

Caso Ricardo Madeira e outros vs. República de Zircôndia

MEMORIAL DOS REPRESENTANTES DAS VÍTIMAS

ÍNDICE

1 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	4
1.1 Doutrina	4
1.2 Jurisprudência	4
1.2.1 Corte Interamericana de Direitos Humanos.....	4
1.2.2 Comissão Interamericana de Direitos Humanos.....	8
1.2.3 Corte Internacional de Justiça.....	9
1.2.4 Corte Europeia de Direitos Humanos	9
1.2.5 Outros.....	10
1.3 Miscelânea	10
3 DECLARAÇÃO DOS FATOS	11
3.1 Panorama da República de Zircôndia	11
3.2 A Situação em Filipolândia	12
3.3 A Situação em Serena	14
3.4 Processo Perante o Sistema Interamericano	16
4 ANÁLISE LEGAL	17
4.1 Das Considerações Preliminares	17
4.2 Do Mérito	18
4.2.1 Da Responsabilidade Internacional da República de Zircôndia	18

4.2.2 Da ocorrência de violação aos artigos 7 e 5 da CADH em face de Ricardo Madeira e Milena Reyes	20
4.2.3 Da ocorrência de violação ao artigo 4 da CADH em face de Ricardo Madeira	27
4.2.4 Da ocorrência de violação ao artigo 4 da CADH em face de Reynaldo Restrepo.....	30
4.2.5 Da ocorrência de violação aos artigos 7, 5 e 4 da CADH em face de Esteban Martínez	33
5 PETITÓRIO	44

1 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1.1 Doutrina

- BOVINO, Alberto. A atividade probatória perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos. Revista internacional de direitos humanos: SUR, 2005 (p.29);
- CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos. Porto Alegre: Ed. Sergio Fabris, 1997 (p.35);
- JÚNIOR, Erich Meier. A Obrigação de Investigar como Decorrente da Responsabilidade Internacional do Estado por Grave Violação de Direitos Humanos. Revista Ciência & Polícia /Brasília, v. 1, n. 1, 2012 (p.18).

1.2 Jurisprudência

1.2.1 Corte Interamericana de Direitos Humanos

Casos:

- 19 Comerciantes vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5/07/2004. Serie C No.109 (p.29);
- Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22/02/2002. Serie C No.91 (pp.19, 21);
- Boyce et al. Vs. Barbados. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20/11/2007. Serie C No.169 (pp.38, 39);
- Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 18/09/2003. Série C Nº100 (p.33);
- Cantoral Huamaní e García Santa Cruz vs. Peru. Sentença de Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas, 2007, Série C, nº167 (p.27);

- Cantos Vs. Argentina. Excepciones Preliminares. Sentencia de 7/09/2001. Serie C No.85 (p.18);
- Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30/05/1999. Série C N°52 (p.22);
- Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21/11/ 2007 (p.33);
- Cruz Sánchez e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 17/04/2015. Série C N°292 (pp.30, 40, 41, 44);
- Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 31/08/2001. Série C No.79 (p.19);
- Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênesis) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20/11/2013. Série C N°270 (p.24);
- “Crianças de Rua” (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala. Mérito. Sentença de 19/11/1999. Série C N°63 (pp.19, 24, 25, 30, 33);
- Escher y otros Vs. Brasil. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20/11/2009 Português Serie C No.208 (p.35);
- Família Barrios vs. Venezuela. Sent. 24/11/2011. Série C No.237 (p.24);
- Garibaldi vs. Brasil. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, 2009, Série C, No.203 (p.17);
- Godínez Cruz Vs. Honduras. Mérito. Sentença de 20/01/1989. Série C No.5 (pp.19, 23, 26, 28, 35);

- González e outras (“Campo Algodoeiro”) Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 16/11/2009. Série C No.205 (pp.18, 24, 27);
- Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 08/07/2004. Serie C No.110 (p.26);
- Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21/06/2002. Serie C No.94 (p.3);
- "Instituto de Reeducción del Menor" Vs. Paraguai. Sent. 02/09/2004. Serie C No.112 (p.27);
- Irmãos Landaeta Mejías e Outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 27/08/2014. Série C No.281 (pp.36, 39, 41, 42);
- Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 07/06/2003. Série C No.99 (pp.20, 33);
- Kawas Fernández vs. Honduras. Sentença de Mérito, Repações e Custas, 2009, Série C, No.196 (p.27);
- Loayza Tamayo vs. Peru. Sentença de Exceções Preliminares, 1996, Série C, nº 25 (pp.17, 26, 33);
- Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01/07/2006, Serie C No.148 (p.39);
- Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15/09/2005. Serie C No.134 (pp.27, 29);
- Masacre de Pueblo Bello Vs, Colombia, Sentencia de 31/01/2006, Serie C No.140 (p.30);

- Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Sentencia de 05/07/2006. Serie C No.150 (pp.38, 39, 40, 43);
- Pacheco Teruel e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 27/04/2012 Série C No.241 (pp.38, 42);
- “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 08/03/1998. Serie C No.37 (p.29);
- Penal Miguel Castro Castro Vs. Fern, Sentencia de 25/11/2006, Serie C No.160 (p.30);
- Raxcacó Reyes Vs. Guatemala. Sentencia de 15/09/2005. Serie C No.133 (p.36, 38)
- Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15/10/2014. Série C No.286 (p.29);
- Tibi Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 07/09/2004. Série C No.114 (pp.26, 42)
- Torres Millacura e outros Vs. Argentina. Sent. 26/08/2011. Série C No.229 (p.24);
- Tribunal Constitucional vs. Peru. Sentença de Mérito, Reparações e Custas, 1999, Série C, No.71 (p.17);
- Velásquez Rodrigues vs. Honduras. Sentença Reparações e Custas, 1989, Série C, No.7 (pp.18, 19, 23, 26, 27);
- Vélez Loor Vs. Panamá. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23/11/2010. Serie C. No.218 (pp.38, 39)
- Viviana Gallardo y otras, Decisión del 13/11/1981, G101/81. Serie A (p.17);

- Ximenes Lopes Vs. Brasil. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 04/07/2006. Série C No.149 (pp.20, 39);
- Zambrano Velez y otros Vs. Ecuador, Sentencia de 04/07/2007, Serie C No.166 (p.30);

Opiniões Consultivas:

- Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Serie A No.21 (p.18);
- OC-8-87, 30/01/1987, Habeas Corpus em Situações de Emergência, Série A, No.08 (pp.21, 22 33);
- OC-9-87, 06/10/1987, Garantias Judiciais em Estados de Emergência, Série A, No.9 (p.34);
- OC11/90, 10/08/1990. Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos, Serie A No.11 (p.39);
- 18/03 Solicitada pelo México Sobre a Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados, 2003, Série A, No.18 (p.27).

1.2.2 Comissão Interamericana de Direitos Humanos

- Comunicado de Prensa 104/10 – Relatoría de la CIDH constata deficiencias estructurales de sistema penitenciario de El Salvador. Washington, D.C., 20/10/2010 (p. 38);
- Democracia y Derechos Humanos en Venezuela, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 54, adoptado el 30/12/2009 (pp.36);

- Relatório Nº10/00, Caso 11.599, Marcos Aurélio de Oliveira, Brasil, 24/02/2016 (p.27);

Informes:

- No.41/04, Caso 12.417, Fondo, Whitley Myrie, Jamaica, 12 de octubre de 2004 (p.39);
- Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos en la Cárcel de Challapalca en Perú, OEA/Ser.L/V/II.118, doc. 3, adoptado el 09/10/2003 (p.36);
- Sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II.124. Doc. 5 rev. 1, adoptado el 07/03/2006 (p.40);
- Sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas (pp.36, 42);

1.2.3 Corte Internacional de Justiça

- Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado, Opinión Consultiva del 09/07/2004, ICJ Rep. 2004 (p.31).

1.2.4 Corte Europeia de Direitos Humanos

Casos:

- Irlanda vs. Reino Unido. Julgamento em 18/01/1978, Series A Nº25 (pp.25, 26);
- Damayev vs. Rússia, no. 36150/04, 29/05/2012 (p.35).

1.2.5 Outros

- Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia. Case See Prosecutor Vs. ZeinilDelalic et. Al (The Celebici Case). No. IT-96-21-T. Judgment of 11/19/98. (p.25).

1.3 Miscelânea

- Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos em cooperação com a International Bar Association (Ed.). Direitos Humanos na Administração da Justiça. Nova Iorque e Genebra: Nações Unidas, 2003 (p.21);
- CPT. Living space per prisoner in prison establishments: CPT standards, 2015 (pp.37, 38);
- En Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales. Adoptadas por Órganos Creados en Virtud de Tratados de Derechos Humanos, Volumen I, HRI/GEN/1/Rev.9, adoptado el 27/05/2008 (p.38);
- Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Israel, 21/08/2003, UN Doc. CCPR/ CO/78/ISR (p.32);
- ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación General No.21: Trato humano de las personas privadas de libertad, adoptado en el 44º periodo de sesiones (1992) (p.38);
- Resolução 60/147 da Assembleia Geral das Nações Unidas - Princípios e Diretrizes Básicos sobre o Direito das Vítimas de Violações das Normas Internacionais de Direitos Humanos e do Direito Internacional Humanitário a Interpor Recursos e Obter Reparações, 2005 (p. 24).

**EXCELENTÍSSIMO PRESIDENTE DA HONORÁVEL CORTE INTERAMERICANA
DE DIREITOS HUMANOS**

1. A Associação de Doutores em Direito de Zircôndia (doravante “Associação”), representante das vítimas, vem perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante “Corte” ou “CtIDH”), apresentar seus argumentos para que proceda à responsabilização da República de Zircôndia, a partir da ocorrência das violações aos Direitos Humanos (doravante “DH”) previstos na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante “Convenção” ou “CADH”), em seus artigos 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal) e 7 (direito à liberdade pessoal), em face de Ricardo Madeira; artigos 5 e 7 em prejuízo de Milena Reyes; artigo 4 em relação a Reynaldo Restrepo; e artigos 4, 5 e 7 quanto a Esteban Martínez. Todos artigos encontram-se sob a égide das obrigações dispostas no artigo 1.1 (obrigação de respeitar os direitos) da Convenção.

