o conteúdo dos exames médicos realizados em Gladys Espinoza para justificar sua decisão, mas embasou-se apenas na ausência de autoincriminação por parte dela. Igualmente, a Corte constata que a Turma Nacional de Terrorismo não se pronunciou sobre a existência ou inexistência de tortura, não obstante, como apontado (par. 266 *supra*), não ordenou a investigação destes fatos.

275. De outra parte, na decisão exarada pela Turma Penal Permanente da Corte Suprema, de 24 de novembro de 2004, referente ao recurso de nulidade interposto por [Gladys Espinoza] contra a sentença condenatória [de 1° de março de 2004]; pelo Promotor Superior com relação ao *quantum* da pena e pela Procuradoria Pública do Estado sobre o montante da reparação civil", afirma-se que "durante o desenvolvimento do juízo oral, os peritos médicos apontaram que as lesões que apresentava Gladys Carol Espinoza Gonzáles não eram compatíveis com tortura, devendo acrescentar que, na perícia psicológica, [se] concluiu que Gladys Espinoza é caracterizada como uma pessoa que manipula para obter vantagem", e considera "NÃO HAVER NULIDADE na sentença [...] que CONDENA Gladys Carol Espinoza [...] pelo delito contra a tranquilidade pública-terrorismo"[458]. Neste sentido, nesta sentença, a Turma Penal da Corte Suprema de Justiça descartou a alegação de possível existência de "tortura que [Gladys Espinoza] denuncia ter sido vítima na sede policial", exclusivamente com base nas afirmações realizadas pelos peritos médicos durante o juízo oral (par. 270 *supra*), e, especificamente, afirmou que Gladys Espinoza é uma pessoa que manipula para obter vantagens. A Turma Penal não avaliou qualquer outro elemento contido no expediente a fim de chegar a esta conclusão, e interpretou as avaliações realizadas pelos peritos durante a audiência oral de forma dirigida para invalidar sua credibilidade como testemunha. Em particular, a Corte recorda que dois dos três peritos médicos que declararam perante a Turma Nacional de Terrorismo na referida audiência pública, não negaram, nem afirmaram a existência de atos de tortura e violência sexual contra Gladys Espinoza (par. 262 *supra*). Assim, esta forma seletiva de valorar as perícias prestadas na audiência oral, invalidou o conteúdo das declarações de Gladys Espinoza, o que é particularmente preocupante, considerando o especial valor que tem as declarações de uma suposta vítima de violência sexual (par. 150 *supra*).

276. É pertinente considerar que, ao analisar os relatórios psicológicos n° 003821-V e 003737-2004-PSC, de fevereiro de 2004, *supra* mencionados, a psicóloga Carmen Wurst, em seu relatório psicológico da senhora Espinoza em 2008, afirmou que "em nenhuma das perícias apresentadas, foi levado em conta que se trata de um caso de tortura e estupro. Não há alusão nas conclusões da relação existente entre o evento traumático e as sequelas encontradas [...]. As conclusões proferidas apenas corroboram e comprovam o dano psicológico produto da tortura. [Por outro lado, estas perícias] foram utilizadas de maneira pejorativa, quando representou reações esperadas [...]. O diagnóstico pretende

457 Sentença da Turma Nacional de Terrorismo, de 1° de março de 2004 (expediente de prova, fls. 1.513 a 1.530).

458 Sentença executória Suprema n° 1252-2004, da Turma Penal Permanente, de 24 de novembro de 2004 (expediente de prova, fl. 6.154).

demonstrar que a paciente fingiu o episódio de tortura por contar com características histriônicas, o que é absolutamente improvável e incorreto, pois essas reações e quadros clínicos são NORMAIS E PREVISÍVEIS, e, contrariamente, certificam as sequelas da tortura de acordo com o Protocolo de Istambul"[459].

277. Além disso, a Corte recorda que no Peru existiu um padrão de tortura e de violência sexual aplicada discriminatoriamente em detrimento das mulheres no marco das investigações por terrorismo e por traição à pátria na época dos fatos (par. 67 e 229 *supra*). Ademais, tal como assinalado previamente, na época em que se emitiu a sentença da Turma Penal, em casos de violência sexual, os tribunais do Peru supervalorizavam as provas médicas, incorrendo também em avaliações estereotipadas e limitadas à verificação da integridade do hímen, a perda da virgindade e as marcas físicas da violência (par. 273 *supra*).

278. Neste sentido, a Corte considera pertinente ressaltar que uma garantia para o acesso à justiça das mulheres vítimas de violência sexual deve ser a previsão de regras para a avaliação da prova que evite afirmações, insinuações e alusões estereotipadas[460]. A respeito, a Corte observa que, no Acordão do Plenário n° 1-2011/CJ-116, de 6 de dezembro de 2011, da Corte Suprema de Justiça[461], no qual foi "estabelecida como doutrina legal" os critérios para a apreciação da prova de delitos sexuais no Peru a partir desta data[462], afirma-se que "alguns setores da comunidade assumem que esta apreciação probatória está governada por estereótipos de gênero dos policiais, promotores e juízes" e reconhece a necessidade de "realizar uma adequada apreciação e seleção das provas a fim de neutralizar a possibilidade de produzir algum defeito que lesione a dignidade humana e seja fonte de impunidade". Assim, a Corte considera que, no presente caso, a ausência de normas que regulamentavam, em 2004, a avaliação especial das provas requerida em casos de violência sexual favoreceu o uso de estereótipos na avaliação da Turma Penal Permanente dos indícios de que Gladys Espinoza havia sido vítima de tortura e violência.

279. Em vista do exposto, a Corte considera que a afirmação da Turma Penal Permanente da Corte Suprema de que Gladys Espinoza manipulava a realidade à sua conveniência é consistente com o apontado pela perita Dador, no sentido de que, em casos de violência sexual, as autoridades judiciais no Peru incorriam em estereotipagem de gênero na valoração da prova, desestimando as declarações de mulheres vítimas destes fatos. Ademais, a Corte considera que os seguintes elementos demonstram que aquele tribunal escolheu seletivamente as provas, em detrimento de Gladys Espinoza: i) o fato de o juiz ter descartado a alegação da possível existência de tortura ao afirmar que era uma pessoa que

459 Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri, em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fls. 1.544 a 1.555).

460 Cf. Relatório das perícias psicológicas e psiquiátricas realizado por Carmen Wurst de Landázuri em 5 de outubro de 2008 (expediente de prova, fls. 1.544 a 1.555).

461 O Acordão do Plenário n° 1-2011/CJ-116 é um instrumento elaborado a fim de atender "a necessidade de incorporar na apreciação das provas de delitos sexuais" os padrões contidos nas Regras 70 e 71 das Regras do Processo e da Prova do Tribunal Penal Internacional. O texto dessas regras é o seguinte:
"Regra 70. Princípios da prova em casos de violência sexual
Em casos de violência sexual, o Tribunal guiar-se-á pelos seguintes princípios e, quando forem procedentes, os aplicará:
O consentimento não poderá ser inferido de qualquer palavra ou conduta da vítima, quando a força, a ameaça da força, a coação ou o aproveitamento de um ambiente coercitivo tenham diminuído sua capacidade de oferecer um consentimento voluntário e livre;
O consentimento não poderá ser inferido de qualquer palavra ou conduta da vítima, quando esta seja incapaz de oferecer um consentimento genuíno;
O consentimento não poderá ser inferido do silêncio ou da ausência de resistência da vítima à suposta violência sexual;
A credibilidade, a honra ou a disponibilidade sexual da vítima ou de uma testemunha não poderão ser inferidos da natureza sexual do comportamento anterior ou posterior da vítima ou de uma testemunha.
Regra 71. Prova de outro comportamento sexual
Levando em consideração a definição e a natureza dos crimes de competência do Tribunal, e a reserva do disposto no parágrafo 4 do artigo 69 [destas Regras], a Turma não admitirá provas do comportamento sexual anterior ou posterior da vítima ou de uma testemunha".

462 Acordão Plenário n° 1-2011/CJ-116, da Corte Suprema de Justiça, de 6 de dezembro de 2011, pars. 6, 7 e 40 (expediente de prova, fls. 5.191 a 5.203).

manipulava a realidade; ii) a existência de perícias médicas que não negavam a possibilidade de Gladys Espinoza ter sido vítima de torturas; e iii) a ausência de análise dos demais elementos contidos no expediente judicial, tais como os exames médicos praticados, dos quais se depreendiam elementos que legitimamente configuravam indícios de tortura. Outrossim, a ausência de normas sobre a valoração das provas neste tipo de casos, favoreceu à escolha seletiva das provas para descartar as alegações de tortura levantadas por Gladys Espinoza, com a consequência de não terem sido determinadas investigações a respeito. Isso constituiu um tratamento discriminatório em seu detrimento por parte da Turma Penal Permanente da Corte Suprema de Justiça do Peru, toda vez que se fundamentou em um estereótipo de gênero sobre a falta de confiabilidade de suas declarações, das mulheres suspeitas de terem cometido um delito.

280. Neste sentido, a Corte reitera que a ineficácia judicial frente a casos individuais de violência contra as mulheres propicia um ambiente de impunidade que facilita e promove a repetição dos atos de violência em geral, e envia a mensagem de que a violência contra as mulheres pode ser tolerada e aceita, o que favorece sua perpetuação e a aceitação social do fenômeno, o sentimento e a sensação de insegurança das mulheres, assim como uma persistente desconfiança destas no sistema de administração de justiça[463]. Esta ineficácia ou indiferença constitui, em si, uma discriminação à mulher ao acesso à justiça. Portanto, quando existem indícios ou suspeitas concretas de violência de gênero, a ausência de investigação por parte das autoridades das possíveis motivações discriminatórias que teve um ato de violência contra a mulher, pode constituir, uma forma de discriminação baseada no gênero[464].

281. A respeito, a perita Rebecca Cook assinalou que "uma cultura de impunidade [...] perpetua a ideia de que as mulheres consideradas suspeitas, por regra, tem um valor menor que os homens [...]. A resposta inadequada dos Estados e dos juízes perante a violência baseada no gênero, que as mulheres sofrem quando se encontram em custódia policial ou em prisões, reflete e perpetua o ponto de vista no qual esta violência contra as mulheres não é um crime sério. Em resumo, a violência contra as mulheres consideradas suspeitas é [ocultada] e subpenalizada, permitindo continuar com a impunidade"[465]. Igualmente, indicou que "a implementação da perspectiva de gênero [aos mecanismos de acesso à justiça] requer a garantia de que os estereótipos de gênero, que possuem os agentes ou oficiais, não impeçam ou distorçam as investigações efetivas, a persecução e/ou a adequada sanção à violência contra a mulher"[466].

