MARIA ELENA QUISPE E MÓNICA QUISPE

VS.

REPÚBLICA DE NAIRA

MEMORIAL DOS REPRESENTANTES DAS VÍTIMAS

ÍNDICE

2. ABREVIATURAS.....3

3. REFERÊNCIAS.....4

3.1 Doutrinas:.....4

3.2 Jurisprudência.....6

3.2.1 Sistema Interamericano de Direitos Humanos 6

3.2.2 Demais Tribunais Internacionais.....10

3.3 Miscelânea.....10

4 DECLARAÇÃO DOS FATOS 12

5 ANÁLISE JURÍDICA 16

5.1 Considerações Preliminares 16

5.2 Da Admissibilidade.....16

5.2.1 Das Exceções Preliminares, em especial da *ratione temporis*.....16

6 MÉRITO.....18

6.1 Da Violência de Gênero 18

6.2 Da violação dos artigos 7 e 6 da CADH e da ilegalidade do Estado de Exceção em face das irmãs Quispe.....19

6.3 Da violação dos artigos 5, 19 e 4 da CADH, em face das irmãs Quispe 28

6.4 Da violação dos artigos 8 e 25 da CADH, juntamente com o artigo 7 da CBP em face das irmãs Quispe.....40

7 REPARAÇÕES.....45

8 PETITÓRIO.....46

2. ABREVIATURAS

Alto Comissariado das Nações Unidas de Direitos Humanos	ACNUDH
Parágrafo(s)	§ ou §§
Comissão da Verdade	CV
Comissão Interamericana de Direitos Humanos	CIDH
Convenção dos Direitos da Criança	CDC
Convenção Interamericana de Direitos Humanos	CADH ou Convenção
Convenção Interamericana do Belém do Pará	CBP
Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura	CIPPT
Convenção para Eliminação de Todas as Formas de Violência Contra a Mulher	CEDAW
Corte Interamericana de Direitos Humanos	Corte ou CtIDH
Corte Internacional de Justiça	CIJ
Número	No. ou n.
Opiniões Consultivas	OC
Organização das Nações Unidas	ONU
Organização Internacional do Trabalho	OIT
Organização Não Governamental	ONG

Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos PISDP

Página(s) p. ou pp.

República de Naira Estado ou Naira

Tribunal Europeu de Direitos Humanos

TEDH

Tribunal Internacional Penal de Ruanda

TPIR

Tribunal Internacional Penal para Ex-Iuguslávia

TPIY

3. REFERÊNCIAS

3.1 Doutrinas:

ALEXY, Robert. ***El Concepto y validez del derecho***. Barcelona: Gedisa. 1994..... (p. 28)

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos.** 1º vol. Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris Editor, 1997..... (p. 24)

_____. **Direito das Organizações Internacionais**: 5 ed. Belo Horizonte, Brasil: Del Rey, 2012..... (p. 27)

_____. **Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos**. 2º vol. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999..... (p. 40)

DIAS, Maria Berenice. **A Lei Maria da Penha na Justiça:** a efetividade da Lei 11.340/2006 de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2007..... (p. 18, 22, 42)

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão; tradução de Raquel Ramalhete. Petrópolis, Vozes, 1987..... (p. 41)

GABEL, Marceline. **Crianças vítimas de abuso sexual**. São Paulo: Summus, 1997..... (p. 31, 33)

GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. ***El sistema procesal interamericano***. 1ª ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2016..... (p. 34)

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**; tradução de Luís Carlos Borges. 3ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 514..... (p. 38)

LEDESMA, Héctor Faúndez. ***El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos:*** *aspectos institucionales y procesales*. 3ª ed. San José da Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004..... (pp. 16, 22, 38)

PASQUALUCCI, Jo M. ***The practice and procedure of the Inter-American Court of Human Rights***. University of South Dakota, School of Law. 2ª ed. New York: Cambridge University Press, 2013……. (pp. 16, 25)

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e justiça internacional**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014..... (p. 39)

QUIROGA, Cecilia Medina. ***La Convención Americana:*** *vida, integridad personal, libertad personal, debido proceso y recurso judicial*. San José: Facultad de Derecho de Chile, 2003..... (pp. 20, 23, 28, 34)

SADOCK, Benjamim J.; SADOCK, Virgínia; RUIZ, Pedro. **Compêndio de Psiquiatria:** Ciência do Comportamento e Psiquiatria Clínica. Tradução de Marcelo de Abreu Almeida... [et al.]. Revisão Técnica de Gustavo Schestatsky... [et al.], 11. ed. Porto Alegre: Artmed,

2017..... (p. 31)

SAFFIOTI, Heleieth I. B. **Gênero, patriarcado, violência**. São Paulo: Fundação Perseu 2004..... (p. 18)

SONDERÉGUER, Maria; compiladora. ***Género y poder:*** *Violências de género em contextos de represión política y conflitos armados*. 1ª ed. Bernal: Universidad Nacional de Quilmes, 2012..... (pp. 18, 43)

3.2 Jurisprudência

3.2.1 Sistema Interamericano de Direitos Humanos

CIDH. *Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil*. Caso 12.051. Relatório No. 54/01. 2001..... (pp. 18, 44)

CtIDH. *Caso Acevedo Buendía e outros vs. Peru*. 2009. Série C, No. 198..... (p. 17)

CtIDH. *Caso Acevedo Jaramillo e outros vs. Peru*. 2006. Série C, No. 144..... (p. 34)

CtIDH. *Caso Artavia Murillo e outros ("Fecundação in vitro") vs. Costa Rica*. 2012. Série C, No. 257..... (p. 25)

CtIDH. *Caso Atala Riffo e filhas vs. Chile*. 2012. Série C, No. 239..... (p. 35)

CtIDH. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. 2000. Série C, No. 70..... (p. 21)

CtIDH. *Caso Blake vs. Guatemala*. 1998. Série C, No. 36..... (p. 40)

CtIDH. *Caso Bueno Alves vs. Argentina*. 2007. Série C, No. 164..... (p. 32)

CtIDH. *Caso Bulacio vs. Argentina*. 2003. Série C, No. 100..... (p. 24)

CtIDH. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador*. 2007. Série C, No. 170..... (pp. 19, 25)

CtIDH. *Caso Chitay Nech e outros vs. Guatemala*. 2010. Série C, No. 212..... (p. 36)

CtIDH. *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai*. 2006. Série C, No. 146..... (pp. 29, 45)

CtIDH. *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai*. 2010. Série C, No. 214..... (p. 38)

CtIDH. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai*. 2005. Série C, No. 125..... (pp. 28, 39)

CtIDH. *Caso Meninos de Rua (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala*. 2001. Série C, No. 7..... (pp. 22, 24, 28, 36, 39)

CtIDH. *Caso das Meninas Yean e Bosico vs. República Dominicana*. 2005. Série C, No. 130..... (p. 36)

CtIDH. *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros vs. Guatemala*. 2014. Série C, No. 283..... (p. 40)

CtIDH. *Caso Irmãos Gómez Paquiyauri vs. Peru*. 2004. Série C, No. 110..... (pp. 33, 36)

CtIDH. *Caso Espinoza González vs. Peru*. 2014. Série C, No. 289..... (pp. 20, 25, 41, 42, 44, 46)

CtIDH. *Caso Família Barrios vs. Venezuela*. 2011. Série C, No. 237..... (pp. 28, 30)

CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2017. Série C, No. 333..... (pp. 17, 30, 31, 32, 42, 43, 44, 45)

CtIDH. *Caso Fernández Ortega e outros vs. México*. 2010. Série C, No. 215..... (pp. 30, 31, 33, 41, 42, 44, 45)

CtIDH. *Caso Fornerón e filha vs. Argentina*. 2012. Série C, No. 242..... (p. 35)

CtIDH. *Caso Garibaldi vs. Brasil*. 2000. Série C, No. 203..... (p. 16)

CtIDH. *Caso Gelman vs. Uruguai*. 2011. Série C, No. 221..... (p. 24)

CtIDH. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") vs. México*. 2009. Série C, No. 205..... (pp. 21, 29, 30, 42)

CtIDH. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolívia*. 2010. Série C, No. 217..... (p. 43)

CtIDH. *Caso Instituto de Reeducação do Menor vs. Paraguai*. 2004. Série C, No. 112..... (pp. 24, 28, 39, 40)

CtIDH. *Caso J. vs. Peru*. 2013. Série C, No. 275..... (pp. 20, 21, 29, 30, 40, 44)

CtIDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Peru*. 1997. Série C, No. 33..... (p. 32)

CtIDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Peru*. 1998. Série C, No. 42..... (p. 40)

CtIDH. *Caso Massacre de Mozote vs. São Salvador*. 2012. Série C, No. 252..... (pp. 32, 33, 34, 38)

CtIDH. *Caso Massacre Dos Dois Erres vs. Guatemala*. 2009. Série C, No. 211..... (pp. 32, 35, 37)

CtIDH. *Caso Massacres de Rio Negro vs. Guatemala*. 2012. Série C, No. 250..... (p. 35)

CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006. Série C, No. 160..... (pp. 29, 30, 31, 32, 33, 34, 37, 42, 44)

CtIDH. Caso *Montero Aranguren e outros vs. Venezuela*. 2006. Série C, No. 150..... (pp. 22, 37)

CtIDH. *Caso Massacres de Ituango vs. Colômbia*. 2006. Série C, No. 148..... (p. 19)

CtIDH. Caso Povo Xucuru vs. Brasil. 2018. Série C, No. 346..... (p. 46)

CtIDH. *Caso Quispialaya Vilcapoma vs. Peru*. 2015. Série C, No. 308..... (p. 42)

CtIDH. *Caso Radilla Pacheco vs. Méxic*. 2009. Série C No. 209..... (p. 41)

CtIDH. *Caso Rochac Hernández e outros vs. São Salvador*. 2014. Série C, No. 285..... (p. 28)

CtIDH. *Caso Rosendo Cantú e outra vs. México*. 2010. Série C, No. 216..... (pp. 31, 32, 35, 36, 41, 43, 44, 45)

CtIDH. *Caso Tibi vs. Equador. 2004*. Série C, No. 114..... (pp. 33, 34)

CtIDH. *Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*. 2016. Série C, No. 318..... (pp. 19, 26)

CtIDH. *Caso Velásquez Paiz e outros vs. Guatemala*. 2015. Série C, No. 307..... (pp. 32, 45)

