

**BANCO DE JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL:  
SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS<sup>1</sup>**

---

<sup>1</sup> Elaborado a partir de resumo de casos constantes da obra Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos, de Caio Paiva e Thimotie Aragon Heemann. Editora Dizer Direito: Manaus, 1ª Ed., 2015.

## APRESENTAÇÃO

A Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas proclamou a Declaração Universal dos Direitos Humanos como “o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade se esforce pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universal e efetiva, tanto entre os povos dos próprios Estados-Membros, quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição.”

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Pacto dos Direitos Civis e Políticos e o Pacto dos Direitos Sociais, Econômicos e Culturais compõem a Carta Internacional dos Direitos Humanos, que inaugura o Sistema Global de Proteção aos Direitos Humanos, e representa o amplo consenso alcançado acerca dos requisitos minimamente necessários para uma vida com dignidade.<sup>2</sup>

Além do sistema global de proteção dos direitos humanos, existem os sistemas regionais, dentre os quais o Sistema Interamericano, que tem como principal instrumento a Convenção Americana de Direitos Humanos (*Pacto de San José da Costa Rica*), de 1969, no bojo do qual foram previstas a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No plano interno, a Constituição da República Federativa do Brasil dispõe que os direitos e garantias fundamentais previstos expressamente em seu texto não excluem outros direitos fundamentais decorrentes do regime democrático, dos princípios adotados pela Constituição, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (art. 5º, parágrafo 2º, da CRFB).

Atenta a sua missão constitucional, notadamente a função institucional de promover os direitos humanos, a Defensoria Pública do Estado do Tocantins criou, no ano de 2008, o Núcleo Especializado de Defesa dos Direitos Humanos – NDDH, atribuindo-lhe, dentre outras, a missão de receber e apurar representações que contenham denúncias individuais ou coletivas de violação dos direitos humanos; notificar as autoridades e tomar as providências necessárias para cessar os abusos praticados, bem como representar às

---

<sup>2</sup> Piovesan, Flávia. *Direito Humanos e o Direito Constitucional Internacional*. Editora Max Limonad: São Paulo, 2000, p. 225-226

autoridades competentes a fim de que apurem e evitem qualquer ato de violação aos direitos humanos; propor, monitorar e avaliar as questões relativas a direitos humanos no âmbito das atribuições da Defensoria Pública e coordenar o acionamento de Cortes Internacionais em casos de violação de direitos humanos.

Portanto, a fim de cumprir com suas atribuições, este Especializado formulou o Projeto Banco de Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos, que objetiva compilar, sistematizar e disponibilizar jurisprudência internacional em matéria de direitos humanos, com vistas a fomentar sua utilização por parte dos (as) Defensores (as) Públicos (as), em sua atuação, tanto na seara extrajudicial quanto judicial, de modo a contribuir, dentre outros pontos, com a educação em direitos humanos, bem como para que o Poder Judiciário seja provocado quanto ao efetivo controle de convencionalidade das leis e atos normativos e, ainda, com vistas a subsidiar o acesso e a atuação perante os sistemas internacionais de proteção aos direitos humanos.

Dessarte, com vistas a aprimorar o atendimento ao assistido, fortalecer a instituição em seu papel de promover a defesa dos direitos humanos, e contribuir para a gestão do conhecimento, disponibiliza-se a primeira etapa do Banco de Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos, destacando-se que, consoante consta do projeto que lhe originou, a proposta é no sentido de que o material em questão seja objeto de atualização permanente, com o objetivo de inserir outros casos objeto de apreciação pelo sistema interamericano de proteção aos direitos humanos, bem como jurisprudência de outros sistemas regionais e, ainda, do sistema de global de proteção aos direitos humanos.

Ressalte-se que este documento consiste, fundamentalmente, em resumo de casos tratados na primeira edição da obra Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos, de Caio Paiva e Thimotie Aragon Heemann – no qual foram inseridas algumas observações, devidamente sinalizadas, bem como reprodução da ementa de julgados correlatos aos casos ora reproduzidos– ressaltando-se que a publicação supra mencionada felizmente atendeu à necessidade deste Especializado de dar início à sistematização e disponibilização da jurisprudência relativa a casos emblemáticos dos sistemas internacionais de proteção aos direitos humanos, em razão do que rendemos nossas homenagens e profundos agradecimentos aos autores, pela qualidade do trabalho realizado, de valor inestimável para o aprimoramento da atuação da Defensoria Pública, em sua notabilíssima missão de

---

promoção e defesa dos direitos humanos.

Palmas-TO, aos 12 de abril de 2017.

Isabella Faustino Alves  
Defensora Pública  
Coordenadora do Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos

Denize Souza Leite  
Defensora Pública  
Coordenadora Auxiliar do Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos

## SUMÁRIO

<b>Vida</b>	
Ximenes Lopes vs. Brasil	8
Villagrán Morales e outros vs. Guatemala “Caso dos Meninos de Rua”	18
Hilaire, Constatine e Benjamin e outros vs. Trinidad e Tobago	48
Comunidades Indígenas da Bacia do Rio Xingu vs. Brasil (“Caso Belo Monte”)	51
Meninos Emascarados do Maranhão	53
Mendonza e outros vs. Argentina	54
Comunidade Moiwana vs. Suriname	56
Povo Indígena Kichwa Sarayaku vs. Equador	59
Complexo Penitenciário de Pedrinhas	78
<b>Saúde Mental</b>	
Ximenes Lopes vs. Brasil	8
<b>Integridade Pessoal</b>	
Ximenes Lopes vs. Brasil	8
Villagrán Morales e outros vs. Guatemala “Caso dos Meninos de Rua”	18
Hilaire, Constatine e Benjamin e outros vs. Trinidad e Tobago	48
Comunidades Indígenas da Bacia do Rio Xingu vs. Brasil (“Caso Belo Monte”)	51
Meninos Emascarados do Maranhão	53
Mendonza e outros vs. Argentina	54
Complexo Penitenciário de Pedrinhas	78
<b>Dano ao Projeto de Vida</b>	
Loayza Tamayo vs. Peru	10
Furlán vs. Argentina	60
Atala Riffo niñas vs. Chile	67
<b>Projeto de “Pós-vida”</b>	
Comunidade Moiwana vs. Suriname	56
<b>Tortura</b>	
Loayza Tamayo vs. Peru	10
Gomes Lund e outros vs. Brasil (“Caso Guerrilha do Araguaia”)	13
Tibi vs. Equador	62
<b>Constrangimento Público</b>	
Loayza Tamayo vs. Peru	10
<b>Violação de Garantias Judiciais</b>	

Villagrán Morales e outros vs. Guatemala “Caso dos Meninos de Rua”	18
Norin Catrimán e outros (dirigentes, membros e ativista de povo indígena Mapuche) vs. Chile	22
Mohamed vs. Argentina	24
Barreto Leiva vs. Venezuela	25
Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica vs. Colômbia ("Operação Gênesis")	47
Hilaire, Constatine e Benjamin e outros vs. Trinidad e Tobago	48
Comunidade Moiwana vs. Suriname	56
Fermín Ramirez vs. Guatemala	65
Garibaldi vs. Brasil	70
Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde	75
Brewer Carias vs. Venezuela	79
Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil	81
<b>Direitos da Criança e do Adolescente</b>	
Villagrán Morales e outros vs. Guatemala “Caso dos Meninos de Rua”	18
Unidade de Internação Socioeducativa no Espírito Santo	80
<b>Vida Privada/Honra</b>	
Escher e outros vs. Brasil	20
<b>Liberdade de Expressão</b>	
Olmedo Bustos e Outros vs. Chile (“A Última Tentação de Cristo”)	27
Herrera Ulloa vs. Costa Rica	41
<b>Propriedade</b>	
Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua	43
Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica vs. Colômbia ("Operação Gênesis")	46
<b>Trabalho Escravo</b>	57
José Pereira vs. Brasil	72
Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde	75
<b>Racismo</b>	
Simone André Diniz vs. Brasil	69
<b>Igualdade e Não Discriminação</b>	
Atala Riffo niñas vs. Chile	67
<b>Integridade Cultural/Multiculturação</b>	
Comunidades Indígenas da Bacia do Rio Xingu vs. Brasil (“Caso Belo Monte”)	51
Povo Indígena Kichwa Sarayaku vs. Equador	59

<b>Liberdade Pessoal/Prisão Ilegal</b>	
Norin Catrimán e outros (dirigentes, membros e ativista de povo indígena Mapuche) vs. Chile	22
Tibi vs. Equador	62
Fermín Ramirez vs. Guatemala	65
Brewer Carias vs. Venezuela	79
<b>Pena de Morte</b>	
Hilaire, Constatine e Benjamin e outros vs. Trinidad e Tobago	48
Fermín Ramirez vs. Guatemala	65
<b>Comunidades Tradicionais</b>	
Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua	43
Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica vs. Colômbia ("Operação Gênese")	46
Comunidades Indígenas da Bacia do Rio Xingu vs. Brasil ("Caso Belo Monte")	51
Comunidade Moiwana vs. Suriname	56
Povo Indígena Kichwa Sarayaku vs. Equador	59
<b>Igualdade perante a Lei/Violência contra a Mulher</b>	
Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil	81
<b>Unidades de Privação de Liberdade</b>	
Ximenes Lopes vs. Brasil	8
Complexo Penitenciário de Pedrinhas	78
Unidade de Internação Socioeducativa no Espírito Santo	80

**CASO:** Ximenes Lopes vs. Brasil

**MATÉRIA:** Vida/Saúde Mental/Integridade Pessoal

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 04 de julho de 2006

### **Uso da Convenção Interamericana sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência**

O Brasil, em 2006, foi condenado, pela primeira vez, na referida Corte, no caso Damião Ximenes Lopes.

No presente caso, a Casa de repouso Guararapes, local em que faleceu Ximenes Lopes, era um hospital privado de saúde, contratado pelo Estado para prestar serviços de atendimento psiquiátrico sob a direção/supervisão do Sistema Único de Saúde (SUS), sendo o Estado, portanto, responsável pela conduta dos funcionários do estabelecimento.

Neste caso, anotou a Corte que:

(...) Existia um contexto de violência contra as pessoas ali internadas, que estavam sob a ameaça constante de serem agredidas diretamente pelos funcionários do hospital ou de que esses não impedissem as agressões entre os pacientes, uma vez que era frequente que os funcionários não fossem capacitados para trabalhar com pessoas portadoras de doença mental. Os doentes se encontravam sujeitos à violência também quando seu estado de saúde se tornava crítico, já que a contenção física e o controle de pacientes que entravam em crise eram muitas vezes realizados com a ajuda de outros pacientes. (...) Em resumo, conforme salientou a Comissão de Sindicância instaurada posteriormente à morte do senhor Damião Ximenes Lopes, a Casa de Repouso Guararapes 'não oferecia condições exigíveis e era incompatível com o exercício ético-profissional da medicina. (...)

A Corte Interamericana usou como fundamento de sua decisão, entre outros diplomas normativos internacionais, a *Convenção Interamericana sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência*<sup>3</sup>, internalizada no ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº3956/2001, a qual, conforme ressalta André de Carvalho Ramos<sup>4</sup>, "é vetor interpretativo dos direitos do Pacto de São José<sup>5</sup>, quando

<sup>3</sup> Convenção disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2001/d3956.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2001/d3956.htm)>.

<sup>4</sup> RAMOS, André de Carvalho. Reflexões sobre as vitórias no caso Damião Ximenes, disponível em: <[http://www.conjur.com.br/2006-set-08/reflexoes\\_vitorias\\_damiao\\_ximenes](http://www.conjur.com.br/2006-set-08/reflexoes_vitorias_damiao_ximenes)>.



aplicado a casos envolvendo pessoas com deficiência”, ficando sanada, portanto, “uma importante lacuna da Convenção da Guatemala, que era justamente a impossibilidade de se processar um Estado signatário (como o Brasil) que a desrespeitasse perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos”.

Criou-se assim, conforme adverte o referido autor, uma “**supervisão por ricochete**”, já que “caso o Brasil desrespeite a Convenção da Guatemala, pode tal desrespeito ser considerado uma violação de algum dos direitos genéricos do Pacto de San José (como, por exemplo, o direito à igualdade) e, com isso, ser desencadeado o mecanismo de controle do pacto (petição à comissão e, após o trâmite adequado, ação perante a corte)”.

**Determinou a Corte, por fim, que o Estado indenizasse os familiares de Ximenes Lopes pelos danos materiais e imateriais provocados, além de ter ordenado diversas obrigações ao Estado Brasileiro, a exemplo do dever de garantir, em prazo razoável, “que o processo interno destinado a investigar e sancionar os responsáveis pelos fatos deste caso surta seus devidos efeitos (...)”.**

**A Corte Interamericana declarou que o Estado violou:**

(1) os direitos à vida e à integridade pessoal de Ximenes Lopes (artigos 4.1, 5.1 e 5.2 da CADH); (2) o direito à integridade pessoal de seus familiares, vitimados por diversos problemas de saúde decorrentes do estado de tristeza e angústia ocasionado no contexto dos fatos narrados; e (3) os direitos, às garantias judiciais e à proteção judicial consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da CADH, em razão da ineficiência em investigar e punir os responsáveis pelos maus tratos e óbito da vítima.

Por ter sido o primeiro caso envolvendo violações de pessoas com deficiência mental, a Corte estabeleceu deveres do estado de elaboração de política antimanicomial<sup>6</sup>.

**CASO:** Loayza Tamayo vs. Peru

**MATÉRIA:** Tortura/ Constrangimento Público

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 17 de Setembro de 1997

<sup>5</sup> Pacto disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/anexo/and678-92.pdf)>.

<sup>6</sup> RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 335.

A senhora María Elena Loayza Tamayo, professora da Universidade da San Martín de Porres, foi presa junto com um familiar, no dia 06/02/1993, por membros da Divisão Nacional contra o Terrorismo (DICONTE) da Polícia Nacional do Peru, em Lima, tendo ficado detida até o dia 26/02/1993, sem ter sido colocada à disposição do Juizado Especial da Marinha, conforme dispunha o art.12 do Decreto-Lei nº 25475 (delito de terrorismo).

Na DICONTE, permaneceu incomunicável por dez dias e foi vítima de tortura e tratamento cruel, praticadas contra ela a fim de que se auto-incriminasse e declarasse pertencer ao Partido Comunista do Peru “Sendero Luminoso” (PCP-SL), ao que Loayza Tamayo resistiu, negando pertencer ao PCL-CL, criticando, inclusive, os métodos, a violência e a violação dos direitos humanos por parte desse “grupo subversivo”.

A família da vítima se inteirou sobre a prisão em 08/02/1993, através de uma ligação anônima. Não foi interposta nenhuma “ação de garantia” a seu favor, uma vez que o Decreto-Lei 25659 (delito de traição à pátria) proibia a apresentação do recurso de *habeas corpus* em fatos relacionados com o delito de terrorismo.

Durante todo o trâmite dos processos, tanto no juízo militar como na jurisdição comum, Loayza permaneceu presa, sendo submetida, ainda, a constrangimento público quando foi apresentada à imprensa, vestida com um traje listrado, recebendo a imputação de crime de traição à pátria.

**A Corte Interamericana inicia declarando que o Peru violou, em prejuízo da senhora Loayza Tamayo, os direitos à liberdade pessoal e proteção judicial, estabelecidos respectivamente nos artigos 7º e 25 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), e isso porque a ela não foi disponibilizado, em razão de vedação contida no Decreto-Lei nº 25659 (delito de traição à pátria), nenhuma ação de garantia para salvaguardar sua liberdade pessoal ou questionar a legalidade da sua detenção.**

Posteriormente, a Corte, a respeito da alegação de violação do direito à integridade pessoal da vítima (art.5º da CADH), considerou que não estaria em condições de dar por provado o fato de Loayza havia sido violentada durante sua detenção. No entanto, em relação aos outros fatos alegados, como a incomunicabilidade durante a detenção, a

exibição pública com um traje infamante em meios de comunicação, o isolamento em cela reduzida sem ventilação nem luz natural, os maus tratos, a intimidação por ameaças e outros atos violentos, e também as restrições ao regime de visitas, constituem fatos provados e não desvirtuados pelo Estado, tratando-se, conseqüentemente, de violação do direito à integridade pessoal.

Noutro momento importantíssimo da decisão, a Corte Interamericana também concluiu que o Estado peruano violou o art. 8.4 da CADH quando julgou a senhora Loayza na jurisdição militar, **acrescentando que a fórmula do *non bis in idem*, prevista na CADH, ao referir-se a um novo processo pelo “mesmo fato”, é mais ampla e benéfica à vítima do que a expressão encontrada noutros instrumentos internacionais de proteção de direitos humanos, a exemplo do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, que usa o termo “mesmo delito” (art.14.7).**

Ocorre que, conforme decidiu a Corte Interamericana, mesmo que o direito à liberdade pessoal não esteja inserido no rol dos direitos não passíveis de suspensão previsto nos art. 27.2 da CADH, este mesmo dispositivo veda a suspensão das “garantias indispensáveis para a proteção de tais direitos”.

Importante frisar que a Corte, provocada pela Comissão, já afirmou que a garantia do *habeas corpus* não pode ser suspensa, inclusive nas situações de emergência ou de exceção, nas quais se permite a suspensão temporária de direitos e liberdades.

No mesmo vértice, outro ponto de extrema relevância do caso Loayza Tamayo se relaciona com a superação do entendimento da Corte a respeito da facultatividade, no cumprimento pelos Estados, das recomendações emitidas pela Comissão Interamericana. Anteriormente, a Corte interpretava o termo “recomendações” no seu sentido habitual, ou seja, como diretivas sem poder para vincular os Estados. **Agora, porém, prestigiando o princípio da boa-fé, consagrado no art. 31.1 da Convenção de Viena sobre Direitos dos Tratados, a Corte avançou para assentar que**

Se um Estado subscreve e ratifica um tratado internacional, especialmente se tratando de direitos humanos, como é o caso da Convenção Americana, tem a obrigação de realizar seus melhores esforços para aplicar as recomendações de um órgão de proteção como a Comissão Interamericana que é, além disso, um dos órgãos principais da Organização dos Estados Americanos, que tem como função

‘promover a observância e defesa dos direitos humanos’ no hemisfério (Carta da OEA, arts. 52 e 111).

E concluiu que “ao ratificar a referida Convenção [Americana], os Estados partes comprometem-se a atender as recomendações aprovadas pela Comissão nos seus relatórios” (81).

O Caso Loayza Tamayo vs. Peru foi citado no julgamento da ADI 4277<sup>7</sup> pelo STF (uniões homoafetivas), no voto do Min. Marco Aurélio, que fez menção à jurisprudência da Corte Interamericana sobre a proteção jurídica conferida ao projeto de vida. Um exemplo, portanto, de “diálogo das Cortes”, em que a jurisprudência de Tribunais nacionais e internacionais se cruzam, num diálogo que somente tem a fortalecer a proteção dos direitos humanos.

**CASO:** Gomes Lund e outros vs. Brasil ("Caso Guerrilha do Araguaia")

**MATÉRIA:** Tortura

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 24 de novembro de 2010

O caso Gomes Lund e outros vs. Brasil, popularmente Conhecido como “caso Guerrilha do Araguaia”, versou sobre a responsabilidade do Estado brasileiro **pela detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de aproximadamente setenta pessoas, entre elas integrantes do PCB (Partido Comunista Brasileiro) e camponeses da região do Araguaia, situada no Estado do Tocantins, entre 1972 e 1975.**

No dia 28 de agosto de 1979, o Brasil aprovou a Lei Federal n° 6683<sup>8</sup>, popularmente conhecida como “Lei da Anistia”. Esse diploma normativo perdoou todos aqueles que haviam cometido crimes políticos ou conexos com eles, no período da ditadura militar, o que acabou gerando a irresponsabilidade de todos os agentes do Estado brasileiro

<sup>7</sup> ADI n° 4277 disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=400547&tipo=TP&descricao=ADI%2F4277>>.

<sup>8</sup> Lei n° 6683/1979 disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6683.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6683.htm)>.

que participaram dos massacres ocorridos no período da ditadura, inclusive em relação aos fatos ocorridos na região do Araguaia.

No dia 21 de novembro de 2008, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos aprovou um relatório de mérito sobre o feito, com o propósito de que o Brasil adotasse suas recomendações. O prazo foi prorrogado duas vezes, sem que o Estado se manifestasse sobre o caso, o que levou a Comissão Interamericana de Direitos Humanos a submeter o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

No mérito, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu, por unanimidade, que:

**3. As disposições da Lei de Anistia brasileira que impedem a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos são incompatíveis com a Convenção Americana, carecem de efeitos jurídicos e não podem seguir representando um obstáculo para a investigação dos fatos do presente caso, nem para a identificação e punição dos responsáveis, e tampouco podem ter igual ou semelhante impacto a respeito de outros casos graves de violações de direitos humanos consagrados na Convenção Americana ocorridos no Brasil.**

4. O Estado é responsável pelo desaparecimento forçado e, portanto, pela violação dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à vida, à integridade pessoal e à liberdade pessoal, estabelecidos nos artigos 3, 4, 5 e 7 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com o artigo 1.1 desse instrumento, em prejuízo das pessoas indicadas no parágrafo 12.5 da presente Sentença, em conformidade com o exposto nos parágrafos 101 a 125 da mesma.