282. No presente caso, Félix Reátegui, assessor principal do Presidente da CVR e Coordenador Operativo da Unidade do Relatório Final , destacou, em relação ao número de casos de violência sexual registrados, que, "diferentemente de outras violações, há uma marcada tendência a que a violência sexual seja reportada com uma frequência marcadamente menor do que ocorreu na realidade, por diversas razões: pela escassa importância que recebe; porque em um contexto de violência contínua contra a mulher, isso tende a ser visto como algo normal ou como uma transgressão menor; por vergonha e medo da estigmatização; e porque tradicionalmente as autoridades do Estado tem sido pouco respeitosas com as mulheres que relatam terem sofrido violência sexual"[467]. No mesmo sentido, a perita Julissa Mantilla

463 Cf. *Caso Gonzáles e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México, supra*, pars. 388 e 400; e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 208.

464 Cf. *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 208.

465 Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pela perita Rebbeca Cook, em 27 de março de 2014 (expediente de mérito, fls. 1.137 a 1.138).

466 Declaração prestada perante agente dotado de fé pública pela perita Rebecca Cook, em 27 de março de 2014 (expediente de mérito, fl. 1.138).

467 Declaração prestada perante agente dotado de fé pública por Félix Reátegui, em 27 de março de 2014 (expediente de mérito, fl. 922).

manifestou, na audiência pública perante à Corte, sem que tenha sido controvertida pelo Estado, que, dos 538 casos de estupro registrados pela CVR, 527 foram contra mulheres, e até 2012, dos 538 casos de estupro encontrados pela CVR, "apenas dezesseis [...] estavam sendo investigados. Destes, treze estavam na etapa de investigação preliminar a cargo do Ministério Público e três perante o Poder Judiciário"[468]. A respeito, a Corte assinalou nesta Sentença que o Relatório da CVR é um referencial importante para os fatos do presente caso (par. 50 *supra*). O exposto permite à esta Corte concluir que, no Peru, o padrão grave de violência sexual do qual foram vítimas as mulheres detidas em razão de sua suposta participação em delitos de terrorismo e traição à pátria tornou-se invisível, o qual constituiu um obstáculo à judicialização destes fatos, favorecendo sua impunidade até a presente data e configurando discriminação no acesso à justiça por razões de gênero.

B.1.3. Relativo à ausência de investigação dos fatos no Presídio de Yanamayo, ocorridos em 1999

283. Enquanto a alegada ausência de investigação dos atos de tortura ocorridos em prejuízo de Gladys Espinoza, em 5 de agosto de 1999, no Presídio de Yanamayo, a Corte constatou que, no Relatório sobre o Presídio de Yanamayo, Puno, de 25 de agosto de 1999, a Defensoria do Povo descreveu as agressões contra Gladys Espinoza e as lesões que apresentava, e apontou que quatro outras internas foram submetidas à violência sexual na mesma ocasião (pars. 209 e 210 *supra*). Ademais, no mencionado Relatório, a Defensoria estabeleceu que a "informação a seu alcance [...] permitiu concluir que, durante a inspeção de 5 de agosto [...] os agentes policiais, fazendo uso desproporcional da força, causaram maus-tratos a cinco internas, [fatos que] as referidas autoridades policiais, não apenas negaram [...], como que trataram, sistematicamente, de encobrir"[469]. Por fim, a Defensoria recomendou o início de uma investigação para a identificação e sanção dos responsáveis destes incidentes.

284. Em vista do exposto, a Corte considera que o Estado teve conhecimento da possível comissão de atos contra Gladys Espinoza que poderiam constituir tratamentos cruéis e desumanos ou tortura por parte do pessoal da DINOES, desde, pelo menos, 25 de agosto de 1999, data do referido Relatório da Defensoria do Povo (par. 209 *supra*), todavia, não foi iniciada qualquer investigação a respeito, apenas em 2012 (par. 85 *supra*). Ademais, neste relatório foi assinalado que no marco da mencionada inspeção de 5 de agosto de 1999, as demais mulheres agredidas alegaram a perpetração de violência sexual contra elas, o qual constitui um indício suficiente para determinar que o Estado deveria ter iniciado, igualmente, uma investigação com perspectiva de gênero (par. 210 *supra*) pelos fatos ocorridos em detrimento de Gladys Espinoza. Esta obrigação também surge da Convenção de Belém do Pará, que foi ratificada pelo Peru em 4 de junho de 1996 (par. 18 *supra*).

B.1.4. Conclusão sobre a ausência de investigação durante os anos de 1993 a 2012

285. Posto isso, a Corte considera que o Estado deveria ter iniciado, *ex officio,* e sem demora, uma investigação desde 18 de abril de 1993 pelos fatos de tortura cometidos contra Gladys Espinoza, durante sua detenção e posteriormente nas instalações da DIVISE e da DINCOTE (par. 245 *supra*). Igualmente, o

468 Perícia de Julissa Mantilla prestada na audiência pública, em 4 de abril de 2014.

469 Relatório da Defensoria do Povo do Peru sobre o Presídio de Yanamayo, Puno, de 25 de agosto de 1999 (expediente de prova, fls. 1.580 a 1.601).

Estado deveria ter iniciado uma investigação pelos atos de violência sexual que ocorreram contra ele desde, pelo menos, 28 de abril de 1993, data em que a APRODEH apresentou denúncias neste sentido perante a Promotoria Especial da Defensoria do Povo e Direitos Humanos (par. 245 *supra*). Neste sentido, a Corte considera que o Estado deveria ter iniciado, sem demora, uma investigação desde 25 de agosto de 1999 pelos atos de tortura e pela possível existência de violência sexual contra Gladys Espinoza dentro do Presídio de Yanamayo em 5 de agosto de 1999 (par. 283 *supra*). Entretanto, somente em 16 de abril de 2012 que a Terceira Promotoria Penal Supranacional iniciou uma investigação penal por estes fatos, a qual se encontra em etapa de juízo (par. 243 *supra*).

286. A Corte ressalta que o início da investigação em 2012 implicou no atraso injustificado, de aproximadamente 19 anos, com relação aos fatos ocorridos nas instalações da DIVISE e da DINCOTE em 1993, e, aproximadamente 13 anos, com relação aos fatos ocorridos no Presídio Yanamayo em 1999, e que o processo ainda se encontra em andamento. Em relação a este ponto, a Corte recorda que a falta de diligência tem como consequência que, com o decorrer do tempo, a possibilidade de obter e apresentar provas pertinentes que permitam esclarecer os fatos e determinar as responsabilidades é afetada negativamente, e que, assim, o Estado contribui para a impunidade[470]. Neste sentido, é evidente que parte da prova que poderia ter sido recolhida, a fim de esclarecer os atos de violência dos quais foi vítima Gladys Espinoza, não estão mais disponíveis devido ao transcurso do tempo. Dessa forma, a Corte constatou que o recebimento de declarações e prática de exames médicos deficitários, neste caso, contribuíram para a impunidade, e a aplicação de um estereótipo de gênero por parte da Turma Penal Permanente da Corte Suprema de Justiça, também, culminou na não investigação dos fatos. Por fim, a Corte observa que, no presente caso, o Estado não proporcionou informação que comprove que tenha sido oferecido à Gladys Espinoza a assistência médica e psicológica necessária em casos de estupro e violência sexual (pars. 199, 257 e 262 *supra*).

287. Em consequência, **a Corte determina que o Estado violou os direitos reconhecidos nos artigos 8.1 e 25 da Convenção, combinado com os artigos 1.1 do mesmo instrumento, bem como as obrigações estabelecidas nos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura**. Além disso, **determina que o Estado descumpriu o dever de investigar a violência sexual, contida no artigo 7.b da Convenção de Belém do Pará, com relação aos fatos ocorridos no Presídio de Yanamayo e, a partir de 4 de junho de 1996, data em que o Peru ratificou este tratado, com relação aos fatos ocorridos em 1993 na DIVISE e na DINCOTE.**

288. Ademais, **a Corte determina que a avaliação estereotipada da prova por parte da Turma Penal Permanente da Corte Suprema de Justiça, cuja consequência foi a não determinação de investigação sobre os fatos denunciados, constituiu em discriminação no acesso à justiça por razões de gênero e, portanto, configurou um descumprimento, por parte do Estado, de sua obrigação contida no artigo 1.1 da Convenção, em conexão aos artigos 8.1, 25 e 2 da Convenção, e aos artigos 1, 6 e 8 da CIPPT e do artigo 7.b da Convenção de Belém do Pará**.

470 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 1°* de setembro de 2010. Série C n° 217, par. 172; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 214. A impunidade tem sido definida pela Corte como a ausência, em seu conjunto, de investigação, persecução, prisão, ajuizamento e condenação dos responsáveis por violações dos direitos humanos. Cf. *Caso da "Van Branca (Panel Blanca)" (Paniagua Morales e outros) Vs. Guatemala. Exceções Preliminares*. Par. 173; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 214.

B.2. A investigação iniciada em 2012

289. Os **representantes** alegaram que no transcurso da investigação iniciada em 2012, o Estado incorreu em falhas que são violatórias dos direitos de Gladys Espinoza, entre elas, a falta de indicação de perpetradores e a ausência de atividades chaves para o esclarecimento dos fatos[471], assim como a suposta revitimização de Gladys Espinoza devido à suposta prática de um exame de integridade sexual aproximadamente 20 anos após os fatos. Por sua vez, o **Estado** afirmou que Gladys Espinoza não foi submetida a um exame físico que incluísse a realização de um exame ginecológico em 2013.