CtIDH. *Caso Veliz Franco e outros vs. Guatemala*. 2014. Série C, No. 277..... (pp. 17, 34, 37, 42)

CtIDH. *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*. 2006. Série C, No. 149..... (pp. 28, 30)

CtIDH. *Caso Zambrano Vélez e outros vs. Equador*. 2007. Série C, No. 166..... (pp. 20, 21, 22, 23)

CtIDH. *OC-16/99*. 1999. Série A, No. 16..... (p. 26)

CtIDH. *OC-17/02*. 2002. Série A, No. 17..... (pp. 22, 35, 37)

CtIDH. *OC-21/14*. 2014. Série A, No. 21..... (pp. 35, 36)

CtIDH. *OC-8/87*. 1987. Série A, No. 8..... (pp. 20, 21, 22, 40)

CtIDH. *OC-9/87*. 1987. Série A, No. 9..... (pp. 23, 40)

3.2.2 Demais Tribunais Internacionais

CIJ. *Caso Barcelona Traction, Companhia de Luz e Energia Limitada (Bélgica vs. Espanha)*. Sentença 05 de fevereiro de 1970..... (p. 20)

TEDH. *Caso de M.C. vs. Bulgária*. Sentença 39272/98. 2004..... (p. 32)

TEDH. *Caso de Mustafa Tunç e Fecíre Tunç vs. Turquia*. Sentença 24014/05. 2015..... (p. 43)

TEDH. *Caso Osman vs. Reino Unido.* Sentença 87/1997/871/*1083*.1998..... (p. 38)

TEDH. *Caso Tyrer vs. Reino Unido*. Senteça 5856/72. 1978..... (p. 26)

TPIR. *Caso Fiscalía vs. Jean Paul Akayesu*. No. ICTR-96-4-T. 1998..... (p. 31)

TPIY. *Caso Promotor vs. Kunarac e outros*. No. IT-96-23-T e IT-96-23/1-T. 2001..... (p. 26)

3.3 Miscelânea

ACNUDH em cooperação com a International Bar Association. **Direitos Humanos na Administração da Justiça:** um Manual de Direitos Humanos para Juízes, Procuradores e Advogados. Nova Iorque e Genebra: Nações Unidas, 2003..... (p. 20)

Miller, Michael. ***Asegurar los derechos de los niños indígenas***. UNICEF. Innocenti Digest 2014, n. 11..... (p. 33)

OIT. Convenção 138, Idade Mínima de Admissão ao Emprego (1973)..... (p. 27)

OIT. Convenção 182, Piores Formas de Trabalho Infantil e a Ação Imediata para sua Eliminação (1999)..... (p. 27)

OIT. Convenção 29, Trabalho Forçado ou Obrigatório (1930)..... (p. 27)

ONU. Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados (1969)..... (p. 19)

ONU. Convenção sobre o Direito das Crianças (1989)..... (pp. 22, 23, 27, 34)

ONU. Diretrizes das Nações Unidas para Prevenção da Delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad). Resolução 45/112 de 04/12/1990..... (p. 24)

ONU. Regras Mínimas das Nações para a Administração de Justiça de Menores (Reglas de Beijing). Resolução 40/33 de 28/11/1985..... (p. 24)

UNICEF. Comitê dos Direitos da Criança. Observação Geral n. 08: O direito da criança a proteção contra os castigos corporais e outras formas de castigos cruéis ou degradantes. 21/08/2006..... (p. 36)

UNICEF. Comitê dos Direitos da Criança. Observação Geral n. 11: As crianças indígenas e seus direitos em virtude da Convenção sobre os Direitos da Criança. 12/02/2009..... (pp. 24, 35, 36)

UNICEF. Comitê dos Direitos da Criança. Observação Geral n. 13: Direito da criança a não ser objeto de nenhuma forma de violência. 18/04/2011..... (p. 36)

EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA HONORÁVEL CORTE

INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

01. A ONG Kilapura, representantes das vítimas, submete o presente memorial à apreciação desta Honorável Corte, expondo síntese dos fatos, argumentos de admissibilidade e mérito, bem como as devidas reparações cabíveis, devendo, ao fim, ser procedida à responsabilização do Estado de Naira, nos seguintes termos.

4 DECLARAÇÃO DOS FATOS

02. Naira, república democrática, é demandada na Corte em face das irmãs Maria Elena e Mónica Quispe, de uma comunidade indígena da Província de Warmi. Monista, o Estado enseja a aplicação direta, pelos tribunais, dos tratados ratificados, que alçam hierarquia constitucional e reconhece a jurisdição obrigatória da Corte desde 1979. Naira costuma ratificar os tratados de direitos humanos e incorpora-os em seu ordenamento interno, a exemplo da CADH e a da CBP.

03. Com 800 mil km2, o Estado, apesar da estabilidade econômica, há décadas, especialmente no período dos últimos três governos, vivencia crise política, que fragiliza a dignidade de parte de seus 20 milhões de habitantes, notadamente grupos vulneráveis. As violações serão relatadas em 2019, concluídas investigações da CV, que apura os acontecimentos de 1970 a 1999.

04. O governo Benavente, empossado em 2014, prometeu melhoria da condição da população, no entanto, seus planos têm resistência no Congresso Nacional, dominado pelo partido

Respeite meus filhos, em nome da família e dos *valores tradicionais* da sociedade e combate a perspectiva de gênero. Para a governança, o governo pretende fazer concessões que mantenham harmonia entre Executivo e Legislativo.

05. Nestes 29 anos, em Soncco, Killki e Warmi, três das 25 províncias de Naira, o grupo armado *Brigadas pela Liberdade* (BPL), ligado ao narcotráfico, realizou ações terroristas, à margem do Estado. Em reação, o governo federal: a) decretou estado de emergência; b) suspendeu garantias; c) criou Comandos Políticos e Judiciais, com bases militares, que funcionaram nestas províncias entre 1980 e 1999.

06. Estes *fatos do passado*[1] ganharam notoriedade em entrevista de televisão, em dezembro de 2014, na emissora GTV, quando a senhora Mónica Quispe, ao detalhar a violência familiar sofrida por sua irmã Maria, naquele mesmo 2014. Na TV, além dos fatos atuais, se disse vítima de outras violações – como violência sexual e trabalho forçado, drama vivido em sua província, por conta dos militares que atuavam na região, nas décadas de 80 e 90. Mónica lembrou que em março de 1992 ela, então com 15 anos de idade, e sua irmã Maria, com 12, foram detidas na BME, durante um mês. Sob acusações falsas, foram compelidas a trabalhar e bem como sofriam violência sexual por parte dos militares.

07. A BME fechou em 1999 e as violências sexuais sequer foram denunciadas pelas vítimas, nem investigadas pelo Estado. Após a reportagem, a ONG Killapura, que litiga em casos de violência de gênero, assumiu os casos das irmãs Quispe. Para as autoridades de Warmi, tais fatos não ocorreram e o canal GTV e Killapura pretendem desprestigiar o povo, declaração governamental apoiada pela maioria de vizinhos de Maria e Mónica.

[1] Fatos, §10.

08. Atualmente, afora a diferença salarial – 29% entre homens e mulheres - dados da violência de gênero mostram que Naira não combate eficientemente a discriminação. Faltam normas, embora leis reprimam violência contra a mulher e grupo familiar e assédio nas ruas; feminicídio e estupro são os únicos tipos penais de violência sexual; interrupção da gravidez em estupro não é despenalizada; inexiste reconhecimento de casamento entre o mesmo sexo, nem adoção por casais do mesmo sexo, tampouco lei de identidade de gênero. Neste contexto, dois casos de violência de gênero, um com transgênero assassinada e o outro de uma jovem estuprada e assassinada[2], ecoaram recentemente em Naira.

09. Considerando a repercussão de tais fatos, em 2015, o Estado lançou a Política de Tolerância Zero à Violência de Gênero (PTZVG), bem recebido pela sociedade civil, organizações da sociedade civil e associações de vítimas, criando: a) unidade de atendimento às vítimas, na Procuradoria e no Poder Judicial; b) revisão da legislação sobre feminicídio, violência, discriminação e identidade de gênero; c) Programa Administrativo de Reparações e Gênero, com medidas econômicas e simbólicas, exclusivas às pessoas inscritas no Registro Único de Vítimas de Violência, ainda não implementado.

10. Enquanto isso, na conhecida reportagem da GTV, a senhora Maria Elena Quispe, em 20 de janeiro de 2014, denunciou o marido Jorge Pérez por tê-la desfigurada com bico de garrafa, houve comunicação policial, mas, ausente médico legista, sem exame de delito. Logo, apesar da Lei 25.253/14, agressor não foi preso, nem a polícia protegeu vítima e nem Ministério Público ofereceu denúncia. Meses depois, novas violências maritais em Maria: a) na via pública, insultada e agredida, o agressor foi condenado a apenas um ano de prisão, mas, sem registro de antecedentes

[2] Fatos, §§16 e 18.

de violência e com laudo médico de lesões leves, a pena foi suspensa; b) no local de trabalho de Maria, Pérez a golpeou tanto que ficou com invalidez parcial permanente (hemiplegia direita).

11. A irmã da vítima, Mónica, denunciou a violação, o processo judicial segue pendente, mas Pérez livre. Em primeira instância, a Justiça concedeu a guarda do filho de 12 anos ao pai, fundada na manutenção do vínculo paterno, mas a custódia segue com Mónica.

12. Com a assunção do caso por Killapura, houve detalhada investigação e depoimentos de vizinhos, vítimas e testemunhas. Em 10 de março de 2015, esta ONG denunciou a violência sexual sofrida pelas adolescentes indígenas Quispe no batalhão de Warmi, em 1992, mas houve alegação de prescrição.

13. Na sequência, Killapura cobrou do Estado judicialização dos casos de violência de gênero em Naira, mediante investigação e reparação às mulheres e filhos nascidos de tais violências. Em 15 de março de 2015, o governo Benavente afirmou não poder interferir em processo judicial, mas determinou: a) criação de Comitê de Alto Nível; b) inclusão das senhoras Quispe no PTZVG; c) ajustes para organizar criação da CV, inclusive para reparar às vítimas; d) criação de um Fundo Especial de reparações; e) inscrição dos filhos nascidos da violação sexual no PTZVG.