5. O Estado descumpriu a obrigação de adequar seu direito interno à Convenção Americana sobre Direitos Humanos, contida em seu artigo 2, em relação aos artigos 8.1, 25 e 1.1 do mesmo instrumento, como consequência da interpretação e aplicação que foi dada à Lei de Anistia, a respeito de graves violações de direitos humanos. Da mesma maneira, o Estado é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial previstos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1 e 2 desse instrumento, pela falta de investigação dos fatos do presente caso, bem como pela falta de julgamento e sanção dos responsáveis, em prejuízo dos familiares das pessoas desaparecidas e da pessoa executada, indicados nos parágrafos 180 e 181 da presente Sentença, nos termos dos parágrafos 137 a 182 da mesma.

6. 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. Da mesma maneira, o Estado é responsável pela violação dos direitos às garantias judiciais estabelecidos no artigo 8.1 da Convenção Americana, em relação com os artigos 1.1 e 13.1 do mesmo instrumento, por exceder o prazo razoável da Ação Ordinária, todo o anterior em prejuízo dos familiares indicados nos parágrafos 212, 213 e 225 da presente Sentença, em conformidade com o exposto nos parágrafos 196 a 225 desta mesma decisão.

7. O Estado é responsável pela violação do direito à integridade pessoal, consagrado no artigo 5.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação com o artigo 1.1 deste mesmo instrumento, em prejuízo dos familiares indicados nos

parágrafos 243 e 244 da presente Sentença, em conformidade com o exposto nos parágrafos 235 a 244 desta mesma decisão.

Neste sentido, a Corte Interamericana de Direitos Humanos decidiu que sua sentença constitui *per si* uma forma de reparação, além de outras medidas que devem ser tomadas pelo Brasil como forma de reparação no caso Gomes Lund e outros vs. Brasil. São elas:

1. O Estado não poderá aplicar a lei de anistia em benefício dos autores, ou qualquer excludente similar de responsabilidade para eximir-se da obrigação;
2. O resultado dos processos deverá ser publicamente divulgado, para que a sociedade brasileira conheça os fatos, objeto do presente caso;
3. O Estado deve esforçar-se para que, com brevidade, sejam encontrados os restos mortais das vítimas da Guerrilha do Araguaia. O Estado também deve ser encarregado de custear possíveis despesas funerárias;
4. O Estado brasileiro deverá implementar, em prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório sobre direitos humanos em todos os níveis das forças armadas;
5. O Estado brasileiro deverá adotar medidas legislativas, que reforcem o acesso à informação da população;
6. Realizar a criação de uma Comissão da Verdade para que se investigue e se faça conhecer toda a verdade sobre os fatos período da ditadura militar.

#### **PONTOS IMPORTANTES:**

1. O caso "Guerrilha do Araguaia" envolve o tema da justiça de transição e suas quatro dimensões

A justiça de transição compreende diversas práticas administrativas e judiciais que visam a deslegitimar o regime antidemocrático anterior, como por exemplo, prover indenizações aos familiares das vítimas, responsabilizar o Estado pelos abusos cometidos, etc. **Historicamente, o conceito de “justiça de transição” e suas quatro dimensões é de autoria do Conselho de Segurança da ONU.**



Vejam os o conceito Onusiano proferido por Jorge Chediek, representante residente do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e coordenador residente do sistema ONU Brasil: “Para a família da ONU, justiça de transição é o conjunto de mecanismos usados para tratar o legado histórico da violência dos regimes autoritários<sup>9</sup>”.

**Em seus elementos centrais estão a verdade e a memória, através do conhecimento dos fatos e do resgate da história.** Se o desenvolvimento humano só existe, de fato, quando abrange também o conhecimento dos direitos das pessoas, podemos dizer que temos a obrigação moral de apoiar a criação de mecanismos e processos que promovam a justiça e a reconciliação.

No Brasil, tanto a Comissão de Anistia<sup>10</sup>, quanto a Comissão da Verdade configuram-se como ferramentas vitais para o processo histórico de resgate e reparação, capazes de garantir procedimentos mais transparentes e eficazes.

O Conselho de Segurança da ONU também definiu **quatro práticas para lidar com o regime de exceção.** A doutrina costuma chamar essas facetas de “**dimensões**”. São elas: **a) o direito à memória e à verdade; b) o direito à reparação das vítimas; c) dever de responsabilização dos perpetradores das violações de direitos humanos e d) a formatação democrática das instituições protagonistas da ditadura<sup>11</sup>.**

**ADPF 320 – A propositura de uma nova ADPF pelo PSOL e a não-violação do *ne bis in id*.**

O Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) ingressou, dia 15 de maio de 2014, com uma ADPF<sup>12</sup> no STF, para que a Corte máxima do judiciário brasileiro reconheça a validade e o efeito vinculante da decisão proferida pela Corte IDH no caso Guerrilha do Araguaia. O Ministério Público exarou parecer favorável pelo conhecimento e procedência parcial da ADPF 320.

Neste caso, o Brasil foi processado por violações de direitos humanos cometidas antes de sua adesão à jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

---

<sup>9</sup> CHEDIEK, Jorge. Justiça de Transição. Manual para a América Latina. ONU. Brasil e Nova Iorque. p. 16. Disponível em: <[http://www.dhnet.org.br/verdade/resistencia/a\\_pdf/manual\\_justica\\_transicao\\_america\\_latina.pdf](http://www.dhnet.org.br/verdade/resistencia/a_pdf/manual_justica_transicao_america_latina.pdf)>.

<sup>10</sup> As leis de “autoanistias” também são chamadas de “anistia amnésica”.

<sup>11</sup> RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. São Paulo: Saraiva. 2014, p. 623.

<sup>12</sup> ADPF 320 disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=320&classe=ADPF&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>.

No caso **Nicholas Blake vs. Guatemala**, a própria jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos já havia admitido sua própria competência para julgar um Estado por fatos anteriores ao reconhecimento de sua jurisdição. Foi com base nesse entendimento que a Corte rejeitou a exceção preliminar proposta pelo Estado brasileiro e determinou sua própria competência para julgar o feito.

Segundo a Corte IDH, os corpos das vítimas do caso **Gomes Lund e outros vs. Brasil** continuam desaparecidos e os responsáveis pelos desaparecimentos forçados não foram responsabilizados. Assim, a Corte Interamericana de Direitos Humanos entendeu que o próprio delito de desaparecimento forçado seria de caráter permanente, pois a cada instante passado sem que se encontrem os corpos desaparecidos e se responsabilizem os autores dos delitos, o direito à vida e à integridade física estariam sendo violados.

**Observação não constante da obra a partir da qual foi elaborado o presente Banco de Jurisprudência:**

A respeito do tema, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS DECORRENTES DE PERSEGUIÇÃO POLÍTICA NA ÉPOCA DA DITADURA MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE.

[...] não se aplica a prescrição quinquenal do Decreto nº 20.910/1932 às ações de reparação de danos sofridos em razão de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o Regime Militar, pois nesse caso é imprescritível a pretensão. (AgRg no RESP 1424680/SP, Rel. Min. Mauro Campbell marques, 2ª turma, j. em 03/04/2014, Dje. 09/04/2014)

No contexto da Justiça de Transição e da reconstrução das instituições democráticas, o Defensor Público pode se deparar com diversas situações práticas. A mais comum é o ajuizamento de ações indenizatórias em favor das vítimas torturadas no período ditatorial pelos agentes estatais<sup>13</sup>.

<sup>13</sup> Vale lembrar que esta pretensão é imprescritível.



No mesmo contexto, o Defensor Público pode postular aos órgãos internacionais de direitos humanos para responsabilizar o Estado brasileiro por acontecimentos atentatórios aos direitos humanos que se tenham dado na época da ditadura militar brasileira.

**CASO:** Villagrán Morales e outros vs. Guatemala “Caso dos Meninos de Rua”

**MATÉRIA:** Violação do Direito às Garantias Judiciais

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 19 de novembro de 1999

O caso se relaciona com o sequestro, tortura e assassinato de cinco jovens, alguns menores de idade, dentre os quais Anstraum Arnam Villagrán Morales, fatos que não foram investigados adequadamente pelo Estado demandado, que tampouco garantiu o direito de acesso à justiça às famílias das vítimas.

A Comissão Interamericana admitiu o caso, e durante o procedimento, fez diversas recomendações à Guatemala, principalmente a de empreender uma investigação eficaz a respeito dos fatos ocorridos. O Estado, porém, não cumpriu a contento as recomendações, o que ensejou que a Comissão submetesse o caso à jurisdição da Corte Interamericana em 1997.

**A Corte Interamericana considerou primeiro que o Estado violou o art. 7º da CADH (direito à liberdade pessoal), na medida em que a detenção dos jovens foi ilegítima e arbitrária, não tendo havido prévia ordem judicial nem situação de flagrante que ensejasse a apreensão. Tampouco foram os jovens colocados à disposição da autoridade judicial após a prisão, o que somente potencializou os riscos para a integridade física e a vida daqueles, no entender da Corte.**

No que diz respeito à violação do art. 4º da CADH (direito à vida), a Corte ressaltou que:

O direito à vida é um direito humano fundamental, cujo gozo é um pré-requisito para o desfrute de todos os demais direitos humanos. (...) Em essência, o direito fundamental à vida compreende não somente o direito de todo ser humano de não ser privado da vida arbitrariamente, senão também o direito a que não se lhe impeça o acesso às condições que lhe garantam uma existência digna. Os Estados têm a obrigação de garantir a criação das condições que se requerem para que não se produzam violações desse direito básico e, em particular, o dever de impedir que seus agentes atentem contra ele.

Em seguida, considerando que os assassinatos são imputados a agentes estatais, a Corte concluiu que o Estado violou o art. 4º (direito à vida) da CADH em prejuízo das vítimas, da mesma forma que reconheceu a violação ao art. 5º (direito à integridade pessoal) do mesmo diploma normativo internacional, em razão da tortura e dos maus tratos praticados contra as vítimas.

Acerca da violação do art. 19 da CADH (direitos da criança), a Corte advertiu que:

Se os Estados têm elementos para crer que os ‘meninos de rua’ estão afetados por fatores que podem induzi-los a cometer atos ilícitos, ou dispõem de elementos para incluir que os tenham cometido, em casos concretos, devem extremar as medidas de prevenção do delito e da reincidência. Quando o aparato estatal tenha que intervir ante as infrações cometidas por menores de idade, deve empreender os maiores esforços para garantir a reabilitação dos mesmos, a fim de lhes ‘permitir desempenharem um papel construtivo e produtivo na sociedade.

Assim, ao considerar que o Estado atuou neste caso em grave contravenção dessas diretrizes, a Corte concluiu que houve violação do art. 19 da CADH (direitos da criança). Finalmente, ante a ineficiência do Estado em conduzir a investigação dos responsáveis pela ocorrência dos fatos, a Corte também concluiu que a Guatemala violou os artigos 8,1 e 25 da CADH (direito à proteção judicial e às garantias judiciais), assim como os artigos 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura<sup>14</sup>, determinando, portanto, que o Estado realizasse uma investigação real e efetiva sobre os fatos.

Um ponto importante no caso “Meninos de Rua” é a dimensão positiva dada pela Corte ao direito à vida, compreendendo-a não somente a partir de uma perspectiva negativa, de abstenção estatal, mas também numa ótica social, no sentido de que o Estado deve tomar medidas positivas para a sua proteção, notadamente quando se tratar de pessoas vulneráveis e indefesas, em situação de risco, como são os jovens “de rua”.

Mencione-se, ainda, que é imprescindível o estudo da normativa internacional sobre os direitos das crianças, na qual se destacam, além da CADH (art. 19), as Regras

<sup>14</sup> Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1980-1989/D98386.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1980-1989/D98386.htm)>.

Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça, da Infância e da Juventude, também denominada de *Regras de Beijing*<sup>15</sup>, as Diretrizes das Nações Unidas para Prevenção da Delinquência Juvenil, também denominada de *Diretrizes de Riad*<sup>16</sup> e a Convenção sobre os Direitos da Criança<sup>17</sup>, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 99710/90.

**CASO:** Escher e outros vs. Brasil

**MATÉRIA:** Direito à Vida Privada e à Honra

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 06 de julho de 2009

Entre os meses de abril a junho de 1999, a pedido da Polícia Militar do Estado do Paraná, o Poder Judiciário paranaense autorizou a interceptação e o monitoramento das linhas telefônicas de Arlei José Escher (adiante denominado apenas de Escher) e outros, todos membros integrantes das organizações Cooperativa Agrícola de Conciliação Avante Ltda. (COANA) e Associação Comunitária de Trabalhadores Rurais (ADECON), entidades que mantinham relação com o Movimento dos Sem Terra (MST), com o qual compartilhavam o objetivo comum de promover a reforma agrária. O cenário de fundo deste caso é revelador de um contexto social relacionado com a reforma agrária no Estado do Paraná, o que motivou a implementação de uma série de medidas e políticas públicas para fazer-lhe frente.

Fragmentos das conversas interceptadas foram veiculados no Jornal Nacional (Globo), assim como reproduzidos em coletiva de imprensa, convocada pelo Secretário de Segurança do Estado do Paraná, ocasião em que foram, ainda, distribuídas cópias de mídias para jornalistas, com o áudio daqueles fragmentos de conversas gravadas.

**Mais de um ano após o encerramento da monitoração, a juíza remeteu os autos do processo para o Ministério Público, instituição que se manifestou pela ilegalidade do procedimento, requerendo, então o reconhecimento e a declaração de nulidade, o que não foi acolhido pelo Poder Judiciário.**

<sup>15</sup> Regras de Beijing ou regras mínimas das Nações Unidas para a administração da justiça de menores disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/pdf/SinaseRegrasdeBeijing.pdf>>.

<sup>16</sup> Diretrizes de Riad ou Princípios Orientadores das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/pdf/SinasePrincipiosdeRiade.pdf>>

<sup>17</sup> Convenção sobre os Direitos da Criança disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm)>.

As vítimas esgotaram os recursos internos, sem obter êxito na pretensão de invalidar o procedimento e conseguir a justa reparação pelos danos sofridos. A denúncia foi apresentada na Comissão Interamericana pelas organizações Rede Nacional de Advogados Populares e Justiça Global em nome dos membros da COANA e da ADECON. A Comissão emitiu determinadas recomendações para o Brasil, as quais, mesmo com a prorrogação do prazo por três vezes, não foram cumpridas, ensejando, pois, que o pleito fosse levado à Corte Interamericana, **tratando-se, então, segundo afirmou a Comissão, "de uma oportunidade valiosa para o aperfeiçoamento da jurisprudência interamericana sobre a tutela do direito à privacidade e do direito à liberdade de associação, assim como os limites do exercício do poder público"**.

Dispõe o art. 11.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) que "ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação". O referido artigo também protege as conversações telefônicas, pois trata-se de uma forma de comunicação incluída no âmbito de proteção da vida e privada, seja seu conteúdo relacionado a assuntos privados ao interlocutor, seja com o negócio ou a atividade profissional que desenvolva, independentemente, portanto, do conteúdo destas, abrangendo, inclusive:

Tanto as operações técnicas dirigidas a registrar esse conteúdo, mediante sua gravação e escuta, como qualquer outro elemento do processo comunicativo, como, por exemplo, o destino das chamadas que saem ou a origem daquelas que ingressam; a identidade dos interlocutores; a frequência, hora e duração das chamadas; ou aspectos que podem ser constatados sem necessidade de registrar o conteúdo da chamada através da gravação das conversas (§ 114).

A Corte assentou, ainda, que as conversas relacionadas com as organizações que integravam as vítimas eram de caráter privado e nenhum dos interlocutores consentiu que fossem conhecidas por terceiros, **de modo que "a divulgação de conversas telefônicas que se encontravam sob sigredo de justiça, por agentes do Estado, implicou numa ingerência na vida privada, honra e reputação das vítimas"** (§ 158). Sobre esta temática, a Corte aproveitou para estabelecer que manter o sigilo quanto às conversas telefônicas interceptadas durante uma investigação penal é um dever estatal: a) necessário para proteger a vida privada das pessoas sujeitas a uma medida de tal

natureza; b) pertinente para os efeitos da própria investigação; e c) fundamental para a adequada administração da justiça.

E finalizou, concluindo que o Brasil violou o direito à vida privada e o direito à honra e à reputação, reconhecidos no artigo 11 da Convenção Americana, pela interceptação, gravação e divulgação das conversas telefônicas de Escher e outros, declarando, também, que o Estado violou o direito à liberdade de associação, reconhecido no art. 16 da Convenção, eis que a ingerência nas comunicações da COANA e da ADECON, além de não cumprir com os requisitos legais, “não atendeu ao fim supostamente legítimo ao qual se propunha, ou seja, a investigação criminal dos delitos alegados, e trouxe consigo o monitoramento de ações dos integrantes de tais associações” (§ 178), causando temor, conflitos e afetações à imagem e à credibilidade das entidades.

**CASO:** Norin Catrimán e outros (dirigentes, membros e ativista de povo indígena Mapuche) vs. Chile

**MATÉRIA:** Prisão Ilegal/Atentado ao Princípio da Presunção da Inocência

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 29 de maio de 2014

Segundo Aniceto Norin Catrimán, Pascual Huentequero Pichún Paillalao, Víctor Manuel Ancalaf Llaupe, Juan Ciríaco Millacheo Licán, Florencio Jaime Marileo Saraiva, José Benicio Huenchunao Mariñán, Juan Patricio Marileo Saravia e a senhora Patrícia Roxana Trancoso Robles são chilenos, sendo que sete deles são ou eram, à época dos fatos, autoridades tradicionais do Povo Indígena Mapuche e a outra é ativista pela reivindicação dos direitos do mencionado Povo Indígena. Todos foram processados e condenados criminalmente por fatos ocorridos nos anos de 2001 e 2002, relativos ao incêndio de prédio florestal, ameaça de incêndio e queima de um caminhão de empresa privada, sem afetar a integridade física, nem a vida de ninguém. A qualificação jurídica atribuída à conduta deles de "atos terroristas" deu ensejo à aplicação da Lei chilena 18314<sup>18</sup>, conhecida como "Lei Antiterrorismo".

---

<sup>18</sup> Lei chilena nº 18314/1984 disponível em: <<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=29731>>.

O principal ponto da decisão da Corte Interamericana relaciona-se com o reconhecimento da violação dos princípios da legalidade e da presunção da inocência, na elaboração da Lei 18314 pelo Chile, já que, relembra a Corte, “tratando-se da tipificação de delitos de caráter terrorista, o princípio da legalidade impõe uma necessária distinção entre ditos delitos e os tipos penais ordinários, de forma que tanto cada pessoa como o juiz penal contem com suficientes elementos jurídicos para prever se uma conduta é sancionável por um ou por outro tipo penal” (§163).

Esclareceu e advertiu a Corte Interamericana que:

As medidas eficazes de luta contra o terrorismo devem ser complementares e não contraditórias com a observância das normas de proteção dos direitos humanos. Ao adotar medidas que busquem proteger as pessoas contra atos de terrorismo, os Estados têm a obrigação de garantir que o funcionamento da justiça penal e o respeito às garantias processuais se apeguem ao Princípio da não discriminação. Os Estados devem assegurar que os fins e efeitos das medidas que se tomem na persecução penal de condutas terroristas não discriminem, permitindo que as pessoas se vejam submetidas a caracterizações ou estereótipos étnicos. (§ 210).

A Corte declarou que o Chile violou o princípio da legalidade e o direito à presunção de inocência previstos nos artigos 9 e 8.2 da CADH; o princípio da igualdade e da não discriminação e o direito à igual proteção da lei, consagrados no art. 24 da CADH; o direito da defesa de interrogar testemunhas, consagrado no artigo 8.2, f, da CADH; o direito a recorrer da sentença a um juiz ou tribunal superior, consagrado no art. 8.2, h, da CADH; entre outros.

**CASO:** Mohamed vs. Argentina

**MATÉRIA:** Violação ao duplo grau de jurisdição

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 23 de novembro de 2012

O caso Mohamed vs. Argentina foi o segundo caso efetivamente julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em que houve a atuação da Defensoria Pública Interamericana, e, em rápidas pinceladas, aconteceu quando o Senhor Oscar Alberto Mohamed, motorista de ônibus, estava no desempenho de seu trabalho quando acabou envolvido em um acidente de trânsito. Ele atropelou a Srs. Adelina Vidoni de



Urli, que, em decorrência das lesões sofridas no acidente, não resistiu aos ferimentos e faleceu no hospital.