290. A respeito, a Corte reafirma que o Estado está obrigado a investigar, *ex officio*, dentro de um prazo razoável, de uma maneira séria, imparcial e efetiva os atos de tortura e violência sexual dos quais foi vítima Gladys Espinoza para identificar, julgar e, eventualmente, punir os responsáveis pelos fatos e evitar assim a impunidade. Neste sentido, a Corte constatou que desde 28 de fevereiro de 2012, foi solicitado à Terceira Promotoria Penal Supranacional de Lima a investigação dos fatos ocorridos em 1993 e em 1999, em detrimento de Gladys Espinoza, e que, portanto, o Promotor Provincial Penal emitiu ofícios dirigidos à DIRCRI, ao Instituto Médico Legal, à Junta dos Promotores do Distrito Judicial de Puno, ao Defensor do Povo do Peru e ao Instituto Nacional Penitenciário, e recebeu declarações de pelo menos 58 pessoas, entre outras diligências, direcionadas ao esclarecimento dos fatos ocorridos entre 17 de abril e 24 de junho de 1993 nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, e o ato de tortura ocorrido em 5 de agosto de 1999, no Presídio de Yanamayo (pars. 84 a 100 *supra*). A Corte avalia que, tratando-se de uma investigação em andamento, na qual ainda é possível a coleta de provas e a determinação de outras responsabilidades, não encontra, no momento, falhas relacionadas com estas atuações que constituam um descumprimento adicional do dever de investigar. Outrossim, com relação ao alegado exame de integridade supostamente praticado em Gladys Espinoza em 2013, os representantes não proporcionaram informação sobre as circunstâncias em que este havia sido praticado que permitam avaliar seu argumento. Portanto, **a Corte não encontra violação dos artigos 8 e 25 da Convenção em relação à investigação iniciada a partir do ano de 2012.**

VIII.5
Direito à Integridade Pessoal dos Familiares da Vítima, em relação às Obrigações de Respeitar e de Garantir os Direitos

A. Argumentos das partes e da Comissão

291. A Comissão alegou que no caso *sub judice* está demonstrado que ao saber da detenção de sua filha, a senhora Teodora Gonzáles, compareceu diversas vezes às instalações da DINCOTE sem obter qualquer

471 Apontaram que desde o início da investigação "o único passo substancial que determinou o Estado foi a formalização da denúncia contra alguns dos supostos responsáveis pelos fatos". Ademais, assinalaram que "durante a investigação iniciada recentemente, não receberam declaração de testemunhas e familiares da vítima, como da senhora Lily Cubas [*sic*] e Manuel Espinoza" e que "no momento da apresentação deste escrito, as investigações apenas conseguiram identificar [...] supostos autores materiais dos fatos ocorridos na DIVISE em 1993, sem embargo, a respeito dos fatos ocorridos na DINCOTE, apenas foi denunciado um suposto autor [...]. Do mesmo modo, sobre os fatos ocorridos no Presídio Yanamayo em 1999, as investigações realizadas em sede interna, apenas permitiram identificar a um suposto autor". Assinalaram, também, que "considerando que em todas as instituições estatais mencionadas, foram cometidas violações de maneira generalizada no momento dos fatos, a investigação deveria ter sido apresentada, levando em conta outros casos denunciados" e que "a investigação exclui completamente a responsabilidade penal da equipe médica, judicial e administrativa que cometeu violações adicionais por ação e por omissão no presente caso".

resposta. De acordo com a Comissão, depois foi autorizado à senhora Gonzáles e a um de seus filhos visitar Gladys Espinoza por alguns minutos, ocasião na qual perdeu o controle e desmaiou ao constatar o estado físico em que sua filha se encontrava. A Comissão considerou que os familiares de Gladys Espinoza tiveram sua integridade pessoal afetada, como consequência de sua atuação nas denúncias de tortura e estupro dos quais a vítima foi objeto, e em vista da inação das autoridades judiciais a respeito. Desse modo, alegou que a senhora Gonzáles faleceu sem que tivesse obtido qualquer tipo de resposta pelas denúncias de tortura apresentadas a favor de sua filha. Por fim, assinalou que, em virtude do regime de execução penal previsto no artigo 20 do Decreto Lei n° 25.475 e particularmente durante a reclusão da senhora Espinoza Gonzáles no Presídio de Segurança Máxima de Yanamayo, seus familiares foram impedidos de visitá-la durante vários anos. Pelo exposto, a Comissão concluiu que o Estado é responsável pela violação do artigo 5.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento da mãe da vítima, Teodora Gonzáles e de seu irmão Manuel Espinoza Gonzáles.

292. Os **representantes** assinalaram que Teodora Gonzáles e Manuel Espinoza Gonzáles foram à DINCOTE para obter notícias do paradeiro de Gladys Espinoza. Neste lugar, os agentes supostamente negaram que Gladys Espinoza estivesse detida ali. Diante da falta de informação das autoridades sobre o paradeiro da vítima, "os familiares de Gladys Espinoza decidiram recorrer a APRODEH, através da qual tiveram contato com a Direção da DINCOTE, conseguindo, assim, obter a informação que confirmou a detenção da vítima na referida unidade policial, e fazer contato com ela, mas apenas pelo breve período de cinco minutos". De acordo com os representantes, nessa ocasião, os familiares a encontraram espancada em várias partes do corpo. Esta situação foi extremamente dolorosa para seus familiares, que estiveram o tempo todo custodiados por policiais armados, que insultavam a vítima e afirmavam que suas lesões eram autoinfligidas. Além disso, a incerteza sobre o paradeiro da senhora Espinoza Gonzáles durante suas transferências e "a falta de informação concreta, verídica e imediata geraram dor e indignação nos familiares de Gladys Espinoza".

293. Por outro lado, os representantes manifestaram que "durante o período de reclusão de Gladys Espinoza na prisão de Yanamayo, só era permitido receber uma visita ao mês, no locutório e de só um familiar". Tendo em vista as dificuldades de chegar ao local, a família decidiu que a mãe de Gladys Espinoza seria "quem teria a oportunidade de visitá-la [...]", sem embargo, "a distância, a baixa temperatura e o contato limitado, bem como as degradantes condições físicas em que se encontrava Gladys Espinoza, tornavam [...] as visitas para a sra. Gonzáles emocionalmente devastadoras e afetavam gravemente sua saúde emocional e física". Em 2010, a saúde de Teodora Gonzáles se encontrava completamente debilitada e faleceu, afetando toda família.

294. Em relação aos processos penais que Gladys Espinoza enfrentou, os representantes indicaram que os familiares tentaram recolher e apresentar vários documentos em defesa legal da vítima, sendo objeto de maus-tratos por parte das autoridades, que colocavam "obstáculos em seus esforços [...] causando-lhe um grande sofrimento". De acordo com os representantes, há mais de 19 anos dos fatos ocorridos, a ausência de recursos efetivos causou aos familiares de Gladys Espinoza sofrimentos e angústias que constituem uma violação do direito à integridade pessoal e moral dos referidos. Consequentemente, os representantes solicitaram à Corte que declarasse que o Estado do Peru violou o artigo 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento dos familiares de Gladys Carol Espinoza Gonzáles: Teodora Gonzáles e Manuel Espinoza Gonzáles. Nas

suas alegações finais escritas, os representantes argumentaram que a determinação de quando os familiares das vítimas podem também ser considerados vítimas não depende unicamente do tipo de violação tratada, mas das afetações que os referidos familiares sofreram, levando em consideração os elementos descritos.

295. O **Estado** assinalou que "existe uma investigação penal aberta, em sede nacional, pela suposta tortura e estupro de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, a fim de investigar os fatos e sancionar aos supostos responsáveis". Além disso, manifestou que "as restrições às visitas estabelecidas na legislação antiterrorista foram eliminadas quando as referidas normas foram tornadas sem efeito mediante Sentença do Tribunal Constitucional Peruano, isto é, as condições carcerárias da primeira metade da década de 1990 foram corrigidas pelo próprio Estado peruano ao eliminar esse regime penitenciário. Ademais, a peticionária saiu do Estabelecimento Penal de Yanamayo, em 17 de abril de 2001, para o Presídio de Aucayama, em Huaral, ao norte de Lima, e hoje encontra-se no Estabelecimento Penal de Segurança Máxima de Mulheres de Chorillos". Nas suas alegações finais orais e escritas, o Estado assinalou que está ciente de que corresponde à Comissão Interamericana de Direitos Humanos determinar as supostas vítimas, no entanto, acrescentou que deve existir uma uniformidade no enfoque, já que no caso *J. Vs. Peru* foi determinado como vítima somente a senhora J. e não seus pais, nem irmãos, neste caso, que é muito parecido, a Comissão alegou que os familiares da pessoa diretamente afetados pelas ações do Estado, também são supostas vítimas.

B. Considerações da Corte

296. A Corte já considerou, em numerosos casos, que os familiares das vítimas de violações dos direitos humanos podem ser, por sua vez, vítimas[472]. A respeito, a Corte assinalou que pode declarar a violação do direito à integridade psíquica e moral dos familiares das vítimas de certas violações dos direitos humanos, aplicando uma presunção *iuris tantum* referente a mães e pais, filhas e filhos, esposos e esposas e companheiros e companheiras permanentes (doravante "familiares diretos"), sempre que corresponda às circunstâncias particulares no caso. No caso de tais familiares diretos, corresponde ao Estado desvirtuar a referida presunção[473]. Esta presunção tem sido aplicada, por exemplo, em casos de massacres, desaparecimentos forçados de pessoas e execuções extralegais[474]. Nas demais circunstâncias, a Corte deverá analisar se das provas constantes do expediente comprova-se uma violação do direito à integridade pessoal da suposta vítima, seja ou não familiar de alguma outra vítima no caso, em cujo caso avaliará, por exemplo, se existe um vínculo particularmente estreito entre estas e as vítimas do caso que permita a Corte considerar a violação do direito à integridade pessoal[475].

297. A respeito, a Corte observa que Gladys Espinoza foi submetida a torturas, as quais incluíram o estupro e a violência sexual, assim como foi vítima de um tratamento desumano e degradante, tudo isso no contexto de uma prática generalizada desses atos (pars.67, 185, 187 e 196 *supra*). Isto é, a senhora

472 Cf. *Caso Castillo Páez Vs. Peru. Mérito.* Sentença de 3 de novembro de 1997. Série C nº 34, quarto ponto resolutivo; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 2014. Série C nº 281, par. 279.

473 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito.* Sentença de 24 de janeiro de 1998. Série C nº 36, par. 114; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 26 de novembro de 2013. Série C nº 274, par. 227.

474 Cf. *Caso Valle Jaramillo e outros Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C nº 192, par. 119; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, supra, par. 227.

475 Cf. *Caso Blake Vs. Guatemala. Mérito, supra,* par. 114; e *Caso Irmãos Landaeta Mejías e outros Vs. Venezuela*, *supra*, pars. 279 e 281.

Espinoza foi vítima de graves violações dos seus direitos humanos. Portanto, a Corte considera que, no presente caso, é aplicável a presunção *iuris tantum* referente a Teodora Gonzáles de Espinoza, mãe da senhora Espinoza Gonzáles, que já faleceu[476]. Ademais, a Corte observa que tanto a senhora Gladys Espinoza[477] como seu irmão Manuel Espinoza[478] assinalaram que sua mãe foi profundamente afetada pelo ocorrido a ela.