14. Quanto à Maria Quispe e custódia do filho, o Estado pediu compreensão, justificando combater a cultura generalizada de discriminação. Para Killapura, medidas insuficientes para as senhoras Quispe, pelas implicações dos acontecimentos de Warmi e urge que Naira incorpore a cultura de gênero nos currículos educacionais e reforme legislação em favor das vítimas.

15. Em 15 de maio de 2016, Killapura apresentou o caso das irmãs Quispe em petição à CIDH, forte nos artigos 4 a 8 e 25, combinados com o artigo 1.1, da CADH e na suposta violação

obrigacional de Naira, pelo artigo 7, da CBP. A CIDH informou a documentação ao Estado de Naira, que, em 10 de agosto de 2016, negou a responsabilidade pelas violações e rejeitou solução amistosa.

16. Logo, a CIDH relatou a admissibilidade, nos termos da petição e, diante do descumprimento das recomendações por Naira, em 20 de setembro de 2017 o caso chegou à jurisdição da Corte IDH.

5 ANÁLISE JURÍDICA

5.1 Considerações Preliminares

17. Naira ratificou a Convenção em 1979[3], reconhecendo a competência contenciosa da Corte[4] , legitimando a solução de conflitos no Estado-Parte[5], com base no artigo 62 da CADH. Destarte, a Corte tem legitimidade para o exercício de plena jurisdição acerca de qualquer assunto pertinente à Convenção[6].

5.2 Da Admissibilidade

5.2.1 Das Exceções Preliminares, em especial da *ratione temporis*

18. A Corte detém competência em razão do tempo, do lugar, das pessoas e da matéria em face dos fatos desta demanda. Inicialmente, há competência *ratione temporis*, porquanto os fatos noticiados correspondem a violações ocorridas em 1992, ou seja, advindos posteriormente à

[3] Fatos, §7.
[4] Esclarecimentos n. 21.
[5] Ledesma, Héctor Faúndez. 2004, p. 602.
[6] Pasqualucci, Jo M. 2013, p. 118.

ratificação da CADH[7] e ao reconhecimento de sua jurisdição contenciosa[8]. Assim, improcede a exceção preliminar ventilada pelo Estado[9], eis que a presente demanda não condiciona-se a tempo anterior ao do reconhecimento da CADH, isto é, respeitando o princípio da irretroatividade[10].

19. Ainda, caracterizada também a competência *ratione loci*, pois os fatos narrados ocorreram no território de Naira, bem como a competência *ratione materiae*, porque resultaram em violações de direitos humanos protegidos pela CADH[11].

20. Igualmente, destaque-se, inexiste litispendência internacional nem mesmo coisa julgada[12], por não ter havido atuação, em momento algum, de qualquer outro órgão de jurisdição internacional, permitindo, assim, que a Corte analise esta demanda.

21. Outrossim, considerando as questões preliminares, fortes no artigo 46.1 da CADH, que condicionam a submissão do caso, verifica-se que, além da exceção aventada pelo Estado em relação à suposta incompetência *ratione temporis* – inexistente, não houve qualquer outra alegação preliminar, obstando, portanto, eventual novo posicionamento do Estado na presente fase, em vista da preclusão, isto é, o princípio do *estoppel*[13].

22. Do exposto, demonstrada a improcedência da arguição preliminar de Naira, analisar-se-á o mérito.

[7] CtIDH. *Caso Garibaldi vs. Brasil*. 2009, §12.
[8] *Ibidem*, §19.
[9] Esclarecimentos n. 07.
[10] CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2017, §49.
[11] CtIDH. *Caso Veliz Franco e outros vs. Guatemala*. 2014, §32.
[12] CADH, artigo 46.1.c.
[13] CtIDH. Caso *Acevedo Buendía e outros vs. Peru*. 2009, §20.

6 MÉRITO

6.1 Da Violência de Gênero

23. Em um contexto de discriminação, impossível olvidar a luta histórica das mulheres para o reconhecimento dos seus direitos. Como cediço, a sociedade, pelos séculos, sempre idealizou padrão familiar patriarcal, no qual o homem decidia, ao passo que a mulher detinha a função de reproduzir e constituir a família[14], ou seja, criava-se uma relação extrema de submissão feminina[15]. Nesse aspecto, tal padrão de estruturação naturalizou-se nas sociedades: a mulher deveria, tão somente, obedecer e realizar as tarefas de casa.

24. Com o início de um processo de rompimento dos padrões impostos, causado pela irresignação da mulher, movimentos sociais atuam na questão da inserção da mulher no mercado de trabalho, na participação democrática e, mais, contra a violência de gênero, por exemplo. Em meio à luta pela igualdade, surge, primeiramente, a CEDAW, justamente em face da grave violência contra a mulher[16], tratado acordado entre os Estados e que serviu de base para todas as demais convenções que promovem a igualdade de gênero, como, é o caso da CBP[17] que definiu violência contra a mulher como sendo aquela que abranje violência física, sexual e psicológica, podendo, inclusive, o Estado ou seus agentes incorrerem em tal violação quando perpetuarem ou tolerarem tal prática[18].

25. *In casu,* a busca pela igualdade de gênero ainda é muito atual, porquanto, em vários países, ainda há um longo trabalho de conscientização a ser realizado pelos Estados que ratificaram

[14] Saffioti, Heleieth I. B. 2004, p. 105.
[15] Dias, Maria Berenice. 2007, p. 17.
[16] Guembe, Maria José; Martínez, Natalia; compiladora Sonderéguer. 2012, p. 162.
[17] CIDH. *Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil*. 2001, §54.
[18] CBDP, artigo 2, item c.

tratados de direitos humanos e comprometeram-se a promover sua igualdade, caso de Naira, por exemplo. Todavia, ainda que signatário de tratados, Naira deixou de cumpri-los e, sobretudo, resiste em adequar seu ordenamento jurídico.

6.2 Da violação dos artigos 7 e 6 da CADH e da ilegalidade do Estado de Exceção em face das irmãs Quispe

26. Realizar-se-á a análise das violações aos artigos referidos de forma conjunta, uma vez que ambos ligam-se intrinsecamente, e os direitos tutelados são violados de forma cronológica, respeitando-se, destarte, o entendimento já firmado desta Corte[19].

27. A CADH tutela, em seu artigo 7, o direito à liberdade pessoal, dispondo que toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança. A Corte[20] afirma que o referido dispositivo assegura a todo ser humano, em linhas gerais, a faculdade de organizar sua vida individual e social de acordo com suas próprias ações e convicções, sem que o Estado interfira, restringindo ou limitando a liberdade além do razoável.

28. Para além da vedação expressa no artigo 8.1 do PISDP, o artigo 6 da CADH quer proteger a sociedade de práticas escravagistas, nas suas mais variadas formas, razão pela qual possui papel fundamental na Convenção, uma vez que sua transgressão viola a dignidade da pessoa humana[21]. A proibição da escravidão caracteriza norma de *jus cogens*[22], da qual nenhuma derrogação é permitida, nos termos do artigo 53 da Convenção de Viena sobre o Direito dos

[19] CtIDH. *Caso Massacres de Ituango vs. Colombia*. 2006, §146.
[20] CtIDH. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador*. 2007, §52.
[21] CtIDH. *Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*. 2016, 317.
[22] *Ibidem*, §249.

Tratados (1969), isto é, norma imperativa de Direito Internacional que, conforme a CIJ, implica obrigações *erga omnes*[23].

29. O presidente de Naira, Morales, diante da ocorrência de conflitos internos, decidiu estabelecer o *Estado de Emergência*[24], suspendendo as garantias da população nairense. Com o objetivo de dar publicidade aos Estados-Partes da CADH, este comunicou ao Secretário da OEA a derrogação dos artigos 7, 8 e 25 da CADH[25].

30. Sabe-se, porém, que o artigo 27 da CADH, cujo texto teve gênese no artigo 15 da Convenção Europeia[26], determina a excepcionalidade da instituição do Estado de Emergência[27], que pode ser declarado apenas em casos específicos previstos no dispositivo, quais sejam: a ocorrência de guerra, de perigo público ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado-Parte[28]. Tal *estado de exceção* faculta que o Estado declarante aplique medidas que antes não seriam permitidas ou estariam condicionadas a requisitos mais complexos para serem efetivadas, evidenciando, assim, uma situação de excepcionalidade[29].

31. Destarte, o Estado somente poderá utilizá-lo por tempo estritamente limitado às exigências da situação[30], sendo permitido quando o Estado carece de qualquer outro meio para manter a ordem nos locais de conflito[31]. Além disso, durante este período, os Estados não gozam de liberdade ilimitada em seus atos[32], sendo que apenas será legítima a interrupção dos direitos,

[23] CIJ. *Caso Barcelona Traction, Companhia de Luz e Energia Limitada*. 1970, §34.
[24] Fatos, §9.
[25] Esclarecimentos n. 10.
[26] Quiroga, Cecilia Medina. 2003, p. 47.
[27] CtIDH. *Caso J. vs. Peru*. 2013, §138.
[28] CtIDH. *Caso Espinoza Gonzales vs. Peru*. 2014, §119.
[29] CtIDH. OC-8/87, §24.
[30] Artigo 27.1 da CADH.
[31] ACNUDH em cooperação com a International Bar Association. 2003, p. 942.
[32] CtIDH. *Caso Zambrano Vélez e outros vs. Equador*. 2007, §47.

temporiariamente, desde que o Estado atue de forma estritamente proporcional[33], o que, pelos fatos da presente demanada, não ocorreu.

32. No caso, o Estado não comunicou expressamente por que razões e motivos concretos[34] as autoridades internas declararam um estado de emergência, tampouco qual seu período de vigência, limitando-se a informar a instauração de um verdadeiro estado de exceção e a suspensão de direitos, contrariando, destarte, o entendimento desta Corte[35]. Ora, a judicialização das medidas que se adotam para enfrentar situações excepcionais (artigo 27.1 da CADH) dependerão do caráter, da intensidade, da profundidade em um contexto particular com a emergência, observadas a proporcionalidade e razoabilidade em face da situação excepcional[36].

33. Não obstante, a conduta de Naira em relação à adoção do período de emergência ofende os dispositivos da CADH, especialmente quanto ao previsto no artigo 27, pois sequer determinou o prazo para a duração dessa excepcionalidade, perdurando, ao que tudo indica, entre os anos de 1980 a 1999.