Diante do acontecimento, a promotoria argentina ofereceu denúncia contra o Sr. Mohamed como autor responsável pelo homicídio culposo da Sra. Adelina Vidoni de Urli, solicitando a pena de prisão por um ano e a perda da habilitação para dirigir por seis anos.

Mais de vinte anos após a data do fato, a Corte Interamericana de Direitos Humanos responsabilizou o Estado argentino pela violação do direito ao duplo grau de jurisdição do Sr. Mohamed, direito este previsto no artigo 8.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos<sup>19</sup>.

A Corte de San José ainda condenou a Argentina por violar os artigos 1.1 e 2º da Convenção Americana de Direitos Humanos, os quais dispõem que o Estado deve adotar medidas legislativas necessárias para garantir ao Sr. Mohamed o direito de recorrer e ter perfectibilizado o seu duplo grau de jurisdição.

Sobre a violação do direito ao duplo grau de jurisdição, Giacomolli<sup>20</sup> entende que:

Esse recurso deve ser acessível, ou seja, não deve conter requisitos complexos para que seja conhecido, porque tornaria “ilusório este direito”. Por isso, as formalidades para admissão do recurso devem ser mínimas e não representarem obstáculos a que o recurso cumpra a finalidade de examinar e decidir acerca das impugnações. Independentemente do sistema recursal adotado por cada país, e dos procedimentos para impugnações das decisões. É fundamental que o recurso possa funcionar como um meio eficaz para corrigir decisões errôneas. Por isso, é fundamental poder o acusado impugnar questões fáticas, probatórias e jurídicas da decisão condenatória, em face da interdependência entre as situações de fato e o direito aplicado à atividade jurisdicional. Restou provado que a decisão condenatória de segunda instância, proferida contra Mohamed, somente poderia ser atacada por um recurso extraordinário e, posteriormente por uma reclamação. (...) A Corte concluiu que o sistema processual penal argentino não viabiliza, normativamente, recurso ordinário, acessível e eficaz que permita a revisão dos fundamentos decisórios contra condenação quando proferida pela primeira, vez que exige que os Estados adaptem o direito interno às exigências nela previstas, além de violado o artigo 8.2 da CADH.

Por fim, o Estado argentino foi condenando a indenizar o Sr. Mohamed em um montante de U\$S 50.000,00 (cinquenta mil dólares) a título de indenização por danos

<sup>19</sup> Convenção Americana de Direitos Humanos disponível em: <[http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](http://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm)>.

<sup>20</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. O devido processo penal. Abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de San José da Costa Rica. São Paulo: Atlas, 2014, p. 306.

morais e materiais, bem como em uma quantia de U\$S 3.000,00 (três mil dólares) a título de despesas com a tramitação do caso perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

**CASO:** Barreto Leiva vs. Venezuela

**MATÉRIA:** Duplo Grau de Jurisdição

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 17 de novembro de 2009

Ao tratar do caso na Corte Interamericana de Direitos Humanos, a Comissão Interamericana alegou a incompetência da Corte Suprema de Justiça da Venezuela para julgá-lo, tendo em vista que o Sr. Barreto Leiva não possuía qualquer foro por prerrogativa de função. Também foi alegada a violação ao princípio do duplo grau de jurisdição, eis que, diante do julgamento perante a Corte Suprema de Justiça da Venezuela, a vítima teve suprimida sua possibilidade de recorrer da sentença condenatória.

A vítima também não teve o direito de escolher seu próprio defensor e tão pouco a possibilidade de interrogar supostas testemunhas arroladas pela acusação, ou mesmo conhecer as provas que estavam sendo produzidas contra a sua pessoa.

**No julgamento do caso Barreto Leiva, pela primeira vez, a Corte Interamericana de Direitos Humanos concretizou o direito ao duplo grau de jurisdição em sua integralidade<sup>21</sup>. Neste sentido, Mazzuoli destaca<sup>22</sup>:**

No caso Barreto Leiva contra Venezuela, a Corte, em sua decisão de 17.11.2009, apresentou duas surpresas: (...) e a segunda é que deixou claro que esse direito vale para todos os réus, inclusive os julgados pelo Tribunal máximo do país, em razão do foro por prerrogativa de função ou de conexão com quem desfruta dessa prerrogativa.

**CASO:** Olmedo Bustos e Outros vs. Chile (“A Última Tentação de Cristo”)

**MATÉRIA:** Violação do Direito à Liberdade de Expressão

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

---

<sup>21</sup> O caso Barreto Leiva VS. Venezuela não foi afetado pela denúncia efetivada pelo Estado venezuelano, tendo em vista que os fatos ocorreram muito antes de a Venezuela exarar sua vontade de se desvencilhar das obrigações oriundas da Convenção Americana de Direitos Humanos.

<sup>22</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira; GOMES, Luiz Flávio. Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto San José da Costa Rica). 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 151.



**SENTENÇA:** 05 de fevereiro de 2001

No dia 29 de novembro de 1988, após a petição proposta por uma junta de advogados que alegavam agir como representantes da Igreja Católica e de Jesus Cristo, o Conselho de Qualificação Cinematográfica do Estado do Chile proibiu – com fulcro no artigo 19, parágrafo 12º da sua Constituição, a exibição do filme *A Última Tentação de Cristo* (*The Last Temptation of Christ*), dirigido por Martin Scorsese.

Segundo os advogados que interpuseram a petição, o filme atentava contra os princípios cristãos e contra a honra de Cristo. No dia 11 de novembro de 1996, o Conselho de Qualificação Cinematográfica revisou a proibição da exibição da película em comento, passando a admitir que o filme *A Última Tentação de Cristo* fosse exibido em território chileno, desde que apenas para maiores de dezoito anos. Diante da revisão da decisão do Conselho de Qualificação Cinematográfica, os autores recorreram até a Corte Suprema do Chile, que, em 18 de julho de 1997, reformou a última decisão do Conselho Cinematográfico e restaurou a decisão inicial, proibindo toda e qualquer exibição do filme, independente da faixa etária.

**Segundo a Corte Interamericana de Direitos Humanos, o direito à liberdade de expressão não abrangeria apenas o direito e a liberdade de se expressar (dimensão individual), mas, também, a liberdade de buscar disseminar informações (dimensão social).** Nesse sentido, é a lição de Mazzuoli:

[...] a Corte Interamericana, no caso *A Última Tentação de Cristo* declarou firmemente que o conteúdo do direito à liberdade de pensamento e expressão abrange não só o direito e a liberdade de expressar seu próprio pensamento, senão também o direito e a liberdade de buscar e difundir informações e ideias de toda índole, motivo pelo qual tais liberdades têm uma dimensão individual e uma dimensão social.<sup>23</sup>

**É importante evidenciar que a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos surtiu efeitos, uma vez que, posteriormente à condenação no caso *Olmedo Bustos vs. Chile*, o Estado chileno alterou a redação do dispositivo**

<sup>23</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira e GOMES, Luiz Flávio. Comentário à Convenção Americana de Direitos Humanos. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 177.

constitucional que permitia a censura prévia, fato expressamente vedado pela constituição chilena atual.

### Jurisprudência Nacional Correlata:

#### 1) Inconvencionalidade da tipificação do delito de desacato

O Código Penal Brasileiro é bastante antigo e possui tipos penais pensados pelo poder legiferante à luz da realidade da época que, se analisados seja pelo viés do atual Estado Democrático de Direito instituído pela CF/1988, seja pelo atual estágio da proteção internacional dos direitos humanos, não se coadunam com a ordem jurídica contemporânea. Entre esses “delitos perdidos no tempo” está o desacato. Se analisarmos um histórico do artigo 331 do Código Penal, é fácil constatar que o maior número de prisões pelo delito de desacato ocorreu durante o período da ditadura militar brasileira. Ocorre que a ditadura militar brasileira lançou mão da censura para filtrar as informações e opiniões que seriam disseminadas pela imprensa; ademais, realizava prisões para averiguações (que, muitas vezes, resultavam de desaparecimentos forçados) daqueles que exerciam sua manifestação de pensamento, justamente com fulcro no artigo 331 do Código Penal.

Segundo o entendimento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a plena vigência do art. 331 do Código Penal brasileiro viola a Convenção Americana de Direitos Humanos, bem como a Declaração de Princípios sobre a Liberdade de Expressão. Ora, é evidente que a permanência do delito de desacato no ordenamento jurídico brasileiro inibe os indivíduos de expressar suas opiniões e pensamentos às autoridades públicas, ocasionando um efeito resfriador (*chilling effect*) no direito à liberdade de expressão.

**Observação não constante da obra a partir da qual foi construído este Banco:**

No mesmo sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que recentemente exerceu o controle de convencionalidade com relação ao crime previsto no art. 331 do

Código Penal:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.640.084 - SP (2016/0032106-0) RELATOR: MINISTRO RIBEIRO DANTAS RECORRENTE : ALEX CARLOS GOMES ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO EMENTA DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO, DESACATO E RESISTÊNCIA. APELAÇÃO CRIMINAL. EFEITO DEVOLUTIVO AMPLO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ROUBO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE ROUBO PARA O DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. TEMA NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DESACATO. INCOMPATIBILIDADE DO TIPO PENAL COM A CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE. 1. Uma vez interposto o recurso de apelação, o Tribunal, respeitando o contraditório, poderá enfrentar todas as questões suscitadas, ainda que não decididas na primeira instância, desde que relacionadas ao objeto litigioso recursal, bem como apreciar fundamentos não acolhidos pelo juiz (arts. 10 e 1.013, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, c/c art. 3º do Código de Processo Penal). 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afasta a aplicabilidade do princípio da insignificância em crimes cometidos mediante o uso de violência ou grave ameaça, como o roubo. 3. O pleito de desclassificação do crime de roubo para o de constrangimento ilegal carece da indicação do dispositivo legal considerado malferido e das razões que poderiam fundamentar o pedido, devendo-se aplicar o veto da Súmula 284/STF. Além disso, o tema não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, nem a parte interessada opôs embargos de declaração para suprir tal omissão, o que atrai o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF. 4. O art. 2º, c/c o art. 29, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica) prevê a adoção, pelos Estados Partes, de "medidas legislativas ou de outra natureza" visando à solução de antinomias normativas que possam suprimir ou limitar o efetivo exercício de direitos e liberdades fundamentais. 5. Na sessão de 4/2/2009, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, pelo rito do art. 543-C do CPC/1973, o Recurso Especial 914.253/SP, de relatoria do Ministro LUIZ FUX, adotou o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 466.343/SP, no sentido de que os tratados de direitos humanos, ratificados pelo

país, têm força supralegal, "o que significa dizer que toda lei antagônica às normas emanadas de tratados internacionais sobre direitos humanos é destituída de validade." 6. Decidiu-se, no precedente repetitivo, que, "no plano material, as regras provindas da Convenção Americana de Direitos Humanos, em relação às normas internas, são ampliativas do exercício do direito fundamental à liberdade, razão pela qual paralisam a eficácia normativa da regra interna em sentido contrário, haja vista que não se trata aqui de revogação, mas de invalidade." 7. A adequação das normas legais aos tratados e convenções internacionais adotados pelo Direito Pátrio configura controle de constitucionalidade, o qual, no caso concreto, por não se cuidar de convenção votada sob regime de emenda constitucional, não invade a seara do controle de constitucionalidade e pode ser feito de forma difusa, até mesmo em sede de recurso especial. 8. Nesse particular, a Corte Interamericana de Direitos Humanos, quando do julgamento do caso Almonacid Arellano y otros v. Chile, passou a exigir que o Poder Judiciário de cada Estado Parte do Pacto de São José da Costa Rica exerça o controle de convencionalidade das normas jurídicas internas que aplica aos casos concretos. 9. Por conseguinte, a ausência de lei veiculadora de abolição criminis não inibe a atuação do Poder Judiciário na verificação da inconformidade do art. 331 do Código Penal, que prevê a figura típica do desacato, com o art. 13 do Pacto de São José da Costa Rica, que estipula mecanismos de proteção à liberdade de pensamento e de expressão. 10. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos - CIDH já se manifestou no sentido de que as leis de desacato se prestam ao abuso, como meio para silenciar ideias e opiniões consideradas incômodas pelo establishment, bem assim proporcionam maior nível de proteção aos agentes do Estado do que aos particulares, em contravenção aos princípios democrático e igualitário. 11. A adesão ao Pacto de São José significa a transposição, para a ordem jurídica interna, de critérios recíprocos de interpretação, sob pena de negação da universalidade dos valores insertos nos direitos fundamentais internacionalmente reconhecidos. Assim, o método hermenêutico mais adequado à concretização da liberdade de expressão reside no postulado pro homine, composto de dois princípios de proteção de direitos: a dignidade da pessoa humana e a prevalência dos direitos humanos. 12. A criminalização do desacato está na contramão do humanismo, porque ressalta a preponderância do Estado - personificado em seus agentes - sobre o indivíduo. 13. A existência de tal normativo em nosso ordenamento jurídico é anacrônica, pois traduz desigualdade entre funcionários e particulares, o que é inaceitável no Estado Democrático de Direito. 14. Punir o uso de linguagem e atitudes ofensivas contra agentes estatais é medida capaz de fazer com que as pessoas se abstenham de usufruir do direito à liberdade de expressão, por temor de sanções penais, sendo esta uma das razões pelas quais a

CIDH estabeleceu a recomendação de que os países aderentes ao Pacto de São Paulo abolissem suas respectivas leis de desacato. 15. O afastamento da tipificação criminal do desacato não impede a responsabilidade ulterior, civil ou até mesmo de outra figura típica penal (calúnia, injúria, difamação etc.), pela ocorrência de abuso na expressão verbal ou gestual utilizada perante o funcionário público. 16. Recurso especial conhecido em parte, e nessa extensão, parcialmente provido para afastar a condenação do recorrente pelo crime de desacato (art. 331 do CP). (Resp. nº 1640084, Relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 1º/2/2017)

### 1) Caso: Ellwanger

Para muitos, trata-se do precedente mais importante do Supremo Tribunal Federal em matéria de liberdade de expressão. O caso *Ellwanger* analisou os limites da direito à liberdade de expressão e a caracterização de *hate speech* (discurso de ódio). Trata-se de um *hard case* envolvendo publicações antissemitas. Nesse caso, o STF vedou a prática de *hate speech*, uma vez que esta viola o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da igualdade, além de caracterizar crime de racismo. Logo, é possível concluir que, como todo direito fundamental, o direito à liberdade de expressão também tem limites. Assim, não é abarcado por esta liberdade fundamental o uso de *fighting words*.

#### Ementa do julgado:

Habeas corpus. Publicação de livros: anti-semitismo. Racismo. Crime imprescritível. Conceituação. Abrangência constitucional. Liberdade de expressão. Limites. Ordem denegada. 1. Escrever, editar, divulgar e comercializar livros "fazendo apologia de idéias preconceituosas e discriminatórias" contra a comunidade judaica (Lei 7716/89, artigo 20, na redação dada pela Lei 8081/90) constitui crime de racismo sujeito às cláusulas de inafiançabilidade e imprescritibilidade (CF, artigo 5º, XLII). 2. Aplicação do princípio da prescritibilidade geral dos crimes: se os judeus não são uma raça, segue-se que contra eles não pode haver discriminação capaz de ensejar a exceção constitucional de imprescritibilidade. Inconsistência da premissa. 3. Raça humana. Subdivisão. Inexistência. Com a definição e o mapeamento do genoma humano, cientificamente não existem distinções entre os homens, seja pela segmentação da pele, formato dos olhos, altura, pêlos ou por quaisquer outras características físicas, visto que todos se qualificam como espécie humana. Não há diferenças biológicas entre os seres humanos. Na essência são todos iguais. 4. Raça e racismo. A divisão dos seres humanos em raças resulta de um processo de conteúdo meramente

político-social. Desse pressuposto origina-se o racismo que, por sua vez, gera a discriminação e o preconceito segregacionista. 5. Fundamento do núcleo do pensamento do nacional-socialismo de que os judeus e os arianos formam raças distintas. Os primeiros seriam raça inferior, nefasta e infecta, características suficientes para justificar a segregação e o extermínio: inconciliabilidade com os padrões éticos e morais definidos na Carta Política do Brasil e do mundo contemporâneo, sob os quais se ergue e se harmoniza o estado democrático. Estigmas que por si só evidenciam crime de racismo. Concepção atentatória dos princípios nos quais se erige e se organiza a sociedade humana, baseada na respeitabilidade e dignidade do ser humano e de sua pacífica convivência no meio social. Condutas e evocações aéticas e imorais que implicam repulsiva ação estatal por se revestirem de densa intolerabilidade, de sorte a afrontar o ordenamento infraconstitucional e constitucional do País. 6. Adesão do Brasil a tratados e acordos multilaterais, que energicamente repudiam quaisquer discriminações raciais, aí compreendidas as distinções entre os homens por restrições ou preferências oriundas de raça, cor, credo, descendência ou origem nacional ou étnica, inspiradas na pretensa superioridade de um povo sobre outro, de que são exemplos a xenofobia, "negrofobia", "islamafobia" e o anti-semitismo. 7. A Constituição Federal de 1988 impôs aos agentes de delitos dessa natureza, pela gravidade e repulsividade da ofensa, a cláusula de imprescritibilidade, para que fique, ad perpetuum rei memoriam, verberado o repúdio e a abjeção da sociedade nacional à sua prática. 8. Racismo. Abrangência. Compatibilização dos conceitos etimológicos, etnológicos, sociológicos, antropológicos ou biológicos, de modo a construir a definição jurídico-constitucional do termo. Interpretação teleológica e sistêmica da Constituição Federal, conjugando fatores e circunstâncias históricas, políticas e sociais que regeram sua formação e aplicação, a fim de obter-se o real sentido e alcance da norma. 9. Direito comparado. A exemplo do Brasil as legislações de países organizados sob a égide do estado moderno de direito democrático igualmente adotam em seu ordenamento legal punições para delitos que estimulem e propaguem segregação racial. Manifestações da Suprema Corte Norte-Americana, da Câmara dos Lordes da Inglaterra e da Corte de Apelação da Califórnia nos Estados Unidos que consagraram entendimento que aplicam sanções àqueles que transgridem as regras de boa convivência social com grupos humanos que simbolizem a prática de racismo. 10. A edição e publicação de obras escritas veiculando idéias anti-semitas, que buscam resgatar e dar credibilidade à concepção racial definida pelo regime nazista, negadoras e subversoras de fatos históricos incontrovertidos como o holocausto, consubstanciadas na pretensa inferioridade e desqualificação do povo judeu, equivalem à incitação ao discrimen com acentuado conteúdo racista, reforçadas pelas consequências históricas dos atos em que se baseiam. 11. Explícita conduta do agente responsável pelo agravo revelador de manifesto dolo, baseada na equivocada premissa de que os judeus não só são uma raça, mas, mais do que isso, um segmento racial atávica e geneticamente menor e pernicioso. 12. Discriminação que, no caso, se evidencia como deliberada e dirigida especificamente aos judeus, que configura ato ilícito de prática de racismo, com as consequências gravosas que o acompanham. 13. Liberdade de expressão. Garantia constitucional que não se tem como absoluta. Limites morais e jurídicos. O direito à livre expressão não pode abrigar, em sua abrangência, manifestações de conteúdo imoral que implicam ilicitude penal. 14. As liberdades públicas não são incondicionais, por isso devem ser exercidas de maneira



harmônica, observados os limites definidos na própria Constituição Federal (CF, artigo 5º, § 2º, primeira parte). O preceito fundamental de liberdade de expressão não consagra o "direito à incitação ao racismo", dado que um direito individual não pode constituir-se em salvaguarda de condutas ilícitas, como sucede com os delitos contra a honra. Prevalência dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade jurídica. 15. "Existe um nexo estreito entre a imprescritibilidade, este tempo jurídico que se escoia sem encontrar termo, e a memória, apelo do passado à disposição dos vivos, triunfo da lembrança sobre o esquecimento". No estado de direito democrático devem ser intransigentemente respeitados os princípios que garantem a prevalência dos direitos humanos. Jamais podem se apagar da memória dos povos que se pretendam justos os atos repulsivos do passado que permitiram e incentivaram o ódio entre iguais por motivos raciais de torpeza inominável. 16. A ausência de prescrição nos crimes de racismo justifica-se como alerta grave para as gerações de hoje e de amanhã, para que se impeça a reinstauração de velhos e ultrapassados conceitos que a consciência jurídica e histórica não mais admitem. Ordem denegada. (HC 82.424 - Tribunal Pleno, Rel. Min. Moreira Alves, rel. para Acórdão Min. Maurício Corrêa, j. 17/09/2003, DJ 19/03/2004)

## 2) Caso: ADI do Humor

Em função do recente atentado terrorista contra o jornal francês Charlie Hebdo, praticado por conta de sátiras realizadas pelo editorial do jornal, é importante trazer à baila o entendimento cristalizado pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 4451, popularmente conhecida como "ADI do Humor", que retratou situação semelhante. Neste julgado, discutia-se a constitucionalidade do artigo 45, incisos I e II, da Lei 9.504/67, que classificava como conduta vedada às emissoras de televisão e rádio, a partir de 1º de julho do ano eleitoral, a utilização de trucagem, montagem ou qualquer outro recurso de áudio e vídeo que, de qualquer forma, degradasse ou ridicularizasse determinado candidato, partido político ou coligação. O STF, em sede de medida cautelar em ADI, refutou tal proibição à luz do direito à liberdade de expressão, bem como da proibição à censura que vigora no país.