3 DECLARAÇÃO DOS FATOS

3.1 Panorama da República de Zircôndia

2. A República de Zircôndia (doravante “Estado”) é um Estado Federal que, após sua independência, desfrutou de um período de tranquilidade política e econômica. Todavia, a partir da década de 1960, em razão das condições comerciais internacionais, passou a enfrentar intensos desequilíbrios sociais, políticos e econômicos.

3. Neste cenário, a classe econômica dominante impôs-se também politicamente, exercendo forte oposição até conquistar a presidência em 1988. Na iminência do Presidente Roman completar seu segundo mandato, cogitou-se um golpe de Estado para o exercício do terceiro

mandato. Economicamente, há em Zircôndia um quadro de profunda desigualdade social, sendo que a província de Filipolândia é a região mais rica, enquanto a província de Serena apresenta baixos níveis de desenvolvimento, convivendo com a presença de criminosos.

4. O Estado é membro da ONU e OEA, tendo ratificado diversos tratados internacionais de DH e Direito Internacional Humanitário (doravante “DIH”). É também um Estado monista, onde os tratados ratificados ostentam nível constitucional e são diretamente aplicáveis pelos tribunais.

3.2 A Situação em Filipolândia

5. Em 4 de fevereiro de 2006, surgiu o movimento paramilitar denominado Frente para um Novo Começo (doravante “FNC”), sob a liderança do ex-general do Exército, Orlando Monteverde, bem relacionado politicamente com o governo do Estado de Rosetta. Em poucos meses, o FNC tornou-se uma força organizada, composta por cerca de três mil homens, detentor de sofisticado arsenal bélico, oriundo aparentemente de um sistema de abastecimento que cruza a fronteira com Rosetta, capaz de manter confrontos permanentes por controle do território contra o Exército, que encontra dificuldades de avanço.

6. A instabilidade interna propiciou o surgimento do grupo armado criminoso denominado “Esquadrão do Terror” (doravante “Esquadrão”), cuja zona de atuação estendeu-se sobre três povoados de Filipolândia, locais das principais jazidas de terras raras. Não obstante a presença do Exército na zona de operação do Esquadrão, não houve demonstração de verdadeiro empenho em enfrentar o grupo.

7. Especificamente, alguns elementos das forças policiais omitiram-se diante das atividades ilícitas do Esquadrão, em troca de compensação monetária. Mais, alertavam previamente o

Esquadrão sobre operações a serem realizadas contra o grupo. Por fim, apoiaram o Esquadrão na identificação de vítimas de sequestros.

8. Em setembro de 2006, Ricardo Madeira e Milena Reyes, funcionários da empresa Samarium Internacional, foram vítimas de uma emboscada do Esquadrão, no povoado de “O Paraíso”. Ambos foram sequestrados e levados a uma prisão clandestina, onde foram submetidos a tratamentos duros como a ingestão de alimentos inaptos ao consumo e a sujeição à tortura para a obtenção de informações sobre rotas de transporte da empresa.

9. Após oito dias de cativo, Reyes conseguiu escapar do domínio do Esquadrão, buscando auxílio na Ouvidoria para Cumprimento dos Direitos para relatar o ocorrido. Em sua narrativa, Reyes apontou que suspeitava ter sido Madeira executado, pois não o havia visto nos dois últimos dias de cativo e ouviu de seus carcereiros que teriam “eliminado o maldito que não quis falar”¹.

10. Gerardo, irmão de Madeira, em 11 de outubro de 2006, denunciou tais fatos ao Ministro da Justiça e à Promotoria Especial de Defesa dos DH, que instaurou o respectivo processo penal. No curso da instrução processual, o juiz dirigiu-se ao local da fuga de Reyes, encontrando uma casa vazia com indícios de abandono às pressas. Ademais, por meio de um e-mail anônimo, obtiveram-se a identidade do suposto homicida, Timóteo Anaya, e as coordenadas de uma vala comum, onde estavam os restos mortais de Madeira, conforme os resultados do exame do material genético. Tal perícia também confirmou a causa da morte: disparo de arma de fogo a curta distância.

11. Pelo grau de violência, este homicídio recebeu grande repercussão midiática e foi denunciado pela “Associação”, o que facilitou a captura do suspeito e o rápido processamento do

¹ Caso Hipotético, §16.

caso. Apresentaram-se formalmente as acusações contra Anaya, acarretando sua condenação a doze anos de prisão. Esgotados todos os recursos internos, o Estado deu por concluído o caso, confirmando a pena e indenizando a família de Madeira em cinquenta mil dólares.

12. Ainda em Filipolândia, em 19 de novembro de 2006, o Museu de São Hipólito, situado no centro da província, foi alvo de um ataque por veículo aéreo não tripulado controlado pela empresa privada de segurança Coltech. Tal ataque foi planejado e ordenado pelo Exército, que tinha conhecimento da existência, no museu, de estoque militar do FNC. Durante todo aquele dia, o Exército anunciou à população civil a iminência do ataque. Mesmo assim, o ataque matou duas pessoas. Dentre elas, o conservador do museu, Reynaldo Restrepo.

3.3 A Situação em Serena

13. Em Serena, desde 2001, duas gangues (“Os Loucos” e “Os duros”) buscavam ampliar sua zona de influência, entrando em confronto entre si e com as autoridades locais. Essas gangues, responsáveis por várias atividades criminosas na região, possuem estrutura e *modus operandi* semelhantes.

14. Em 05 de janeiro de 2007, revoltados com a situação do país, segmentos da população de Serena promoveram uma manifestação. Na ocasião, a força militar de supervisão da marcha identificou a presença de Esteban Martínez e decidiu detê-lo. Após medidas frustradas que geraram tumulto e acentuaram os protestos, a manifestação encerrou-se com a morte de doze pessoas e ferimento de outros quatorze. No entanto, representantes da Aliança Internacional em prol dos DH declararam que havia provavelmente mais de vinte mortos.

15. Em razão da presença de forças de segurança na porta do Instituto Médico Legal e necrotério, dificultou-se o processo de identificação das vítimas. As vinte e duas pessoas detidas

no protesto foram encaminhadas a uma prisão de segurança máxima, dentre as quais incluía-se Martínez.

16. Com o intuito de localizar pessoas supostamente detidas, em 11 de janeiro, familiares e amigos de 14 detidos, inclusive de Martínez, impetraram em vão um *habeas corpus* perante a Promotoria Especial de Defesa dos DH. Diante da inércia, os peticionários enviaram, em 16 de janeiro, um pedido ao Procurador Geral da República para que fosse instaurado um inquérito sobre o paradeiro dos detidos.

17. Na prisão, os detidos foram mantidos em grupos de três pessoas do mesmo sexo, em celas de 12 m². Eles podiam sair ao ar livre por apenas duas horas por dia. Ademais, queixava-se da ausência de privacidade nos banheiros e da obrigação de comer na cela. Em razão disto, seis detidos, inclusive Martínez, iniciaram uma greve de fome. Após 27 dias, dois deles encontravam-se com necessidade de atendimento médico.

18. Uma equipe médica foi encaminhada à prisão, em 7 de fevereiro. Contudo, um médico foi feito refém por três detidos, inclusive Martínez. Após tentativas de negociação, uma equipe especializada da Polícia Nacional adentrou-se na enfermaria. O médico, entretanto, conseguiu livrar-se dos detidos sem a intervenção direta dos policiais. Neste momento, por conta de meros gestos agressivos dos detidos, os policiais abateram-nos.

19. Após a execução, o Estado enviou uma carta aos familiares informando o falecimento. Diante disso, a irmã de Martínez, Blanca, em consonância com o direito interno, denunciou os fatos ao Procurador Geral da República, em aditivo à carta a ele enviada em 6 de janeiro. Em 28 de fevereiro, Blanca foi informada que, após investigação interna da Inspeção Geral da Polícia Nacional, não haveria acusação penal contra o policial, mas sua dispensa do serviço.

20. Em 4 de março, diante da pressão exercida por ONGs e Estados vizinhos, o Ministro do Interior anunciou a criação de uma Comissão de Inquérito para esclarecer os fatos ocorridos durante o protesto e a prisão. Tal Comissão foi encabeçada por um ex-integrante da Corte Suprema de Cassação do país, identificado com o partido do Presidente Roman. Apesar da prática de alguns atos de ofício, até a presente data a Comissão de Inquérito não emitiu seu relatório final.

3.4 Processo Perante o Sistema Interamericano

21. Apresentou a Associação a petição inicial em 21 de maio de 2008 à Comissão Interamericana de DH (doravante “Comissão” ou “CIDH”), alegando a violação aos artigos 4, 5 e 7 da CADH, todos combinados com o disposto no artigo 1.1 do mesmo diploma, em face de Madeira, Reyes, Restrepo e Martínez. A CIDH deu andamento à petição em 28 de junho de 2008, outorgando prazo ao Estado para resposta.

22. Em 14 de julho, o Estado negou-se a reconhecer qualquer violação à Convenção, informando que apresentaria sua defesa caso o litígio chegasse à CorteIDH. Ademais, o Estado alegou que havia identificado Restrepo como integrante do FNC.

23. Diante da resposta, a Comissão declarou a admissibilidade do pedido, identificando as violações aos referidos dispositivos convencionais. Ato contínuo, solicitou-se ao Estado a implementação de recomendações. Diante da recusa do Estado em segui-las, submeteu-se o caso à jurisdição da CorteIDH em 4 de outubro de 2016, com fundamento nos mesmos artigos indicados no relatório da CIDH.

4 ANÁLISE LEGAL

4.1 Das Considerações Preliminares

24. A CorteIDH é competente para conhecer do presente caso, visto ter o Estado ratificado a CADH, em 1999, e reconhecido a jurisdição deste Tribunal, em 2002. Assim, a Corte já decidiu², com base no artigo 62.3 da Convenção, que possui competência *ratione materiae* para analisar os fatos descritos, interpretando e aplicando as normas da CADH. Visto que a ocorrência dos fatos deu-se após a vigência da Convenção³ e o reconhecimento da jurisdição da Corte pelo Estado⁴, verifica-se a competência *ratione temporis* da CorteIDH para a análise do caso. Por fim, considerando que os fatos narrados aconteceram no território do Estado, a Corte possui competência *ratione loci* para examinar o mérito da causa.