298. Outrossim, com relação às afetações sofridas por Manuel Espinoza Gonzáles, este declarou perante a Corte que sua relação com Gladys Espinoza "era muito estreita desde criança". Dessa forma, assinalou que "foi uma cena muito forte e dolorosa para ele e sua mãe encontrar a Gladys" fortemente espancada e com feridas, manchas roxas e suturas quando a viram na DINCOTE pela primeira vez (par. 74 *supra*), e que se sentiu "muito mal, com a impotência de não poder fazer nada por sua irmã" ao saber do que tinha acontecido. Recorda "com pena e raiva a forma como trataram a sua irmã e como isso afetou a sua mãe". Assinalou, também, que "não são nem os primeiros nem os últimos a sofrer estes atos e que tudo fica impune. Isto o faz se sentir muito frustrado e decepcionado [...] com tudo o que passaram, mas mantem a esperança [...] de que algum dia possam alcançar justiça para sua irmã"[479].

299. Com base no exposto, a Corte determina que o Estado violou o direito à integridade pessoal, estabelecido no artigo 5.1 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do referido instrumento, em detrimento de Teodora Gonzáles de Espinoza e Manuel Espinoza Gonzáles.

IX
Reparações
(Aplicação do artigo 63.1 da Convenção Americana)

300. O artigo 63.1 da Convenção dispõe que "quando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as consequências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de uma indenização justa a parte lesada". A este respeito, a Corte já indicou que toda violação de uma obrigação internacional que tenha produzido dano comporta o dever de repará-lo adequadamente e que a disposição recorre a uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre responsabilidade de um Estado[480].

476 Cf. Atestado de Óbito de Teodora Gonzáles de Espinoza de 4 de agosto de 2006, expedido pelo Registro Nacional de Identificação e Estado Civil da República do Peru (expediente de prova, fl. 12.866).

477 Cf. Declaração prestada em 26 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), por Gladys Espinoza Gonzáles (expediente de mérito, fl. 906).

478 Cf. Declaração prestada em 25 de março de 2014, perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), por Manuel Espinoza Gonzáles (expediente de mérito, fls. 914, 915, 917).

479 Cf. Declaração prestada em 25 de março de 2014 perante agente dotado de fé pública (*affidavit*), por Manuel Espinoza Gonzáles (expediente de mérito, fls. 912, 914, 916 e 917).

480 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparações e Custas*. Sentença de 21 de julho de 1989. Série C n° 7, pars. 25; e *Caso Defensor dos Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 283, par. 243.

301. A Corte estabeleceu que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, as violações declaradas, os danos acreditados, bem como as medidas solicitadas para reparar os respectivos danos[481].

302. Considerando as violações à Convenção declaradas nos capítulos anteriores, a Corte procederá analisando as pretensões apresentadas pela Comissão e pelos representantes, à luz dos critérios fixados na sua jurisprudência, em relação à natureza e alcance da obrigação de reparar, com o objetivo de determinar medidas dirigidas a reparar os danos ocasionados as vítimas[482].

A. Parte lesada

303. O Tribunal considera parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, quem foi declarado vítima da violação de algum direito reconhecido no referido instrumento. Portanto, a Corte considera como "parte lesada" Gladys Carol Espinoza Gonzáles, Teodora Gonzáles de Espinoza (falecida) e Manuel Espinoza Gonzáles.

B. Obrigação de investigar os fatos que geraram as violações e de identificar, de julgar e, se for o caso, de sancionar os responsáveis

304. A **Comissão** solicitou a Corte que ordenasse ao Estado "investigar de maneira imediata, séria e imparcial os fatos de tortura e estupro cometidos contra Gladys Carol Espinoza [...] com uma perspectiva de gênero", bem como "identificar a todos os responsáveis pelos fatos, [...] e impor sanções civis, administrativas e penais correspondentes como uma garantia de não repetição", incluindo a equipe médica, integrantes da Polícia Nacional do Peru e funcionários do Ministério Público e Poder Judiciário que cometeram irregularidades nas denúncias de tortura apresentadas a favor de Gladys Espinoza.

305. Os **representantes** assinalaram que o Estado omitiu-se totalmente quanto a sua obrigação de investigar os fatos até o ano de 2012, quase 20 anos desde sua perpetração. Em consequência, solicitaram a Corte que ordenasse ao Peru "realizar, dentro de um prazo razoável, uma investigação completa, imparcial, e efetiva a fim de identificar, julgar e sancionar, pela justiça comum, a todos os autores das violações aos direitos humanos", com penas proporcionais à gravidade dos fatos cometidos contra Gladys Espinoza. De acordo com os representantes, estas investigações devem abranger o estupro e os atos de tortura dos quais Gladys Espinoza foi vítima durante sua detenção na DINCOTE, no hospital para o qual foi levada, e durante a violenta inspeção no Presídio de Yanamayo. Também, solicitaram à Corte ordenar ao Estado investigar, julgar e sancionar, com as medidas civis, administrativas e penais correspondentes, aos funcionários médicos, judiciais, periciais e policiais responsáveis pelas irregularidades e omissões cometidas nos processos judiciais.

306. O **Estado** assinalou que "atualmente existe uma investigação penal, em sede interna, relacionada com a investigação e sanção dos responsáveis pelos supostos tortura e estupro contra Gladys Carol

481 Cf. *Caso Ticonna Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C n° 191, par. 110; e *Caso Defensor dos Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, *supra*, par. 245.

482 Cf. *Caso Velásquez Rodríguez. Reparações e Custas*, *supra*, pars. 25 a 27; e *Caso Defensor dos Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, *supra*, par. 244.

Espinoza". No entanto, indicou que "corresponderá aos operadores, em sede interna, [...] solucionar [...] o vinculado ao tipo penal de tortura e sua aplicação no tempo, ou o relacionado ao tema da prescrição". Dessa forma, o Ministério Público, por meio de Decisão, de 31 de março de 2014, declarou que os fatos de tortura e violência sexual contra Gladys Espinoza constituíram graves violações dos direitos humanos, razão pela qual não se aplica a prescrição. Por outro lado, o Estado alegou que a Comissão incorreu em um excesso de suas faculdades ao recomendar que sejam investigados os magistrados do Poder Judiciário e do Ministério Público como responsáveis nos referidos fatos, toda vez que "os magistrados que compõem o Poder Judiciário não estão capacitados para realizar uma avaliação técnica e especializada de índole médica e psicológica, [...] e, portanto, nestes casos recorrem a peritos, que são especialistas nas referidas matérias. [Dessa forma,] no presente caso, a Sala Nacional de Terrorismo cumpriu sua obrigação, conforme requerido pela suposta vítima, ao oferecer-lhe um meio probatório que consistia na realização da perícia médico-legal para determinar se tinha sido vítima de torturas, e da perícia psicológica para determinar seu estado de saúde mental [...]".

307. A Corte declarou na presente Sentença, *inter alia*, que o Estado descumpriu, durante os anos de 1993 a 2012, com seu dever de investigar os atos de tortura sofridos por Gladys Espinoza, inclusive o estupro e outras formas de violência sexual, em consequência do atraso injustificado, de aproximadamente 19 anos, em relação aos fatos ocorridos no momento de sua detenção, bem como, nas instalações da DIVISE e da DINCOTE em 1993, e de aproximadamente 13 anos, em relação aos fatos ocorridos no Presídio Yanamayo em 1999. Além disso, a Corte determinou que a avaliação estereotipada das provas por parte da Turma Penal da Corte Suprema de Justiça derivou na declaração de que a senhora Espinoza não foi vítima de tortura e, portanto, na não investigação dos fatos denunciados, constituindo discriminação no acesso à justiça por razões de gênero (pars. 285 a 288 *supra*).

308. Assim, a Corte determina que o Estado deve, em um prazo razoável, abrir, impulsar, dirigir, continuar e concluir, segundo corresponda, e com a maior diligência, as investigações e processos penais pertinentes, a fim de identificar, processar e, se for o caso, sancionar os responsáveis pelas graves violações à integridade pessoal de Gladys Espinoza. A investigação e processo penal devem ser, segundo corresponda, pelos atos de tortura, violência sexual e estupro dos quais Gladys Carol Espinoza foi vítima nos primeiros momentos de sua detenção, em 17 de abril de 1993; durante o período em que permaneceu nas instalações da DIVISE e da DINCOTE, entre abril e maio de 1993; bem como, durante os fatos ocorridos em 5 de agosto de 1999 no Estabelecimento Penitenciário de Segurança Máxima de Yanamayo, Puno, considerando os critérios assinalados sobre investigações neste tipo de casos (pars. 238 a 242, 248, 249, 251, 252, 255, 256, 258, 260 e 266 *supra*). Neste sentido, o Estado deve remover todos os obstáculos *de facto* e *de jure* que mantêm a impunidade total neste caso. A devida diligência na investigação implica em que todas as autoridades estatais correspondentes estão obrigadas a colaborar na coleta de provas, e deverão oferecer ao juiz, ao promotor ou às demais autoridades judiciais todas as informações necessárias e deverão abster-se de atos que impliquem na obstrução do andamento do processo investigativo.

309. Tal como foi disposto em outras oportunidades relacionadas com este tipo de caso[483], tanto a investigação como o processo penal conseguinte deverão incluir uma perspectiva de gênero; empreender linhas de investigação específicas em relação a violência sexual, a fim de evitar omissões na coleta de provas;

483 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*, *supra*, par. 455, e *Caso Veliz Franco e outros Vs. Guatemala*, *supra*, par. 251.

bem como possibilitar à vítima o acesso às informações sobre os avanços das investigações e do processo penal, em conformidade com a legislação interna, e, se for o caso, à participação adequada durante a investigação e o julgamento em todas as etapas. Assim, a investigação deve ser realizada por funcionários capacitados em casos similares e na assistência às vítimas de discriminação e violência por questão de gênero. Além disso, deverá assegurar que as pessoas responsáveis pela investigação e pelo processo penal, bem como, se for o caso, outras pessoas envolvidas, como testemunhas, peritos, ou familiares da vítima, tenham as devidas garantias de segurança. De igual modo, por se tratar de uma violação grave de direitos humanos, já que atos de tortura foram uma prática generalizada no contexto do conflito no Peru, o Estado deverá abster-se de recorrer a figuras como a anistia, em benefício dos autores, bem como a qualquer outra disposição análoga, à prescrição, a não retroatividade da lei penal, à coisa julgada, a *ne bis in idem* ou a qualquer circunstância similar de responsabilidade, para eivar-se desta obrigação[484].