34. Nesse cenário, naquele março de 1992, quando Maria contava com 12 anos e Mónica 15 anos[37], o Estado, pelos militares que controlavam a comunidade de Warmi, negou a liberdade das meninas, pelo período de 30 longos dias, presas ilegal e arbitrariamente, confinadas na BME, sob falsas acusações de cumplicidade e conduta de informantes de grupo armado[38]. De plano, arbitrariedade da conduta estatal, violando o direito à liberdade, pois os militares sumeteram as

[33] CtIDH. *Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala*. 2000, §143.
[34] Esclarecimentos n. 10.
[35] CtIDH. *Caso Zambrano Vélez e outros vs. Equador*. 2007, §47.
[36] CtIDH. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") vs. México*. 2009, §117; CtIDH. OC-8/87, §22; CtIDH. *Caso J. vs. Peru*. 2013, §139.
[37] Esclarecimentos n. 69.
[38] Esclarecimentos n. 42.

vítimas ao seu domínio[39], quando seu papel deveria, ao contrário dessa abominável conduta, estar fielmente condicionado ao que dispõe o artigo 19 da CADH em conexão com a CDC. *In casu*, destaca-se que a Corte considera criança todos os seres humanos que não tenham completado 18 anos de idade[40], valendo-se do conceito indicado no artigo 1 da CDC[41].

35. Destaque-se, no presente caso existem evidências numerosas e coerentes de que, além da prisão das irmãs Quispe, ocorreram outras detenções arbitrárias, desaparecimentos forçados e, até, execuções extrajudiciais conexas à BME de Warmi[42]. Conclui-se, portanto, que tais atos eram incompatíveis com o caráter de excepcionalidade do dispositivo.

36. Nesse sentido, há uma preocupação com os regimes de exceção, nos quais, caso de Naira, Estados utilizam-se de forças armadas para controle da ordem pública. Assim, a Corte enfatiza que os Estados devem ter cautela na utilização destas forças[43], limitando-se ao máximo seu emprego para distúrbios internos, pois o treinamento militar foca em derrotar o *inimigo* e, não, na proteção e controle dos civis, atribuída às polícias[44].

37. E mais. Nesses períodos, o Estado condiciona-se aos limites impostos em suas atuações[45], seja qual for a natureza da emergência ou a gravidade desta[46]. Mesmo sendo lícito adotar o regime de emergência[47], o artigo 27.2 da CADH elenca os dispositivos que, em hipótese alguma, poderão ser suspensos, ou seja, os direitos dos insuperáveis artigos: 3 (ao reconhecimento da personalidade jurídica), 4 (à vida), 5 (à integridade pessoal), 6 (proibição da escrividão e

[39] Dias, Maria Berenice. 2007, p. 5.
[40] CtIDH. OC-17/02, §42.
[41] CtIDH. *Caso Meninos de Rua (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala*. 2001, §188.
[42] Esclarecimentos n. 50.
[43] CtIDH. *Caso Zambrano Vélez e outros vs. Equador*. 2007, §51.
[44] CtIDH. *Caso Montero Arangurem e outros vs. Venezuela*. 2006, §78.
[45] CtIDH. OC-8/87, §23.
[46] Ledesma, Héctor Faúndez. 2004, p. 114.
[47] OC–8/87, §27.

servidão), 9 (legalidade e retroatividade), 12 (liberdade de consciência e de religião), 17 (proteção da família), 19 (direitos da criança), 20 (direito à propriedade privada) e 23 (os direitos políticos). Não obstante o rol expresso da CADH, esta Corte considera que o Estado tem a obrigação de assegurar as garantias indispensáveis para garantir a plenitude do exercício dos direitos e liberdades[48].

38. Importa também que esta Corte considera essencial a preservação dos direitos dos artigos 7.6, 25.1, e 27.2 em relação ao artigo 8, ambos da CADH[49]. Todavia, além dos limites expressos, previstos explicitamente pela CADH e os pontuados pela Corte, há, ainda, limites subjacentes à suspensão dos direitos previstos na Convenção. Em outras palavras, o Estado não pode valer-se do estado de exceção para violar direitos humanos de forma desenfreada e desproporcional[50].

39. Assim, o Estado violou o direito à liberdade pessoal das vítimas Maria e Mónica: (*a)* as irmãs Quispe, menores de idade[51], foram detidas na BME, durante um mês, sob custódia dos militares, sob falsas acusações; *(b)* os motivos não existiam a ponto de privá-las de liberdade, eis que não haviam cometido crime algum; *(c)* as irmãs não foram apresentadas à autoridade judiciária competente; *(d)* as vítimas não puderam recorrer de sua prisão.

40. O Estado, *ipso facto,* violou o direito à liberdade pessoal, porquanto também não agiu de acordo com o que prevê o artigo 37 (b) da CDC. Nesse viés, Naira privou ilegalmente a liberdade das crianças e, pela suspensão de garantias, não havia qualquer procedimento

[48] CtIDH. *Caso Zambrano Vélez e outros vs. Equador*. 2007, §54.
[49] CtIDH. OC-9/87, decisão §§1, 2, 3.
[50] Quiroga, Cecilia Medina. 2003, p. 52.
[51] Esclarecimentos n. 69.

regulamentador das detenções, inclusive no caso das vítimas[52]. Logo, o posicionamento da Corte[53], das Regras de Beijing[54], bem como do artigo supramencionado, afirmam que a restrição da liberdade de uma criança é medida extremamente excepcional e deve perdurar pelo período mais breve possível. Portanto, o Estado não agiu confome os preceitos desta Corte, uma vez que mesmo quando privadas, persiste a obrigação de proteção do Estado para com as crianças[55]. E mais, separar filho de sua entidade familiar implica, forçosamente, a violação do seu direito de liberdade[56].

41. Ainda que se admita a licitude dos motivos ensejadores da privação da liberdade, o Estado teria o dever de adotar medidas de prevenção para evitar nova ocorrência do delito[57] e não castigar, humilhar e menosprezar os acusados menores de idade, como na BME.

42. Diante disso, infere-se que Naira, sob o alegado estado de exceção, agiu desproporcionalmente, transgredindo o direito em apreço. Inicialmente, verifica-se, total, triste e lamentavelmente, a situação de desamparo em que se encontravam Maria e Mónica, tudo causado por Estado arbitrário que deveria protegê-las[58], especialmente porque meninas, crianças e integrantes de comunidade indígena[59], englobando-se nos chamados grupos em situação de vulnerabilidade[60]. Mais: as acusações dos militares constituíram mero pretexto de custódia das

[52] Esclarecimentos n. 27.
[53] CtIDH. *Caso Bulacio vs. Argentina*. 2003, §135.
[54] ONU. Regras de Beijing. 1985, regras 13 e 19.
[55] CtIDH. *Caso Instituto de Reeducação do Menor vs. Paraguai*. 2004, §160.
[56] CtIDH. *Caso Gelman vs. Uruguai*. 2011, §129.
[57] CtIDH. *Caso Meninos de Rua (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala*. 1999, §197; ONU. Diretrizes de Riad. 1990, §9.
[58] UNICEF. Comitê dos Direitos da Criança. Observações Gerais n. 11, §66.
[59] Esclarecimentos n. 16.
[60] Cançado Trindade, Antônio Augusto. 1997, p. 227.

vítimas, tão somente para escravizá-las, torturá-las e estuprá-las[61]. Reitere-se: o Estado tem especial obrigação de proteger as pessoas detidas em centros de confinamento do Governo[62].

43. Quanto à notificação da acusação contra as vítimas, deveria ter sido por escrita[63] e não houve comunicação imediata da prisão das garotas, à autoridade judicial competente[64]. Ainda que se admita a existência da comunicação, o que se quer demonstrar é que o direito previsto no artigo 7.5 da CADH encontrava-se em total desamparo, porque quem perpetuava os abusos contra as vítimas eram os próprios militares. Ora, e absurdamente, conforme o decreto governamental, quem detinha o controle do Poder Judiciário naquela época também eram os militares[65], sendo que eventuais denúncias deveriam ser dirigidas ao oficial da BME[66]. Já a liberação das vítimas, *a posteriori,* sem quaisquer explicação da motivação da prisão e da real necessidade da atuação estatal[67], denota, claramente, a sua arbitrariedade.

44. Outrossim, a restrição da liberdade pessoal das crianças, deu ensejo, por via reflexa e por consequência, a violação do direito à não escravidão, porquanto as vítimas, naquele triste 1992, sob custódia do Estado, foram compelidas a lavar, cozinhar, limpar[68], além de atender aos militares[69].

[61] Fatos, §§28 e 29.
[62] Pasqualucci, Jo. M. 2013, p. 279.
[63] CtIDH. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador*. 2007, §76.
[64] CtIDH. *Caso Espinoza Gonzales vs. Peru*. 2014, §129.
[65] Esclarecimentos n. 12.
[66] Esclarecimentos n. 55.
[67] Esclarecimentos n. 14.
[68] Fatos, §28.
[69] Esclarecimentos n. 50.

45. Gize-se, os tratados que versam sobre direitos humanos são instrumentos vivos, como bem reconheceram a Corte[70] e o TEDH[71]. Em outras palavras, as normas da CADH e as *jus cogens,* hão de ser intepretadas de forma evolutiva[72] e de acordo com as condições atuais em que está inserida a sociedade e as vítimas das violações, tudo de acordo com o artigo 29 da Convenção[73], o que impõe aos tribunais internacionais a modernização de sua jurisprudência conceitual. Esta evolução aparece no posicionamento do TIPY, pelo Estatuto, definindo *escravidão* como *crime contra a humanidade*[74], também constituindo vetores reais, dos quais pode ser aferida, *in concreto*, a submissão de pessoas ao regime escravagista.

46. A jurisprudência mais recente desta Corte constituiu dois elementos fundamentais para verificação da escravidão: (a) *o estado ou condição de um indivíduo;* (b) *o exercício de algum dos atributos do direito de propriedade, isto é, que o escravizador exerça poder ou controle sobre a pessoa escravizada ao ponto de anular a personalidade da vítima*[75].