25. Ressalta-se que o caso não se encontra em processamento em qualquer outro órgão de jurisdição internacional, nem tampouco foi esgotado anteriormente. Assim, inexistente litispendência internacional nem coisa julgada⁵, tornando a CtIDH apta para examinar a lide.

26. No que se refere a prazos e requisitos – como o esgotamento dos recursos internos⁶ – determinados na Convenção e no Regulamento da CIDH, verifica-se o cumprimento de todas as exigências⁷. Encontram-se também observadas as legitimidades ativa, pois tem a Comissão o direito de submeter casos à decisão da Corte⁸, e passiva, pois, conforme o exposto, o Estado é parte da Convenção e aceita a jurisdição deste Tribunal desde 2002.

² CorteIDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Peru. Sentença de Exceções Preliminares*, 1996, Série C, nº25, §21; CorteIDH. *Caso Tribunal Constitucional vs. Peru. Sentença de Mérito, Reparações e Custas*, 1999, Série C, nº71, §§32, 33 e 35.

³ CorteIDH. *Caso Garibaldi vs. Brasil. Sentença de Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*, 2009, Série C, nº203, §12.

⁴ *Ibidem*, §19.

⁵ CADH, art. 46.1.c.

⁶ CorteIDH. *Viviana Gallardo y otras, Decisión del 13 de noviembre de 1981, No. G 101/81. Serie A*, §26.

⁷ *Caso Hipotético*, §44.

⁸ CADH, art. 61.1.

27. Logo, ainda que o Estado alegue a incompetência da CtIDH, esta deve reconhecer sua competência para análise e julgamento do caso, conforme a regra do *kompetenz-kompetenz*⁹ e com base os pressupostos de procedibilidade expostos.

4.2 Do Mérito

4.2.1 Da Responsabilidade Internacional do Estado

28. Preliminarmente, ressalta-se que, em razão de sua soberania, os Estados não são obrigados a assinar ou ratificar instrumentos internacionais. No entanto, uma vez que o façam, obrigam-se às regras convencionadas. Assim, o Estado vincula-se à CADH com a finalidade de respeitar, proteger e implementar os DH em sua jurisdição, de forma compatível com as obrigações dispostas¹⁰.

29. A Corte entende que violações a quaisquer dos direitos previstos na CADH implicam necessariamente em violação do disposto no artigo 1.1¹¹. Este dispositivo cria para o Estado duas dimensões obrigacionais: (a) *dimensão negativa*, no sentido de observar, respeitar e não violar os direitos e liberdades previstos na Convenção; e (b) *dimensão positiva*, de forma a atribuir ao Estado os deveres de prevenir, investigar e processar de forma séria, imparcial e eficaz¹², impor as devidas sanções e realizar as adequadas reparações a violações de DH¹³. Neste sentido, a Corte conclui que tais obrigações impõem ao Estado a necessidade de organizar sua estrutura e

⁹ CorteIDH, *Opinión Consultiva. Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional. Serie A No.21, §17; CorteIDH. Caso Cantos Vs. Argentina. Excepciones Preliminares. Sentencia de 07/09/2001. Serie C No.85, §21.*

¹⁰ JÚNIOR, Erich Meier. *A Obrigação de Investigar como Decorrência da Responsabilidade Internacional do Estado por Grave Violação de Direitos Humanos. Revista Ciência & Política /Brasília, v. 1, n. 1, 2012, pp. 15-16.*

¹¹ CorteIDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentença Reparções e Custas, 1989, Série C, nº7, §162.*

¹² *Ibidem*, §165.

¹³ *Ibidem*, §174; CorteIDH. *Caso González e outras (“Campo Algodoeiro”) Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparções e Custas. Sentença de 16/11/2009. Série C Nº205, §252*

seu desempenho de autoridade para garantir efetivamente o exercício pleno dos direitos previstos na Convenção¹⁴.

30. Ainda sobre a responsabilidade internacional do Estado, a Corte sustenta que para haver violação dos direitos consagrados na Convenção, não é necessário, como ocorre no direito penal doméstico, a culpabilidade dos autores. Tampouco é preciso identificar individualmente os agentes a quem se atribuem os atos de violação. Basta demonstrar que houve apoio ou tolerância do poder público na infração. Além disso, também fica vinculada a responsabilidade internacional do Estado, se este não praticar os atos jurídicos internos necessários para identificar e punir os autores das violações¹⁵.

31. Em tribunal internacional de proteção dos DH¹⁶, diferentemente do que ocorre no direito penal doméstico, entende-se que, a defesa do Estado não pode se basear na falta de provas do demandante, quando estas dependem da cooperação estatal. A CIDH, ainda que possa realizar investigações sobre os fatos, depende, na prática, de dados produzidos internamente pelo Estado e disponibilizados por cooperação¹⁷. Destarte, para dispor do máximo de provas, a Corte tem sido flexível na admissão e valoração probatória, por meio de regras da lógica e com base na experiência. Um critério apontado pela Corte é a ausência de formalismo na valoração da prova, pois os contenciosos internacionais de DH têm características diferentes das aplicáveis aos processos de internos, não estando os primeiros sujeitos às formalidades dos últimos¹⁸.

¹⁴ Corte IDH. *Caso Velásquez Rodríguez*. *Idem nota 11*, §166.

¹⁵ Corte IDH. *Caso das “Crianças de Rua” (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala*. Mérito. *Sentença de 19/11/1999*. Série C Nº63, §75.

¹⁶ Corte IDH. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala*. *Reparaciones y Costas*. *Sentencia de 22/02/2002*. Serie C No.91, §97.

¹⁷ *Caso Godínez Cruz Vs. Honduras*. Mérito. *Sentença de 20/01/1989*. Série C Nº5, §141-142.

¹⁸ Corte IDH. *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua*. Mérito, *Reparações e Custas*. *Sentença de 31/08/2001*. Serie C No.79, §89.

32. Isso posto, passa-se a analisar as violações cometidas pelo Estado em face das vítimas, a partir de uma análise cronológica. Inicialmente, trata-se em conjunto, em razão de conexão fática das lesões, da violação aos artigos 7 e 5 em face de Madeira e Reyes. Em seguida, examina-se a violação ao artigo 4 em relação a Madeira. Posteriormente, aborda-se a violação ao artigo 4 relacionada a Restrepo. Depois, analisam-se as violações aos artigos 7, 5 e 4 em face de Martínez. Como conclusão, os pedidos são apresentados.

4.2.2 Da ocorrência de violação aos artigos 7 e 5 da CADH em face de Madeira e Reyes

33. O artigo 7 da CADH prevê que todos têm direito à liberdade e segurança pessoais, devendo tal direito ser garantido pelo Estado, que deve agir para impedir que qualquer indivíduo seja indevidamente privado de sua liberdade¹⁹. Por sua vez, o artigo 5 estabelece que os Estados devem proteger a integridade física, psíquica e moral de todas as pessoas que se encontram sob sua jurisdição, impedindo a prática de torturas e penas cruéis, desumanas ou degradantes²⁰.

34. O direito à liberdade pessoal, prevista no artigo 7 da CADH, consiste em ninguém ser privado de sua liberdade física, salvo nas estritas hipóteses previstas em lei. Esse direito desdobra-se em duas dimensões obrigacionais: (a) *obrigação negativa*: o Estado deve atuar de forma a não privar arbitrariamente a liberdade individual; (b) *obrigação positiva*: os atos estatais devem ser direcionados no sentido de prevenir as referidas violações, mas, também, investigar e punir os responsáveis pela lesão à liberdade.

35. A responsabilidade internacional dos Estados pode ser relativizada em instrumentos de DH. Isso acontece em “suspensão de garantias” que, na CADH, está previsto no artigo 27. O

¹⁹ CorteIDH. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 07/06/2003. Série C N°99, §77.*

²⁰ CorteIDH. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 04/06/2006. Série C N°149, §126.*

Estado valeu-se deste instituto, quando da crise política interna. Todavia, essa relativização não é ilimitada, existindo freios explícitos e implícitos na própria Convenção, que devem ser respeitados.

36. Em 2006, o Presidente de Zircôndia, em comunicado oficial, informou ao Secretário Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA) que procederia a uma suspensão “ampla e geral” das obrigações contidas na Convenção, por um período de seis meses, prorrogáveis a seu arbítrio²¹.

37. Segundo a CADH, “em caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado Parte, este poderá adotar disposições que, na medida e pelo tempo estritamente limitados às exigências da situação, suspendam as obrigações contraídas em virtude desta Convenção”²². É necessário apontar que o referido dispositivo convencional destina-se aos casos em que existam verdadeiramente circunstâncias excepcionais que impossibilitem o Estado, por qualquer meio, de defender sua independência, segurança pública e ordem constitucional democrática²³. Porém, para que seja legítima a suspensão de direitos, deve o Estado atuar de forma estritamente proporcional²⁴, uma vez que a juridicidade das medidas adotadas para enfrentar as situações especiais elencadas no artigo 27.1 dependerá do caráter, intensidade, profundidade e peculiaridade da emergência, assim como da proporcionalidade e razoabilidade das medidas adotadas diante dos fatos extraordinários²⁵.

²¹ *Perguntas de Esclarecimento, nº 13.*

²² *CADH, art. 27.1.*

²³ *Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos em cooperação com a International Bar Association (Ed.). Direitos Humanos na Administração da Justiça. Nova Iorque e Genebra: Nações Unidas, 2003, pag.333.*

²⁴ *CorteIDH. Caso Bámaca Velásquez. Idem nota 16, §143.*

²⁵ *CorteIDH, Opinião Consultiva OC-8-87, 30/01/1987, Habeas Corpus em Situações de Emergência, Série A, N.º8, p.39, §22.*

38. Restringindo-se a análise ao presente caso, prevê a Convenção que os artigos 4 e 5 permanecem em vigor durante a suspensão de direitos, sendo capaz de derogar, *in casu*, somente o artigo 7. Ademais, mesmo com a declaração da suspensão, esta abrange apenas os atos estatais destinados a retomar a ordem pública e cessar o estado de emergência, não sendo permitida a particulares a violação de direitos previstos na Convenção, nem sendo o Estado afastado de sua obrigação de impedir tal violação²⁶⁻²⁷. Portanto, a aplicação da suspensão de garantias não alcança os atos particulares contrários à liberdade pessoal, ainda que sejam praticados em situação de emergência.