C. Medidas de reabilitação, de satisfação e garantias de não repetição

C.1. Reabilitação

310. A **Comissão** solicitou à Corte que ordenasse ao Estado reparar a Gladys Carol Espinoza Gonzáles e a seus familiares pelas violações dos direitos humanos que sofreram. A respeito, precisou que as referidas reparações devem ser compreensivas e incluir um tratamento de saúde física e mental, por uma equipe médica especializada, e em comum acordo com a vítima, até que sua recuperação seja determinada.

311. Os **representantes** solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado garantir um tratamento médico e psicológico, gratuito e permanente, a favor de Gladys Espinoza. Assinalaram que o referido tratamento deve ser fornecido por profissionais competentes, com autorização prévia da vítima e após a determinação de suas necessidades médicas, e deve incluir o fornecimento dos medicamentos necessários. Ademais, indicaram que o Estado deverá adotar todas as medidas necessárias para que a assistência psicológica seja prestada no centro no qual Gladys Espinoza encontra-se detida ou transferindo-a para as sessões nos centros de assistência que forem necessários. Da mesma forma, solicitaram algumas medidas específicas a favor da vítima[485]. Outrossim, enfatizaram "que esta reparação não será satisfeita com a prestação de assistência através do Seguro Integral de Saúde (SIS), ao qual qualquer pessoa pode ter acesso, pois é necessário que a atenção oferecida seja diferenciada e que leve em consideração sua atual situação carcerária".

312. O **Estado** assinalou que todos os internos do país recebem assistência médica e psicológica, e nos casos em que requerem atenção especializada, esta também é oferecida pelo Estado. Quanto aos familiares

484 Cf. *Caso Barrios Altos Vs. Peru. Mérito*. Sentença de 14 de março de 2001. Série C nº 75, par. 41; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, *supra*, par. 244.

485 Neste sentido, solicitaram a Corte ordenar ao Estado submeter Gladys Espinoza a um exame médico completo e detalhado para avaliar seu estado físico em todas as dimensões. O exame médico exaustivo deverá explorar as consequências, a longo prazo, dos maus-tratos físicos recebidos, bem como as consequências para sua saúde das condições carcerárias às quais foi submetida. De igual modo, assinalaram que a vítima precisa de: a) assistência dentária urgente; b) uma avaliação do funcionamento das suas faculdades intelectuais, para avaliar sua condição atual, se houve deterioração, e se houve, deverão fornecer recomendações e meios para repará-lo; c) avaliação psicológica detalhada para determinar as áreas que requerem atenção, sintomas crônicos previstos nos diagnósticos e que ainda apresenta e não foram tratados; e d) apoio psicológico e emocional que ajude a Gladys Espinoza a construir seu futuro e restaurar completamente suas capacidades e esperanças.

da suposta vítima, o Estado indicou que o "Sistema Integral de Saúde (SIS)" tem a finalidade de proteger a saúde dos peruanos que não contam com um plano de saúde, contando este sistema com atenção tanto médica como psicológica.

313. Nos capítulos VIII.1, VIII.2 e VIII.5 da presente Sentença, a Corte concluiu, *inter alia*, que Gladys Espinoza Gonzáles sofreu a violação do seu direito à liberdade pessoal, bem como, graves violações à sua integridade pessoal, o que lhe deixou sequelas físicas e psicológicas. Além disso, seu irmão, Manuel Espinoza Gonzáles, sofreu afetações a sua integridade pessoal como consequência dos fatos do presente caso. Em relação ao argumento estatal sobre a assistência médica, psicológica e especializada que os internos do país recebem, bem como os serviços de atenção que o Sistema Integral de Saúde oferece, a Corte considera necessário esclarecer que as medidas de reparação que possa exarar têm motivação direta nos danos relativos a violações dos direitos humanos declaradas neste caso.

314. Portanto, a Corte determina que o Estado deve oferecer gratuitamente, através de suas instituições de saúde especializadas e de forma imediata, adequada, integral e efetiva, o tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico que Gladys Carol Espinoza Gonzáles necessite, com prévio consentimento informado e se assim o deseja, incluindo a disponibilização gratuita de medicamentos. Da mesma forma, o Estado deverá assegurar que os profissionais designados avaliem corretamente as condições psicológicas e físicas da vítima e tenham a experiência e a formação necessárias para tratar tanto os problemas de saúde físicos dos quais padece, como os traumas psicológicos ocasionados pelos tratamentos cruéis, desumanos e degradantes e a tortura que sofreu, entre os quais o estupro e outras formas de violência sexual (pars. 185, 187, 196, 208 e 214 *supra*). Para tal efeito e visto que atualmente Gladys Espinoza se encontra encarcerada, os referidos profissionais devem ter acesso aos lugares em que ela se encontra, bem como assegurar as transferências necessárias para as instituições de saúde. Posteriormente, os tratamentos deverão ser prestados, na medida do possível, nos centros mais próximos de sua residência[486] no Peru pelo tempo que for necessário. Isto implica que Gladys Espinoza deverá receber um tratamento diferenciado em relação ao trâmite e aos procedimentos que deveria realizar para ser atendida nos hospitais públicos[487].

315. De outra parte, o Estado deve oferecer gratuitamente, através de suas instituições de saúde especializadas e de forma imediata, adequada, integral e efetiva, o tratamento psicológico ou psiquiátrico que Manuel Espinoza Gonzáles necessite, com prévio consentimento informado e se assim o desejar, incluindo a disponibilização gratuita de medicamentos. Além disso, os tratamentos deverão ser prestados, na medida do possível, nos centros mais próximos ao seu local de residência no Peru pelo tempo que for necessário. Isto implica que o senhor Espinoza Gonzáles deverá receber um tratamento diferenciado em relação ao trâmite e aos procedimentos que deveria realizar para ser atendido nos hospitais públicos.

316. Ao fornecer o tratamento psicológico ou psiquiátrico a Gladys Espinoza e Manuel Espinoza, devem ser consideradas, também, as circunstâncias e necessidades particulares de cada vítima, de maneira que recebam tratamentos coletivos, familiares e individuais, de acordo com o que for acordado com cada

486 Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparações e Custas*. Sentença de 3 de dezembro de 2001. Série C n° 88, par. 51; e *Caso Defensor dos Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala*, supra, par. 258.

487 Cf. *Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Supervisão de cumprimento da Sentença*. Resolução emitida pela Corte Interamericana em 28 de maio de 2010, *considerandum* 28; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, supra, par. 256.

uma delas e depois de uma avaliação individual[488]. As vítimas que solicitem esta medida de reparação, ou seus representantes legais, disporão de um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, para dar conhecimento ao Estado de sua intenção de receber o tratamento psicológico ou psiquiátrico, e no caso de Gladys Espinoza, tratamento médico também[489].

C.2. Satisfação

C.2.1. Publicação da Sentença

317. Os **representantes** solicitaram que a Corte "ordene ao Estado a publicação, em um prazo de seis meses, de, ao menos, as seções de contexto e fatos provados, bem como a parte resolutiva da Sentença no Diário Oficial e em jornal de circulação nacional. A referida publicação também deverá ser realizada na página web do Ministério Público, a não mais do que três cliques da página principal, e deve ser mantida até o momento em que cumpra integralmente a Sentença". A **Comissão** e o **Estado** não apresentaram observações a respeito.

318. A Corte determina que o Estado publique, em um prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença: a) o resumo oficial da presente Sentença elaborado pela Corte, e apenas uma vez no diário oficial; b) o resumo oficial da presente Sentença elaborado pela Corte, apenas uma vez, em um jornal de ampla circulação nacional; e c) a presente Sentença em sua integridade, disponível por um período de um ano, em um site oficial do Poder Judiciário, bem como nos sites oficiais do Ministério Púbico e da Polícia Nacional do Peru.

C.3. Garantias de não repetição

C.3.1. Medidas de caráter normativo e institucional

319. A **Comissão** solicitou à Corte que ordenasse ao Estado adotar as medidas legislativas, administrativas ou de outra índole necessárias para que denúncias de tortura e violência sexual contra agentes de segurança sejam investigados de ofício e de forma diligente. Outrossim, solicitou desenvolver protocolos para facilitar e promover a efetiva, uniforme e transparente investigação de atos de violência física, sexual e psicológica, levando em consideração as formas internacionais estabelecidas no Protocolo de Istambul e outros parâmetros internacionais na matéria.

320. Os **representantes** solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado a adoção ou revisão de protocolos adequados para a investigação de violações relacionadas ao direito à integridade pessoal. Em particular, solicitaram que se ordenasse ao Estado a incorporação nos protocolos atuais dos padrões do Protocolo

488 Cf. *Caso 19 Comerciantes Vs. Colômbia. Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 5 de julho de 2004. Série C nº 109, par. 278; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, *supra*, par. 256.

489 Cf. *Caso Fernández Ortega e outros Vs. México*, *supra*, par. 252; e *Caso Osorio Rivera e Familiares Vs. Peru*, *supra*, par. 256.

de Istambul em relação à realização de exames médicos, a obtenção de provas, a confidencialidade e ética no manejo dos interrogatórios e a importância da não revitimização das vítimas. Estes protocolos teriam que ser de conhecimento público e, em especial, deverão estar disponíveis nos centros policiais, hospitalares e em todos os lugares onde as vítimas destes tipos de delitos possam ir para realizar suas denúncias. Além disso, o Estado deve realizar a alocação de recursos adequados e suficientes para assegurar a implementação e efetividade do instrumento.

321. O **Estado** manifestou que o Instituto Médico Legal do Ministério Público está trabalhando com protocolos que se ajustam ao Protocolo de Istambul, em temas como assistência às vítimas, investigação de tortura, e em matéria de investigação legal e investigação de delitos contra a humanidade. Além disso, informou que, por determinação das Promotorias Especializadas, os peritos das Divisões de Tanatologia e Clínica Forense da Gerência de Criminalística estariam aplicando as disposições internacionais dos Protocolos de Minnesota, Istambul e Tóquio, nas avaliações dos protocolos de tortura de pessoas e/ou cadáveres submetidos a exame. Ademais, listou os nomes dos profissionais da equipe de trabalho que estavam avaliando os casos de tortura. Outrossim, explicitou, detalhadamente, as adequações ao seu ordenamento jurídico interno às políticas públicas implementadas com perspectiva de gênero e aos serviços e programas oferecidos pelo Estado, relacionados com a proteção da mulher.