47. Ademais, a escravidão, com base no TPIY[76], com respaldo da Corte IDH[77], indicando, assim, a regionalização de tal entendimento - caracterizou-se, portanto, no caso *in comento* no momento em que: a) as irmãs Quispe tiveram sua autonomia e liberdade individual restritas, na unidade militar; b) o não consentimento das vítimas com a privação da liberdade e o trabalho imposto; c) o medo da violência (física e psicológica), o abuso de poder e a posição vulnerável (e de submissão) em que estavam as irmãs, eis que, mesmo realizando as tarefas, eram obrigadas a

[70] CtIDH. *Caso Artavia Murillo e outros ("Fecundação in vitro") vs. Costa Rica*. 2012, §245.
[71] TEDH. *Caso Tyrer vs. Reino Unido*. 1978, §31.
[72] CtIDH. OC-16/99, §114.
[73] CtIDH. *Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*. 2016, §245.
[74] *Ibidem*, §256.
[75] *Ibidem*, §269.
[76] TPIY. *Caso Promotor vs.Kunarac e outros*. 2001, §542.
[77] CtIDH. *Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil*. 2016, §272.

despir-se, eram estupradas, muitas vezes de forma coletiva, e tocadas indevidamente, além de serem agredidas[78], desprezando sua condição de vulnerabilidade; d) a obtenção de *ganhos* por parte dos perpetradores (militares), consubstanciados na satisfação de sua lascívia, porquanto as vítimas eram abusadas de forma coletiva e prestavam serviços laborais.

48. Ressalte-se, ainda, que a Corte compartilha do entendimento do artigo 2.1 da Convenção 29 da OIT, isto é, de que trabalho forçado caracteriza-se como aquele realizado sob ameaça de uma penalidade e de forma não espontânea, ou seja, na situação das irmãs Quispe. Diante da vulnerabilidade infantil das vítimas, Naira não observou, também, o artigo 32 da CDC, eis que crianças foram submetidas a trabalhos que comprometem sua educação, saúde e seu desenvolvimento espiritual, moral, social e, sobretudo, físico e mental, considerando o caráter e intensidade das ações militares dirigidas à crianças. A conduta estatal contraria também ao disposto na Convenção 182 da OIT, que em seu artigo 3º conceitua as piores formas de trabalho infantil, dentre outras, como formas de escravidão ou práticas análogas à escravidão e trabalho forçado ou compulsório de crianças. *In fine*, não fora observado, ainda, o critério etário mínimo para a sujeição das vítimas a práticas laborativas, visto que nenhuma das irmãs possuía a idade mínima de 18 anos, contrariando a norma do artigo 3º da Convenção 138 da OIT.

49. De tudo, lembra-se a afirmação do jurista Antônio Augusto Cançado Trindade, advertindo que *os Estados existem para os seres humanos e não vice-versa*. Em Parecer na Corte Internacional de Justiça[79], afirmou que os Estados não podem considerar-se *repositórios finais da*

[78] Fatos, §29 e Esclarecimentos n. 50.
[79] Cançado Trindade, Antônio Augusto. 2012, p. XI e XII.

liberdade humana, e a tratar os indivíduos como meios e não como fins em si mesmos, com todas as consequências desastrosas daí decorrentes.

50. Diante do exposto, latente o desrespeito em face das crianças e, consequentemente, nítida a violação dos direitos em apreço ante a conduta abusiva e arbitrária do Estado.

6.3 Da violação dos artigos 5, 19 e 4 da CADH, em face das irmãs Quispe

51. O artigo 5 da CADH tutela a integridade do indivíduo, nas esferas física, psíquica, moral ou cultural, proibindo violações[80]. Logo, sua amplitude garante proteção integral contra as diversas conotações de violência de tratos cruéis, desumanos ou degradantes, cujo resultado, consubstanciado em sequelas físicas ou psíquicas, tem grande variação de intensidade, que deve ser aferida em cada caso. No mesmo aspecto, qualquer uso de força, por parte do Estado, que transcenda os limites do razoável, estará violando o direito em apreço[81].

52. O artigo 19 da CADH, no espiríto previsto na DUDH, e no mesmo sentido do PSS[82], frisa cuidados e medidas de proteção especiais às crianças[83]. Assim, o Estado está condicionado a implementar proteção especial a todas as crianças[84], tudo em virtude de suas condições de menoridade, refletindo a obrigação de tutelar todos os demais direitos sob o prisma desta proteção especial[85]. Para tanto, esta Corte utiliza-se do *corpu iuris* internacional como forma subsidiária para a proteção das crianças[86].

[80] CtIDH. *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*. 2006, §126.
[81] CtIDH. *Caso Familia Barrios vs. Venezuela*. 2011, §154.
[82] Protocolo de São Salvador, artigo XVI.
[83] DUDH, artigo VII.
[84] CtIDH. *Caso Instituto de Reeducação do Menor vs. Paraguai*. 2004, §161.
[85] CtIDH. *Caso Rochac Hernández e outros vs. São Salvador*. 2014, §106.
[86] CtIDH. *Caso Meninos de Rua (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala*. 1999, §194.

53. Já o direito à vida é direito humano fundamental, assegurado a todos os indivíduos, por ser essencial para desfrute dos demais direitos[87]. Guarnecido também pelo artigo 4 da CADH, cuja tutela é encargo estatal[88], eis que a eficácia da norma jurídica, junto com a sua instauração é condição de validade do seu texto[89].

54. Mais especificadamente, o direito à vida, no tocante à responsabilidade do Estado em garanti-lo, tem dimensões positiva e negativa[90]. A negativa garante que nenhuma pessoa será privada de sua vida arbitrariamente, ao passo que a dimensão positiva exige que o Estado adote as medidas necessárias para proteger e preservar o direito à vida, exercendo o seu dever de garantir o pleno e livre exercício dos direitos das pessoas que estão sob sua jurisdição[91], ou seja, fundamenta-se na dicotomia de respeitar e fazer respeitar tal direito, com base nos artigos 1.1 e 2 da CADH, respectivamente.

55. Para melhor adequação dos fatos às normas da CADH, considerando as circunstâncias próprias e peculiares dos direitos violoados e a interrelação das condutas que os violaram, convém analisar conjuntamente os artigos 5, 19 e 4 da CADH, respeitando a ordem cronológica do caso *sub examine*.

56. As condutas dos militares nairenses foram atentatórias à integridade pessoal das vítimas, em todos os seus aspectos. Destarte, Naira, com ato positivo e agindo com omissão aos seus deveres preventivos – estes determinados, reitere-se, pela condição pessoal das vítimas e da

[87] CtIDH. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai*. 2005, §161.
[88] Quiroga, Cecilia Medina. 2005, p. 62.
[89] Kelsen apud ALEXY. 1994, p. 219.
[90] CtIDH. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") vs. México*. 2009, §245.
[91] CtIDH. *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai*. 2006, §153.

situação específica em que se encontravam[92], violou norma *jus cogens*[93], que, imperativa, vige *inter alia*, em períodos de suspensão de garantias[94], porque a integridade pessoal é revestida pelo núcleo inderrogável de direitos previsto no artigo 27.2[95], como já mencionado.

57. Desse modo, embora caso ocorrido em contexto de estado de emergência, não preponderou a tutela do direito à integridade pessoal, como intrínsica à imperatividade que lhe é peculiar. Considerando as diversas conotações da integridade pessoal, o grau de intensidade merece ser verificado, em cada caso, de acordo com um juízo específico, aferido por meio de critérios endógenos e exógenos, pelas sequelas físicas e psíquicas[96]. Ainda, necessário relevar características pessoais das vítimas no momento em que é determinado se a integridade pessoal fora violada, considerando a possibilidade de mudar a percepção da realidade do indíviduo com base nessas características, sobretudo pela maior intensidade de sofrimento e humilhação em determinados tratos[97].

58. A gravidade das violações reside nos fatos das vítimas, eis que os militares, que tinham o dever da proteção da integridade, ao contrário, violaram as meninas, inclusive sexualmente. Assim, convém demonstrar que a violência sexual é configurada por entendimento desta Corte em ações de natureza sexual, praticadas à margem do consentimento da vítima[98], sendo que para sua consolidação não é exigível que haja penetração ou contato físico[99] com a vítima, porquanto a nudez forçada já viola o referido dispositivo[100]. Outrossim, a Corte por critério jurisprudencial e

[92] CtIDH. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") vs. México*. 2009, §243.
[93] CtIDH. *Caso J. vs. Peru*. 2013, §304.
[94] CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §271.
[95] CtIDH. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") vs. México*. 2009, §244.
[96] CtIDH. *Caso Familia Barrios vs. Venezuela*. 2011, §52.
[97] CtIDH. *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*. 2006, §127; CtIDH. *Caso J. vs. Peru*. 2013, §362.
[98] CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2017, §246.
[99] CtIDH. *Caso Fernández Ortega e outros vs. México*. 2010, §119.
[100] CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §§306/308.

normativo dos Direitos Penal Internacional e Penal Comparado, considera que para a implicação do estupro é desnecessária a penetração vaginal, podendo configurar-se também por penetração anal ou uso de outras partes do corpo do agressor ou outros objetos, assim como pela felação[101]. A penetração poderá ocorrer em qualquer abertura genital, incluindo os lábios maiores e menores, bem como o orifício vaginal[102]. Não há dúvidas, portanto, no caso das vítimas, que não houve apenas contato físico com Maria e Mónica, como também penetrações, que ocorreram, diversas vezes, de maneira coletiva, configurando a brutalidade da violência sexual perpetrada, no quartel de Warmi.

59. A violência sexual por si só é vista pela Corte como sumamente traumática, porquanto acarreta graves consequências e causa grande dano físico e psicológico, na medida em que humilha a vítima, física e emocionalmente, situação de difícil superação, mesmo com o passar do tempo[103]. Ademais, na sua primeira decisão sobre o tema, o TPIY já afirmava que a violência sexual seria uma das piores formas de causar dano à vítima[104]. Outrossim, essas violações podem não resultar em danos físicos, como doenças ou lesões, mas um estupro pode gerar danos e sequelas de ordem psicológica e social[105] e, sobretudo, as reações típicas de vítimas infantis de violências sexuais incluem, *inter alia*, sintomas de depressão, ansiedade (medo e fobia), reações dissociativas e sintomas histéricos (períodos de amnésia, devaneio, estados de transe)[106].

60. Quanto ao contexto etário das vítimas, Gabel[107] refere que a violência ou o contexto de manipulação fazem com que a criança fique em uma posição de passividade obrigatória,

[101] *Ibidem*, §310; CtIDH. *Caso J. vs. Peru*. 2013, §359.
[102] CtIDH. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") vs. México*. 2009, §192.
[103] CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §311; CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2017, §225.
[104] TPIR. *Caso Fiscalía vs. Jean Paul Akayesu*. 1998, §§731/732.
[105] CtIDH. *Caso Rosendo Cantú e outra vs. México*. 2010, §114.
[106] Sadock e Sadock. 2017, p. 1316.
[107] Gabel, Marceline. 1997, p. 205.

acarretando prejuízo em sua auto-estima, em sentimentos congregados com a humilhação. Para a autora, o ato é verdadeiro abuso de poder aliado à perda da posse que a vítima possui sobre si mesma, sobre seu próprio corpo.