39. Logo, deve o Estado ser responsabilizado pela violação aos artigos 7.1 e 7.2, em conformidade com o artigo 1.1 da CADH, em face de Madeira e Reyes, pois: (a) agentes estatais atuaram em conjunto com o Esquadrão para privar a liberdade das vítimas, caracterizando a responsabilidade do Estado por ação; e (b) após a cessação dos atos, o Estado não promoveu o devido processo e julgamento dos responsáveis, nem reparou os direitos das vítimas.

40. Em setembro de 2006, o Esquadrão foi responsável por planejar e executar o sequestro de Madeira e Reyes, levando-os a uma prisão clandestina, sem qualquer contato com o exterior.

41. *In casu*, não obstante os atos tenham sido praticados pelo Esquadrão, o Estado é responsável pela violação do direito à liberdade pessoal das vítimas, pois policiais, cientes dos fatos criminosos, preferiram descumprir suas obrigações funcionais, avisando membros do Esquadrão sobre as operações realizadas contra eles e, principalmente, apoiando-os com a identificação de potenciais vítimas de sequestro²⁸.

²⁶ CorteIDH. *Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 30/05/1999. Série C N°52, §109.*

²⁷ CorteIDH. *Opinião Consultiva OC-8-87. Idem nota 25, §§24-25.*

²⁸ *Pergunta de Esclarecimento, n°10.*

42. Ainda que o Estado alegue a ausência denexo de causalidade entre omissão policial e privação da liberdade, a Corte entende que presunções podem ser sempre feitas, desde que permitam inferir conclusões consistentes sobre os fatos²⁹. Ademais, não se pode ignorar a gravidade especial da tolerância por parte do Estado da prática de desaparecimentos em seu território, ensejando uma valoração probatória que leve em conta a importância da lesão e seja capaz de criar a convicção da verdade dos fatos³⁰. Assim, faz-se evidente a colaboração estatal para a prática dos atos de violação ao direito à liberdade, devendo a Corte condenar o Estado por violação do artigo 7 combinado com o artigo 1.1 da CADH.

43. Além disso, a Convenção prevê também que há ilicitude quando o Estado não investiga e pune³¹ os responsáveis por lesões a direitos humanos. No caso, após condenar Anaya pelo homicídio de Madeira, praticado posteriormente ao sequestro, o Estado “deu por concluído o caso com esta penalidade”³². Ainda que seja levantada pelo Estado a tese de que as autoridades continuaram investigando os fatos após a condenação de Anaya, a Corte³³ entende que tais investigações devem ser sérias e efetivas. Visto que os fatos ocorreram em 2006 e o processo foi submetido à CtIDH em 2016, pode-se afirmar que o transcurso de longo lapso temporal, sem qualquer resultado concreto das investigações, configura a inércia do Estado em face das obrigações de processar e punir.

44. Há também falta estatal em investigar e punir os responsáveis pelo sequestro, além de efetivar a respectiva reparação às vítimas, conforme a finalidade da obrigação internacional de

²⁹ *CorteIDH. Caso Godínez Cruz. Idem nota 17, §137.*

³⁰ *Ibidem, §135.*

³¹ *CorteIDH. Caso Velásquez Rodríguez. Idem nota 11, §§166-167; CorteIDH. Caso Godínez Cruz. Idem nota 17, §§175-176.*

³² *Caso Hipotético, §22.*

³³ *CorteIDH. Caso Velásquez Rodríguez. Idem nota 11, §174.*

promover meios efetivos ao pleno exercício do direito das vítimas³⁴. A CtIDH estabelece que o Estado é responsável por incursões paramilitares, se houver colaboração de membros da força pública quando da prática de atos por paramilitares³⁵. Por isso, deve o Estado ser também condenado pela Corte por violação ao artigo 7 da Convenção, em conformidade com o artigo 1.1, que consiste na obrigação de investigar, punir e reparar.

45. Em relação à proibição de violação do direito de integridade pessoal, a Corte assevera que se trata de norma de *ius cogens*³⁶. *In casu*, o Estado viola os artigos 5.1 e 5.2 em face de Madeira e Reyes, pois: (a) agentes estatais, aliados ao Esquadrão, aquiesceram com o tratamento degradante, desumano e cruel a que foram submetidas as vítimas; e (b) quedaram-se inertes diante da obrigação de processar e punir os responsáveis, além da falta de reparação das vítimas.

46. Neste ponto, é necessário destacar a aplicabilidade aqui da Convenção Interamericana para Punir e Prevenir a Tortura (doravante “CIPPT”). Isso se dá porque o Estado é parte da CIPPT, em vigor desde 2002, e a Corte, analisando sua própria competência, vê-se como competente para declarar a responsabilidade e condenar Estados, que aceitem sua jurisdição e sejam signatários da CIPPT, por violações aos dispositivos deste tratado³⁷. Neste sentido, entende a CtIDH³⁸, interpretando o artigo 8 da CIPPT, que, ainda que não se mencione

³⁴ Resolução 60/147 da Assembleia Geral das Nações Unidas - Princípios e Diretrizes Básicos sobre o Direito das Vítimas de Violações das Normas Internacionais de Direitos Humanos e do Direito Internacional Humanitário a Interpor Recursos e Obter Reparações, 2005.

³⁵ CorteIDH. Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (Operação Gênese) Vs. Colômbia. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 20/11/2013. Série C Nº270, §247 e ss.

³⁶ CorteIDH. Caso Torres Millacura e outros Vs. Argentina. Sent. 26/08/2011. Série C No.229, §84; CorteIDH. Caso Família Barrios vs. Venezuela. Sent. 24/11/2011. Série C No.237, §50.

³⁷ CorteIDH. Caso das “Crianças de Rua”. *Idem* nota 15, §247.

³⁸ CorteIDH. Caso González e outras. *Idem* nota 13, §51.

expressamente a Corte em qualquer dos seus artigos, há uma cláusula geral³⁹ que autoriza a jurisdição de instâncias internacionais cuja competência seja aceita pelo Estado.

47. Segundo a CIPPT⁴⁰, a prática de qualquer ato de tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, constitui uma ofensa à dignidade humana e aos princípios previstos na Carta da OEA e na Carta da ONU, sendo contrários aos DH consagrados na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem⁴¹ e na Declaração Universal dos DH⁴².

48. Durante o cárcere ao qual foram submetidas as vítimas, os integrantes do Esquadrão impuseram um tratamento duro aos sequestrados, que tiveram mãos e pés acorrentados, foram vigiados ininterruptamente por câmara de circuito fechado, receberam alimentos inaptos ao consumo humano e, além disso, foram interrogados por mais de quatro horas seguidas, com a utilização de práticas como a submersão da cabeça num barril de água gelada. Tais fatos configuram, evidentemente, a prática de tortura, pois as vítimas foram submetidas a tratamentos: (a) degradantes, que provocam sentimentos de temor e angústia⁴³; e (b) desumanos, que causam dano mental e/ou físico⁴⁴. Além disso, no período de encarceramento, as vítimas não tinham qualquer contato com o exterior⁴⁵, configurando-se o isolamento visto pela Corte como exemplo de tortura ou tratamento degradante/desumano/cruel.

49. É possível identificar, no caso, diversas lesões à integridade pessoal. Segundo a jurisprudência da Corte, a incomunicabilidade coativa, a que foram submetidas as vítimas, representa, por si só, uma forma de tratamento cruel e desumano, que compromete a liberdade

³⁹ *CorteIDH. Caso das “Crianças de Rua”. Idem nota 15, §248.*

⁴⁰ *CITTP, preâmbulo.*

⁴¹ *Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, art. 1.*

⁴² *Declaração Universal dos DH, art. 5.*

⁴³ *CorteEDH Caso Irlanda Vs. Reino Unido. Julgamento em 18/01/1978, Series A N°25, §167.*

⁴⁴ *Tribunal Penal Internacional para a antiga Iugoslávia. Case See Prosecutor Vs. ZeinilDelalic et. Al (The Celebici Case). No.IT-96-21-T. Judgment of 11/19/98.*

⁴⁵ *Caso Hipotético, §15.*

psíquica e moral do indivíduo⁴⁶. De acordo com a Corte Europeia de Direitos Humanos⁴⁷ e a CorteIDH⁴⁸, independente dos sinais de lesão, os sofrimentos físico e moral durante os interrogatórios são considerados como tratamento desumano.

50. Visto ser a CITTP parte do *corpus iuris* interamericano, deve-se levar em conta seus dispositivos para determinar o alcance do artigo 5.2 da CADH⁴⁹. Feita esta análise conjunta, conclui-se que o Estado é responsável pelos atos de violação à integridade pessoal, pois as forças policiais agiram em conluio com integrantes do Esquadrão, aceitando permanecer omissos frente às atividades delitivas e, portanto, aquiescendo com a prática dos atos que violavam a integridade física, psíquica e moral das vítimas. Assim, deve a Corte condenar o Estado por violação aos artigos 5.1 e 5.2, à luz do artigo 1.1 da CADH, interpretados a partir dos artigos 1 e 2 da CITTP.

51. O Estado deve também ser responsabilizado por violação a qualquer direito previsto na Convenção quando descumpra seu dever de processar e julgar os autores do ato ilícito. Nesta direção, a CtIDH entende que a lesão a qualquer direito protegido pela CADH implica, necessariamente, na obrigação prevista no artigo 1.1⁵⁰. Caso o Estado não investigue efetivamente os atos de tortura e deixe seus autores impunes, isso significa que o Estado violou a obrigação de adotar medidas efetivas para evitar a ocorrência de atos desta natureza sob sua jurisdição⁵¹.