322. A Corte valoriza os esforços do Estado para combater a violência por motivo de gênero[490]. Estes avanços, em especial os judiciais, constituem indicadores estruturais relacionados com a adoção de normas que, em princípio, tem como objetivo enfrentar a violência e discriminação contra a mulher. No entanto, o Peru não forneceu informação à Corte sobre a efetividade das medidas adotadas. No mesmo sentido, é necessário que se incluam nos protocolos de investigação no Peru os padrões estabelecidos nesta Sentença. Em virtude do exposto, a Corte ordena ao Estado do Peru, em um prazo razoável, desenvolver protocolos de investigação para que os casos de tortura, estupro e outras formas de violência sexual sejam devidamente investigados e julgados conforme os padrões indicados nos parágrafos 248, 249, 251, 252, 255 e 256 desta Sentença, os quais se referem a coleta de provas em casos de tortura e violência sexual, e em particular, o recebimento de declarações e a realização de avaliações médicas e psicológicas.

C.3.2. Programas de formação e de capacitação

323. A **Comissão** solicitou à Corte que ordenasse ao Estado desenvolver programas de formação para os funcionários estatais que levam em consideração as normas internacionais estabelecidas no Protocolo de Istambul, a fim de que estes funcionários contem com os elementos técnicos e científicos necessários

490 Com relação à informação fornecida pelo Peru referente à elaboração de protocolos e sua aplicação, bem como à adequação de seu ordenamento jurídico e à implementação de políticas públicas, a Corte levou em consideração a informação apresentada pelo Estado e os representantes em seus escritos principais e em suas alegações finais. A respeito, avaliou de maneira detalhada as seguintes provas que foram enviadas pelas partes: i) Declaração prestada em 25 de março de 2014, por Maria Jennie Dador Tozzini, perante agente dotado de fé pública (expediente de mérito, fls. 961 a 990); ii) Declaração prestada em 26 de março de 2014, por Ana María Alejandra Mendieta Trefogli, perante agente dotado de fé pública (expediente de mérito, fls. 1.038 a 1.094); iii) Declaração prestada em 26 de março de 2014, por Moisés Valdemar Ponce Malaver, perante agente dotado de fé pública (expediente de mérito, fls. 1.018 a 1.036); iv) Protocolo de Investigação de Torturas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes, Instituto de Medicina Legal (expediente de prova, fl. 6.168); v) Guia de Valoração do Dano Psíquico em Vítimas Adultas de Violência Familiar, Sexual, Tortura e outras formas de Violência Intencional do Instituto de Medicina Legal do Peru (expediente de prova, fl. 6.179); vi) Protocolo de Exame Forense para a Averiguação de Lesões ou Morte resultantes de Tortura (expediente de prova, fl. 6.188); vii) Ofício n° 2520-2012- MP- FN- IML/JN do Chefe Nacional do Instituto de Medicina Legal, de 27 de agosto de 2012, pelo qual informa que os peritos das Divisões de Tanatologia e Clínica Forense da Gerência de Criminalística "devem aplicar as disposições internacionais dos Protocolos de Minnesota, Istambul e Tóquio, nas avaliações dos protocolos de torturas de pessoas e/ou cadáveres submetidos ao referido exame, por determinação das Promotorias Especializadas" (expediente de prova, fl. 6.161); e viii) Relatório do Ministério da Mulher e Populações Vulneráveis, de 29 de agosto de 2012, pelo qual reconhece a aplicação do Protocolo de Istambul nas organizações públicas peruanas (expediente de prova, fl. 6.255).

para avaliar possíveis situações de tortura ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Além disso, solicitou a implementação, em um prazo razoável, de programas permanentes de educação em direitos humanos dentro das Forças Policiais, em todos os níveis hierárquicos, e incluir especial menção no currículo dos referidos programas de treinamento aos instrumentos internacionais de direitos humanos, especificamente, aos relacionados com a proteção dos direitos das mulheres, particularmente seu direito a viver livre de violência e discriminação.

324. Os **representantes** solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado implementar cursos permanentes de capacitação de servidores públicos, em conformidade com o Protocolo de Istambul, proporcionando-lhes os elementos técnicos e científicos necessários para a avaliação de possíveis situações de tortura, estupro ou de tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes.

325. O **Estado** informou que vinha implementando programas de educação em direitos humanos, bem como várias atividades acadêmicas, cursos, oficinas, capacitações e formação em direitos humanos, referindo-se com detalhe ao seu conteúdo, dirigidos ao pessoal da Polícia Nacional do Peru, ao Ministério da Defesa e às Forças Armadas, incluindo o Exército, a Força Aérea e a Marinha de Guerra do Peru, em todos os níveis. Por sua vez, o Estado listou, explicou e detalhou os conteúdos dos Programas Básico, Superior e Avançado, bem como do seminário, da oficina, e dos cursos de mestrado que vinham ministrando sobre a matéria. Além disso, afirmou que foram tomadas medidas orientadas à formação de magistrados em temas de gênero e direito. Neste sentido, indicou que a Academia de Magistratura do Peru aprovou uma modificação ao seu regulamento e acrescentou os cursos de gênero e direito no currículo, que antes eram basicamente cursos optativos, e agora passaram a ser cursos obrigatórios na linha fundamental de formação de juízes e promotores.

326. A Corte avalia positivamente as medidas adotadas pelo Estado em relação à formação em direitos humanos nas diversas instituições do Estado[491]. No entanto, recorda que a capacitação, como sistema de formação contínuo, deve estender-se por um período significativo para cumprir seus objetivos[492]. De igual modo e à luz da jurisprudência deste Tribunal[493], observa que uma capacitação com perspectiva de gênero não implica somente em uma aprendizagem das normas, mas deve, também, englobar que todos os funcionários reconheçam a existência de discriminação contra a mulher e conheçam o impacto sobre as mulheres que estas ideias e avaliações estereotipadas geram e avaliações no contexto dos direitos humanos.

327. Em razão do exposto, **a Corte determina que o Estado, em um prazo razoável, incorpore aos programas e cursos permanentes de educação e de capacitação dirigidos aos responsáveis pela persecução penal e sua judicialização, os padrões estabelecidos nos parágrafos 237 a 242, 248, 249,**

491 Em relação à informação fornecida pelo Peru sobre a implementação de programas de educação em direitos humanos, bem como diversas atividades acadêmicas, cursos, oficinas, capacitações e formação em direitos humanos, a Corte levou em consideração as informações apresentadas pelo Estado e pelos representantes em seus escritos principais e em suas alegações finais. A respeito, avaliou, de maneira detalhada, as seguintes provas que foram enviadas pelas partes: i) Declaração prestada em 26 de março de 2014, por Ana María Alejandra Mendieta Trefogli, perante agente dotado de fé pública (expediente de mérito, fls. 1.038 a 1.094); ii) Declaração prestada em 26 de março de 2014, por Moisés Valdemar Ponce Malaver, perante agente dotado de fé pública (expediente de mérito, fls. 1.018 a 1.036); iii) Relatório n° 005- 2012- MIMO- PNCFS- YNN, do Ministério da Mulher e Populações Vulneráveis, pelo qual informa sobre o plano de capacitações dirigidas aos Distritos Judiciais de Lima e Lima Norte e cuja proteção foi ampliada para outros distritos (expediente de prova, fl. 6.195); iv) Relatório n° 021- 2012- MIMO- PNCVFS- UGDS-JMR, do Ministério da Mulher e Populações Vulneráveis, de 29 de agosto de 2012, pelo qual informa sobre programas de educação em Direitos Humanos (expediente de prova, fl. 6.255); v) Ofício n° 80- 2012- MINDEF/pp, do Ministério da Defesa, pelo qual informa sobre a implementação de programas permanentes de educação em direitos humanos dentro das Forças Armadas (expediente de prova, fl. 6.285).

492 Cf. *Caso Escher e outros Vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 6 de julho de 2009. Série C n° 200, par. 251; e *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*, *supra*, par. 540.

493 Cf. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") Vs. México*, *supra*, par. 540.

251, 252, 255, 256, 258, 260, 266, 268 e 278 desta Sentença sobre: i) perspectiva de gênero para a devida diligência na condução das averiguações prévias e processos judiciais relacionados com discriminação e violência contra as mulheres por razões de gênero, em particular os atos de estupro e violência sexual, e ii) superação de estereótipos de gênero.

C.3.3. Medidas para a justa reparação de todas as mulheres vítimas da prática generalizada e aberrante da violência sexual e estupro no conflito

328. Os **representantes** explicaram que, em 28 de julho de 2005, e por meio da Lei n° 28.592, o Estado estabeleceu um Plano Integral de Reparações (PIR) com o objetivo de realizar ações de reparação, justiça e restituição de direitos a favor das vítimas de graves violações aos direitos humanos durante o conflito no Peru. A regulamentação da Lei foi aprovada em 6 de julho de 2006. Segundo indicaram os representantes, as pessoas que pertencem a organizações subversivas, bem como aquelas que já receberam reparações por outros meios estatais, ficariam excluídas do PIR. Sobre este ponto, afirmaram que as mulheres subversivas devem ser julgadas e sancionadas pelos crimes que cometeram durante o conflito, não obstante, sua culpabilidade não justificaria deixar sem reparação a violência sexual sofrida durante sua detenção. Por isso, solicitaram à Corte que ordenasse ao Estado implementar as medidas necessárias para que todas as vítimas de violações dos direitos humanos durante o conflito peruano possam receber sua justa reparação. A **Comissão** não apresentou observações a respeito.

329. O Estado manifestou que a Lei n° 28.592, que cria o Plano Integral de Reparações (PIR), estabelece em seu artigo 4, que as vítimas que não estão incluídas no PIR e que reclamam um direito à reparação, conservam sempre seu direito a recorrer à via judicial. Assim, esclareceu que os condenados por delitos de terrorismo, embora não estejam incluídos no PIR, contam com outras vias igualmente satisfatórias para obter uma reparação, uma vez que tenham interposto recurso ao Poder judiciário, assim, a Lei n° 28.592 não seria discriminatória de modo algum. Além disso, argumentou que "a Comissão da Verdade foi clara ao assinalar que é necessário realizar um programa de reparações, e é verdade que as pessoas processadas por terrorismo não têm acesso a este programa de reparações, que inclui reparações econômicas, porque, a pessoa condenada por terrorismo já tem uma dívida, no âmbito de sua reparação civil, para com o Estado".