61. Diante das violações sexuais cometidas pelos militares, o entendimento da Corte no *Caso Fernández Ortega*[108] deve preponderar na presente demanda, eis que de Mónica e Maria também fora suprimida a decisão que as incubia de escolherem, de forma livre, com quem gostariam de manter suas relações sexuais, perdendo totalmente a gerência de um ato íntimo e pessoal em relação às funções corporais básicas[109].

62. Não obstante, a Corte reconheceu que a violação sexual perpetuada por agente estatal caracteriza-se por si só como um ato especialmente grave e reprovável, diante da situação de vulnerabilidade em que a vítima[110] se encontra em consonância com o abuso de poder exercido pelo agente estatal[111]. Além da gravidade, a absoluta situação de indefesa das vítimas nos casos em que as violações sexuais são cometidas durante uma operação militar, na qual as mulheres estão sujeitas ao controle total dos agentes do Estado[112]. Em contextos semelhantes, a Corte entende que a violência sexual praticada pelo Estado volta-se à destruição da dignidade das mulheres em níveis cultural, social, familiar e individual[113].

63. A conduta dos agentes de Naira, pelo sofrimento intenso das vítimas, transcendeu – diga-se, em muito, a mera violação da integridade física, moral e psíquica das vítimas, porquanto

---

[108] CtIDH. *Caso Fernández Ortega e outros vs. México*. 2010, §129.
[109] TEDH. *Caso de M.C. vs. Bulgária*. 2004, §150.
[110] CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §307.
[111] *Ibidem*, §311.
[112] CtIDH. *Caso Massacre de Mozote vs. São Salvador*. 2012, §164.
[113] CtIDH. *Caso Massacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*. 2004, §49.19; CtIDH. *Caso Massacre Dos Dois Erres vs. Guatemala*. 2009, §139.

houve uso excessivo da força, constituindo uma violação da dignidade humana e, consequentemente, do artigo 5 da CADH[114].

64. A análise global dos fatos, precipuamente dos estupros, sinaliza que de acordo com a Corte[115], houve tortura nos atos praticados, pois presentes os requisitos: a) intencionalidade; b) sofrimento físico ou mental; c) realização para determinado propósito[116]. De forma mais especificada, indubitavelmente, os atos foram cometidos intencionalmente, visto que as vítimas foram estupradas coletivamente pelos soldados de Naira. Não há dúvida quanto ao intenso sofrimento físico e mental - Gabel[117] afirma que o trauma psíquico é o núcleo que transcendeia o abuso sexual envolvendo crianças - eis que as vítimas não poderiam reagir, visto que sua impotência era latente em face da coletividade de militares. Nesse ponto, em circunstâncias de conflitos armados, mulheres e crianças enfrentam situações específicas de violações de direitos humanos, instituindo o medo e a humilhação como uma estratégia dos militares para controlar as vítimas, por meio da submissão à violência sexual[118] e, sobremodo, a trabalhos forçados. Evidente, portanto, o claro propósito dos militares, nesses contextos, que, além de manterem relações sexuais[119], pretendem transmitir uma mensagem ou lição para a comunidade[120], tendo a Corte destacado que em situações de violação massiva de direitos humanos, o uso sistemático de tortura geralmente tem por escopo intimidar a população[121].

---

[114] CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2017, §251; CtIDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Peru*. 1997, §57.
[115] CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §§448/450; CtIDH. *Caso Velásquez Paiz e outros vs. Guatemala*. 2015, §147.
[116] CtIDH. *Caso Bueno Alves vs. Argentina*. 2007, §79; CtIDH. *Caso Rosendo Cantú e outra vs. México*. 2010, §§110-112.
[117] Gabel, Marceline. 1997, p. 206.
[118] CtIDH. *Caso Massacre de Mozote vs. São Salvador*. 2012, §165.
[119] Miller, Michael. UNICEF. 2014, p. 13.
[120] CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §224.
[121] CtIDH. *Caso Irmãos Gómez Paquiyauri vs. Peru*. 2004, §116.

65. Quanto à tortura, a sua ocorrência configura-se pelos requisitos supradescritos, considerando a sua plena adequação ao caso em apreço para com a jurisprudência desta Corte. Destaca-se que as práticas de tortura não estão restritas àquelas que ocorrem em instalações estatais[122], todavia, em ocorrendo, tonificam a gravidade e a intensidade das violações atribuíveis ao Estado.

66. Ademais, a ratificação da CIPPT pelo Estado de Naira em 1992[123], tratado integrante do *corpus juris*[124] internacional da matéria, permite a sua utilização na análise do caso em apreço, ainda que seus preceitos não tenham sido invocados por ocasião da demanda perante a CIDH[125], podendo a Corte, neste momento, analisar outras violações denunciadas pelos representantes das vítimas[126], deste de que afetas aos mesmos fatos que constituem objeto da demanda[127], o que se aplica, também, para análise do artigo 19 da CADH.

67. Considerando a CIPPT, o agir do Estado, para além de qualquer dúvida razoável e de acordo com os requisitos elencados supra, amolda-se ao conceito de *tortura* trazido no artigo 1 da CPTT, vez que relacionada com a transgressão física ou mental, realizada, dentre outras hipóteses, por razões de discriminação. Assim, nesse mesmo sentido, a Corte acrescenta que as torturas, sejam de ordem física ou psíquica, podem ser consideradas como atos para suprimir a resistência das vítimas, fazendo com que estas se culpem e sofram punições[128].

---

[122] CtIDH. *Caso Fernández Ortega e outros vs. México*. 2010, §128.
[123] Fatos, §7.
[124] CtIDH. *Caso Tibi vs. Equador*. 2004, §143
[125] CtIDH. *Caso Acevedo Jaramillo e outros vs. Peru*. 2006, §280.
[126] GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo. 2016, p. 704.
[127] CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §265; CtIDH. *Caso Veliz Franco e outros vs. Guatemala*. 2014, §132.
[128] CtIDH. *Caso Tibi vs. Equador*. 2004, §146; CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §317.

68. Nessa senda, quanto ao fato dos agentes estatais praticarem tortura com as pessoas submetidas à privação de liberdade, a Corte firmou entendimento de que há violação no dever de prevenção das violações ao direito à integridade pessoal[129]. Portanto, o Estado também não cumpriu com seu dever de assegurar que o aludido direito fosse respeitado[130].

69. Outrossim, com base nos fatos já narrados até o momento, mais o fator *vítimas crianças* e, destarte, considerando que a CADH e a CDC formam parte de um *corpus juris* internacional na condição de proteção das crianças, cujo objetivo é fixar o conteúdo e alcance da disposição contida no artigo 19 da CADH[131], é vísivel que Naira não observou em suas condutas quaisquer normas de proteção internacional das crianças.

70. Em primeiro lugar, as ações do Estado devem ser orientadas pelo interesse superior da criança[132], razão pela qual aquele deve assumir uma posição especial de garante com maior cuidado e responsabilidade[133], atuando sob o prisma do artigo 19 da CADH. Assim, o objetivo geral de proteger o princípio do melhor interesse para a criança é um objeto legítimo e, ainda, imperativo[134], fundando-se na dignidade do ser humano, buscando aproveitar suas plenas potencialidades[135]. Portanto, Naira não atentou quanto a seus deveres de proteção, tendo proporcionado, como mencionado, segregação forçada, abusos sexuais, agressões e estupros, causando, por si só, repugnação diante do fato de as vítimas serem muito jovens.

---

[129] CtIDH. *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. 1988, §175; CtIDH. *Caso Massacre de Mozote vs. São Salvador*. 2012, §149.
[130] Quiroga, Cecilia Medina. 2003, p. 138.
[131] CtIDH. *Caso Fornerón e Filha vs. Argentina*. 2012, §137.
[132] UNICEF. Comitê dos Direitos da Criança. Observação Geral n. 11, §30.
[133] CtIDH. *Caso Rosendo Cantú e outra vs. México*. 2010, §201; CtIDH. OC-17/02, §§56, 59-60.
[134] CtIDH. *Caso Atala Riffo e Filhas vs. Chile*. 2012, §108.
[135] CtIDH. OC-17/02, §56.

71. Dessa forma, o que se quer demonstrar, e que já fora pontuado pela Corte, é que as crianças possuem os mesmos direitos dos adultos; contudo, ante o desenvolvimento físico e emocional destas, procura-se estabelecer por meio dos dispositivos internacionais um direito adicional[136], proporcionando, assim, um instrumento adequado para que se possa alcançar de forma efetiva a igualdade perante a lei[137].

72. Nessa senda, sublinha-se que a atenção especial às necessidades e aos direitos de Maria e Mónica deveriam ter sido prestados considerando suas condições particulares de vulnerabilidade[138]: menores de 18 anos e mulheres[139]. Impende ressaltar, agora gênero e idade, vítimas indígenas, razão pela qual sua posição de vulnerabilidade se encontra em uma situação especial[140], sob a ótica de sua devida particularidade, vez que ocorrida em situações de distúrbios internos[141]. Assim, tais circunstâncias exigem uma maior, e não menor, proteção jurídica contra todas as formas de violência[142], em face do dever do Estado de adotar medidas especiais de proteção em favor das crianças e, em especial, indígenas[143].

73. Outrossim, a violência atinge sobremodo as vítimas em tenra idade, ante sua mencionada fragilidade, presumida, em razão da fase de desenvolvimento neurológica, psicológica, social e física em que se encontram[144]. Portanto, ao Estado não cabe discriminar, deve observar a proibição da tortura e as condições de privação da liberdade das crianças[145]. Além disso,

[136] CtIDH. *Caso Massacres de Rio Negro vs. Guatemala*. 2012, §142.
[137] CtIDH. OC-21/14, §66.
[138] CtIDH. *Caso Massacre Dos Dois Erres vs. Guatemala*. 2009, §184.
[139] CtIDH. *Caso das Meninas Yean e Bosico vs. República Dominicana*. 2006, §134.
[140] CtIDH. *Caso Rosendo Cantú e outra vs. México*. 2010, §201.
[141] UNICEF. Comitê dos Direitos da Criança. Observação Geral n. 11, §64.
[142] Ibidem. Observação Geral n. 08, §21.
[143] CtIDH. OC-21/14, §143.
[144] UNICEF. Comitê dos Direitos da Criança. Observação Geral n. 13, §19.
[145] CtIDH. *Caso Irmãos Gómez Paquiyauri vs. Peru*. 2004, §168.

também e especialmente às crianças indígenas deve ser proporcionado que cresçam e se desenvolvam no âmbito de seu entorno natural e cultural, com o fito de desenvolverem plena e harmoniosamente sua personalidade[146].