52. Não obstante alegue o Estado manter uma investigação sobre os fatos, o transcurso do tempo sem punição corresponde à falta de adoção de medidas efetivas. Investigações

⁴⁶ CorteIDH, *Caso Velásquez Rodrigues*. *Idem* nota 11, §156; CorteIDH, *Caso Godínez Cruz*. *Idem* nota 17, §164.

⁴⁷ CorteEDH, *Caso Irlanda Vs. Reino Unido*. *Idem* nota 43, §167.

⁴⁸ CorteIDH, *Caso Loayza Tamayo*. *Idem* nota 2, §§57-58.

⁴⁹ CorteIDH, *Caso Tibi Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 07/09/2004. Série C N°114, §145.*

⁵⁰ CorteIDH, *Caso Velásquez Rodrigues*. *Idem* nota 11, §162.

⁵¹ CorteIDH, *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 08/07/2004. Serie C No.110, §155.*

protocolares não elidem a responsabilidade estatal, pois, ainda que se entenda que a obrigação de investigar é uma obrigação de meio, deve ser empreendida com seriedade e não como mera formalidade infrutífera⁵², vez que o caso fora considerado concluído pelo Estado⁵³. Desta forma, tendo em vista a inexistência de processo e julgamento dos autores, além da falta de reparação dos danos produzidos, após a condenação de Anaya, deve esta Corte declarar a responsabilidade do Estado⁵⁴ e condená-lo com base nos artigos 5.1 e 5.2 da CADH, em consonância com os artigos 1, 2, 6, 8 e 12 da CITTP.

4.2.3 Da ocorrência de violação ao artigo 4 da CADH em face de Madeira

53. O artigo 4 da Convenção dispõe sobre o direito de todos de que sua vida seja respeitada e protegida, proibindo-se qualquer privação arbitrária⁵⁵ e impondo ao Estado o dever de garanti-lo⁵⁶. O direito à vida é basilar para todos os outros direitos humanos, pois dele propagam-se os demais⁵⁷. Ademais, ressalta-se que os direitos consagrados pela CADH têm eficácia horizontal e efeitos *erga omnes*⁵⁸.

54. A Corte determina que o Estado deve adotar medidas para proteger e preservar o direito à vida, o que corresponde, além de uma obrigação negativa (“não matar”), a uma obrigação positiva de adoção de medidas que garantam sua proteção⁵⁹.

⁵² CIDH, Relatório Nº 10/00, Caso 11.599, Marcos Aurélio de Oliveira, Brasil, 24/02/2016.

⁵³ Caso Hipotético, §22.

⁵⁴ CorteIDH. Caso Velásquez Rodrigues. *Idem* nota 11, §176.

⁵⁵ CorteIDH. Caso Kawas Fernández vs. Honduras. *Sentença de Mérito, Reparações e Custas*, 2009, Série C, nº196, §74.

⁵⁶ CorteIDH. Caso González e Outras. *Idem* nota 13, §245.

⁵⁷ CorteIDH. Caso "Instituto de Reeducação del Menor" Vs. Paraguai. *Sent.* 02/09/2004. *Serie C No.112*, §156.

⁵⁸ CorteIDH, Caso Velásquez Rodríguez. *Idem* nota 11, § 176; CorteIDH, *Opinião Consultiva 18/03 Solicitada pelo México Sobre a Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*, 2003, Série A, No.18, §§140, 147 e 150; CorteIDH, *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15/09/2005. Serie C No.134* §111.

⁵⁹ CorteIDH, *Caso Kawas Fernández. Idem* nota 55, §75; CorteIDH, *Caso Cantoral Huamaní e García Santa Cruz vs. Peru. Sentença de Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas*, 2007, Série C, nº167, §101.

55. A Corte deve reconhecer que o Estado violou o direito à vida em face de Madeira, pois, quando os agentes estatais “aceitaram fechar os olhos diante das atividades delitivas do Esquadrão do Terror” e contribuíram com informações essenciais ao grupo⁶⁰, culminando na execução da vítima, o Estado passa a ser responsável, na forma de ação e aquiescência, nos termos do artigo 4 da CADH. Ainda que o Estado alegue terem sido as ações praticadas por particulares, esse argumento não afasta a responsabilidade do Estado, tendo em vista que os particulares agiram com a colaboração de policiais.

56. Realmente, no que tange à acusação pela execução de Madeira, reitera-se que policiais atuaram em conjunto com os membros do Esquadrão. Segundo os fatos, os agentes estatais aceitavam omitir-se diante das ações ilícitas do grupo criminoso, em troca de compensação monetária; informavam previamente sobre operações planejadas contra o Esquadrão; e auxiliavam na escolha de potenciais vítimas.

57. É importante considerar que o Estado suspeitava de lugares onde o Esquadrão aprisionava as vítimas⁶¹ e que houve operações exaustivas para encontrar os sequestrados. Fica claro que a frustração dessas operações e o homicídio de Madeira relacionam-se com a participação dos policiais, que forneciam informações estratégicas ao Esquadrão.

58. Ainda que o Estado alegue a ausência de prova da relação com o Esquadrão, ressalte-se que a Corte, acerca da atividade probatória, e reconhece que a prova circunstancial, os indícios e as presunções podem ser utilizados quando permitirem conclusões consistentes sobre os fatos⁶².

A CtIDH adota um sistema de valoração probatória mais amplo e informal que o do direito

⁶⁰ *Pergunta de Esclarecimento, n° 10.*

⁶¹ *Ibidem, n°73.*

⁶² *CorteIDH. Caso Godínez Cruz. Idem nota 17, §136.*

doméstico, consistente no regime de *sana critica*, ou persuasão racional⁶³, que permite aos juízes chegar à convicção sobre os fatos prescindindo de maiores formalidades⁶⁴. Nesta direção, decidiu-se que, apesar da inexistência de provas documentais da ligação do Estado à execução, os fatos incontrovertidos podem ser suficientes para lhe imputar responsabilidade internacional⁶⁵.

59. Ademais, ainda que a Corte não constate o nexo de causalidade, persiste a responsabilidade estatal em razão da aquiescência de seus agentes de permanecer omissos frente às violações cometidas pelo Esquadrão. Neste sentido, entende a Corte que, demonstrada o suporte dos agentes públicos ao Esquadrão, configura-se a responsabilidade do Estado⁶⁶.

60. Ressalte-se que, caso o Estado venha a alegar o princípio da complementariedade para elidir sua responsabilidade, malgrado a Corte entenda que se aplique a sua jurisdição⁶⁷, deve-se reconhecer que tal hipótese não se configura aqui porque tal princípio incide nos casos em que se busca substituir a jurisdição interna pela internacional. No caso, ainda que o Estado alegue ter processado e julgado o responsável direto pelo homicídio de Madeira, não se busca substituir a justiça interna, mas, responsabilizar internacionalmente o Estado por outras violações.

61. Constata-se, então, a responsabilidade estatal e a conseqüente necessidade de sua condenação, visto a Corte sustentar que a preparação e execução de ataques paramilitares não poderiam ocorrer sem a colaboração, aquiescência e tolerância de agentes estatais⁶⁸. Desta

⁶³ BOVINO, Alberto. *A atividade probatória perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos*. Revista internacional de direitos humanos: SUR, 2005, p.75.

⁶⁴ CorteIDH. *Caso de la "Panel Blanca" (Paniagua Morales y otros) Vs. Guatemala*. Fondo. Sentencia de 08/03/1998. Serie C No.37, §76.

⁶⁵ CorteIDH. *Caso de la Masacre de Mapiripán*. Idem nota 58, §120.

⁶⁶ CorteIDH. *Caso 19 Comerciantes vs. Colombia*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 05/07/2004. Serie C No. 109. §378-380.

⁶⁷ CorteIDH. *Caso Tarazona Arrieta e Outros Vs. Peru*. Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 15/10/2014. Série C Nº Nº286, § 140.

⁶⁸ CorteIDH. *Caso de la Masacre de Mapiripán*. Idem nota 58, §120.

forma, pede-se que a Corte reconheça aqui a responsabilidade do Estado e proceda a sua condenação, em razão das violações ao artigo 4 da CADH em face de Madeira.

4.2.4 Da ocorrência de violação ao artigo 4 da CADH em face de Restrepo

62. Como dito, o artigo 4 da CADH obriga o Estado a assegurar o direito à vida. Neste sentido, a CorteIDH entende que esse é direito humano, sendo impossível sua restrição⁶⁹. *In casu*, o Estado é responsável pela violação desse direito em face de Restrepo, pois: (a) ele não constituía alvo legítimo de ataque; e (b) subsidiariamente, o Estado agiu de forma desproporcional, não adotando medidas menos gravosas. O Estado deve, portanto, ser responsabilizado e condenado pela violação à obrigação de não violar o direito à vida.

63. Inicialmente, percebe-se que, ainda que o Estado alegue que Restrepo era alvo legítimo por ter sido previamente identificado como integrante do FNC, o contexto em que se encontrava a vítima não consistia em combate, o que inviabilizaria o ataque. A Corte definiu três critérios para considerar legítimo o uso da força letal em uma operação militar: (a) a existência de um conflito armado interno; (b) a situação de combate que demandou o uso da força; e (c) as vítimas não civis, mas integrantes dos grupos paramilitares envolvidos nas hostilidades⁷⁰. Constatase assim que é impossível reconhecer a legitimidade do alvo de ataque, por inexistir o segundo requisito. De fato, o caso⁷¹ demonstra que não havia ali qualquer combate. Ao contrário, o Exército possuía o controle da área, o que, inclusive, possibilitou os alertas à população local.

⁶⁹ CorteIDH. *Caso Zambrano Velez y otros Vs. Ecuador*, Sentencia de 04/07/2007, Serie C No. 166, §78; CorteIDH. *Caso das “Crianças de Rua”*. *Idem* nota 15, §144; CorteIDH. *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Fern*, Sentencia de 25/11/2006, Serie C No.160, §237; CorteIDH. *Caso Masacre de Pueblo Bello Vs, Colombia*, Sentencia de 31/01/2006, Serie C No.140, §119.

⁷⁰ CorteIDH. *Caso Cruz Sánchez e outros Vs. Peru. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 17/04/2015. Série C N°292, §266.