### Ementa do julgado:

MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCISOS II E III DO ART. 45 DA LEI 9.504/1997.

1. Situação de extrema urgência, demandante de providência imediata, autoriza a concessão da liminar "sem a audiência dos órgãos ou das autoridades das quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado" (§ 3º do art. 10 da Lei 9.868/1999), até mesmo pelo relator, monocraticamente, ad referendum do Plenário.
2. Não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir

previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos e jornalistas. Dever de omissão que inclui a própria atividade legislativa, pois é vedado à lei dispor sobre o núcleo duro das atividades jornalísticas, assim entendidas as coordenadas de tempo e de conteúdo da manifestação do pensamento, da informação e da criação lato sensu. Vale dizer: não há liberdade de imprensa pela metade ou sob as tenazes da censura prévia, pouco importando o Poder estatal de que ela provenha. Isso porque a liberdade de imprensa não é uma bolha normativa ou uma fórmula prescritiva oca. Tem conteúdo, e esse conteúdo é formado pelo rol de liberdades que se lê a partir da cabeça do art. 220 da Constituição Federal: liberdade de “manifestação do pensamento”, liberdade de “criação”, liberdade de “expressão”, liberdade de “informação”. Liberdades constitutivas de verdadeiros bens de personalidade, porquanto correspondentes aos seguintes direitos que o art. 5º da nossa Constituição intitula de “Fundamentais”: a) “livre manifestação do pensamento” (inciso IV); b) “livre [...] expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação” (inciso IX); c) “acesso a informação” (inciso XIV).

3. Pelo seu reconhecido condão de vitalizar por muitos modos a Constituição, tirando-a mais vezes do papel, a imprensa mantém com a democracia a mais entranhada relação de interdependência ou retroalimentação. A presente ordem constitucional brasileira autoriza a formulação do juízo de que o caminho mais curto entre a verdade sobre a conduta dos detentores do Poder e o conhecimento do público em geral é a liberdade de imprensa. A traduzir, então, a ideia-força de que abrir mão da liberdade de imprensa é renunciar ao conhecimento geral das coisas do Poder, seja ele político, econômico, militar ou religioso.

4. A Magna Carta Republicana destinou à imprensa o direito de controlar e revelar as coisas respeitantes à vida do Estado e da própria sociedade. A imprensa como a mais avançada sentinela das liberdades públicas, como alternativa à explicação ou versão estatal de tudo que possa repercutir no seio da sociedade e como garantido espaço de irrupção do pensamento crítico em qualquer situação ou contingência. Os jornalistas, a seu turno, como o mais desanuviado olhar sobre o nosso cotidiano existencial e os recônditos do Poder, enquanto profissionais do comentário crítico. Pensamento crítico que é parte integrante da informação plena e fidedigna. Como é parte do estilo de fazer imprensa que se convencionou chamar de humorismo (tema central destes autos). A previsível utilidade social do labor jornalístico a compensar, de muito, eventuais excessos desse ou daquele escrito, dessa ou daquela charge ou caricatura, desse ou daquele programa.

5. Programas humorísticos, charges e modo caricatural de pôr em circulação ideias, opiniões, frases e quadros espirituosos compõem as atividades de “imprensa”, sinônimo perfeito de “informação jornalística” (§ 1º do art. 220). Nessa medida, gozam da plenitude de liberdade que é assegurada pela Constituição à imprensa. Dando-se que o exercício concreto dessa liberdade em plenitude assegura ao jornalista o direito de expender críticas a qualquer pessoa, ainda que em tom áspero, contundente, sarcástico, irônico ou irreverente, especialmente contra as autoridades e aparelhos de Estado. Respondendo, penal e civilmente, pelos abusos que cometer, e sujeitando-se ao direito de resposta a que se refere a Constituição em seu art. 5º, inciso V. A crítica jornalística em geral, pela sua relação de inerência com o interesse público, não é aprioristicamente



suscetível de censura. Isso porque é da essência das atividades de imprensa operar como formadora de opinião pública, lócus do pensamento crítico e necessário contraponto à versão oficial das coisas, conforme decisão majoritária do Supremo Tribunal Federal na ADPF 130. Decisão a que se pode agregar a ideia de que a locução “humor jornalístico” enlaça pensamento crítico, informação e criação artística.

6. A liberdade de imprensa assim abrangentemente livre não é de sofrer restrições em período eleitoral. Ela é plena em todo o tempo, lugar e circunstâncias. Tanto em período não-eleitoral, portanto, quanto em período de eleições gerais. Se podem as emissoras de rádio e televisão, fora do período eleitoral, produzir e veicular charges, sátiras e programas humorísticos que envolvam partidos políticos, pré-candidatos e autoridades em geral, também podem fazê-lo no período eleitoral. Processo eleitoral não é estado de sítio (art. 139 da CF), única fase ou momento de vida coletiva que, pela sua excepcional gravidade, a Constituição toma como fato gerador de “restrições à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, radiodifusão e televisão, na forma da lei” (inciso III do art. 139).

7. O próprio texto constitucional trata de modo diferenciado a mídia escrita e a mídia sonora ou de sons e imagens. O rádio e a televisão, por constituírem serviços públicos, dependentes de “outorga” do Estado e prestados mediante a utilização de um bem público (espectro de radiofrequências), têm um dever que não se estende à mídia escrita: o dever da imparcialidade ou da equidistância perante os candidatos. Imparcialidade, porém, que não significa ausência de opinião ou de crítica jornalística. Equidistância que apenas veda às emissoras de rádio e televisão encamparem, ou então repudiarem, essa ou aquela candidatura a cargo político-eletivo.

8. Suspensão de eficácia do inciso II do art. 45 da Lei 9.504/1997 e, por arrastamento, dos §§ 4º e 5º do mesmo artigo, incluídos pela Lei 12.034/2009. Os dispositivos legais não se voltam, propriamente, para aquilo que o TSE vê como imperativo de imparcialidade das emissoras de rádio e televisão. Visa a coibir um estilo peculiar de fazer imprensa: aquele que se utiliza da trucagem, da montagem ou de outros recursos de áudio e vídeo como técnicas de expressão da crítica jornalística, em especial os programas humorísticos.

9. Suspensão de eficácia da expressão “ou difundir opinião favorável ou contrária a candidato, partido, coligação, a seus órgãos ou representantes”, contida no inciso III do art. 45 da Lei 9.504/1997. Apenas se estará diante de uma conduta vedada quando a crítica ou matéria jornalísticas venham a descambar para a propaganda política, passando nitidamente a favorecer uma das partes na disputa eleitoral. Hipótese a ser avaliada em cada caso concreto.

10. Medida cautelar concedida para suspender a eficácia do inciso II e da parte final do inciso III, ambos do art. 45 da Lei 9.504/1997, bem como, por arrastamento, dos §§ 4º e 5º do mesmo artigo.

(ADI 4451 - Relator: Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno Julgamento: 02/09/2010)

### 3) Caso: Marcha da Maconha

Outro precedente foi o julgamento da ADI 4274, popularmente conhecida como “ADI da Marcha da Maconha”. Nesse julgado, o STF chancelou a prática da manifestação como “Marcha da Maconha” sob o argumento de que tal manifestação estaria abarcada pela liberdade de reunião.

#### 4) Caso: Não recepção *in totum* da Lei de Imprensa pela nova ordem constitucional brasileira

No julgamento da ADPF 130, o Supremo Tribunal Federal declarou que a Lei 5.250/67 (antiga Lei de Imprensa) não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. Isso porque a lei, elaborada durante a ditadura militar, era dotada de um alto viés antidemocrático.

##### Ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL. ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. LEI Nº 5.250, DE 09 DE FEVEREIRO DE 1967 - LEI DE IMPRENSA. LIMINAR MONOCRATICAMENTE CONCEDIDA PELO RELATOR. REFERENDUM PELO TRIBUNAL PLENO.

1. Em que pese a ressalva do relator quanto à multifuncionalidade da ADPF e seu caráter subsidiário, há reiterados pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal pela aplicabilidade do instituto.

2. Princípio constitucional de maior densidade axiológica e mais elevada estatura sistêmica, a Democracia avulta como síntese dos fundamentos da República Federativa brasileira. Democracia que, segundo a Constituição Federal, se apóia em dois dos mais vistosos pilares: a) o da informação em plenitude e de máxima qualidade; b) o da transparência ou visibilidade do Poder, seja ele político, seja econômico, seja religioso (art. 220 da CF/88).

3. A Lei nº 5.250/67 não parece serviente do padrão de Democracia e de Imprensa que ressaui das pranchetas da Assembléia Constituinte de 87/88. Entretanto, a suspensão total de sua eficácia acarreta prejuízos à própria liberdade de imprensa. Necessidade, portanto, de leitura individualizada de todos os dispositivos da Lei nº 5.250/67. Procedimento, contudo, que a prudência impõe seja realizado quando do julgamento de mérito da ADPF.

4. Verificação, desde logo, de descompasso entre a Carta de 1988 e os seguintes dispositivos da Lei de Imprensa, a evidenciar a necessidade de concessão da cautelar requerida: a) **a parte inicial do § 2º do art. 1º** (a expressão “*a espetáculos e diversões públicas, que ficarão sujeitos à censura, na forma da lei, nem*”); b) **íntegra do § 2º do art. 2º e dos arts. 3º, 4º, 5º, 6º e 65**; c) **parte final do art. 56** (o fraseado “e sob pena de decadência deverá ser proposta dentro de 3 meses da data da publicação ou transmissão que lhe der causa”); d) **§§ 3º e 6º do art. 57**; e) **§§ 1º e 2º do art. 60 e a íntegra dos arts. 61, 62, 63 e 64**; f) **arts. 20, 21, 22 e 23**; g) **arts. 51 e 52**.

5. A suspensão da eficácia dos referidos dispositivos, por 180 dias

(parágrafo único do art. 21 da Lei nº 9.868/99, por analogia), não impede o curso regular dos processos neles fundamentados, aplicando-se-lhes, contudo, as normas da legislação comum, notadamente, o Código Civil, o Código Penal, o Código de Processo Civil e o Código de Processo Penal. 6. Medida liminar parcialmente deferida. (ADPF 130 - Relator: Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno Julgamento: 30/04/09).

5) **Caso: Gerald Thomas**

Neste precedente, o diretor de peças teatrais, Gerald Thomas, foi vaiado e ofendido ao final de um dos espetáculos que dirigiu. Em reação àquela manifestação, o diretor exibiu suas nádegas ao público. Em virtude do ocorrido, Thomas foi alvo de uma ação penal, com fulcro no artigo 233 do Código Penal (crime de ato obsceno). O caso chegou até o Supremo Tribunal Federal pela via do *habeas corpus* e a ordem acabou sendo concedida após o STF cristalizar seu entendimento no sentido de que, em razão das circunstâncias em que os fatos ocorreram (em uma apresentação teatral que tinha no próprio roteiro uma simulação de ato sexual, bem como após uma manifestação negativa do público às duas horas da manhã), o ato realizado pelo Sr. Gerald Thomas estaria abarcado pelo direito à liberdade de expressão.

**Ementa do julgado:**

Habeas corpus. Ato obsceno (art. 233 do Código Penal). 2. Simulação de masturbação e exibição das nádegas, após o término de peça teatral, em reação a vaias do público. 3. Discussão sobre a caracterização da ofensa ao pudor público. Não se pode olvidar o contexto em se verificou o ato incriminado. O exame objetivo do caso concreto demonstra que a discussão está integralmente inserida no contexto da liberdade de expressão, ainda que inadequada e deseducada. 4. A sociedade moderna dispõe de mecanismos próprios e adequados, como a própria crítica, para esse tipo de situação, dispensando-se o enquadramento penal. 5. Empate na decisão. Deferimento da ordem para trancar a ação penal. Ressalva dos votos dos Ministros Carlos Velloso e Ellen Gracie, que defendiam que a questão não pode ser resolvida na via estreita do habeas corpus. (HC nº 83.996-7 Relator: Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, Julgamento: 17/08/04).

6) **Caso: ADI das biografias não autorizadas**

No dia 09 de junho de 2015, o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI 4815, que declara inexigível a autorização prévia para a publicação de biografias. A

decisão conferiu interpretação conforme a Constituição Federal de 1988 aos artigos 20 e 21 do Código Civil brasileiro, em consonância com os direitos fundamentais comunicativos previstos na Carta Magna de 88.

**Ementa do julgado:**

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 20 E 21 DA LEI N. 10.406/2002 (CÓDIGO CIVIL). PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. MÉRITO: APARENTE CONFLITO ENTRE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS: LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DE INFORMAÇÃO, ARTÍSTICA E CULTURAL, INDEPENDENTE DE CENSURA OU AUTORIZAÇÃO PRÉVIA (ART. 5º INCS. IV, IX, XIV; 220, §§ 1º E 2º) E INVIOABILIDADE DA INTIMIDADE, VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM DAS PESSOAS (ART. 5º, INC. X). ADOÇÃO DE CRITÉRIO DA PONDERAÇÃO PARA INTERPRETAÇÃO DE PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DE CENSURA (ESTATAL OU PARTICULAR). GARANTIA CONSTITUCIONAL DE INDENIZAÇÃO E DE DIREITO DE RESPOSTA. ACÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE PARA DAR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AOS ARTS. 20 E 21 DO CÓDIGO CIVIL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO. 1. A Associação Nacional dos Editores de Livros - Anel congrega a classe dos editores, considerados, para fins estatutários, a pessoa natural ou jurídica à qual se atribui o direito de reprodução de obra literária, artística ou científica, podendo publicá-la e divulgá-la. A correlação entre o conteúdo da norma impugnada e os objetivos da Autora preenche o requisito de pertinência temática e a presença de seus associados em nove Estados da Federação comprova sua representação nacional, nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2. O objeto da presente ação restringe-se à interpretação dos arts. 20 e 21 do Código Civil relativas à divulgação de escritos, à transmissão da palavra, à produção, publicação, exposição ou utilização da imagem de pessoa biografada. 3. A Constituição do Brasil proíbe qualquer censura. O exercício do direito à liberdade de expressão não pode ser cerceada pelo Estado ou por particular. 4. O direito de informação, constitucionalmente garantido, contém a liberdade de informar, de se informar e de ser informado. O primeiro refere-se à formação da opinião pública, considerado cada qual dos cidadãos que pode receber livremente dados sobre assuntos de interesse da coletividade e sobre as pessoas cujas ações, público-estatais ou público-sociais, interferem em sua esfera do acervo do direito de saber, de aprender sobre temas relacionados a suas legítimas cogitações. 5. Biografia é história. A vida não se desenvolve apenas a partir da soleira da porta de casa. 6. Autorização prévia para biografia constitui censura prévia particular. O recolhimento de obras é censura judicial, a substituir a administrativa. O risco é próprio do viver. Erros corrigem-se segundo o direito, não se cortando liberdades conquistadas. A reparação de danos e o direito de resposta devem ser exercidos nos termos da lei. 7. A liberdade é constitucionalmente garantida, não se podendo anular por outra norma constitucional (inc. IV do art. 60), menos ainda por norma de

hierarquia inferior (lei civil), ainda que sob o argumento de se estar a resguardar e proteger outro direito constitucionalmente assegurado, qual seja, o da inviolabilidade do direito à intimidade, à privacidade, à honra e à imagem. 8. Para a coexistência das normas constitucionais dos incs. IV, IX e X do art. 5º, há de se acolher o balanceamento de direitos, conjugando-se o direito às liberdades com a inviolabilidade da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem da pessoa biografada e daqueles que pretendem elaborar as biografias. 9. Ação direta julgada procedente para dar interpretação conforme à Constituição aos arts. 20 e 21 do Código Civil, sem redução de texto, para, em consonância com os direitos fundamentais à liberdade de pensamento e de sua expressão, de criação artística, produção científica, declarar inexigível autorização de pessoa biografada relativamente a obras biográficas literárias ou audiovisuais, sendo também desnecessária autorização de pessoas retratadas como coadjuvantes (ou de seus familiares, em caso de pessoas falecidas ou ausentes). (ADI 4815 - Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, Julgamento: 10/06/2015).

**CASO:** Herrera Ulloa vs. Costa Rica

**MATÉRIA:** Violação do Direito à Liberdade de Expressão

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 02 de junho de 2004

No dia 12 de novembro de 1999, a Costa Rica condenou o Sr. Mauricio Herrera Ulloa, jornalista do veículo informativo *La Nación*, por quatro delitos de difamação, em virtude dos artigos publicados nos dias 19, 20 e 21 de maio e 13 de dezembro de 1995. Os artigos retratavam uma parcial reprodução de reportagens realizadas pela imprensa da

Bélgica, nas quais se atribuíam a um diplomata da Costa Rica, Félix Przedborski, atos ilícitos, como a realização de negócios secretos e o recebimento de comissões. A sentença também condenou outro réu, o Sr. Fernán Vargas Rohrmoser.

Assim, o Judiciário do Estado costarriquense condenou o Sr. Mauricio Herrera Ulloa e seu colega à pena de multa e à obrigação de publicar a sua própria condenação no jornal onde trabalhavam, o veículo de comunicação *La Nación*. Em virtude da sentença criminal proferida, o Sr. Ulloa teve seu nome incluso em uma lista de criminosos condenados. Ademais, foi condenando a pagar uma indenização por danos morais e materiais na esfera cível. Nesta ação, dividiu de maneira solidária o prejuízo com o Sr. Rohrmoser. Por fim, a sentença também ordenou que o jornal *La Nación* retirasse o nome do Sr. Przedborski de todos os artigos publicados.

O caso chegou até a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que adotou medida cautelar para suspender a sentença penal condenatória emitida pelo Judiciário da Costa Rica. Como não houve eficácia na resolução do entrave, a Comissão IDH levou o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Primeiramente, a Corte IDH não acatou a exceção preliminar de esgotamento de recursos internos suscitada pela Costa Rica. A segunda exceção foi para que excluíssem da apreciação da Corte IDH os fatos referentes ao Sr. Vargas Rohrmoser, em virtude de não haver qualquer manifestação expressa para que os fatos referentes a este indivíduo fossem apreciados pela Corte IDH. A Corte Interamericana de Direitos Humanos acatou esta exceção e passou a apreciar somente os fatos envolvendo o Sr. Ulloa.

**Quanto ao mérito da causa, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou a Costa Rica a tornar ineficaz a sentença proferida, no dia 12 de novembro de 1999, pelo seu Poder Judiciário. O argumento utilizado pela Corte IDH foi a violação do direito à liberdade de expressão do Sr. Ulloa, que estava apenas exercendo sua profissão e retratando fatos de interesse público; afinal, estava em questão a realização de negócios escusos por um diplomata do país. A Corte de San José também responsabilizou a Costa Rica por não conferir um duplo grau de jurisdição adequado ao Sr. Herrera Ulloa, conforme prevê o artigo 8.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos**



Por fim, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou a Costa Rica ao pagamento de uma indenização de US\$ 20.000,00 (vinte mil dólares) a título de danos morais para o Sr. Herrera Ulloa.

No caso em comento, a Costa Rica não suscitou o esgotamento dos recursos internos perante a Comissão IDH, mas apenas na Comissão Interamericana de Direitos Humanos, o que acarretou a preclusão da faculdade processual de alegar o esgotamento dos recursos internos; não houvesse a preclusão, seria violado o princípio do *estoppel*<sup>24</sup>.

**Um dos pontos que merece destaque no caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica é justamente a impossibilidade de se realizarem exigências desarrazoadas ao réu para que este possa perfectibilizar o princípio do duplo grau de jurisdição. Foi este o entendimento consagrado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso em questão.**

Até o ano de 2008, vigorava no Brasil a necessidade de o réu se recolher ao cárcere para que pudesse apelar. Tratava-se do fenômeno conhecido pela doutrina como prisão pedágio, previsto no artigo 594 do Código de Processo Penal, no qual se refutava qualquer possibilidade de o réu apelar em liberdade. Ocorre que, com o advento da Lei 11.719/2008<sup>25</sup>, a prisão pedágio foi revogada, dado que caracterizava um cerceamento da defesa e uma violação ao princípio da presunção de inocência.

No caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, a **Corte Interamericana de Direitos Humanos consignou entendimento de que, ao receber a denúncia, o magistrado não deve adentrar no mérito da questão, sob pena de violação de sua imparcialidade.** Nesse sentido, é a lição de Luiz Flávio Gomes: “De outro lado, se no momento do recebimento da denúncia, o juíza já entrou no mérito do processo, tampouco se mostra imparcial. Quem assim procede, não pode, depois, ser o juiz do processo (Caso Herrera Ulloa contra Costa Rica, julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos).<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Princípio do Estoppel – Consiste na impossibilidade de as partes envolvidas em um litígio nas instâncias internacionais de direitos humanos alegarem ou negarem um fato ou um direito, estando essa negação em desacordo com uma conduta anteriormente adotada ou anuída. O princípio do *estoppel* funciona como uma espécie de preclusão e é fundado no brocardo do *venire contra factum proprium*.

<sup>25</sup> Lei nº 11719/2008 disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ Ato2007-2010/2008/Lei/L11719.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2007-2010/2008/Lei/L11719.htm)>.

<sup>26</sup> GOMES, Luiz Flávio e MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 115-116.

**CASO:** Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicarágua

**MATÉRIA:** Violação do Direito de Propriedade

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 31 de agosto de 2001

O julgamento do caso *Awas Tingni versus* Nicarágua é paradigmático, por ser o caso pioneiro envolvendo a temática do direito de propriedade de terras por **comunidades tradicionais** no âmbito da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

**Passada mais de uma década do julgamento do feito pela Corte de San José, a temática é uma das mais recorrentes na jurisprudência do tribunal, que, a partir do caso *Awas Tingni*, vem reconhecendo cada vez mais direitos das comunidades tradicionais, como a proteção dos usos e costumes, as formas de manifestação cultural em suas peculiaridades, o direito à consulta prévia às comunidades tradicionais envolvidas em determinado fato que lhes possa causar um gravame, entre outros.**

A reclamação enviada para o governo nicaraguense não surtiu efeito, restando apenas a via do Poder Judiciário, para que os interesses dos membros da comunidade *Awas Tingni* fossem tutelados. Todas as medidas judiciais propostas pela comunidade indígena foram consideradas intempestivas pelos magistrados do Estado da Nicarágua.

Diante desse contexto, no dia 13 de março de 1996, foi outorgada uma concessão por trinta anos à SOLCARSA, habilitando a empresa para que explorasse 6.200 (seis mil e duzentos) hectares de selva tropical na região da Costa Atlântica da Nicarágua. No dia 07 de novembro de 1997, uma nova medida judicial foi proposta pela comunidade Awas Tingni para a Junta Diretiva do Estado da Nicarágua e, novamente, a medida não surtiu efeito.

O caso chegou até a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, onde tramitou até o dia 28 de maio de 1998. Como não houve eficácia na resolução do entrave, a Comissão IDH levou o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos. Diversas instituições que militam na área dos direitos humanos se habilitaram como *amicus curiae* na demanda. **Primeiramente, a Corte de San José decidiu de maneira unânime pela necessidade de o Estado da Nicarágua implementar medidas legislativas e**



administrativas eficazes no processo de delimitação, demarcação e titulação de terras indígenas.

Nessa mesma linha, a Corte Interamericana de Direitos Humanos ordenou que fossem realizadas todas as medidas necessárias para que as terras pertencentes aos membros da comunidade indígena *Awas Tingni* fossem demarcadas, não podendo ocorrer qualquer intervenção prevista pelo regime de concessão – seja tal intervenção feita por agente estatal, seja por particulares – até que o processo de demarcação de terras seja finalizado. Reconheceu-se assim, a propriedade comunal das terras da comunidade indígena.

Por fim, o tribunal interamericano condenou o Estado da Nicarágua a realizar investimentos em obras ou serviços de interesse coletivo que pudessem levar benefícios para os *Awas Tingni* como forma de reparação pelo dano imaterial causado aos membros da população tradicional envolvida. Mister se faz ressaltar que **o ponto chave do caso *Awas Tingni vs. Nicarágua* é, sem sombra de dúvida, o reconhecimento da propriedade comunal dos povos indígenas. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, ao analisar o direito de propriedade, previsto no artigo 21 do Pacto de San José da Costa Rica, conferiu interpretação extensiva ao dispositivo, reconhecendo que, além do direito de propriedade privada, o texto da Convenção Americana de Direitos Humanos também abrange a proteção da propriedade comunal dos povos indígenas em suas peculiaridades.**

Ainda neste julgamento, a Corte Interamericana de Direitos Humanos assentou que:

Os termos de um tratado internacional de direitos humanos têm sentido autônomo, de modo que não podem ser equiparados ao sentido que lhes é atribuído no direito interno. Ademais, estes tratados de direitos humanos são instrumentos vivos cuja interpretação tem que se adequar à evolução dos tempos e, em particular, às condições de vida atuais. (§146).

**Ao adotar este entendimento o tribunal interamericano rechaçou a hipótese de os Estados conferirem uma interpretação nacionalista dos tratados internacionais de direitos humanos, sob pena de criar-se uma interpretação do *Pacto de San Jose da Costa Rica* para cada Estado-parte.**

## JURISPRUDÊNCIA NACIONAL CORRELATA:

É válido ressaltar o diálogo das cortes realizado pelo Superior Tribunal Federal na PET 3388<sup>27</sup> (caso *Raposa Serra do Sol*) em que o Ministro Menezes Direito, precursor da polêmica teoria do fato indígena e as famosas “condicionantes” que norteiam a controvérsia do caso, fez menção ao caso *Arwas Tingni* em seu voto-vista.

### **Ementa do julgado “Raposa Serra do Sol”:**

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO POPULAR. DEMARCAÇÃO DA TERRA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL. 1. Embargos de declaração opostos pelo autor, por assistentes, pelo Ministério Público, pelas comunidades indígenas, pelo Estado de Roraima e por terceiros. Recursos inadmitidos, desprovidos, ou parcialmente providos para fins de mero esclarecimento, sem efeitos modificativos. 2. Com o trânsito em julgado do acórdão embargado, todos os processos relacionados à Terra Indígena Raposa Serra do Sol deverão adotar as seguintes premissas como necessárias: (i) são válidos a Portaria/MJ nº 534/2005 e o Decreto Presidencial de 15.04.2005, observadas as condições previstas no acórdão; e (ii) a caracterização da área como terra indígena, para os fins dos arts. 20, XI, e 231, da Constituição torna insubsistentes eventuais pretensões possessórias ou dominiais de particulares, salvo no tocante à indenização por benfeitorias derivadas da ocupação de boa-fé (CF/88, art. 231, § 6º). 3. As chamadas condições ou condicionantes foram consideradas pressupostos para o reconhecimento da validade da demarcação efetuada. Não apenas por decorrerem, em essência, da própria Constituição, mas também pela necessidade de se explicitarem as diretrizes básicas para o exercício do usufruto indígena, de modo a solucionar de forma efetiva as graves controvérsias existentes na região. Nesse sentido, as condições integram o objeto do que foi decidido e fazem coisa julgada material. Isso significa que a sua incidência na Reserva da Raposa Serra do Sol não poderá ser objeto de questionamento em eventuais novos processos. 4. A decisão proferida em ação popular é desprovida de força vinculante, em sentido técnico. Nesses termos, os fundamentos adotados pela Corte não se estendem, de forma automática, a outros processos em que se discuta matéria similar. Sem prejuízo disso, o acórdão embargado ostenta a força moral e persuasiva de uma decisão da mais alta Corte do País, do que decorre um elevado ônus argumentativo nos casos em se cogite da superação de suas razões. (STF - Pet 3388 RR, Relator: Ministro Carlos Ayres Britto, Segunda Turma, DJe-071 DIVULG 16/04/2009 PUBLIC 17/04/2009)

<sup>27</sup> PET nº 3388 disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=603021&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20Pet%20/%203388>>.

**CASO:** Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica vs. Colômbia ("Operação Gênese")

**MATÉRIA:** Direito à Propriedade Coletiva/Garantias Judiciais das Comunidades Afrodescendentes

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 20 de novembro de 2013

O Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica, popularmente conhecido como "caso da Operação Gênese", se refere às graves violações de direitos humanos ocorridas no período entre 24 e 27 de fevereiro de 1997, que resultaram na morte de Marino López Mena e no deslocamento forçado de quase 3.500 pessoas, a grande maioria pertencente às comunidades afrodescendentes que viviam as margens do rio Cacarica, situado na Colômbia.

Em 20 de novembro de 2013, a Corte Interamericana de Direitos Humanos proferiu sentença na qual condenou o Estado colombiano pelos seguintes motivos:

a) a violação dos direitos à integridade pessoal e a não serem deslocados forçadamente de suas comunidades (art. 5.1 da CADH); b) violação do direito à vida e à integridade pessoal do Sr. López Mena (art. 5.1 c/c art. 4.4 da CADH); c) a violação do direito à circulação e residência das Comunidades afrodescendentes deslocadas, bem como do direito à integridade das crianças afrodescendentes deslocadas em razão da operação militar (art. 22.1 da CADH); d) a violação do direito à propriedade coletiva dos membros das comunidades deslocadas (art. 21 da CADH); e) a violação dos direitos e garantias judiciais das comunidades afrodescendentes envolvidas e; f) pela atuação insuficiente do Poder Judiciário colombiano, que ocasionou prejuízo aos familiares de Marino López Mena (art. 25.1 da CADH).

Desse modo, o Estado colombiano restou obrigado a prestar assistência humanitária e a garantir o regresso das comunidades afrodescendentes deslocadas, em segurança, para suas povoações de origem (artigos 22 e 5 da CADH), bem como a pagar indenizações pelo uso efetivo da propriedade afrodescendente.

**CASO:** Hilaire, Constatine e Benjamin e outros vs. Trinidad e Tobago

**MATÉRIA:** Violação do Direito à Vida/Violação do Direito à Integridade Pessoal/Violação do Direito à Duração Razoável do Processo

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 21 de junho de 2012

Haniff Hilaire, George Constantine e outras trinta pessoas foram processadas e condenadas, em Trinidad e Tobago, como autoras do crime de homicídio intencional (doloso), tendo lhes sido imposta, conseqüentemente, de acordo com a *Lei de Delitos contra a Pessoa*, a pena de morte, cuja execução se daria através da força. Referida lei prescreve a pena de morte como a única sanção aplicável ao delito de homicídio doloso.

**A Corte Interamericana foi instada, então, a decidir se a “pena de morte obrigatória” viola a Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH), o que respondeu afirmativamente, constando que a Lei dos Delitos contra a Pessoa de Trinidad e Tobago, ao ordenar a aplicação da pena de morte de maneira automática e genérica para o crime de homicídio intencional/doloso, sem qualquer juízo de valor sobre o caso concreto, constitui-se numa privação arbitrária da vida, violando, conseqüentemente, o art. 4º da CADH.**

Considerou a Corte, também, dentre outras conclusões, que Trinidad e Tobago violou “o dever de adotar disposições de direito interno (art. 2º), o direito ao prazo razoável (artigos 7.5 e 8.1), direito a um recurso efetivo (artigos 8 e 25) e o direito de todo condenado à morte solicitar anistia, indulto ou comutação de pena (art. 4.6)”.

Por fim, a Corte determinou que o Estado demandado abstenha-se de aplicar a *Lei de Delitos contra a Pessoa* e, dentro de um prazo razoável, a modifique para adequá-la às normas internacionais de proteção dos direitos humanos, destacando, igualmente, que Trinidad e Tobago não deve, em qualquer caso e qualquer que seja o resultado dos novos julgamentos das vítimas, aplicar a pena de morte.

Feitas essas considerações, torna-se oportuno pontuar, conforme registra André de Carvalho Ramos<sup>28</sup>, as três fases de regulação jurídica internacional de pena de morte:

A primeira fase é a da convivência tutelada, na qual a pena de morte era tolerada, porém com estrito regramento. A segunda fase é a do banimento com exceções. (...) A terceira é a do banimento em qualquer circunstância. É possível dizer que o Brasil se encontra, atualmente, na “segunda fase” da regulação internacional da pena de morte, eis que, embora tenha aderido ao *bloco normativo internacional* de repressão à pena de morte (Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos e o seu Protocolo Facultativo; Convenção Americana de Direitos Humanos e o seu Protocolo Adicional), reservou-se no direito de aplicar a pena capital no caso de guerra declarada, nos termos do art. 5º, XLVII, a da CF.

No Caso Hilaire e outros vs. Trinidad e Tobago, a importância da decisão da Corte Interamericana está no “repúdio à aplicação obrigatória da pena de morte sem individualização penal e possibilidade de indulto, graça ou anistia”.

Sobre “aspectos relevantes” da pessoa do acusado/condenado, o art. 4.5 da CADH estabelece que “Não se deve impor a pena de morte a pessoa que, no momento da perpetração do delito, for menor de dezoito anos, ou maior de setenta, nem aplicá-la a mulher em estado de gravidez”.

Nesse contexto, embora os Pactos Internacionais prevejam expressamente apenas menores de 18 anos, maiores de 70 anos e mulheres grávidas, importante ressaltar que o Conselho Econômico e Social da ONU, em sua Resolução nº 1989/64, recomenda aos Estados membros abolirem a pena de morte – também – para os casos de pessoas padeçam de retardo mental ou com capacidade mental claramente limitada. Da mesma forma, a antiga Comissão de Direitos Humanos da ONU, em sua Resolução nº 2005/59, além de prever a hipótese dos deficientes mentais, amplia a situação de gravidez para abranger também mulheres com filho bebê.

### JURISPRUDÊNCIA NACIONAL CORRELATA:

---

<sup>28</sup> RAMOS, André de Carvalho. In: PETERKE, Sven (Coord.). Manual Prático de Direitos Humanos Internacionais. Brasília: ESMPU/DF, 2010, p. 248-250.

É oportuno recordar que o Brasil não pode entregar extraditando a Estado que poderá aplicar a pena de morte, entendimento este consolidado na jurisprudência do STF desde 1959 (Plenário, Ext 218) até os dias atuais (Plenário, RE 1201, julgado em 2001). Exceção, ainda conforme a jurisprudência do Supremo, ficaria por conta da hipótese em que a Constituição Federal brasileira admite a aplicação da pena de morte, nos termos do art. 5º, XLVII, quando seria permitida, portanto, a extradição.

Ementa do julgado:

EXTRADIÇÃO PASSIVA DE CARÁTER INSTRUTÓRIO SUPOSTA PRÁTICA DE HOMICÍDIO DOLOSO OBSERVÂNCIA, NA ESPÉCIE, DOS CRITÉRIOS DA DUPLA TIPICIDADE E DA DUPLA PUNIBILIDADE–LEGISLAÇÃO DO ESTADO REQUERENTE QUE COMINA, NO CASO, A PENA DE PRISÃO PERPÉTUA OU, AINDA, A PENA DE MORTE - INADMISSIBILIDADE DESSAS PUNIÇÕES NO SISTEMA CONSTITUCIONAL BRASILEIRO (CF, ART. 5º, XLVII, a e b)–NECESSIDADE DE O ESTADO REQUERENTE ASSUMIR, FORMALMENTE, O COMPROMISSO DIPLOMÁTICO DE COMUTAR QUALQUER DESSAS SANÇÕES PENAIS EM PENA DE PRISÃO NÃO SUPERIOR A 30 (TRINTA) ANOS - SÚDITO ESTRANGEIRO QUE ALEGA POSSUIR FILHA BRASILEIRA – CONDIÇÃO QUE NÃO RESTOU PROVADA NOS AUTOS - CAUSA QUE, AINDA QUE EXISTENTE, NÃO OBSTA A ENTREGA EXTRADICIONAL–SÚMULA 421/STF RECEPÇÃO PELA VIGENTE CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA EXIGÊNCIA, NA ESPÉCIE, DE DETRAÇÃO PENAL EXTRADIÇÃO DEFERIDA, COM RESTRIÇÃO. DUPLA TIPICIDADE E DUPLA PUNIBILIDADE. - O postulado da dupla tipicidade – por constituir requisito essencial ao atendimento do pedido de extradição - impõe que o ilícito penal atribuído ao extraditando seja juridicamente qualificado como crime tanto no Brasil quanto no Estado requerente. Delito imputado ao súdito estrangeiro, que encontra, na espécie em exame, correspondência típica na legislação penal brasileira. - Não se concederá a extradição, quando se achar extinta, em decorrência de qualquer causa legal, a punibilidade do extraditando, notadamente se se verificar a consumação da prescrição penal, seja nos termos da lei brasileira, seja segundo o ordenamento positivo do Estado requerente. A satisfação da exigência concernente à dupla punibilidade constitui requisito essencial ao deferimento do pedido extradicional. Inocorrência, na espécie, de qualquer causa extintiva da punibilidade. EXTRADIÇÃO E PRISÃO PERPÉTUA: NECESSIDADE DE PRÉVIA COMUTAÇÃO, EM PENA TEMPORÁRIA (LIMITE MÁXIMO DE 30 ANOS), DA PENA DE PRISÃO PERPÉTUA – EXIGÊNCIA QUE SE IMPÕE EM OBEDIÊNCIA À DECLARAÇÃO CONSTITUCIONAL DE DIREITOS (CF, ART. 5º, XLVII, “b”). - A extradição somente será efetivada pelo Brasil, depois de deferida pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de fatos delituosos puníveis com prisão perpétua, se o Estado requerente assumir, formalmente, quanto a ela, perante o Governo brasileiro, o compromisso de comutá-la em pena não superior à duração máxima admitida na lei penal do Brasil (CP, art. 75), eis que os pedidos extradicionais – considerado o que dispõe o art. 5º, XLVII, “b” da



Constituição da República, que veda as sanções penais de caráter perpétuo – estão necessariamente sujeitos à autoridade hierárquico- -normativa da Lei Fundamental brasileira. Doutrina. Precedentes. EXTRADIÇÃO - PENA DE MORTE - COMPROMISSO DE COMUTAÇÃO. - O ordenamento positivo brasileiro, nas hipóteses de imposição do supplicium extremum, exige que o Estado requerente assuma, formalmente, no plano diplomático, o compromisso de comutar, em pena privativa de liberdade não superior ao máximo legalmente exequível no Brasil (CP, art. 75, “caput”), a pena de morte, ressalvadas, quanto a esta, as situações em que a lei brasileira - fundada na Constituição Federal (art. 5º, XLVII, a”) expressamente permite a sua aplicação, caso em que se tornará dispensável a exigência de comutação. Hipótese incorrente no caso. EXISTÊNCIA DE FILHO BRASILEIRO SOB DEPENDÊNCIA DO EXTRADITANDO: IRRELEVÂNCIA JURÍDICA DESSE FATOS. - A existência de relações familiares, a comprovação de vínculo conjugal e/ou a convivência more uxorio do extraditando com pessoa de nacionalidade brasileira constituem fatos destituídos de relevância jurídica para efeitos extradicionais, não impedindo, em consequência, a efetivação da extradição. Precedentes. - Não obsta a extradição o fato de o súdito estrangeiro ser casado ou viver em união estável com pessoa de nacionalidade brasileira, ainda que, com esta, possua filho brasileiro. - A Súmula 421/STF revela-se compatível com a vigente Constituição da República, pois, em tema de cooperação internacional na repressão a atos de criminalidade comum, a existência de vínculos conjugais e/ou familiares com pessoas de nacionalidade brasileira não se qualifica como causa obstativa da extradição. Precedentes. DETRAÇÃO PENAL E PRISÃO CAUTELAR PARA EFEITOS EXTRADICIONAIS. - O período de duração da prisão cautelar decretada no Brasil, para fins extradicionais, deve ser integralmente computado na pena a ser cumprida, pelo súdito estrangeiro, no Estado requerente. (STF - Ext: 1201, Relator: Min. Celso de Mello, Data de Julgamento: 17/02/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 15-03-2011)

**CASO:** Comunidades Indígenas da Bacia do Rio Xingu vs. Brasil (“Caso Belo Monte”)

**MATÉRIA:** Integridade Pessoal e Cultural dos Membros das Comunidades

Indígenas/Violação do Direito à Vida

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

Medida Cautelar expedida no dia 1º de abril de 2011 e reavaliada na sessão do dia 29 de junho de 2011.

O polêmico caso envolvendo a construção da usina hidrelétrica (UHE) de Belo Monte na Bacia do Rio Xingu já dura mais de 30 anos. Desde o início, os ambientalistas e as comunidades indígenas afetadas se insurgiram contra o empreendimento. O projeto envolvendo a construção da hidrelétrica existe desde o ano de 1975, quando se realizaram os primeiros estudos de inventário na bacia hidrográfica do Rio Xingu.