330. A Corte recorda que as reparações ordenadas pelo Tribunal devem ter um nexo causal com as violações declaradas na Sentença (par. 301 *supra*). Visto que a exclusão das pessoas condenadas pelo delito de terrorismo como beneficiárias do Plano Integral de Reparações, criado através da Lei n° 28.592, de 28 de julho de 2005, foi apresentada pela primeira vez pelos representantes em suas petições de reparações e, portanto, não fez parte do objeto do litígio de mérito do presente caso, a Corte não se pronunciou sobre a compatibilidade da referida lei com a Convenção, em conformidade com o artigo 2 do referido instrumento. Consequentemente, não corresponde à Corte se pronunciar sobre a medida solicitada.

C.3.4. Reabilitação das mulheres vítimas de violência sexual durante o conflito peruano

331. No presente caso, a Corte estabeleceu que a prática generalizada de estupro e outras formas de violência sexual foi utilizada como uma estratégia de guerra e afetou principalmente as mulheres,

no marco do conflito existente no Peru entre 1980 e 2000 (pars. 67, 228 e 229 *supra*). Assim, a Corte considera que o Estado deve implementar, se não tiver ainda, em um prazo razoável, um mecanismo que permita a todas as mulheres vítimas das referidas violações de o solicitarem, para terem acesso gratuito, através das instituições públicas do Estado, a uma reabilitação especializada de caráter médico, psicológico e/ou psiquiátrico dirigido a reparar este tipo de violações.

C.4. Outras medidas solicitadas

332. Os **representantes** solicitaram que se ordenasse ao Estado um ato de desculpa pública e desagravo e reconhecimento da responsabilidade internacional em razão dos fatos do presente caso. A respeito, a Corte considera que a emissão da presente Sentença e as reparações ordenadas neste capítulo são suficientes e adequadas para remediar as violações sofridas pelas vítimas e não será necessário ordenar a referida medida.

D. Indenizações compensatórias

333. Os **representantes** assinalaram que nem Gladys Espinoza nem seu irmão ou sua mãe tiveram acesso a uma reparação do "Plano Nacional de Reparações". Ademais, referiram-se ao grave dano causado pelas violações a Gladys Espinoza, somado ao fato de que ela terminará o cumprimento de sua pena em 2018, com uma idade avançada, com diversos problemas psicológicos e de saúde, e sem um sustento para poder viver de maneira digna. Portanto, solicitaram que fosse designada uma quantia por dano imaterial e moral, em equidade, a favor das vítimas. A **Comissão** não realizou solicitação a respeito. O **Estado** solicitou à Corte que se pronunciasse conforme seus critérios e delineamentos estabelecidos em suas sentenças. Ademais, recordou que o caráter e o montante das reparações dependem da natureza das violações cometidas e do dano ocasionado, e que devem guardar relação com as violações declaradas. Neste sentido, solicitou que fossem aplicados os precedentes dos casos *Castillo Petruzzi e outros* e *Lori Berenson Mejía*, ambos contra o Peru e, em consequência, não fosse concedida a compensação econômica, em equidade, solicitada pelos representantes.

334. A Corte toma nota que nem a Comissão nem os representantes solicitaram o pagamento de dano material, que, portanto, neste caso, não ordenará uma indenização por este conceito. Por outro lado, a Corte constatou a dor e sofrimento padecido por Gladys Carol Espinoza Gonzáles, Teodora Gonzáles de Espinoza e Manuel Espinoza Gonzáles pelos fatos do caso. Em consequência e em conformidade com os critérios desenvolvidos pela Corte sobre o conceito de dano imaterial[494], a Corte considera que o Estado deve compensar, em equidade, as seguintes somas, em dólares americanos, a favor das vítimas: a) de US$ 60.000,00 (sessenta mil dólares americanos) por danos imateriais sofridos por Gladys Carol Espinoza Gonzáles; e b) de US$ 5.000,00 (cinco mil dólares americanos) por danos imateriais sofridos por Manuel Espinoza Gonzáles. De igual modo, decide ordenar ao Estado o pagamento de uma compensação de US$ 40.000,00 (quarenta mil dólares americanos) por danos imateriais sofridos

494 Cf. *Caso dos "Meninos de Rua (Niños de la Calle)" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Reparações e Custas.* Sentença de 26 de maio de 2001. Série C nº 77, par. 84, e *Caso Liakat Ali Alibux Vs. Suriname. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 30 de janeiro de 2014. Série C nº 276, par. 156.

por Teodora Gonzáles de Espinoza. Esta quantia deverá ser entregue a seus direitos herdeiros, em conformidade com o apontado no parágrafo 344 desta Sentença.

E. Custas e gastos

335. Os **representantes** solicitaram, com relação à Associação Pró-Direitos Humanos (APRODEH), que seja fixado, em equidade, uma quantia, a título de gastos incorridos nos processos internos e internacionais, e, a título de gastos pelo comparecimento à audiência pública do caso, na Costa Rica, de US$3.156,00. Esclareceram que, como a APRODEH é "uma organização sem fins lucrativos, não cobrou nenhum tipo de honorários da família". No caso do Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL), apontaram que havia se incorporado ao litígio no processo internacional, a partir de 19 de novembro de 2008. a título de gastos que incluem viagens, pagamento de hotéis, gastos com meios de comunicação, fotocópias, documentações e correios, tempo de trabalho jurídico dedicado à atenção direta ao caso e à investigação, coleta e apresentação de provas, que incluiu a realização de entrevistas e preparação de escritos, solicitaram à Corte que seja fixado, em equidade, a quantia de US$ 6.030, 20. Ademais, solicitaram o ressarcimento de US$6.293, a título de viagem de duas pessoas de Washington, D.C. ao Peru e viagem de duas pessoas de Washington, D.C. à Costa Rica, com a finalidade de comparecer à audiência pública do caso[495]. Solicitaram que estas quantias sejam ressarcidas diretamente pelo Estado aos representantes. Por fim, solicitaram que fosse concedido uma quantia em dinheiro a título de gastos futuros relacionados com a tramitação da supervisão de cumprimento da Sentença. A **Comissão** não apresentou observações a respeito.

336. O **Estado** alegou que embora o Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL) tenha se incorporado ao litígio do caso em 19 de novembro de 2008, incluiu gastos de 18 de janeiro, 27 de março, 22 e 26 de abril, e 18 e 19 de setembro de 2008, isto é, anteriores a data em que se incorporaram ao processo internacional[496]. Portanto, tais gastos não guardavam relação com o caso. Ademais, sustentou que alguns dos comprovantes anexados pelo CEJIL não guardavam relação com o litígio deste caso, ainda mais considerando que o pessoal do CEJIL viaja ao Peru por diversos casos e não somente pelo presente caso. Além disso, observou que tal organização também realiza diversas atividades de capacitação, acadêmicas e de investigação. Posto isso, o Estado detalhou os gastos que não guardariam relação com o presente caso, e os quais contestava. Por fim, o Estado alegou que diversos comprovantes, apresentados pelos representantes, se encontravam com borrões, manchas, emendas, rasuras e marcas de corretor, pelos quais não poderiam ser apreciados, nem comprovados os gastos do CEJIL[497].

495 Incluíram neste montante: gastos com passagens de avião, transporte terrestre, hospedagem, comunicações, fotocópias, papelaria e correios, honorários necessários para a assistência da senhora Lily Cuba por una psicóloga, devido a afetação que lhe provocou sua participação na audiência pública.

496 Os seguintes comprovantes são relacionados com gastos anteriores a data em que se incorporou ao processo internacional: recibo de despesas a favor do senhor Michael Camilleri de 22 de abril de 2008 pela soma de US$ 500,00; recibo de diárias assinado pelo senhor Michael Camilleri, de 22 de abril de 2008, no valor de US$ 350,00; um comprovante emitido pelo American Express em nome de Viviana Krsticevic, por hospedagem no Hotel Nuevo Mundo de Lima, de 26 de abril de 2008, no valor de US$ 848,85; recibo de despesas a favor do senhor Francisco Quintana, de 18 de setembro de 2008, no valor de US$ 1.950,00; recibos de diárias assinado pelo senhor Francisco Quintana, de 19 de setembro de 2008, nos valores de US$ 450,00 e US$ 1.500,00; recibos de despesas a favor da senhora Alejandra Vicente, de 18 de setembro de 2008, no valor de US$ 450,00, e recibo de diárias assinado pela senhora Alejandra Vicente, de 19 de setembro de 2008, no valor de US$ 450,00.

497 O Estado contestou especificamente os seguintes comprovantes: recibo de despesas a favor da senhora Viviana Krsticevic, de 5 de maio de 2009, no valor de US$ 300,00; recibo de despesas a favor da senhora Ariela Peralta, de 23 de junho de 2009, no valor total de US$ 400,00; recibo de despesas a favor da senhora Alejandra Vicente, entre os dias 20 e 26 de setembro de 2009, no valor de US$ 450,00; recibo de despesas a favor do senhor Francisco Quintana, de 20 de setembro e de 2 de outubro de 2009, no total de US$ 425,00; recibos de despesas a favor da senhora Alejandra Vicente, entre 11 e 16 de abril de 2010, e recibo de despesas a favor do senhor Francisco Quintana, entre 23 e 24 de novembro de 2010, no total de US$ 220,00.

337. A Corte reitera que, conforme sua jurisprudência, as custas e gastos fazem parte do conceito de reparação, toda vez que as atividades desempenhadas pelas vítimas com o fim de obter justiça, tanto em nível nacional como internacional, implicam nas despesas que devem ser compensadas quando a responsabilidade internacional do Estado é declarada mediante uma sentença condenatória. Quanto ao ressarcimento de gastos, corresponde à Corte apreciar prudentemente seu alcance, no qual compreende os gastos gerados diante de autoridades na jurisdição interna, assim como os gerados no curso de processo perante o sistema interamericano, levando em consideração as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos. Esta apreciação pode ser realizada com base no princípio da equidade e levando em conta os gastos apresentados pelas partes, sempre que sua quantia seja razoável[498]. Como assinalado em outras ocasiões, a Corte recorda que não é suficiente o envio de documentos probatórios, mas exige que as partes façam uma argumentação que relacione a prova com o fato que se considera representado, e que, ao tratar-se das alegações ressarcimento econômico, seja estabelecida com claridade os itens e a justificativa dos mesmos[499].