⁷¹ *Caso Hipotético*, §17.

64. Mesmo que o Estado alegue não possuir responsabilidade pela morte de Restrepo, em razão dos alertas feitos pelo Exército à população, esse argumento é incapaz de elidir sua responsabilidade pela violação do direito à vida, pois não há provas e não lhe é permitido presumir, em razão da obrigação de observar o direito à vida, que Restrepo foi efetivamente alertado do ataque, permanecendo no museu por vontade própria. Logo, não há como excluir o nexo de causalidade existente entre a conduta do Estado e o resultado lesivo.

65. A Corte afirma⁷² que, para determinar a arbitrariedade da privação da vida, há de se examinar a *lex specialis* aplicável, isto é, o direito aplicável em caso de conflito armado. Neste sentido, a Corte Internacional de Justiça (doravante “CIJ”) entende que devem ser levados em consideração, em conflito armado, o direito internacional dos DH e o DIH, sendo o último *lex specialis*⁷³.

66. Assim, as Convenções de Genebra preveem⁷⁴ que se observe o direito à vida dos combatentes que, no momento do ataque, não participam das hostilidades. No caso, Restrepo não estava envolvido em hostilidades ou combates, sendo, pois, ilícito seu assassinato quando da operação militar. A Corte ressaltou que o DIH não afasta a aplicabilidade do artigo 4 da Convenção, mas qualifica a interpretação da cláusula convencional que veda o fim arbitrário da vida, observando que os fatos devem ocorrer em um conflito armado e em razão dele⁷⁵.

67. Destarte, segundo o artigo 3, comum às quatro Convenções de Genebra, o Estado deve oferecer às pessoas, não diretamente envolvidas nas hostilidades ou fora de combate por

⁷² CorteIDH. *Caso Cruz Sánchez*. *Idem nota 70*, §272.

⁷³ CIJ. *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado*, *Opinión Consultiva del 9 de julio de 2004*, ICJ Rep. 2004, §106.

⁷⁴ *Convenções de Genebra, Disposições Comuns às Quatro Convenções*, art. 3.1.a e, *Protocolo Adicional II*, art. 4.2.a.

⁷⁵ CorteIDH. *Caso Cruz Sánchez*. *Idem nota 70*, §272.

qualquer razão, o tratamento humano e sem discriminação desfavorável. Em particular, o DIH proíbe, em qualquer situação, os atentados contra a vida e a integridade pessoal das vítimas⁷⁶.

68. Ainda que a Corte entenda que Restrepo era alvo legítimo de ataque, deve-se reconhecer a ilicitude da operação militar planejada e ordenada⁷⁷, pois o ataque é patentemente desproporcional.

69. Apesar de não definir a CADH o alcance do conceito de “arbitrariedade”, que torna ilícita uma privação da vida em conflito armado, a Corte entende que se deve recorrer ao DIH para determinar o alcance das obrigações dos Estados relativas ao direito à vida. Assim, a análise da violação ao artigo 4 da CADH deve se pautar, entre outros, nos princípios de distinção, proporcionalidade (adequação, necessidade, e proporcionalidade em sentido estrito) e precaução⁷⁸.

70. Em relação ao ataque, apesar de o Exército ter o controle da região⁷⁹ do museu e saber, por relatórios de inteligência, ser o local apenas para armazenamento material bélico, optou o Estado por realizar um ataque com capacidade destrutiva. Tal ação é contrária ao princípio da proporcionalidade e, conseqüentemente, do direito à vida, pois, encarando-se as três dimensões deste princípio, vê-se que não houve necessidade do ataque, pois o Estado tinha alternativas menos destrutivas de alcançar o objetivo.

71. Nesta linha, o Comitê de DH da ONU assevera que o Estado preste atenção ao princípio da proporcionalidade, devendo as denúncias do uso desproporcional da força ser investigadas imediatamente por órgão independente⁸⁰. Ainda que o Estado alegue ser sua prerrogativa a

⁷⁶ *Ibidem*, §277.

⁷⁷ *Pergunta de Esclarecimento, nº1*.

⁷⁸ *CorteIDH. Caso Cruz Sánchez. Idem nota 70, §273*.

⁷⁹ *Caso Hipotético, §17*.

⁸⁰ *Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: Israel, 21/08/2003, UN Doc. CCPR/CO/78/ISR, §15*.

garantia de segurança e ordem pública, sua ação não é ilimitada, pois existe a obrigação de adotar medidas de proteção de DH em sua jurisdição⁸¹. Deve, então, a Corte reconhecer a desproporcionalidade da operação militar e, conseqüentemente, a violação do direito à vida por parte do Estado.

4.2.5 Da ocorrência de violação aos artigos 7, 5 e 4 da CADH em face de Martínez

72. Em relação a Martínez, a análise das violações cometidas pelo Estado também será realizada a partir da ordem cronológica dos fatos.

73. O artigo 7 da CADH traz obrigações gerais e específicas⁸², contraídas pelos Estados em relação ao direito de liberdade pessoal. Já o artigo 5 da Convenção determina que a integridade pessoal deve ser tutelada pelos Estados, a fim de preservar seus aspectos físico, psíquico e moral⁸³. Por fim, o artigo 4 prevê a proteção do direito à vida em face de atos estatais, combinada com a obrigação de prevenir, processar e sancionar eventuais violações⁸⁴.

74. Antes de analisar a violação do artigo 7.6 da CADH por parte do Estado, em face de Martínez, é necessário perceber que não se aplica aqui a suspensão de garantias, notificada pelo Chefe do Estado ao Secretário-Geral da OEA. A Corte entende⁸⁵ que tal suspensão não abrange o artigo 7.6, persistindo a garantia de toda pessoa, privada de liberdade, a impetrar o *habeas corpus* perante juiz ou tribunal competente, a fim de que seja analisada a legalidade da prisão.

⁸¹ CorteIDH. *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 18/09/2003. Série C Nº100, §124; CorteIDH. Caso Juan Humberto Sánchez. Idem nota 19, §86; CorteIDH. Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21/06/2002. Serie C No.94, §101.*

⁸² CorteIDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21/11/2007.*

⁸³ CorteIDH. *Caso Loayza Tamayo. Idem nota 2, §§57-58.*

⁸⁴ CorteIDH. *Caso das “Crianças de Rua”. Idem nota 15, §144.*

⁸⁵ CorteIDH, *Opinião Consultiva OC-8-87. Idem nota 25, §44.*

75. Isso se dá porque a CtIDH considera que o *habeas corpus* é instrumento de verificação judicial da legalidade da prisão, exigindo a apresentação do detento ao juiz competente. Neste sentido, trata-se de instrumento indispensável ao controle do respeito a vida e integridade da pessoa, impedindo seu desaparecimento ou indeterminação do lugar de sua detenção, assim como sua sujeição a tortura ou tratamento cruel, desumano e degradante⁸⁶.

76. Por isso, o *habeas corpus* é efetivamente uma garantia para tutela dos demais direitos garantidos na CADH. Tal garantia destaca-se na defesa dos direitos insuscetíveis de suspensão segundo a Convenção. Em virtude disso, a Corte deve considerar que essa garantia, sendo meio de assegurar direitos insuscetíveis de suspensão, também não pode ser suspensa, sob pena de comprometer transversalmente aqueles direitos por inexistência de possibilidade de tutela. Por fim, afirma-se que esse entendimento é corolário do próprio artigo 27.2 da CADH, por se tratar de uma garantia judicial indispensável⁸⁷ aos direitos aqui enumerados. Portanto, a Corte deve reconhecer que, no período de suspensão de direitos, encontrava-se em vigor o artigo 7.6, sendo possível o exercício do *habeas corpus*.

77. Desta forma, o Estado viola o direito à liberdade pessoal de Martínez, pois o *habeas corpus* impetrado em seu favor não foi respondido. O artigo 7.6 da Convenção prevê o direito a toda pessoa privada de liberdade de ter a legalidade de sua prisão examinada pelo Estado em vista da soltura imediata.

78. Ainda que o Estado alegue não comprovarem os fatos ter sido o *habeas corpus* impetrado perante a autoridade competente, o que não configuraria a violação ao artigo 7.6 da CADH, esse argumento não deve prosperar, pois, por se tratar de órgão de tutela da dignidade da pessoa

⁸⁶ *Ibidem*, §35.

⁸⁷ *Ibidem*, §42; CorteIDH. *Opinião Consultiva OC-9-87, 06/10/1987, Garantias Judiciais em Estados de Emergência, Série A, Nº9, §42.*

humana, dentro de um quadro de vulnerabilidade⁸⁸, a Corte aceita provas circunstanciais, indícios e presunções, toda vez que se puder delas inferir conclusões consistentes sobre os fatos⁸⁹. Neste sentido, malgrado tenha sido o pedido de *habeas corpus* impetrado perante a Promotoria Especial de Defesa dos Direitos Humanos, em razão de sua atuação diligente⁹⁰, é possível presumir que, diante do pedido realizado, promoveram-se as medidas necessárias para a apreciação do *habeas corpus* pela autoridade competente. Contudo, por ausência de resposta, constata-se a omissão estatal.

79. Além disso, por ser prova alheia à esfera de capacidade probatória autônoma da vítima, pois depende do Estado para constituí-la, deve a Corte reconhecer a inversão do ônus da prova, em vista da efetiva proteção dos DH violados⁹¹⁻⁹². Está inversão é característica comum dos tribunais internacionais de DH, em consonância com a flexibilidade na valoração da prova para efeitos da determinação da responsabilidade internacional de um Estado por violação aos DH. Como o Estado não cumpriu seu *onus probandi*, deve prevalecer a tese de defesa, segundo a qual o Estado omitiu-se diante do *habeas corpus* impetrado, violando o direito previsto no artigo 7.6 da CADH.

80. Desta feita, deve a Corte reconhecer a responsabilidade do Estado e condená-lo por violação ao direito de liberdade pessoal, em conformidade com o artigo 1.1 da Convenção, em face de Martínez.

⁸⁸ Cançado Trindade, Antônio Augusto. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Porto Alegre: Ed. Sergio Fabris, 1997, p.26.