Devido ao grande impacto ambiental causado pelo empreendimento, em razão de sua dimensão, bem como pela grande quantidade de comunidades indígenas afetadas, o empreendimento da UHE de Belo Monte sempre caminhou a passos curtos, sofrendo inclusive, diversas intervenções do Poder Judiciário brasileiro ao longo dos anos, como o embargo das obras, a cassação dos licenciamentos ambientais envolvendo o projeto, entre outras medidas.

Em novembro de 2010, em razão dos acontecimentos até então ocorridos, o Brasil foi denunciado à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

**No primeiro momento, a Comissão Interamericana outorgou medida cautelar entendendo que o direito à vida e à integridade pessoal das comunidades indígenas residentes no entorno da área do Rio Xingu seria afetado pela construção. Assim determinou “suspender imediatamente o processo de licenciamento do projeto da usina de Belo Monte” e impedir “a realização de qualquer obra material de execução” até que fosse possível estabelecer condições para resguardar o mínimo existencial<sup>29</sup> das comunidades indígenas afetadas. No dia 29 de julho de 2011, após ouvir a recusa do Estado brasileiro em cumprir suas determinações, a Comissão Interamericana alterou o objeto da medida cautelar, deixando de fora a parte referente ao licenciamento da UHE de Belo Monte e restringindo seu conteúdo, solicitando ao Brasil que:**

- 1) Adote medidas para proteger a vida, a saúde e a integridade pessoal dos membros das comunidades indígenas em situação de isolamento voluntário da bacia do Xingu e da integridade cultural das mencionadas comunidades; que inclua ações efetivas de implementação e execução das medidas jurídico-formais já existentes, assim como o desenho e implementação de medidas específicas de mitigação dos efeitos que terá a construção da represa Belo Monte sobre o território e a vida destas comunidades de isolamento;
- 2) Adote medidas para proteger a saúde dos membros das comunidades indígenas da bacia do Rio Xingu afetadas pelo projeto Belo Monte, que incluam (a) a finalização e implementação acelerada do Programa Integrado de Saúde Indígena para a região de UHE Belo Monte (...) e 3) garanta a rápida finalização dos processos de regularização das terras dos povos indígenas na bacia do Rio Xingu que estão pendentes, e adote medidas efetivas para a proteção dos mencionados territórios ancestrais ante a apropriação ilegítima e ocupação por não-indígenas, e frente à exploração ou deterioramento de seus recursos naturais.

---

<sup>29</sup> As Cortes Internacionais se referem ao mínimo existencial, através da expressão “*minimum core obligation*”.

O Estado brasileiro basicamente ignorou a primeira medida cautelar exarada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos sob o argumento de que esta não seria dotada de caráter vinculante.

**A jurisprudência da Comissão e da Corte Interamericana de Direitos Humanos é uníssona pela necessidade de se consultar os povos indígenas antes de qualquer imposição de política pública que possa afetá-los, bem como pelo caráter vinculante desta consulta<sup>30</sup>.**

### **“Greening” e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos:**

Embora a medida cautelar expedida pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos vise a tutelar o direito à vida e a integridade das comunidades indígenas afetadas, o Caso de Belo Monte acaba por tutelar, ainda que de forma indireta ou “por ricochete”, interesses ambientais. Esse fenômeno de proteger direitos de cunho ambiental nos sistemas regionais de direitos humanos, que foram concebidos em sua origem para receber denúncias ou queixas sobre violações de direitos civis e políticos, é denominado de “greening” ou “esverdeamento”. Assim, é possível afirmar que, no caso Belo Monte, houve um verdadeiro “esverdeamento do direito à vida” ou ainda um “esverdeamento do direito à integridade física das comunidades indígenas”.

**CASO:** Meninos Emascarados do Maranhão

**MATÉRIA:** Direito à Vida / Integridade Pessoal

**DEMANDANTE:** Organizações não-governamentais Justiça Global e Centro de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente padre marcos Passerini

**DEMANDADO:** República Federativa do Brasil

**ÓRGÃO CELEBRANTE DO ACORDO:** Comissão Interamericana de Direitos Humanos

**DECISÃO:** Solução amistosa realizada em 24 de outubro de 2013.

---

<sup>30</sup> Comunidade Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Equador (Corte Interamericana: Sentença de 27 de junho de 2012) e Comunidade Tribal Saramaka vs. Suriname Equador (Corte Interamericana: Sentença de 28 de novembro de 2007).

Entre os anos de 1991 e 2003, o Estado do Maranhão foi palco de uma série de homicídios perpetrados contra meninos entre 08 e 15 anos de idade. Ao final desse período, foram apurados vinte e oito homicídios, tendo a maioria dos corpos sido encontrada com os órgãos genitais mutilados. Diante de ineficácia de Justiça maranhense no tocante à prevenção e repressão dos homicídios perpetrados naquele período, os direitos humanos foram reduzidos à penúria.

As organizações peticionantes alegaram que o Brasil violou o direito à vida (art. 4º), o direito à proteção judicial (art. 25), o direito à proteção da criança (art. 19) e as garantias judiciais (art. 8º), todos da Convenção Americana de Direitos Humanos. Também houve menção à violação de alguns dos dispositivos da Declaração Americana sobre os Direitos e Obrigações do Homem, que tutelam os mesmos bens jurídicos: direito à vida, garantias judiciais, proteção da criança e direito à justiça.

**Pela primeira vez, o Estado brasileiro celebrou uma solução amistosa na Comissão Interamericana de Direitos Humanos após a admissibilidade do caso e antes da deliberação final<sup>31</sup>. Perante a sociedade internacional, o Estado é considerado uno, assim a Federação responde pela conduta de seus entes internos.**

**CASO:** Mendonza e outros vs. Argentina

**MATÉRIA:** Direito à vida/ Integridade Pessoal

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 14 de maio de 2013

Entre 09/04/2002 a 30/12/2003 as presumidas vítimas, uma por advogado e as outras cinco pela Defensora Pública-Geral da Argentina, Stella Maris Martínez, apresentaram várias petições na Comissão Interamericana a respeito da imposição da pena de prisão perpétua para menores de dezoito anos autores de determinados crimes. Ante a similitude entre as alegações de fato e de direito, a Comissão decidiu acumular as referidas petições num só expediente, separando apenas o caso da vítima Guillermo Antonio Álvarez, que seria tramitado noutro expediente

---

<sup>31</sup> RAMOS, André de carvalho. Processo Internacional de Direitos Humanos. 3. Ed. São Paulo: Saraiva 2013. p. 225.

A Corte ressaltou que a Convenção Americana de Direitos Humanos - CADH não estabeleceu uma lista de medidas punitivas que os Estados podem impor quando as crianças e os adolescentes cometem crimes, mas considera importante destacar que, **para a determinação das consequências jurídicas do delito cometido por jovens, opera de maneira relevante o princípio da proporcionalidade, devendo existir, portanto, "um equilíbrio entre a reação penal e seus pressupostos, tanto na individualização da pena, como em sua aplicação judicial".** Logo, completa a Corte, "o princípio da proporcionalidade implica que qualquer resposta aos jovens que tenham cometido um ilícito penal será a todo momento ajustada a suas circunstâncias, como menores de idade e ao delito, privilegiando sua reintegração à sua família e à sociedade".

Além do princípio da proporcionalidade, a Corte fez constar que, **na aplicação de medidas ou penas privativas de liberdade para adolescentes, aplicam-se também os seguintes princípios:** 1) da *ultima ratio* e de máxima brevidade, que, nos termos do artigo 37. b) da Convenção sobre os Direitos da Criança, significa que "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"; 2) da delimitação temporal, impedindo que a privação da liberdade seja por tempo indeterminado; e 3) da revisão periódica das medidas de privação de liberdade, recordando, sobre esse princípio, que o Comitê dos Direitos da Criança, com base no art. 25 da Convenção sobre os Direitos da Criança, que prevê a revisão periódica das medidas que implicam a privação de liberdade, tem estabelecido que "a possibilidade da colocação em liberdade deverá ser realista e objeto de exame periódico" (Observação Geral nº 10, Os direitos da criança na justiça de menores, 25/04/ 2007).

A partir destas considerações, a Corte concluiu que a prisão perpétua de jovens<sup>32</sup> é incompatível com o art. 7.3 da CADH, pois não são sanções excepcionais, não implicam a privação da liberdade pelo menor tempo possível, nem por um prazo determinado, além de não permitirem a revisão periódica da necessidade da privação da liberdade, razão pela qual considera que a Argentina violou o direito das vítimas a não serem submetidas a detenção ou encarceramento arbitrários. Concluiu a Corte, também, que a evidente desproporcionalidade das penas impostas às vítimas, e o alto impacto

---

<sup>32</sup>A expressão "jovens" foi utilizada para designar crianças e adolescentes.

psicológico produzido, constituíram tratamentos cruéis e desumanos, assentando, portanto, que o Estado violou os direitos assegurados nos artigos 5.1 e 5.2 da CADH (direito à integridade da pessoa).

Finalmente, dentre diversas outras conclusões, de cunho reparatório, de ajustamento do ordenamento jurídico interno, etc., a Corte determinou que o Estado se abstenha de aplicar a pena de prisão perpétua às vítimas, assim como as outras pessoas por crimes cometidos quando eram menores de idade.

**CASO:** Comunidade Moiwana vs. Suriname

**MATÉRIA:** Direito à Vida / Direito a um Projeto de “Pós-vida”

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 15 de junho de 2005

O caso se relaciona com a alegação de que, em 29/11/1986, membros das forças armadas de Suriname teriam atacado a comunidade N'djuka Maroon de Moiwana, massacrando mais de quarenta homens, mulheres e crianças e destruindo a comunidade. Aqueles que conseguiram escapar foram exilados ou internamente deslocados.

**Após rejeitar preliminares que desinteressam para esta ocasião, a Corte adentra no mérito e declara, primeiro, o Estado responsável pela violação do direito à integridade física, psíquica e moral dos membros da comunidade Moiwana (art. 5.1 da CADH), considerando, pois, o sofrimento emocional, psicológico, espiritual e econômico experimentado pela comunidade em razão (1) da não obtenção de justiça, (2) da impossibilidade de os membros da comunidade honrarem apropriadamente seus entes queridos falecidos (restou provado que o povo da comunidade Moiwana tem rituais específicos e complexos que devem seguir após a morte de um membro da comunidade) e (3) da separação dos membros da comunidade de suas terras tradicionais. Da mesma forma, a Corte declarou Suriname responsável pela violação do direito de circulação e residência (art. 22 da CADH), já que o Estado não criou as condições necessárias nem providenciou os meios que permitiriam aos membros da comunidade regressar voluntariamente para as suas terras tradicionais.**

Mais adiante, a Corte reiterou o seu entendimento de que “comunidades indígenas que tenham ocupado suas terras ancestrais de acordo com suas práticas consuetudinárias – pelo que carecem de um título formal de propriedade -, a posse da terra deveria bastar para que obtenham o reconhecimento oficial da dita propriedade e conseguinte registro” (§ 131).

### **Do Direito a um Projeto de Vida ao Direito a um Projeto de Pós-vida: sobre o “dano espiritual”**

O juiz da Corte Interamericana, Antônio Augusto Cançado Trindade, aborda a interessantíssima figura do “**direito a um projeto de pós-vida**”, que tem em conta os vivos em suas relações com os mortos, em conjunto. Afirma Cançado Trindade que “O Direito Internacional em geral e o Direito Internacional de Direitos Humanos em particular não pode permanecer indiferente ante as manifestações espirituais do gênero humano, tais como as expressadas nas atuações iniciadas ante esta Corte no presente caso da Comunidade Moiwana (§ 68). Avança Cançado Trindade com a reflexão de que os N’djukas têm direito a apreciar seu projeto de pós-vida, o encontro de cada um deles com seus antepassados, a reação harmoniosa entre os vivos e os mortos. Sua visão de vida e pós-vida abriga valores fundamentais, largamente olvidados e perdidos pelos filhos e filhas das revoluções industriais e comunicativas (ou outras involuções, desde a perspectiva espiritual)” (§ 69).

### **Extensão da jurisprudência da Corte Interamericana sobre ligação dos povos indígenas com suas terras a outras comunidades étnicas:**

Outro ponto importantíssimo da decisão da Corte é a reiteração do seu objetivo jurisprudencial de estender o entendimento acerca dos direitos dos povos indígenas em relação às suas terras tradicionais a outras comunidades étnicas, como foi o caso do povo tribal N’djuka. A respeito desse tema, Daniel Sarmiento, em parecer apresentado na ADI 3239, que impugna o Decreto nº 4887/03, responsável por regulamentar “o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e

titulação das terras ocupadas por remanescentes dos quilombos de que trata o art. 68 do ADCT”, cita o Caso Comunidade Moiwana para sustentar seu entendimento. Vejamos:

É importante frisar que tal orientação não diz respeito exclusivamente aos povos indígenas, mas também a outras comunidades étnicas. Com efeito, em pelo menos dois casos, a Corte Interamericana valeu-se do mesmo entendimento para tutelar o direito à terra de comunidades negras formadas por descendentes de escravos no Suriname – comunidades em tudo similares aos remanescentes de quilombos brasileiros. O primeiro julgamento foi proferido no caso Comunidades Moiwana VS. Suriname, decidido em 15 de junho de 2002. Naquela ocasião, a Corte Interamericana, após recordar o seu posicionamento sobre a proteção do direito ao reconhecimento da propriedade comunal para grupos indígenas, assentou, mais uma vez por unanimidade (...) <sup>33</sup>.

### “Greening” e o sistema interamericano de direitos humanos:

O “greening” ou “esverdeamento dos direitos humanos” é o fenômeno de se proteger direitos de cunho ambiental nos sistemas regionais de direitos humanos, que foram concebidos em sua origem para receber denúncias ou queixas sobre violações de direitos civis e políticos. Assim, é possível afirmar que no caso Comunidade Moiwana VS. Suriname houve um verdadeiro “esverdeamento dos direitos humanos”, eis que as normas ambientais foram protegidas, ainda que de maneira indireta.

**CASO:** Povo Indígena Kichwa Sarayaku vs. Equador

**MATÉRIA:** Violação do Direito à Vida/Multiculturação

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 27 de julho de 2012

No dia 26 de julho de 1996, a Companhia Estatal de Petróleo do Equador (PETROEQUADOR) firmou um contrato com a Companhia Geral de Combustíveis (CGC), empresa argentina, para a exploração de petróleo em uma área popularmente conhecida na região como “Bloco 23”. Essa região tem uma extensão de aproximadamente 20.000 hectares, 65% dos quais reivindicados pela comunidade indígena Sarayaku.

---

<sup>33</sup> O parecer elaborado por Daniel Sarmiento, assim como outro parecer, elaborado por Flávia Piovesan, ambos juntados na citada ADI, podem ser acessados em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=395162>>.



O caso chegou até a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, onde tramitou de 2003 até 2010. Como não houve eficácia na resolução do entrave, a Comissão IDH levou o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

**A Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o Estado do Equador por violar os direitos da comunidade indígena Sarayaku, tais como a propriedade comunal e a identidade cultural. O Equador também foi responsabilizado por não respeitar o direito de consulta à comunidade indígena envolvida, já que em nenhum momento durante a exploração de petróleo pela CGC os indígenas prestaram sua aquiescência.**

Nessa linha, a Corte Interamericana de Direitos Humanos também responsabilizou o Equador pela violação do direito à vida dos membros da comunidade indígena do Sarayaku, dado que o uso de explosivos na terra indígena criou uma situação permanente de riscos e ameaças às suas vidas e a sua segurança.

Diante dos fatos ocorridos, a Corte de San José estipulou uma indenização de um milhão e trezentos mil dólares em favor da comunidade indígena Sarayaku. O tribunal interamericano também ordenou a remoção dos explosivos implantados na área, bem como o respeito ao direito de consulta às comunidades indígenas.

#### **Utilização da Convenção 169 da OIT:**

A Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT é o mais importante tratado internacional de direitos humanos sobre direitos dos Povos Indígenas e Tribais. Ela proporcionou uma mudança de paradigma no tratamento da matéria: **introduziu o paradigma do multiculturalismo para as comunidades tradicionais e rompeu com o antigo paradigma do integracionismo, segundo o qual a finalidade era, em última instância, introduzir os membros destas comunidades na sociedade envolvente, dando-lhes uma destinação social.**

Nessa linha, além de aproveitar a gramática de direitos humanos quando da sua aplicação, a Convenção 169 da OIT também é utilizada como tratado internacional de auxílio na interpretação da Convenção Americana de Direitos Humanos, dimensionando as obrigações de determinado Estado independentemente de ratificação. **Isso porque a Corte**

**Interamericana de Direitos Humanos pode se valer de qualquer tratado internacional aplicado no continente americano para buscar a melhor concretização dos direitos humanos consagrados no Pacto de San José da Costa Rica.**

**CASO:** Furlán vs. Argentina

**MATÉRIA:** Dano ao Projeto de Vida

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 31 de agosto de 2012

No dia 21 de dezembro de 1988, Sebastián Furlán, criança de apenas 14 anos de idade, adentrou um prédio próximo a sua residência com o intuito de se divertir. Ocorre que o prédio era na verdade um circuito de treinamento militar abandonado, de propriedade do exército argentino. Não havia qualquer tipo de proteção. O jovem se pendurou em uma viga pertencente às instalações militares, acima mencionadas, e a peça, de cerca de 50 kg, caiu sobre sua cabeça, deixando-o inconsciente.

Junto com as sequelas físicas causadas pelo acidente, Sebastián Furlán desenvolveu transtornos irreversíveis na área cognitiva. **Esse caso foi o primeiro com atuação da Defensoria Pública Interamericana, além de ser o primeiro a chegar à Corte Interamericana de Direitos Humanos sem assistência técnica.**

Em 18 de dezembro de 1990, o pai do menino, o Sr. Danilo Furlán, ajuizou uma ação contra o Estado argentino no intuito de receber uma indenização pelos danos e prejuízos derivados da incapacidade resultante do acidente de seu filho. Sem resultados, no ano de 2001, o pai de Sebastián denunciou o caso à Comissão de Interamericana de Direitos Humanos.

**Em 31 de agosto de 2012, a Corte Interamericana de Direitos Humanos proferiu sentença na qual condenou o Estado da Argentina pelos seguintes motivos: a) a violação do direito do menino Sebastián e sua família ao julgamento do processo em prazo razoável (artigos 8.1 c/c 19 e 1.1 da CADH); b) a violação do direito à proteção judicial e ao direito de propriedade privada (artigos 25.1 c/c 25.2 e 21 da CADH; c) a inefetividade do Estado argentino em garantir o acesso à justiça e o direito à**

integridade pessoal de Sebastián e de seus familiares (artigos 5.1, 8.1, 21, 25.1 e 25.2 da CADH).

Soma-se ainda à análise do caso em comento a questão da fixação do **“dano ao projeto de vida”**<sup>34</sup> como forma de reparação, considerando que a fixação como reparação ao menino Sebastián vai muito além de indenizar e de compensar os danos sofridos e os lucros cessantes. **O dano ao projeto de vida tenta, na verdade, resgatar aquilo que a pessoa seria se não houvesse ocorrido a violação de direitos humanos.** Por fim, é importante ressaltar o fato de a Corte Interamericana de Direitos Humanos ter reconhecido não só o menino como vítima direta do ocorrido, mas também seus familiares mais próximos.

Vejamos a lição de André de Carvalho Ramos<sup>35</sup>:

Já o projeto de vida refere-se a toda realização de um indivíduo, considerando, além dos futuros ingressos econômicos, todas as variáveis subjetivas, como vocação, aptidão, potencialidades e aspirações diversas, que permitem razoavelmente determinar as expectativas de alcançar o projeto em si. Assim, os fatos violatórios de direitos humanos interrompem o previsível desenvolvimento do indivíduo, mudando drasticamente o curso de sua vida, impondo, muitas vezes, circunstâncias adversas que impedem a concretização de planos que uma pessoa formule e almeja realizar. A existência de uma pessoa se vê alterada por fatores estranhos a sua vontade, que lhe são impostos de modo arbitrário, muitas vezes violento e invariavelmente injusto, com violação de seus direitos protegidos e quebrando a confiança que todos possuem no Estado (agora violador de direitos humanos), criado justamente para a busca do bem-comum de toda a sociedade. Por tudo isso, a Corte Interamericana de Direitos Humanos considerou perfeitamente admissível a pretensão de uma vítima de que seja reparada, através de todos os meios possíveis, pela perda de opções de vida ocorrida devido ao fato internacionalmente ilícito.

**CASO:** Tibi vs. Equador

**MATÉRIA:** Prisão ilegal

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 07 de setembro de 2004

Em 25/06/2013, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu à Corte Interamericana de Direitos Humanos uma demanda contra o Equador, alegando que

<sup>34</sup> O dano ao projeto de vida foi aplicado pela primeira vez no caso Loayza Tamayo VS. Peru. Corte Interamericana de Direitos Humanos. Sentença proferida no dia 3 de junho de 1999.