338. A Corte constatou que os representantes remeteram comprovantes relacionados com a compra de passagens aéreas, o pagamento de hotéis, com mobilidade, alimentação e gastos incorridos por reuniões de trabalho realizadas no Peru, assim como para comparecer à audiência pública realizada, na sede da Corte, no presente caso. Com relação aos documentos contestados pelo Estado, a Corte nota que em realidade o CEJIL apresentou alguns comprovantes relacionados com gastos prévios a sua incorporação ao litígio perante o Sistema Interamericano, em 19 de novembro de 2008, e outros que não explicam sua relação com o presente caso, assim como documentos internos da organização nos quais são detalhados gastos sem serem acompanhados de seu comprovante de pagamento. Em consequência, estes documentos não serão considerados pela Corte. Tais representantes também apresentaram comprovantes que não correspondem somente a gastos incorridos com este caso, os quais foram equitativamente deduzidos do cálculo estabelecido pelo Tribunal.

339. Por outro lado, a Corte considera razoável presumir que existiram outras despesas durante os 21 anos, aproximadamente, em que atuou a APRODEH, e os 6 anos aproximadamente, em que atuou o CEJIL, no trâmite do presente caso. Em razão do exposto, a Corte ordena ao Estado que reembolse, em equidade, a soma de US$ 20.000,00 (vinte mil dólares americanos) à APRODEH, e a soma de US$ 15.000,00 (quinze mil dólares americanos) ao CEJIL. As quantias fixadas deverão ser entregues diretamente às organizações representantes. Como em outros casos[500], na etapa de supervisão de cumprimento da presente Sentença, a Corte poderá determinar o ressarcimento por parte do Estado às vítimas ou a seus representantes de gastos posteriores razoáveis e devidamente comprovados.

498 Cf. *Caso Garrido e Baigorria Vs. Argentina. Reparações e Custas.* Sentença de 27 de agosto de 1998. Série C n° 39, par 82; e *Caso Norín Catrimán e outros (Dirigentes, membros e ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 29 de maio de 2014. Série C n° 279, par. 450.

499 Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez. Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C n° 170, par. 275; e *Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas Vs. República Dominicana. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n° 282, par. 496.

500 Cf. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas.* Sentença de 01 de setembro de 2010. Série C n° 217, par. 291; e *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros Vs. Guatemala, supra*, par. 195.

F. Ressarcimento dos gastos ao Fundo de Assistência Legal a Vítimas

340. Os representantes apresentaram solicitações de apoio do Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte para cobrir determinados gastos de apresentação de provas. Mediante Resoluções do Presidente da Corte de 21 de fevereiro de 2013 e 7 de maio de 2014 foram declaradas procedentes as solicitações interpostas pelas supostas vítimas para recorrer ao Fundo de Assistência a Vítimas, e foi determinado que a assistência econômica cobriria os gastos de viagem e estadia necessários para a participação na audiência pública da testemunha Lily Elba Cuba Rivas, assim como os gastos para a formalização e envio das declarações de Gladys Carol Espinoza Gonzáles e Manuel Espinoza Gonzáles, apresentadas mediante *affidavit*.

341. O Estado teve a oportunidade de apresentar suas observações sobre as despesas realizadas no presente caso, as quais totalizaram a soma de US$ 1.972,59 (mil novecentos setenta e dois dólares americanos e cinquenta e nove centavos). O Peru afirmou que os detalhes dos gastos foram certificados pela Secretaria da Corte, e, portanto, gozam de credibilidade, e que tais despesas estavam conforme o disposto nas referidas Resoluções do Presidente da Corte.

342. Em razão das violações declaradas na presente Sentença e o cumprimento dos requisitos para recorrer ao Fundo, a Corte ordena ao Estado o ressarcimento ao referido Fundo da quantia de US$ 1.972,59 (mil novecentos setenta e dois dólares americanos e cinquenta e nove centavos) pelos gastos incorridos. Este montante deverá ser ressarcido à Corte Interamericana no prazo de noventa dias, contados a partir da notificação da presente Sentença.

G. Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados

343. O Estado deverá efetuar o pagamento das indenizações a título de dano imaterial e o ressarcimento de custas e gastos estabelecidos na presente Sentença, diretamente às pessoas indicadas na mesma, dentro do prazo de um ano, contado a partir da notificação da presente Sentença, nos termos dos parágrafos seguintes.

344. Em caso dos beneficiários falecerem antes de lhes serem entregues as respectivas indenizações, estas serão realizadas diretamente a seus herdeiros, conforme o direito interno aplicável.

345. O Estado deve cumprir suas obrigações mediante o pagamento em dólares americanos ou moeda peruana, utilizando para o respectivo cálculo o câmbio entre ambas as moedas vigente na bolsa de Nova York, Estados Unidos da América, no dia anterior ao pagamento.

346. Se por razões imputáveis aos beneficiários das indenizações não for possível o recebimento dentro do prazo indicado, o Estado depositará tais montantes a seu favor em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição financeira peruana, em dólares americanos e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancária do Estado. Se ao fim de 10 anos as indenizações não tiverem sido reclamadas, as quantias serão devolvidas ao Estado com os juros acumulados.

347. As quantias designadas na presente Sentença como indenização deverão ser entregues às pessoas indicadas, de forma integral, conforme estabelecido nesta Sentença, sem reduções derivadas de eventuais encargos fiscais.

348. Se o Estado incorrer em atraso, deverá pagar juros sobre a quantia devida, correspondente aos juros bancários de mora na República do Peru.

X
Pontos Resolutivos

Portanto,

A CORTE

DECIDE,

Por unanimidade,

1. Indeferir a exceção preliminar relativa à alegada ausência de competência *ratione materiae* interposta pelo Estado, nos termos dos parágrafos 22 e 23 da presente Sentença.

2. Admitir parcialmente a exceção preliminar sobre a ausência de competência *ratione temporis* da Corte a respeito de determinados fatos, nos termos dos parágrafos 27 a 29 da presente Sentença.

DECLARA,

Por unanimidade, que

3. O Estado violou o direito à liberdade pessoal, reconhecido nos artigos 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 e 7.6 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, nos termos dos parágrafos 106 a 137 da presente Sentença.

4. O Estado violou o direito à integridade pessoal, reconhecido nos artigos 5.1 e 5.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, e descumpriu as obrigações estabelecidas nos artigos 1 e 6 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, nos termos dos parágrafos 140 a 143, 148 a 196 e 202 a 214 da presente Sentença.

5. O Estado violou o direito à proteção da honra e da dignidade, reconhecido nos artigos 11.1 e 11.2 da Convenção Americana, em conexão ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, nos termos dos parágrafos 197 da presente Sentença.

6. O Estado violou os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8.1 e 25 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo tratado. Ademais, o Estado descumpriu com as obrigações estabelecidas nos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para

Prevenir e Punir a Tortura, assim como o artigo 7.b da convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará). Tudo isso em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, nos termos dos parágrafos 237 a 287 e 290 da presente Sentença.

7. O Estado descumpriu o dever de não discriminar, contido no artigo 1.1 da Convenção Americana, em relação aos direitos reconhecidos nos artigos 5.1, 5.2 e 11, bem como os artigos 8.1 25 e 2 do mesmo tratado, e aos artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará), em detrimento de Gladys Carol Espinoza Gonzáles, nos termos dos parágrafos 216 a 229, 265 a 282 e 285 a 288 da presente Sentença.

8. O Estado violou o direito à integridade pessoal, estabelecido no artigo 5.1 da Convenção Americana, combinado com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Teodora Gonzáles e Manuel Espinoza Gonzáles, nos termos dos parágrafos 296 a 299 da Presente Sentença.

E DISPÕE,

Por unanimidade que:

9. Esta Sentença constitui, *per se,* uma forma de reparação.

10. O Estado deve, em um prazo razoável, abrir, impulsionar, dirigir, continuar e concluir, segundo corresponda e com a maior diligência, as investigações e processos penais pertinentes, a fim de identificar, processar e, se for o caso, sancionar os responsáveis pelas graves afetações à integridade pessoal da senhora Gladys Carol Espinoza Gonzáles, considerando os critérios apontados sobre as investigações neste tipo de caso, nos termos dos parágrafos 307 a 309 da presente Sentença.

11. O Estado deve oferecer, de forma gratuita e imediata, o tratamento médico e psicológico ou psiquiátrico, segundo corresponda, às vítimas do presente caso que assim o solicitarem, conforme estabelecido nos parágrafos 313 a 316 da presente Sentença.

12. O Estado deve realizar, em um prazo de seis meses, a partir da notificação da presente Sentença, as publicações indicadas nos parágrafos 318 da Sentença, nos termos dispostos.

13. O Estado deve, em um prazo razoável, desenvolver protocolos de investigação para que os casos de tortura, estupro e outras formas de violência sexual sejam devidamente investigados e julgados em conformidade com os padrões indicados nos parágrafos 248, 249, 251, 252, 255 e 256 desta Sentença, nos termos do parágrafo 322.

14. O Estado deve, em um prazo razoável, incorporar nos programas e cursos permanentes de educação e de capacitação dirigidos aos responsáveis pela persecução penal e sua judicialização, nos padrões estabelecidos nos parágrafos 237 a 242, 248, 249, 251, 252, 255, 256, 258, 260, 266, 268 e 278 desta Sentença, nos termos dos parágrafos 326 e 327.

15. O Estado deve implementar, em um prazo razoável, um mecanismo que permita a todas as mulheres vítimas da prática generalizada de estupro e outras formas de violência sexual durante o conflito

peruano, nos termos dos parágrafos 67.b, 225 e 331 da Sentença, ter acesso gratuito a uma reabilitação especializada de caráter médico, psicológico e/ou psiquiátrico dirigido a reparar este tipo de violações.

16. O Estado deve pagar, dentro do prazo de um ano, a partir da notificação desta Sentença, as quantias fixadas no parágrafo 334 a título de indenização por danos imateriais, e o ressarcimento das custas e gastos, nos termos dos parágrafos 337 a 339 desta Sentença.

17. O Estado deve ressarcir o Fundo de Assistência Legal a Vítimas da Corte Interamericana de Direitos Humanos a quantia gasta durante a tramitação do presente caso, nos termos estabelecidos no parágrafo 342 desta Sentença.

18. O Estado deve apresentar ao Tribunal um relatório, no prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

19. A Corte supervisionará o cumprimento integral desta Sentença, no exercício de suas atribuições e em cumprimento de seus deveres, conforme a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e encerrará o presente caso uma vez que o Estado tenha cumprido plenamente o disposto.

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Roberto F. Caldas

Manuel E. Ventura Robles

Eduardo Vio Grossi

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Humberto Antonio Sierra Porto
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

www.cnj.jus.br