⁸⁹ CorteIDH. *Caso Godínez Cruz*. *Idem* nota 17, §136.

⁹⁰ *Caso Hipotético*, §§18, 19, 37.

⁹¹ CorteIDH. *Caso Escher y otros Vs. Brasil*. *Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. *Sentencia de 20/11/2009 Português Serie C No.208*, §127; CorteIDH. *Caso Godínez Cruz*. *Idem* nota 17, §141-142.

⁹² CorteEDH. *Caso Damayev vs. Rússia*, no. 36150/04, 29/05/2012, §62.

81. Em relação ao artigo 5 da CADH, um Estado, ao privar alguém de liberdade, assume a condição de garantidor⁹³, comprometendo-se a assegurar todos os seus direitos⁹⁴, principalmente os direitos a vida e integridade pessoal. Estes, além de inderrogáveis, são base de exercício de outros direitos⁹⁵. A Comissão já sustentou que o Estado é garantidor em relação às pessoas sob sua custódia e que a observância dos supramencionados direitos é indispensável para alcançar a finalidade da pena privativa de liberdade: a readaptação social dos condenados⁹⁶.

82. Em contenciosos relativos a pessoas privadas de liberdade, tanto a Comissão⁹⁷ quanto a CorteIDH⁹⁸ valem-se frequentemente de instrumentos internacionais para interpretar o conteúdo das disposições da CADH⁹⁹. Tradicionalmente, a Corte¹⁰⁰ considera que as regras 10, 11, 12, 15 e 21 das Regras Mínimas de Tratamento de Reclusos da ONU (doravante “RMTR”) constituem parâmetros básicos de referência às normas internacionais sobre o tratamento dos detentos¹⁰¹.

83. Portanto, por serem parâmetros hermenêuticos da Convenção, são descumpridos pelo Estado os princípios I, II, XI.1 e XII.1 dos Princípios e Boas Práticas das Pessoas Privadas de Liberdade nas Américas e os artigos 10 e 12 das RMTR. Logo, deve o Estado ser condenado por violar os artigos 5.1 e 5.2 da CADH, vistos à luz de seu artigo 1.1, pois: (a) mantinha Martínez encarcerado em cela menor do que o adequado para as condições básicas; (b) não fornecia a

⁹³ CorteIDH. *Caso Irmãos Landaeta Mejías e Outros Vs. Venezuela. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 27/08/2014. Série C Nº281, §198.*

⁹⁴ CIDH. *Informe Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos en la Cárcel de Challapalca en Perú, OEA/Ser.L/V/II.118, doc. 3, adoptado el 09/10/2003, §113.*

⁹⁵ CIDH, *Democracia y Derechos Humanos en Venezuela, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 54, adoptado el 30/12/2009, §667.*

⁹⁶ CIDH, *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad em las Américas, p.3, §8.*

⁹⁷ *Informe Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos en la Cárcel de Challapalca. Idem nota 93, §§16-17.*

⁹⁸ CorteIDH. *Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala. Sentencia de 15/09/2005. Serie C No.133, §99.*

⁹⁹ CIDH, *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad em las Américas, §37.*

¹⁰⁰ CIDH, *Informe No.76/02, Caso 12.347, Fondo, Dave Sewell, Jamaica, 27/12/2002, §§114-115.*

¹⁰¹ CIDH, *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad em las Américas, §432.*

privacidade necessária nos sanitários; e (c) omitia-se quanto à obrigação de investigar seriamente, processar e punir os responsáveis pelas referidas violações.

84. Com base nas condições de alojamento dos reclusos, o Estado viola a integridade pessoal de Martínez, ao deixá-lo encarcerado com duas pessoas, em uma cela de 12m². O Comitê Europeu para a Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes (doravante “CPT”), criado com base no artigo 3 da Convenção Europeia de DH, que estabelece que “ninguém pode ser submetido a torturas, nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes”, emitiu relatório com padrões mínimos de espaço para detentos em prisões. Esse relatório refere-se genericamente aos diferentes tipos de celas¹⁰², permitindo ao CPT identificar consequências de sua superlotação: condições anti-higiênicas nas acomodações; falta de privacidade; redução de manutenção das celas; serviços de saúde sobrecarregados; aumento da violência dos prisioneiros entre si e funcionários¹⁰³. A partir desse relatório, conclui-se que uma área de 4m² de cela por prisioneiro corresponde a uma situação degradante.

85. Visto que 6m² é a área mínima vital para que um prisioneiro seja acomodado em uma cela de ocupação única, evidente que 12m² não são suficientes para três presos¹⁰⁴. Aponta o CPT a necessidade de se proporcionar um espaço maior, pois o padrão mínimo para celas de ocupação, de até quatro presos, é determinado pelo acréscimo de 4m² a cada preso adicional ao padrão mínimo de vida de 6m² das celas individuais¹⁰⁵. *In casu*, a tutela efetiva da integridade pessoal de Martínez exigiria, no mínimo, uma cela de 14m² (6m² + 2 x 4m²), havendo assim

¹⁰² CPT. *Living space per prisoner in prison establishments: CPT standards, 2015, §4.*

¹⁰³ *Ibidem*, §5.

¹⁰⁴ *Ibidem*, §15.

¹⁰⁵ *Ibidem*, §16.

violação aos artigos 5.1 e 5.2. Visto que esse padrão mínimo não considera as instalações sanitárias, a precariedade destas na prisão de Martínez deve ser considerada como agravante¹⁰⁶.

86. Apesar do Estado poder alegar a ausência de vinculação ao relatório do CPT, deve-se ater ao fato de que a Corte vale-se de diversos instrumentos internacionais para o estabelecimento do conteúdo e alcance das normas da CADH. Além disso, há que se considerar o rigor do relatório do CPT, que levou em consideração a realidade de estabelecimentos prisionais da Europa, com vistas à tutela específica da integridade física. Assim, deve a Corte adotar os parâmetros europeus para avaliar o caso concreto, o que já se fez anteriormente¹⁰⁷.

87. O Estado viola também o direito à integridade pessoal ao não proporcionar a Martínez a privacidade nas instalações sanitárias. Conforme assevera a Corte¹⁰⁸, quando se manifestou acerca da prevenção em condições carcerárias, os serviços sanitários devem contar com condições de higiene e privacidade. O menosprezo desses padrões constitui evidente violação do direito à liberdade pessoal, devendo o Estado ser condenado por tal ilicitude.

88. Ainda que o Estado alegue não poder cumprir os padrões básicos dos detentos, em razão de problemas financeiros, a Corte entende que a falta de recursos não justifica a violação por um Estado dos direitos inderrogáveis dos detentos¹⁰⁹⁻¹¹⁰⁻¹¹¹.

¹⁰⁶ *Ibidem*, §10.

¹⁰⁷ CorteIDH. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Sentencia de 05/07/2006. Serie C No.150, §§61-84.*

¹⁰⁸ CorteIDH. *Caso Pacheco Teruel e outros Vs. Honduras. Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 27/04/2012 Série C No.241, §67.*

¹⁰⁹ CorteIDH. *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23/11/2010. Serie C. No.218, §198; CorteIDH. Caso Boyce et al. Vs. Barbados. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20/11/2007. Serie C No.169, §88; CorteIDH. Caso Montero Aranguren. Idem nota 106, §85; CorteIDH. Caso Raxcacó Reyes. Idem nota 97, §96.*

¹¹⁰ CIDH. *Comunicado de Prensa 104/10 – Relatoría de la CIDH constata deficiencias estructurales de sistema penitenciario de El Salvador. Washington, D.C., 20/10/2010.*

¹¹¹ ONU, *Comité de Derechos Humanos, Observación General No.21: Trato humano de las personas privadas de libertad, adoptado en el 44º periodo de sesiones (1992), §4. En Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales. Adoptadas por Órganos Creados en Virtud de Tratados de Derechos Humanos, Volumen I, HRI/GEN/1/Rev.9, adoptado el 27/05/2008, p.242.*

89. Ademais, visto que o Estado não promoveu as devidas investigações, processamento e julgamento, pode-se afirmar que o Estado violou a obrigação prevista no artigo 1.1 da CADH em conexão com os artigos 5.1 e 5.2 da Convenção, em face de Martínez. Assim, a Corte determina que os Estados devem prevenir, investigar, sancionar e reparar toda violação aos DH¹¹², sendo condenado por seu descumprimento.

90. Por fim, deve-se levar em conta que a Comissão¹¹³ e a Corte¹¹⁴ consideram que, quanto aos detentos, o efeito cumulativo das condições de reclusão deve ser analisado para determinar a existência de tratamento cruel, desumano ou degradante. Uma análise cumulativa das condições da prisão de Martínez justifica a condenação do Estado, com base nos artigos 5.1 e 5.2, combinados com o artigo 1.1 da CADH.

91. Em relação à violação do artigo 4 da CADH, em face de Martínez, a Corte assinala que o dispositivo garante a todo indivíduo o direito de não ser privado arbitrariamente de sua vida. Nesse sentido, atribui-se ao Estado o dever de adoção de medidas para prevenir essa violação, o que inclui o dever de não causar a morte¹¹⁵. A Corte entende que, nas situações em que agentes estatais utilizam a força de maneira ilegítima, excessiva ou desproporcional, causando a morte, caracteriza-se a ilicitude do fato¹¹⁶. Ademais, inerente ao direito à vida, encontra-se a obrigação de investigar seriamente e punir eventuais violações praticadas.

92. Isso posto, resta evidente que o Estado violou arbitrariamente o direito à vida de Martínez pois: (a) o uso da força, que causou sua morte, foi desproporcional e desnecessário,

¹¹² CorteIDH. *Opinión Consultiva OC11/90, 10/08/1990. Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (Arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos), Serie A No.11, §34.*

¹¹³ CIDH, *Informe No.41/04, Caso 12.417, Fondo, Whitley Myrie, Jamaica, 12/10/2004, §46.*

¹¹⁴ CorteIDH. *Caso Vélez Loor. Idem nota 108, §227; CorteIDH, Caso Boyce et al. Idem nota 108, §94.*

¹¹⁵ CorteIDH. *Caso Montero Aranguren. Idem nota 106, §64; CorteIDH. Caso Ximenes Lopes. Idem nota 20, §125; CorteIDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 01/07/2006, Serie C No.148, §131.*

¹¹⁶ CorteIDH. *Caso Irmãos Landaeta Mejías e Outros. Idem nota 92, §142.*

caracterizando a ilicitude da ação; (b) o Estado inobservou seu dever de conduzir investigações imparciais, sérias e ágeis, no sentido de esclarecer a causa dos fatos, individualizar as responsabilidades e impor as correspondentes sanções.