<sup>35</sup> RAMOS, André de Carvalho. Responsabilidade Internacional por Violação de Direitos Humanos. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 257-258.

o senhor Daniel Tibi (adiante denominado apenas de Tibi), um comerciante francês de pedras preciosas, foi preso pela Polícia, sem ordem judicial e com base apenas na declaração de um suposto coautor da infração penal, em 27/09/95, quando conduzia seu automóvel por uma rua de Quito, no Equador, tendo sido transferido, em seguida, para uma prisão localizada a 600 km de Quito, onde ficou recolhido num cárcere por vinte e oito meses, em que, embora afirmando que era inocente, foi torturado e obrigado a confessar sua participação num caso de narcotráfico, tendo, ainda, seus bens sido apreendidos e não devolvidos quando de sua liberação, em 21/01/1998

Diante deste cenário, a Comissão, apontando violações à CADH pelo Equador, solicitou à Corte que ordenasse ao Estado adotar uma reparação efetiva na qual se deveria incluir a indenização pelos danos moral e material sofridos pelo senhor Tibi, assim como que o Estado adotasse medidas legislativas ou de outra natureza para garantir o respeito aos direitos consagrados na CADH a respeito das pessoas sob sua jurisdição, e para evitar, no futuro, violações similares.

**A Corte, após considerar a prisão do senhor Tibi absolutamente ilegal, e isso porque realizada sem ordem judicial ou hipótese de flagrância, e também porque sustentada a partir da declaração isolada de coautor, além do que o detido não foi informado no momento da prisão sobre as verdadeiras razões desta. A Corte também censurou a atitude do Estado em não propiciar ao senhor Tibi o direito de estabelecer contato com terceira pessoa.**

**No que diz respeito à Audiência de Custódia, ainda sobre a violação do direito a liberdade pessoal do senhor Tibi, a Corte considerou violado o art. 7.5 da CADH, que dispõe que a prisão de uma pessoa seja submetida sem demora à revisão judicial, como meio de controle idôneo para evitar as capturas arbitrárias e ilegais. No caso em exame, o preso somente foi apresentado a uma autoridade quase seis meses após a sua detenção, autoridade aquela, ainda, um “Agente Fiscal do Ministério Público”, que a Corte entendeu incompetente para presidir o ato.**

**Finalmente, a Corte, após considerar que o Estado violou os diversos outros dispositivos da CADH<sup>36</sup> e também da Convenção Interamericana para Prevenir**

---

<sup>36</sup> A Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) prevê que “Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais (...)” (art. 7.5). O Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP), da mesma forma,

e Punir a Tortura, todos relacionados com a liberdade pessoal, proteção judicial, integridade pessoal e propriedade privada, condenou o Equador a, entre outras medidas: 1) num prazo razoável, investigar efetivamente os fatos com o fim de identificar, julgar e punir os autores das violações cometidas em prejuízo do senhor Tibi; 2) emitir uma declaração pública pelas altas autoridades do Estado na qual reconheça sua responsabilidade internacional pelos fatos referidos neste caso; 3) estabelecer um programa de formação e capacitação para o corpo de funcionário do Judiciário, Ministério Público, Polícia e Penitenciário; e 4) pagar a quantia fixada na sentença para fins de reparação dos danos materiais e morais provocados ao senhor Tibi e família.

#### **“Guantanamoização” do processo penal:**

Em seu voto anexo ao julgamento do Caso Tibi vs. Equador, o Juiz Sergio Garcia Ramírez utiliza, para designar um movimento de autoritarismo e arbitrariedade, a expressão "guantanamoização" do processo penal:

A persistência de antigas formas de criminalidade, a aparição de novas expressões da delinquência, o assédio do crime organizado, a extraordinária virulência de certos delitos de suma gravidade — assim, o terrorismo e o narcotráfico —, têm determinado uma sorte de 'exasperação ou desesperação' que é má conselheira: sugere abandonar os progressos e retornar a sistemas ou medidas que já mostraram suas enormes deficiências éticas e práticas. Numa de suas versões extremas, este abandono tem gerado fenômenos como a 'guantanamoização' do processo penal, ultimamente questionada pela jurisprudência da própria Suprema Corte de Justiça dos Estados Unidos. (§30°).

#### **Proibição absoluta da tortura:**

estabelece que “Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais (...)” (art. 9.3). E a Convenção Europeia de Direitos Humanos, por sua vez, garante que “Qualquer pessoa presa ou detida nas condições previstas no parágrafo 1, alínea c, do presente artigo, deve ser apresentada imediatamente a um juiz ou outro magistrado habilitado pela lei para exercer funções judiciais (...)” (art. 5.3).

A Corte Interamericana fez constar em sua decisão:

Existe um regime jurídico internacional de proibição absoluta de todas as formas de tortura, tanto física, como psicológica, regime que pertence hoje em dia ao domínio do *ius cogens*. A proibição da tortura é completamente inderrogável, ainda que nas circunstâncias mais difíceis, tais como a guerra, ameaça de guerra, luta contra o terrorismo e quaisquer outros delitos, estado de sítio ou de emergência, comoção ou conflito interior, suspensão de garantias constitucionais, instabilidade política interna ou outras emergências ou calamidades públicas (§ 143).

**CASO:** Fermín Ramirez vs. Guatemala

**MATÉRIA:** Prisão Ilegal/Proteção e Garantias Judiciais/Liberdade Pessoal/Condenação Arbitrária

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 20 de junho de 2005

No dia 10/05/1997, o senhor Fermín Ramirez (adiante denominado apenas Fermín) foi detido por um grupo de vizinhos em *Las Morenas* (Guatemala), os quais lhe entregaram à Polícia Nacional sob a alegação de que ele teria violentado sexualmente e assassinado a menor Grindi Jasmín Franco Torres. O procedimento penal seguiu-se, primeiro, com a determinação da prisão preventiva de Fermín, encerrando-se, ao final, com a condenação pelos crimes de estupro e homicídio, sendo-lhe imposta a pena de morte.

O Ministério Público denunciou Fermín pelo crime de estupro qualificado pela morte da vítima, e não, portanto, pelo crime de homicídio (“assassinato”, no Código Penal da Guatemala).

Encerrados os debates, preclusa a oportunidade de o Ministério Público guatemalteco requerer a requalificação jurídica da conduta, ainda assim pediu a imposição da pena de morte pelo crime de homicídio em sede de alegações finais, o que foi acolhido pelo Tribunal, não tendo havido, conseqüentemente, nenhuma informação à Defesa de Fermín, de que a referida requalificação jurídica da conduta poderia desencadear na condenação por crime sancionado com a pena de morte.

O Tribunal, para sancionar Fermín com a pena de morte, se valeu do que dispõe o art. 132 do CP da Guatemala, que, além de tipificar e sancionar o crime de assassinato, estabelece que “ao réu de assassinato se lhe imporá prisão de 25 a 50 anos. No entanto, ser-lhe-á aplicada a pena de morte no lugar do máximo de prisão quando as circunstâncias do fato e da ocasião, a maneira de execução e os motivos determinantes revelarem uma maior periculosidade do agente”.

Fermín esgotou os recursos internos e não conseguiu reverter sua condenação à pena capital. Em 09/06/2000, o Instituto da Defensoria Pública Penal da Guatemala apresentou uma denúncia na Comissão Interamericana de Direitos Humanos e requereu a concessão de medida cautelar, para que Fermín não fosse executado, o que foi deferido e, após, ratificado pela Corte Interamericana em 12/03/2005.

Para o que interessa à formulação de uma síntese do caso, **importa dizer que a Corte entendeu que o Estado da Guatemala violou o princípio da congruência ou da correlação, o qual classifica como “uma garantia fundamental do devido processo em matéria penal, que os Estados devem observar no cumprimento das obrigações previstas na Convenção”** (§ 68), já que não somente mudou a qualificação jurídica dos fatos imputados previamente ao senhor Fermín, mas, sobretudo, **modificou a base fática da imputação, passando da qualificação do crime de estupro agravado pela morte à qualificação do crime de homicídio**. Assim sendo, a Corte concluiu que o Poder Judiciário da Guatemala não poderia, de ofício e sem contraditório entre as partes, agravar a situação jurídica do senhor Fermín, já que **“a necessária congruência entre a acusação e a eventual sentença justifica a suspensão do debate e o novo interrogatório do acusado quando se pretende mudar a base fática da acusação”** (§74), de modo que, ocorrendo tal procedimento de forma irregular, **“se lesiona o direito à defesa, na medida em que o imputado não terá tido a oportunidade de exercê-la sobre todos os fatos que serão matéria da sentença”** (§ 74). Finaliza a Corte, neste tópico, determinando que o Estado da Guatemala realize, em prazo razoável, um novo julgamento contra o senhor Fermín, que satisfaça as exigências do devido processo legal, com plenas garantias de audiência e de defesa para o acusado.

**Acerca do segundo ponto, considerando que Fermín foi condenado à pena de morte em razão de o Poder Judiciário guatemalteco ter invocado o art. 132**



daquele país, que justifica a pena capital quando se verificar, no caso concreto, um "juízo de periculosidade", a Corte Interamericana apontou, primeiro, que tal previsão normativa "constitui claramente uma expressão do exercício do *ius puniendi* estatal sobre a base das características pessoais do agente e não do fato cometido", substituindo, pois, "o Direito Penal do ato ou do fato, próprio do sistema penal de uma sociedade democrática, pelo Direito Penal do autor", abrindo, então, "a porta ao autoritarismo precisamente numa matéria em que estão em jogo os bens jurídicos da maior hierarquia" (§ 94). E avançou a Corte para estabelecer que a introdução do critério da "periculosidade" na legislação penal para a qualificação típica dos fatos e aplicação de certas sanções é incompatível com o princípio da legalidade, o qual "constitui um dos elementos centrais da persecução penal numa sociedade democrática" (§ 90).

A Corte finalizou este tópico, decidindo que a regulação do crime de assassinato/homicídio, da forma como prevista no art. 132, parágrafo segundo, do CP da Guatemala, é violatória da Convenção Americana, devendo o Estado, conseqüentemente, abster-se de aplicar a parte do referido artigo que dispõe sobre a "periculosidade" do agente e, ainda, modificá-lo dentro de um prazo razoável, suprimindo a referência à "periculosidade".

**CASO:** Atala Riffó ninãs vs. Chile

**MATÉRIA:** Direito à Igualdade e à Não Discriminação/Dano ao Projeto de Vida

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 24 de fevereiro de 2012

Karen Atala Riffó casou-se com Ricardo Jaime López Allende, em 29/03/1993, com quem teve três filhas, que nasceram, respectivamente, em 1994, 1998 e 1999. Em março de 2002, o casal se separou, estabelecendo, por mútuo acordo, que a guarda das três crianças ficaria com Karen, havendo, porém, um regime de visita semanal na casa de Ricardo. Em novembro de 2002, a companheira de Karen, a senhora Emma de Ramón, começou a conviver na mesma casa com ela e suas filhas.

Em 2003, o pai das crianças ajuizou uma demanda pela guarda delas ante o Juizado de Menores, arguindo que o "desenvolvimento físico e emocional das crianças estaria em perigo" se continuassem sob a guarda de sua mãe.

A Corte de Apelações manteve a sentença, quando, então, ele recorreu para a Corte Suprema de Justiça do Chile, que, em outubro de 2004, em julgamento apertado, por três votos contra dois, julgou procedente o pedido e concedeu a guarda definitiva das crianças ao senhor López, estabelecendo que a orientação sexual de Karen poderia expor suas filhas à discriminação e lhes causar confusão psicológica.

A Corte Interamericana declarou o Chile responsável internacionalmente por ter violado, principalmente:

(a) o direito à igualdade e à não discriminação, consagrado no art. 24 (igualdade ante a lei), em relação ao art. 1.1 (obrigação de respeito e garantia) da Convenção Americana, em prejuízo de Karen Atala; (b) o direito à igualdade e à não discriminação, consagrado no art. 24 (igualdade ante a lei), em relação com os artigos 19 (direitos da criança) e 1.1 (obrigação de respeito e garantia) da Convenção Americana, em prejuízo das crianças; (c) o direito à vida privada consagrado no art. 11.2 (proteção à honra e à dignidade), em relação com o art. 1.1 (obrigação de respeito e garantia) da Convenção Americana, em prejuízo de Karen Atala; (d) os artigos 11.2 (proteção à honra e à dignidade) e 17.1 (proteção à família), em relação ao art. 1.1 (obrigação de respeito e garantia) da Convenção Americana em prejuízo de Karen e suas filhas; entre outros.

**A Corte estabeleceu que a orientação sexual e a identidade de gênero são categorias protegidas pela CADH através da expressão “outra condição sexual” prevista no art. 1.1, a qual proíbe qualquer norma, ato ou prática discriminatória baseada na orientação sexual pelo Direito Interno, seja por parte de autoridades estatais ou por particulares.**

**CASO:** Simone André Diniz vs. Brasil

**MATÉRIA:** Racismo

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**DECISÃO:** 21 de outubro de 2006.

O jornal “A Folha de São Paulo”, de grande circulação no Estado de São Paulo, publicou na parte de Classificados, a pedido de Gisele Mota da Silva, nota através da qual Gisele comunicava o interesse em contratar uma empregada doméstica que, entre outros requisitos, deveria ter a “cor branca”. Simone André Diniz, tomando conhecimento do anúncio, entrou em contato e se apresentou como candidata ao emprego, sendo prontamente recusada pela empregadora em razão de sua cor.

Inconformada e sentindo-se discriminada, Gisele apresentou *notitia criminis* através da Subcomissão do Negro da Comissão de Direitos Humanos da OAB/SP, a partir da qual foi instaurado inquérito policial para apurar eventual ocorrência de crime previsto no art. 20 da Lei nº 7716/89. Concluída a investigação, porém, o Ministério Público manifestou-se pelo arquivamento da denúncia, o que foi acolhido e homologado pelo Poder Judiciário, arquivando-se, pois, o caso.

**A Comissão Interamericana anotou, primeiro, que este caso infelizmente não é único e isolado no Brasil, tratando-se lamentavelmente de um padrão de comportamento das autoridades brasileiras quando se vêem diante de uma denúncia de prática de racismo. Por esse motivo, a Comissão adverte o governo brasileiro que a omissão das autoridades públicas em efetuar diligente e adequada persecução criminal de autores de discriminação racial e racismo, cria o risco de produzir não somente um racismo institucional, onde “o Poder Judiciário é visto pela comunidade afrodescendente como um poder racista, como também resulta grave pelo impacto que tem sobre a sociedade, na medida em que a impunidade estimula a prática do racismo” (§107).**

E conclui a Comissão que, se o Estado permite que a referida conduta racista permaneça impune, convalidando-a implicitamente ou prestando sua aquiescência, haverá a violação ao artigo 24 da CADH em conjunto com o artigo 1.1, já que a igual proteção perante a lei impõe que qualquer manifestação de práticas racistas seja diligentemente tratada pelas autoridades.

**O Caso Simone André Diniz representa a primeira vez que um país membro da OEA é responsabilizado na Comissão Interamericana por racismo. O caso se tornou um paradigma do denominado “racismo institucional”, praticado ou permitido, ou não punido por autoridades estatais.**

**CASO:** Garibaldi vs. Brasil

**MATÉRIA:** Garantias judiciais/Razoável Duração do Processo Judicial

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 23 de setembro de 2009

Na madrugada do dia 27 de novembro de 1998, vinte pistoleiros encapuzados invadiram um acampamento do Movimento dos Trabalhadores Sem Terra (MST) e, após afirmarem ser policiais, iniciaram uma espécie de despejo *manu militari* para que cerca de cinquenta famílias, todas pertencentes ao MST, fossem despejadas do local em que estavam acampadas, uma fazenda no Município de Querência do Norte, no norte do Paraná.

Em meio à confusão instalada no acampamento, um trabalhador rural, integrante do MST, foi baleado. Tratava-se do Sr. Sétimo Garibaldi, que acabou falecendo no local em decorrência da inexistência de atendimento médico. Após a morte do Sr. Garibaldi, o grupo de vinte homens encapuzados fugiu do local sem consumir a ação de despejo extrajudicial que objetivava.

A Corte IDH afastou todas as preliminares alegadas pelo Estado brasileiro, com exceção da incompetência *ratione temporis*, que foi parcialmente acolhida pela Corte de San José. Neste caso, em função de a morte do Sr. Garibaldi ter ocorrido antes do reconhecimento da jurisdição obrigatória da Corte Interamericana de Direitos Humanos pelo Brasil, **o tribunal interamericano entendeu, com fulcro no princípio do *Kompetenz Kompetenz*, que poderia julgar apenas as violações das garantias judiciais aos direitos dos familiares do Sr. Garibaldi, eis que, para julgar sobre estes fatos, a jurisdição da Corte IDH já era dotada de competência.** (a morte do Sr. Garibaldi ocorreu apenas vinte dias antes de o Brasil reconhecer a competência da Corte IDH, o que impossibilitou a responsabilização do Brasil pelo homicídio em si).

**Desse modo, a competência para condenar o Estado brasileiro a investigar e punir a morte do Sr. Garibaldi decorre do direito dos familiares da vítima de obter uma resposta justa e efetiva sobre o acontecimento. No mérito, a Corte Interamericana de Direitos Humanos entendeu que restou violado o direito dos familiares do Sr. Sétimo Garibaldi de verem a morte de seu familiar ser investigada e**

julgada. Do mesmo modo, os responsáveis pelo homicídio sequer estavam sendo objeto de investigação, o que caracterizou a inefetividade do atual inquérito policial brasileiro, além do desrespeito à razoável duração do processo, o que viola os artigos 8.1 e 25.1 c/c 1.1, todos da CADH. A Corte também condenou o Brasil a revogar a Lei Estadual nº 15662/2007, que conferiu à juíza Elizabeth Krater (magistrada, que no entendimento da Corte, arquivou desarrazoadamente o Caso Garibaldi) o título de cidadão honorária do Estado do Paraná.

Neste caso, a Corte Interamericana de Direitos Humanos considerou inefetivo o procedimento do inquérito policial e ordenou que o Brasil siga à risca os prazos estipulados no artigo 10 do Código de Processo Penal para a conclusão do inquérito.

Elementos para determinar a razoabilidade do prazo para o desenrolar das investigações no Sistema Interamericano de Direitos Humanos:

A Corte afirmou mais uma vez o seu entendimento<sup>37</sup> de que existem quatro elementos para se aferir se a razoabilidade do prazo (como consectário da duração razoável do processo) foi ou não violada: a) complexidade do assunto; b) atividade processual do interessado; c) conduta das autoridades judiciais; e d) o efeito gerado na situação jurídica da pessoa envolvida no processo.

Ao submeter o caso Garibaldi ao crivo destes quatro requisitos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos constatou que foi violado o direito à duração razoável do processo e que, portanto, os familiares do Sr. Garibaldi foram privados de qualquer resposta estatal efetiva. Nesse sentido, lição de Nereu José Gíacomolli<sup>38</sup>: "A demora de mais de cinco anos na fase de investigação ultrapassou o prazo considerado razoável, consistindo em denegação de justiça, em prejuízo dos familiares da vítima".

**CASO:** José Pereira vs. Brasil

**MATÉRIA:** Trabalho Escravo

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

---

<sup>37</sup> O mesmo entendimento já foi adotado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos nos casos Genie Lacayo vs. Nicarágua, Tibi vs. Equador, Acosta Calderón vs. Equador, Valle Jaramillo e outros vs. Colômbia e Kawas Fernández vs. Honduras.

<sup>38</sup> GIACOMOLLI, Nereu José. O devido processo legal. Abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de San José da Costa Rica. São Paulo: Atlas, 2014, p. 54.

Solução amistosa realizada em 24 de outubro de 2013 (Relatório nº 95/03, caso 11.289)

A vítima José Pereira foi gravemente ferida, e outro trabalhador rural foi morto quando ambos tentaram escapar, em 1989, da Fazenda Espírito Santo, para onde tinham sido atraídos com falsas promessas sobre condições de trabalho, terminando submetidos a trabalhos forçados, sem liberdade para sair e sob condições desumanas e ilegais, situação que agonizaram juntamente com sessenta outros trabalhadores dessa fazenda.

Não se verifica nesse caso, uma “decisão” propriamente dita da Comissão, mas sim a homologação de um “acordo de solução amistosa” entre as petionárias e o Estado, no qual este, além de ter reconhecido a sua responsabilidade internacional, ainda se submeteu a uma série de compromissos, todos devidamente elencados na Solução Amistosa alcançada, dentre os quais podemos destacar:

I.4 “O Estado brasileiro reconheceu sua responsabilidade internacional em relação ao caso 11.289, embora a autoria das violações não seja atribuída a agentes estatais, visto que os órgão estatais não foram capazes de prevenir a ocorrência da grave política de trabalho escravo, nem de punir os atores individuais das violações denunciadas”.