74. Infere-se, portanto, que pelas atuações militares, ensejadoras do cenário avassalador de supressão de direitos das irmãs Quispe, o Estado descumpriu seu dever de proteção em face de vítimas em situação de risco, violando o artigo 19 da CADH e, com isso, gerando que as vítimas sofressem dupla agressão[147]. Mais do que isso, o Estado demandado aplicou e tolerou prática sistemática de subtrações forçadas e retenções ilegais de menores, o que amplia a gravidade dos fatos[148].

75. Mostra-se latente, sobretudo, que o Estado, representado no caso em apreço pelos soldados da BME, transcendeu, para além do razoável, suas ações voltadas à retomada de controle nas regiões afetadas. Já nesse momento, conclui-se, o Estado deixou de observar o direito previsto no artigo 4 da CADH, especialmente sob nuance da respeitabilidade que lhe é inerente. Em outras palavras, as ações do Estado – legítimas quando direcionadas, exclusivamente, para a garantia da ordem pública -, foram eivadas de ilicitudes quando tiveram início as prisões arbitrárias, utilizando, como pretexto para o encarceramento, falsas acusações. Nesta conduta específica, o Estado deixa de agir em prol do coletivo, emergindo interesses diversos, não compatíveis com o propósito das instalações militares. Sublinhe-se, ainda, que o poder do Estado não é ilimitado, devendo limitar-se aos procedimentos que permitem preservar tanto a segurança pública quanto os direitos fundamentais da pessoa humana[149].

[146] CtIDH. *Caso Chitay Nech e outros vs. Guatemala*. 2010, §169.
[147] CtIDH. *Caso Meninos de Rua (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala*. 2001, §191.
[148] CtIDH. *Caso Massacre Dos Dois Erres vs. Guatemala*. 2009, §199; CtIDH. OC-17/02, §24.
[149] CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §240.

76. A gravidade do contexto em que estavam inseridas as vítimas é refletida na total falta de amparo, no aspecto preventivo, ao direito à vida. Melhor dizendo, o dever de agir do Estado está atrelado em fazê-lo com a devida diligência para assegurar o exercício e gozo do direito das meninas frente à efetiva ou meras possibilidades de violações, potencialmente quando realizadas por razões de gênero[150].

77. Destarte, o direito à vida é um direito humano fundamental e, se não tutelado, perde o sentido a tutela de todos os demais direitos humanos[151]. Diante da sua imprescindibilidade, não se admitem enfoques restritivos quanto a sua conceituação ou ao seu âmbito de abrangência[152]. Como é cediço, há obrigação positiva do Estado para com a tutela do direito em apreço, cuja dimensão obrigacional começa no momento em que as autoridades do Estado, no caso, os militares, tomam ciência – ou, ao menos, deveriam ter tomado conhecimento[153] - de uma situação de risco real ou imediato para a vida de indivídio ou de grupo de indivídios determinados, ocasião em que se impõe aos órgãos governamentais a adoção de medidas necessárias para salvaguardá-lo[154].

78. Considerando que foram condutas perpetuadas por agentes do Estado e inequívoca a ciência da entidade soberana quanto aos atos[155], torna-se especial a investigação e punição[156]. Não obstante, nessa mesma linha, Kelsen[157], discorrendo sobre a responsabilidade das Nações quanto a violação de normas de ordem internacional, assevera que *um delito de Estado é sempre um delito*

[150] CtIDH. *Caso Veliz Franco e outros vs. Guatemala*. 2014, §134.
[151] CtIDH. *Montero Arangurem e outros vs. Venezuela*. 2006, §63.
[152] CtIDH. *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai*. 2010, §186.
[153] TEDH. *Caso Osman vs. Reino Unido*. 1998, §116.
[154] CtIDH. *Caso Comunidade Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguai*. 2010, §188.
[155] Fatos, §10 e Esclarecimentos n. 36.
[156] CtIDH. *Caso Massacre de Mozote vs. São Salvador*. 2012, §243.
[157] Kelsen, Hans. 1998, p. 514.

de um indivíduo que atua como órgão do Estado. Desnecessária é, nesse aspecto, a discussão acerca da aplicação de eventual teoria da culpabilidade, na medida em que não remanesce dúvida dos atos praticados pelos militares de forma intencional e, ainda que não o fossem, o Estado é, de acordo com Kelsen, responsável pelo agir negligente de seus órgãos, que, *in casu*, não cumpriram com seu dever de prevenção e proteção que reclama o direito à vida. Menciona Ledesma, ainda, em vista da obrigação do Estado, este deve agir para impedir que seus agentes atentem contra o direito *in comentum*[158].

79. Quanto ao mais, sublinha-se o entendimento proferido por Cançado Trindade e Abreu Burelli no *Caso dos Meninos de Rua*, no sentido de que a privação da vida não se limita, apenas, ao ilícito de homicídio, ou seja, ele se estende, também, igualmente, à privação do direito de viver com dignidade[159]. Ademais, doutrina Piovesan[160] que o direito à vida não se limita apenas à proteção contra privação arbitrária da vida, mas, também, demanda medidas protetivas em prol de uma vida digna, abrangendo o *Rigth to Project e o Rigth to Project After Life.*

80. Nessa perspectiva, as vítimas perderam, totalmente, a capacidade de determinar-se de acordo com sua vontade, seja pela privação de liberdade já mencionada, ou pela total submissão do seu próprio corpo aos soldados, perdendo a gerência de suas vidas, pois estavam integralmente nas mãos do Estado. E não só isso. O contexto violento em Warmi se contrapõe a todos os preceitos, jurisprudenciais e normativos, que obrigam o Estado à provisão de condições mínimas de vida, compatíveis com a dignidade da pessoa humana[161]. Cumulativamente, em virtude da peculiar relação de sujeição de uma pessoa privada de liberdade e o Estado, é deste o dever de

[158] Ledesma, Héctor Fernández, p. 78.
[159] CtIDH. *Caso Meninos de Rua (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala. 1999*, votos, §3.
[160] Piovesan, Flávia. 2014, p. 184.
[161] CtIDH. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa vs. Paraguai*. 2005, §162.

fornecer os recursos necessários para que se possa garantir o direito a uma vida digna[162], constituindo tal condição tutela especial ao encarcerado.

81. Igualmente, o dano do projeto de vida das irmãs Quispe é latente, vez que seu conceito associa-se ao de realização pessoal, ou seja, faz com que o indíviduo opte nas suas ações para alcançar seu objetivo. Assim, suprimida das vítimas essa escolha, com privações arbitrárias e, principalmente, com a situação degradante vivenciada no cárcere, não tendo como evitar relações sexuais, o dano ao projeto de vida é violado, desestabilizando o próprio sentido de existência, afetando o sentido espiritual da vida[163]. Mais, o referido projeto é consubstanciado no direito à existência, sendo necessário para seu desenvolvimento condições, *inter alia,* de vida digna[164].

82. Assim, há clara violação do direito à integridade pessoal, da proteção à criança e, sobretudo, do direito à vida, sob perspectiva de sua respeitabilidade, todos em relação a obrigação geral de respeito às normas da CADH insculpida no seu artigo 1.1.

6.4 Da violação dos artigos 8 e 25 da CADH, juntamente com o artigo 7 da CBP em face das irmãs Quispe

83. O artigo 25 da CADH garante recursos simples e rápidos[165], bem como efetivos[166] em face de violações de direitos humanos[167], os quais devem observar os requisitos elencados no artigo 8 da CADH, o qual consagra o direito ao devido processo legal[168], bem como garante que, num prazo razoável, se conheça a verdade dos fatos[169].

[162] CtIDH. *Caso Instituto de Reeducação do Menor vs. Paraguai*. 2004, §152.
[163] CtIDH. *Caso Loayza Tamayo vs. Peru*. 1998, §16.
[164] *Ibidem,* §8.
[165] CtIDH. *Caso Genie Lacayo vs. Nicarágua*. 1997, §89.
[166] CtIDH. *Caso Blake vs. Guatemala*. 1998, §103; CtIDH. OC-9/87, §24.
[167] Cançado Trindade, Antônio Augusto. 1999, p. 98.
[168] CtIDH. *Caso Defensor de Direitos Humanos e outros vs. Guatemala. 2014*, §199.
[169] CtIDH. *Caso Instituto de Reeducação do Menor vs. Paraguai*. 2004, §245.

84. Naira, ao privar arbitrariamente Maria e Mónica, não proporcionando qualquer direito a suas defesas[170], bem como não as apresentando a juiz imparcial para analisar a legalidade da privação[171], mesmo tendo o dever proteger as garantias[172] e os recursos[173] judiciais em tempos de suspensão de garantias, viola, respectivamente, os artigos 8 e 25 da CADH. Outrossim, já mencionava Focault que não deve haver encarceramento fora da lei, com base no que afirmam os princípios gerais, grandes códigos e legislações, além disso as detenções devem ser decididas por uma instituição jurídica qualificada, extinguindo-se, assim, encarceramentos arbitrários[174].

85. Contra eventual argumentação do Estado, mesmo o Poder Judiciário de Warmi estando vinculado aos militares à época dos fatos, menciona-se que a Corte já proferiu entendimento no sentido de que o foro militar só deverá julgar militares pela omissão de delitos, enfatizando, de forma clara, que diante de situações de violações de direitos humanos de civis, sob hipótese nenhuma, poderá operar a jurisdição militar[175]. Mais do que isso, destacou, especificadamente, que os delitos de violência sexual cometidos por militares devem ser investigados por tribunais independentes e não estar afetos à jurisdição militar, sob pena de violação da própria Convenção[176].