93. Concretamente, a morte de Martínez deu-se em situação na qual ele e dois detentos fizeram um médico refém, o que justificou a polícia ser chamada. Durante as negociações, o refém conseguiu escapar, momento que a polícia aproveitou para assassiná-los. A Corte entende que o uso da força letal por forças policiais deve estar limitada pelos critérios da excepcionalidade, necessidade e proporcionalidade¹¹⁷. *In casu*, a ação policial foi claramente desnecessária e desproporcional, pois os detentos não mais tinham o médico como refém. Conforme consta dos fatos¹¹⁸, a morte de Martínez deu-se em razão da mera tentativa dos detentos de não permitir o refém escapar, sem qualquer ameaça à vida.

94. A Corte entende que, caso seja imperativo o uso da força letal, a ação deve se pautar na legalidade estrita, absoluta necessidade e proporcionalidade. São critérios de licitude da força letal: (a) seu uso deve estar direcionado a um objetivo legal; (b) seu uso deve estar limitado à inexistência de outros meios capazes de tutelar os direitos que se busca proteger; e (c) os meios utilizados devem ser proporcionais à resistência oferecida e ao perigo existente¹¹⁹.

95. Segundo a Corte, o uso da força por agentes estatais deve se restringir ao absolutamente necessário, para se adequar aos parâmetros internacionais¹²⁰. Ademais, o uso da força deve ser sempre o último recurso, pretendendo impedir fato mais grave¹²¹. Diante disso, a morte arbitrária de Martínez é uma violação ao direito à vida, pois o assassinato deu-se em momento em que não

¹¹⁷ CorteIDH. *Caso Montero Aranguren*. *Idem* nota 106, §§61-84.

¹¹⁸ *Perguntas de Esclarecimento*, n°43.

¹¹⁹ CorteIDH. *Caso Cruz Sánchez e outros*. *Idem* nota 70, §265.

¹²⁰ CIDH *Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.LN/II.124. Doc. 5 rev. 1, adoptado el 07/03/2006, §65.

¹²¹ *Ibidem*, §64.

havia qualquer ameaça à vida do refém, quando os detentos faziam gestos insignificantes. A ação policial é flagrantemente desproporcional, pois, nos termos da jurisprudência da Corte¹²², o afastamento de um direito somente será possível quando se tutelar um direito da mesma ou maior magnitude, o que não é o caso.

96. Sabe-se que a Corte reconhece o direito dos Estados de empregar a força nos casos em que se faça estritamente necessário reestabelecer a segurança e manter a ordem pública. Não obstante, a Corte diz não ser este direito ilimitado. Não se pode usar a força independentemente da gravidade das ações a serem combatidas¹²³. Em razão disso, a Corte pontua que o uso excepcional da força, além de regulamentado por lei, deve ser sempre interpretado restritivamente, não excedendo o absolutamente necessário para o combate da ameaça sofrida¹²⁴. A Corte entende ainda que o agente estatal que usa a força, deve buscar reduzir ao mínimo as possibilidades de dano a qualquer pessoa, empregando a menor força possível para alcançar o resultado¹²⁵. Essas exigências jurisprudenciais não foram observadas na ação estatal que culminou na morte de Martínez. O uso da força consistiu em ação de extrema gravidade, desproporcional em face dos riscos que os detentos representavam no momento em que não mais faziam o médico refém.

97. Ainda que o Estado alegue que o contexto de tensão existente entre detentos e equipe médica era suficiente para caracterizar a proporcionalidade do uso lícito da força letal, é necessário ressaltar que, no momento do abatimento de Martínez, este não mais representava risco concreto e efetivo ao médico, suficiente para legitimar a violação de seu direito à vida. A força usada na ação estatal deve estar em consonância com o nível de resistência oferecido pela

¹²² CorteIDH. *Caso Cruz Sánchez e outros*. *Idem* nota 70, §261.

¹²³ *Ibidem*, §262.

¹²⁴ *Ibidem*, §263.

¹²⁵ CorteIDH. *Caso Irmãos Landaeta Mejías e Outros*. *Idem* nota 92, §135.

vítima, sempre em harmonia com os princípios de finalidade legítima, absoluta necessidade e proporcionalidade¹²⁶. No caso, as forças policiais não tomaram qualquer medida de menor potencial ofensivo contra Martínez para alcançar o fim de proteger a vida o médico. Assim, a força usada contra os detentos vai de encontro à jurisprudência da Corte, que estabelece serem as operações policiais dirigidas à proteção e não à privação da vida dos envolvidos¹²⁷.

98. Pelo exposto, deve a Corte reconhecer a responsabilidade do Estado por violação do direito à vida, em conexão com o artigo 1.1 da CADH, em face de Martínez, pois praticou de forma desproporcional e desnecessária os atos que culminaram em sua morte. Ademais, verifica-se que o Estado não afastou a presunção de responsabilidade por meio de provas.

99. No que tange à responsabilidade internacional do Estado, este, ao privar qualquer pessoa da liberdade, torna-se imediatamente garantidor dos direitos das pessoas sob sua custódia¹²⁸⁻¹²⁹. Entende a Comissão que há presunção de responsabilidade internacional do Estado quanto aos danos causados aos detentos sob custódia¹³⁰. Por ser uma presunção de responsabilidade *iuris tantum*, cabe ao Estado o ônus de afastá-la por meio de provas¹³¹⁻¹³².

100. Além disso, o Estado deve também ser condenado em razão da violação de seu dever de investigar, processar e punir os responsáveis pela morte de Martínez. Consoante a jurisprudência da Corte, é necessária a existência de um controle adequado da legalidade do uso da força. Quando o Estado sabe que seus agentes utilizaram, em operação, armas letais com consequências fatais, deve-se iniciar *ex officio* e rápido uma investigação imparcial, efetiva e dotada de

¹²⁶ *Ibidem*, §135.

¹²⁷ *Ibidem*, §130.

¹²⁸ CIDH, *Democracia y Derechos Humanos en Venezuela. Idem nota 94*, §814.

¹²⁹ CorteIDH. *Caso Pacheco Teruel e outros; Idem nota 107*, §63.

¹³⁰ CIDH, *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad em las Américas*, §13.

¹³¹ CorteIDH. *Caso Tibi Vs. Ecuador. Idem nota 49*, §129.

¹³² CorteIDH. *Caso Irmãos Landaeta Mejías e Outros. Idem nota 92*, §132.

adequada publicidade, sendo garantida a liberdade e autonomia funcionais das autoridades investigadoras¹³³.

101. O Estado, após investigação interna realizada pela Inspetoria Geral da Polícia Nacional, constatou a responsabilidade do agente estatal matou Martínez, pois decidiu dispensá-lo do serviço policial, mas determinou que contra ele não se apresentariam acusações penais¹³⁴. Essa decisão configura a violação da obrigação de processar e punir o responsável.

102. Ainda que o Estado alegue a criação de uma Comissão de Inquérito para esclarecer os fatos, esta medida não afasta as violações praticadas pelo Estado. Conforme visto, a Corte entende que as investigações devem ser sérias, céleres e imparciais. A Comissão de Inquérito criada não atende aos dois últimos requisitos. No que tange à falta de celeridade, apesar de realizadas determinadas oitivas, passados mais de dez anos, a Comissão de Inquérito não produziu o relatório final. Sobre a falta de imparcialidade, a Comissão de Inquérito, que investiga atos imputados ao Estado, é presidida por ex-integrante da Corte Suprema de Cassação do país, identificado notoriamente com o partido político do governo.

103. Diante disso, responde internacionalmente o Estado por violação ao direito à vida de Martínez, quando não cumpre seu dever de conduzir as devidas investigações, o respectivo processamento e a imputação de sanção ao agente estatal responsável pela morte da vítima.

104. Ressalte-se que a Corte se vale, em suas decisões, de outros instrumentos sobre o uso da força por agentes estatais, principalmente os Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo por Funcionários Encarregados de Fazer Cumprir a Lei (doravante “PBUF”) e o Código de Conduta para Funcionários Encarregados de Fazer Cumprir a Lei (doravante “CCF”) , como

¹³³ CorteIDH. *Caso Montero Aranguren*. *Idem* nota 106, §§61-84.

¹³⁴ *Caso Hipotético*, §39.

parâmetros para definir a amplitude das obrigações previstas no artigo 4 da CADH¹³⁵. Logo, deve a Corte condenar o Estado por violação ao artigo 4.1, à luz do artigo 1.1, interpretados a partir dos artigos 4, 5, 7 e 8 dos PBUF e do artigo 3 do CCF.

5 PETITÓRIO

105. A Corte entende que, diante da condenação de um Estado, as medidas de reparação não se restringem à indenização, abrangendo também medidas de restituição, reabilitação, satisfação, garantias de não repetição e obrigação de investigar, julgar e, se for o caso, punir os responsáveis¹³⁶.

106. Por conseguinte, ante aos fatos e argumentos jurídicos expostos, requer-se que a Corte determine: (a) a admissibilidade do caso; (b) a responsabilização do Estado e sua respectiva condenação por violações, todas à luz do artigo 1.1 da CADH: (i) dos artigos 4, 5 e 7 em face de Madeira; (ii) dos artigos 5 e 7 em face de Reyes; (iii) do artigo 4 em face de Restrepo; (iv) dos artigos 4, 5 e 7 em face de Martínez. Finalmente, requer-se o arbitramento das reparações cabíveis e a condenação do Estado no pagamento das devidas custas judiciais.

¹³⁵ CorteIDH. *Caso Cruz Sánchez e outros. Idem nota 70, §264.*

¹³⁶ CorteIDH. *Relatório Anual de 2012, p.19-20.*