I.5 “O reconhecimento público da responsabilidade internacional em relação à violação de direitos humanos terá lugar durante a solenidade de criação da Comissão Nacional de erradicação do Trabalho Escravo – CONATRAE (criada pelo Decreto presidencial de 31 de julho de 2003), que será realizada no dia 18 de setembro de 2003”.

I.7 “O Estado brasileiro assume o compromisso de continuar com os esforços para o cumprimento dos mandados judiciais de prisão contra acusados pelos crimes cometidos contra José Pereira. Para isto, o acordo de Solução Amistosa será encaminhado ao Diretor Geral do Departamento da Polícia Federal”.

IV. 12 “Por último, o Estado brasileiro compromete-se a defender a determinação da competência federal para o julgamento do crime de redução à condição análoga à de escravo, com o objetivo de evitar a impunidade”.

III.13 “Considerando que as propostas legislativas demandarão um tempo considerável para serem implementadas, na medida em que dependem da atuação do Congresso Nacional, e que a gravidade do problema da prática do trabalho escravo requer a tomada de medidas imediatas, o Estado compromete-se, desde já, a: (i) fortalecer o Ministério Público do Trabalho; (ii) velar pelo cumprimento imediato da legislação existente, por meio de cobranças de multas administrativas e judiciais, da investigação e apresentação de denúncias contra os autores da prática de trabalho escravo; (iii) fortalecer o Grupo Móvel do MTE; (iv) realizar gestões junto ao Poder Judiciário e as suas entidades representativas, no sentido de garantir o castigo dos autores dos crimes de trabalho escravo”.

### **Primeira solução amistosa pelo Brasil na Comissão Interamericana**



O presente caso se destaca por ter sido – efetivamente – a primeira solução amistosa assinada pelo Brasil, na Comissão Interamericana, tendo, porém, ocorrido após o relatório de mérito do caso, conforme se conclui a partir do seguinte trecho:

“8. Em 24 de fevereiro de 1999, a Comissão aprovou um relatório tanto sobre a admissibilidade como sobre o mérito do presente caso. Nessa oportunidade, a Comissão declarou o caso admissível e, quanto ao mérito, concluiu que o Estado brasileiro era responsável por violações à Declaração Americana sobre os Deveres e Direitos do Homem, e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Neste relatório, a Comissão efetuou as recomendações pertinentes ao Estado. 9. Em 24 de março de 1999, o mencionado relatório foi enviado ao Estado, com um prazo de dois meses para que este cumprisse com as respectivas recomendações formuladas pela CIDH. Posteriormente, a Comissão impulsionou o início de um processo de solução amistosa, no qual ambas partes proporcionaram informação adicional, e foram celebradas reuniões de trabalho e audiências perante a CIDH, sendo que a última delas foi realizada em 27 de fevereiro de 2003, durante o 117º período ordinário de sessões da Comissão. 10. Em 14 de outubro de 2003, foi celebrada uma nova reunião de trabalho, durante o 118º período ordinário de sessões da Comissão, na qual as partes apresentaram formalmente à Comissão o acordo de solução amistosa que haviam assinado em Brasília, no dia 18 de setembro de 2003”<sup>39</sup>.

A EC 81/2014 alterou o art. 243 da Constituição Federal, para nele fazer constar o seguinte: “As propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º.” E o seu parágrafo único: “Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei.”

Nesse contexto adverte Mazzuoli que

“atualmente, o que se presencia em muitos países do Continente Americano é uma nova e mais requintada forma de escravidão e servidão. Tal pode ser chamado de neoescravidão, enquanto nova forma de comercialização de corpos humanos, caracterizando-se fundamentalmente pela falta de opção que têm grande parcela de encontrar trabalho digno fora de um sistema que os aprisiona com promessas de melhoria da qualidade de vida e bons salários”<sup>40</sup>

<sup>39</sup> Relatório nº 95/03, caso 11.289, solução amistosa de 24 de outubro de 2003 – José Pereira – Brasil. Disponível em: <<https://cidh.oas.org/annualrep/2003port/Brasil.11289.htm>>.

<sup>40</sup> MAZZUOLI, Valério de Oliveira; GOMES, Luiz Flávio. Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos. 4. ed. São Paulo: RT, 2013, p. 58.



Além da obrigação de seguir o comando previsto na CADH (art. 6º - Proibição da escravidão e da servidão), importante lembrar que o Brasil também é parte da Convenção 105 da OIT (1957), sobre a abolição do trabalho forçado.

**CASO:** Trabalhadores da fazenda Brasil Verde

**MATÉRIA:** Trabalho Escravo/Violação à Liberdade/Duração Razoável do Processo Judicial

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 15 de dezembro de 2006 (proferida posteriormente à publicação da obra em questão) <sup>41</sup>

Entre os anos de 1988 e 1989, a Polícia Federal recebeu denúncias de trabalho escravo em inúmeras fazendas na região de Sapucaia-Pará e, após inúmeras visitas, as autoridades estatais verificaram a existência de trabalho escravo no seio da Fazenda Brasil Verde, caracterizado por irregularidades nos direitos trabalhistas dos empregados, falhas estruturais, além do sumiço de dois trabalhadores.

O grupo de trabalhadores era formado majoritariamente por homens entre 15 e 40 anos de idade, afrodescendentes e pardos, oriundos dos estados mais pobres do país e, portanto, em situações que proporcionavam exíguas possibilidades de trabalho.

O processo penal instaurado em 1997 para apurar o caso foi extinto por prescrição em 2007 e a ação civil pública instaurada em 2000, perante a Justiça do Trabalho, resultou em acordo de conciliação entre o proprietário da Fazenda e o Ministério Público do Trabalho.

Entretanto, como as violações de direitos humanos não cessaram, em novembro de 1998, a Comissão Pastoral da Terra e o Centro pela Justiça e o Direito Internacional apresentaram o caso à Comissão IDH e, como o Brasil não cumpriu as

---

<sup>41</sup> Observação incluída pelo NDDH.

recomendações expedidas pela Comissão, o caso foi submetido à Corte Interamericana em 2015.

O caso Fazenda Brasil Verde permitirá à Corte IDH consolidar jurisprudência sobre o trabalho forçado e as formas contemporâneas de escravidão<sup>42</sup>.

Por fim, a Corte Interamericana de Direitos Humanos será instada a se pronunciar sobre a chamada neoescravidão, ou seja, as novas formas de escravidão<sup>43</sup> surgidas em meio ao avanço da tecnologia e da convivência do ser humano em uma sociedade de riscos<sup>44</sup>.

**Observação: (A sentença proferida no presente caso é posterior à publicação da obra a partir da qual foi confeccionado este Banco):**

**Comentários extraídos do artigo “Escravidão: O Caso Fazenda Brasil Verde”, Vladimir Aras<sup>45</sup>**

Na Sentença de 2016, a Corte IDH considerou que o Brasil descumpriu o Pacto de São José da Costa Rica de 1969, no tocante ao direito à liberdade e ao direito de não ser submetido a escravidão ou servidão. O Brasil também violou suas próprias leis e o Protocolo Adicional à Convenção de Palermo contra o Tráfico de Pessoas, promulgado em nosso território pelo Decreto 5.017/2004. Para o Tribunal, o Estado brasileiro não adotou medidas para prevenir a forma contemporânea de escravidão a que foram submetidas mais de uma centena de pessoas, nem para interromper e punir os crimes de que foram vítimas. Ninguém foi responsabilizado civil ou criminalmente, e as 128 vítimas resgatadas em 1997 e 2000 não foram indenizadas, o que corresponde a ofensa ao direito às garantias judiciais e denegação de Justiça.

<sup>42</sup> Lembramos que recentemente o Brasil deu mais um passo para combater as formas contemporâneas de trabalho escravo. Isso ocorreu com a promulgação da Emenda Constitucional nº 81/2014, que acrescentou ao artigo 243 da CF uma nova hipótese de expropriação de terras, qual seja, a perda da propriedade onde se constatar a situação de trabalho escravo.

<sup>43</sup> Ao decidir pela prescindibilidade da restrição à liberdade de locomoção para que reste caracterizado o crime de redução à condição análoga à de escravo (art. 149 do Código penal), a jurisprudência dos tribunais superiores parece começar a se adaptar às formas contemporâneas de escravidão. Ver: STJ, 3ª SEÇÃO. Cc 127.937-GO, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 28/5/2014 (Info 5430 e STF, Plenário. Inq. 3412, rel. Min. Rosa Weber, julgado em 29/03/2012).

<sup>44</sup> Sobre a temática da sociedade de riscos, ver BECK, Ulrich. Sociedade de risco: Rumo a uma outra modernidade. São Paulo: Editora 34, 2010.

<sup>45</sup> <https://jota.info/colunas/pelo-mp/escravidao-o-caso-fazenda-brasil-verde-23122016> Acesso em 30 mar.17

A Corte considerou que foram violados os arts. 6º, 8º e 25 da **Convenção Americana de Direitos Humanos**<sup>46</sup>. No parágrafo 272 da Sentença, a Corte invocou precedentes de outros tribunais internacionais, inclusive o caso *Promotor Vs. Kunarac*, decidido pelo Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia, para delimitar o conceito de **escravidão** nos dias atuais, a partir da presença dos chamados “atributos do direito de propriedade”, quais sejam: a) restrição ou controle da autonomia individual; b) perda ou restrição da liberdade de movimento de uma pessoa; c) obtenção de um benefício por parte do perpetrador; d) ausência de consentimento ou de livre arbítrio da vítima, ou sua impossibilidade ou irrelevância devido à ameaça de uso da violência ou outras formas de coerção, o medo de violência, fraude ou falsas promessas; e) uso de violência física ou psicológica; f) posição de vulnerabilidade da vítima; g) detenção ou cativeiro, h) exploração.

Além de determinar que houve tráfico de pessoas e trabalho escravo na Fazenda Brasil Verde, no Pará, a Corte Interamericana reconheceu a **imprescritibilidade** da escravidão contemporânea, que, no Brasil, corresponde ao crime de redução a condição análoga à de escravo, conduta tipificada no art. 149 do Código Penal, cuja pena do tipo básico é de 2 a 8 anos de reclusão, e multa. Já para o conceito de **servidão**, a Corte IDH recorreu ao caso **Siliadin vs. França**, no qual a Corte Europeia de Direitos Humanos determinou que a servidão consiste na “obrigação de realizar trabalho para outros, imposto por meio de coerção, e a obrigação de viver na propriedade de outra pessoa, sem a possibilidade de alterar essa condição”.

<sup>46</sup> Artigo 6. Proibição da escravidão e da servidão

1. **Ninguém pode ser submetido a escravidão ou a servidão**, e tanto estas como o tráfico de escravos e o tráfico de mulheres são proibidos em todas as suas formas.
2. Ninguém deve ser constrangido a executar trabalho forçado ou obrigatório. Nos países em que se prescreve, para certos delitos, pena privativa da liberdade acompanhada de trabalhos forçados, esta disposição não pode ser interpretada no sentido de que proíbe o cumprimento da dita pena, imposta por juiz ou tribunal competente.

Artigo 8. Garantias judiciais.

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.

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.

Assim, a Corte estabeleceu, nos **pontos resolutivos 9 e 11 da Sentença**, que:

9. O Estado deve **reiniciar**, com a devida diligência, **as investigações e/ou processos penais relacionados aos fatos constatados em março de 2000 no presente caso para, em um prazo razoável, identificar, processar e, se for o caso, punir os responsáveis, de acordo com o estabelecido nos parágrafos 444 a 446 da presente Sentença**. Se for o caso, o Estado deve restabelecer (ou reconstruir) o processo penal 2001.39.01.000270-0, iniciado em 2001, perante a 2ª Vara de Justiça Federal de Marabá, Estado do Pará, de acordo com o estabelecido nos parágrafos 444 a 446 da presente Sentença.

10. O Estado deve, dentro de um prazo razoável a partir da notificação da presente Sentença, adotar as medidas necessárias para **garantir que a prescrição não seja aplicada ao delito de Direito Internacional de escravidão e suas formas análogas**, no sentido disposto nos parágrafos 454 e 455 da presente Sentença.

Devido às ofensas ao direito à liberdade (inclusive o direito de não ser submetido à escravidão), ao direito às garantias judiciais e ao direito à devida proteção judicial (acesso efetivo à Justiça), a **Corte condenou o Brasil** a diversas medidas de reparação às vítimas, entre as quais: a) a reiniciar as investigações criminais; b) adotar as medidas necessárias para garantir que a prescrição não seja aplicada ao delito de direito internacional de escravidão e suas formas análogas; c) a pagar as indenizações às vítimas ou a seus sucessores; e d) a publicar a Sentença.

**CASO:** Complexo Penitenciário de Pedrinhas

**MATÉRIA:** Direito à Vida/Integridade Pessoal/Saúde/Dignidade da Pessoa Humana

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**DECISÃO:** Medidas Provisórias determinadas em 14/11/2014.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu à apreciação da Corte IDH, em 23/09/2014, uma solicitação de medidas provisórias com o propósito de que o Brasil adotasse sem demora as medidas necessárias para proteger a vida e a integridade das pessoas privadas de liberdade no “Complexo Penitenciário de Pedrinhas”, bem como de qualquer pessoa que se encontrasse neste estabelecimento, que registrou, entre 2013 e 2014, mais de 20 detidos mortos, casos de violência, agressões, torturas, etc.

Após considerar positivas as medidas adotadas pelo Brasil para resolver os problemas do complexo de Pedrinhas, a Corte entendeu que tais ações devem ser reforçadas,

razão pela qual, na Resolução de 14/11/2014, impôs uma série de medidas provisórias, reconhecendo que:

As obrigações que o Estado deve inevitavelmente assumir, incluem a adoção das medidas que possam favorecer a manutenção de um clima de respeito dos direitos humanos das pessoas privadas de liberdade entre si, evitar a presença de armas dentro do estabelecimento em poder dos internos, reduzir a superlotação, procurar as condições de detenção mínimas compatíveis com sua dignidade, e prover pessoal capacitado e em número suficiente para assegurar o adequado e efetivo controle, custódia e vigilância do centro penitenciário (§ 14).

**CASO:** Caso Brewer Carias vs. Venezuela

**MATÉRIA:** Direito à Liberdade Pessoal/Contraditório e Ampla Defesa

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**SENTENÇA:** 267 de maio de 2014

Neste caso, o Estado demandado (Venezuela) arguiu a exceção preliminar de falta de esgotamento dos recursos internos, assim o tendo feito no momento processualmente oportuno, qual seja, no procedimento perante a Comissão, ratificando-a posteriormente na Corte Interamericana, baseando-se no argumento de que a falta de esgotamento dos recursos internos se devia ao fato de o processo penal contra Brewer Carías não ter sido concluído, existindo etapas nas quais se poderia discutir as irregularidades alegadas a partir de recursos específicos previstos no processo penal venezuelano.

**1. Primeira vez em que a Corte Interamericana não aprecia o mérito de um caso por acolher uma exceção preliminar de ausência de esgotamento de recursos internos**

A Corte Interamericana não entrou no fundo/mérito da controvérsia por diversos motivos: a) a primeira, pela caducidade do prazo para apresentação da demanda pela Comissão (Caso Cayara vs. Peru, em 1993); b) a segunda, por desistência da ação deduzida pela Comissão (caso Maqueda vs.. Argentina, em 1995); c) a terceira, por falta de competência *ratione temporis* do Tribunal Interamericano (caso Alfonso Martín Del Campo Dodd vs. México, em 2004). Desta forma, somados, temos hoje, então, quatro casos em que a Corte Interamericana, por alguma razão, não adentrou no mérito da demanda, sendo que o

Caso Brewer Carías vs. Venezuela consiste no primeiro precedente em que a Corte acolheu a exceção de não esgotamento dos recursos internos.

**CASO:** Unidade de Internação Socioeducativa no Espírito Santo

**MATÉRIA:** Vida/ Integridade Pessoal

**ÓRGÃO JULGADOR:** Corte Interamericana de Direitos Humanos

**MEDIDAS PROVISÓRIAS DETERMINADAS EM 25/02/2011**

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos submeteu à apreciação da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em 30/12/2010, uma solicitação de medidas provisórias com o propósito de compelir o Brasil a proteger a vida e a integridade pessoal das crianças e adolescentes privados de liberdade e outras pessoas que se encontrem na Unidade de Internação Socioeducativa localizada no Município de Cariacica, Estado do Espírito Santo. A Corte deferiu as medidas provisórias na Resolução adotada em 25/02/2011.

Após diversas Resoluções ressaltando o dever de o Estado melhor executar o cumprimento das medidas provisórias, a Corte Interamericana de Direitos Humanos adotou sua última Resolução sobre o caso em 26/09/2014, oportunidade em que entendeu a Corte por determinar que

“Que o Estado continue adotando de forma imediata todas as medidas que sejam necessárias para erradicar as situações de risco e proteger a vida e a integridade pessoal, psíquica e moral das crianças e adolescentes privados de liberdade na Unidade de Internação Socioeducativa, bem como de qualquer pessoa que se encontre neste estabelecimento. Em particular, a Corte reitera que o Estado deve garantir que o regime disciplinar se enquadre às normas internacionais na matéria.”

Conforme ressalta André de Carvalho Ramos, assim como no caso “FEBEM”, o presente caso é de salutar importância “para a construção de precedentes no que diz respeito à proteção dos direitos humanos de crianças e adolescentes privados de liberdade no Brasil”, destacando que decidiu a Corte que “a proteção de direitos deve ser ainda maior quando se refere a crianças e adolescentes”.<sup>47</sup>

<sup>47</sup> RAMOS, André de Carvalho. Processo Internacional de Direitos Humanos. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 454.

**CASO:** Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil

**MATÉRIA:** Garantias Judiciais/Proteção Judicial/Igualdade perante a lei

**ÓRGÃO JULGADOR:** Comissão Interamericana de Direitos Humanos

**DECISÃO:** 04 de abril de 2001

Maria da Penha Maia Fernandes, foi vítima, em 1983, em seu domicílio na cidade de Fortaleza/CE, de tentativa de homicídio por parte de seu então marido, o senhor Marco Antônio Heredia Viveiros, que, além de ter disparado contra ela um revólver enquanto ela dormia, causando-lhe paraplegia irreversível e outros traumas físicos e psicológicos, ainda tentou eletrocutá-la enquanto se banhava, logo que havia regressado do hospital.

Em 20/08/98, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos recebeu a denúncia apresentada pela vítima, pelo Centro pela Justiça e pelo Direito Internacional (CEJIL) e pelo Comitê Latino-Americano de Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM), baseada na competência que lhe conferem os artigos 44 e 46 da Convenção Americana sobre os Direitos Humanos e o artigo 12 da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará), veiculando a alegação de tolerância do Estado Brasileiro por não haver efetivamente tomado, ao longo dos quinze anos após os fatos, medidas necessárias para processar e punir o agressor.

A Comissão advertiu que a tolerância do Brasil diante da violência contra a mulher não é exclusiva deste caso, e sim uma pauta sistemática, tratando-se “de uma tolerância de todo o sistema, que não faz senão perpetuar as raízes e fatores psicológicos, sociais e históricos que mantêm e alimentam a violência contra a mulher (§ 55), ensejando, pois, a consideração de que o Estado violou não apenas a obrigação de processar e condenar, como também de prevenir essas práticas degradantes (art. 7 da Convenção de Belém do Pará c/c artigos 8 e 25 da CADH e sua relação com o art. 1.1, também da CADH).

Dentre as Recomendações que a Comissão fez ao Brasil, destacam-se a de completar rápida e efetivamente o processamento penal do responsável pela agressão e tentativa de homicídio; proceder a uma investigação séria, imparcial e exaustiva a fim de determinar a responsabilidade pelas irregularidades e atrasos injustificados que impediram o processamento rápido e efetivo do responsável; adotar as medidas necessárias para que o



estado assegure à vítima adequada reparação simbólica e material pelas violações; prosseguir e intensificar o processo de reforma que evite a tolerância estatal e o tratamento discriminatório com respeito à violência doméstica contra as mulheres no Brasil, contexto no qual recomendou particularmente:

- a) O estabelecimento de formas alternativas às judiciais, rápidas e efetivas de solução de conflitos intrafamiliares, bem como de sensibilização com respeito à sua gravidade e às conseqüências penais que gera;
- b) Multiplicar o número de delegacias policiais especiais para a defesa dos direitos da mulher e dotá-las dos recursos especiais necessários à efetiva tramitação e investigação de todas as denúncias de violência doméstica;
- c) Incluir em seus planos pedagógicos unidades curriculares destinadas à compreensão da importância do respeito à mulher e a seus direitos reconhecidos na Convenção de Belém do Pará, bem como ao manejo dos conflitos intrafamiliares, dentre outros pontos.