86. Nessa senda, no tocante à falta de investigações efetivas, destaca-se que o dever de investigar constitui obrigação de todos os Estados-Partes da Convenção, em decorrência da obrigação geral insculpida no artigo 1.1 da CADH, pautado na seriedade, imparcialidade e

[170] CtIDH. *Caso J. vs. Peru*. 2013, §194.
[171] CtIDH. OC-8/87, §33.
[172] CtIDH. OC-9/87, §29.
[173] CtIDH. OC-8/87, §43.
[174] FOUCAULT, Michel. 1987. p. 246.
[175] CtIDH. *Caso Radilla Pacheco vs. México*. 2009, §§272 e 274; CtIDH. *Caso Rosendo Cantú e outra vs. México*. 2010, §160.
[176] CtIDH. *Caso Fernández Ortega e outra vs. México*. 2010, §177; CtIDH. *Caso Rosendo Cantú e outra vs. México*. 2010, §161.

efetividade, bem como tal apuração deve ser direcionada e especificamente orientada para o desfecho do caso[177].

87. Destarte, o Estado, mesmo tendo conhecimento, de forma direta, de tal situação, não iniciou[178], sem provocação, qualquer procedimento investigatório, como obrigação inerente que lhe incumbia[179], deixando de instaurar, *ex oficio*, investigações efetivas para apurar as violações ocorridas com Maria e Mónica, especiamente em razão do gênero, idade e da espécie de violência realizada[180] - o que por si só impõem um dever adicional na investigação[181] - e, ainda, pelo envolvimento de agentes estatais[182], ocasionando a impunidade dos delitos anteriormente elucidados e, consequentemente, propiciando ambiente de impunidade que facilitou e promoveu a repetição das violações, dando a entender que violência contra a mulher pode ser aceita e tolerada[183].

88. Neste cenário, as mulheres que, por um fortuito ato de coragem, resolviam denunciar a situação de fato, enfrentavam dificuldades, especialmente porque careciam de apoio[184], suporte fundamental que deveria ocorrer desde o início das investigações, exatamente para promover a segurança da vítima, da melhor maneira e com maior cuidado, proporcionando condições adequadas na investigação[185]. Além disso, tal como Maria e Mónica, inúmeras outras mulheres sequer tiveram coragem de denunciar os fatos naquele período; porém, justificável é que, nestas

[177] CtIDH. *Caso Espinoza González vs. Peru*. 2014, §238
[178] Fatos. §30.
[179] Regras de Mandela, n. 71.
[180] CtIDH. *Caso Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §378; CtIDH. *Caso Espinoza González vs. Peru.* 2014, §241.
[181] CtIDH. *Caso González e outras ("Campo Algodoeiro") vs. México*. 2009, §293.
[182] CtIDH. *Caso Quispialaya Vilcapoma vs. Peru*. 2015, §162.
[183] CtIDH. *Caso Veliz Franco e outros vs. Guatemala*. 2014, §208.
[184] Esclarecimentos n.43.
[185] CtIHD. *Caso Fernández Ortega e outros vs. México*. 2010, §205; CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2017, §253.

ocasiões, as vítimas temem em denunciar os abusos[186], especialmente por encontrarem-se detidas no mesmo local onde estes ocorrem[187].

89. Outrossim, ainda que o Estado alegue ter investigado àquela época, a falta de imparcialidade dos agentes[188] foi notória, pois Warmi estava sob domínio militar[189], bem como as denúncias deveriam ser dirigidas à própria BME[190]. A propósito, a Corte[191] regionaliza o entendimento firmado pelo TEDH, da existência de diversas circunstâncias que podem afetar a imparcialidade dos investigadores, dentre elas a condução das investigações por suspeitos em potencial, colegas dos acusados ou se, com eles, os investigadores mantêm relação hierárquica[192]. Não havia, portanto, neste instituto, um mínimo de credibilidade jurídica.

90. Além disso, em que pese a investigação possuir resultado de meio e não de resultado, a obrigação assumida por Naira necessita ser condicionada em uma investigação efetiva e, não, como simples formalidade condenada de antemão ao fracasso[193]. Deve ser diligente para que não se percam indevidamente, ao longo do tempo, informações e provas importantes para a elucidação dos fatos[194].

91. Neste sentido, o problema da impunidade reside nas investigações concluídas por falta de provas, argumento utilizado pelos Estados para encobrirem a ausência de investigações sérias e efetivas[195]. Não obstante, nos casos em que o Estado possui ciência dos atos de violação sexual,

[186] Dias, Maria Berenice. 2007, p. 18.
[187] CtIDH. *Caso Espinoza Gonzales vs. Peru*. 2014, §149.
[188] CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2017, §186.
[189] Esclarecimentos n. 12.
[190] Esclarecimentos n. 55.
[191] CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2017, §188.
[192] TEDH. *Caso Mustafa Tunç e Fecíre Tunç vs. Turquia*. 2015, §222.
[193] CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília*. *vs. Brasil*. 2017, §178.
[194] CtIDH. *Caso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolívia*. 2010, §172.
[195] Guembe, Maria José; Martínez, Natalia; compiladora Sonderéguer. 2012, p. 175.

especialmente contra pessoas em situação especial de vulnerabilidade em face de sua condição indígena e de criança, a obrigação de realizar uma investigação séria e efetiva é inerente[196].

92. Não se pode olvidar, ainda, que a palavra da vítima, nos casos de violação sexual, constitui-se como prova fundamental[197], porquanto normalmente os abusos ocorrem na ausência de testemunhas presenciais[198], não há quaisquer tipos de provas gráficas ou documentais[199], além de serem crimes que as vítimas temem em denunciar[200], justamente pelo estigma que essa denúncia supõe[201]. Já a falta de exames médicos ou sinais físicos de agressões não inviabilizam a constatação dos delitos[202].

93. Em que pesem os abusos contra Maria e Mónica terem ocorrido em 1992 e Naira ter ratificado a CBDP em 1996, tal marco trouxe uma responsabilidade ainda maior para o Estado investigar os fatos e impedir novos abusos[203], tendo em vista que constitui instrumento subdidiário específico de integração e complementação dos preceitos contidos nos dispositivos 8 e 25 da CADH, reforçando, destarte, as obrigações de proteção contra a violência de gênero[204]. Assim, o referido tratado específico busca que o Estado previna, sancione e erradique a violência contra a mulher (artigo 7.b da CBP)[205]. Há também a obrigação estatal em adotar normativas necessárias para investigar e sancionar a violência de gênero (artigo 7.c da CBP)[206].

---

[196] CtIDH. *Caso Rosendo Cantu vs. México*. 2010, §103.
[197] CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2016, §248; Guembe, Maria José; Martínez, Natalia; compiladora Sonderéguer. 2012, p. 174.
[198] CtIDH. *Caso Espinoza Gonzales vs. Peru*. 2014, §150.
[199] CtIDH. *Caso Fernández Ortega e outros vs. México*. 2010, §100.
[200] CtIDH. Caso *Rosendo Cantú e outra vs. México*. 2010, §95.
[201] CtIDH. *Caso J. vs. Peru*. 2013, §323.
[202] CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2016, §249.
[203] CIDH. *Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil*. 2001, §53.
[204] CtIDH. *Caso Fernandez Ortega vs. México*. 2010, §193.
[205] CtIDH. *Caso Espinoza González vs. Peru*. 2014, §241.
[206] CtIDH. *CasoPresídio Miguel Castro Castro vs. Peru*. 2006, §334.

94. Por fim, refuta-se qualquer alegação de prescrição dos fatos visto seu caráter imprescritível[207] ante os graves direitos humanos violados.

7 REPARAÇÕES

95. Ante as violações internacionais cometidas pelo Estado surge seu dever de reparar os atos[208], o que até agora não ocorreu[209]. Para isso, requer-se que o Estado seja condenado a reconhecer publicamente a responsabilidade internacional[210] e publique o julgamento[211].

96. Além disso, deverá promover programas de educação destinados à toda a população a fim de superar a discriminação contra a mulher[212] e treinar adequadamente suas forças de segurança[213]. Ademais, não bastasse a violação *in casu*, Maria encontra-se incapacitada permanente vítima de violência de seu ex-marido[214], ante a ineficácia da legislação nairense, razão pela qual o dever em instituir legislações efetivas para garantir a não repetição e consequente prevenção da violência de gênero merece ênfase.

97. Outrossim, o Estado deverá indentificar e punir os responsáveis pelas violações[215]. Além disso, a CV instituída, poderá contribuir para a construção da memória histórica e firmar a

[207] CtIHD. *Caso Vera Vera e outra vs. Equador*. 2011, §117.
[208] CtIDH. *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguai.* 2006, §195.
[209] Esclarecimentos n. 67.
[210] CtIDH. *Caso Rosendo Cantú e outra vs. México*. 2010, 226.
[211] CtIDH. *Caso Velásquez Paiz e outros vs. Guatremala*. 2015, §237.
[212] *Ibidem*, §247
[213] CtIDH. *Caso Fernández Ortega e outros vs. México*. 2010, §262.
[214] Fatos, §25.
[215] CtIDH. *Caso Favela Nova Brasília vs. Brasil*. 2017, §292.

elucidação dos fatos; contudo, a responsabilização individual deverá dar-se por meio dos processos penais[216].

98. Por fim, sejam fornecidos cuidados médicos e psicológicos para as vítimas[217] e o pagamento de indenização monetária em face dos danos materiais[218] e imateriais[219] sofridos, objetivando compensar as violações sofridas.

8 PETITÓRIO

99. Diante do exposto, pelas razões aduzidas, requer à essa Honorável Corte, que:

a) seja declarada admissível a presente demanda com a rejeição da arguição preliminar ventilada;

b) seja determinada a responsabilização internacional do Estado de Naira por ter violado os direitos de Maria Elena Quispe e Mónica Quispe, insculpidos nos artigos 4, 5, 6, 7, 8, 19 e 25, em relação ao 1.1, todos da CADH, bem como do artigo 7 da CBP e artigos 1, 2, 5, 6 e 7 da CIPPT;

c) seja o Estado de Naira condenado à promover as reparações cabíveis postuladas, bem como pelo pagamento das custas judiciais.

[216] CtIDH. *Caso Gomes Lund "Guerrilha do Araguaia" vs. Brasil. 2010,* §297.
[217] CtIDH. *Caso Espinoza González vs. Peru*. 2014, §314.
[218] CtIDH. *Caso Povo Xucuru vs. Brasil*. 2018, §208.
[219] *Ibidem*, §209.