

Caso Maria Elena Quispe e Mónica Quispe v.s República de Naira

MEMORIAL REPRESENTANTE DO ESTADO

ÍNDICE

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	4
SIGLAS.....	7
1 DECLARAÇÃO DOS FATOS	8
1.1 HISTÓRICO DA REPÚBLICA DE NAIRA	8
1.2 A ATUAÇÃO DA REPÚBLICA DE NAIRA NO COMBATE À VIOLÊNCIA DE GÊNERO	9
1.3 O CONFLITO INTERNO EM NAIRA.....	10
1.4 A PRISÃO DE MARIA ELENA E MÔNICA QUISPE	10
1.5 TRÂMITE DO CASO PERANTE O SISTEMA INTERAMERICANO	12
2 ANÁLISE LEGAL.....	13
2.1 EXCEÇÕES PRELIMINARES.....	13
2.1.1 DA INCOMPETÊNCIA RATIONE TEMPORIS DA CORTE INTERAMERICANA EM RELAÇÃO AO ARTIGO 7 DA CONVENÇÃO BELÉM DO PARÁ.....	13
2.2 MÉRITO	14
2.2.1 O ESTADO DE NAIRA E O FORTALECIMENTO DA JUSTIÇA TRANSICIONAL... ..	14
2.2.2 O ESTADO DE NAIRA RESPEITOU AS OBRIGAÇÕES DO ARTIGO 1.1 DA CADH17	
2.2.2.1 A INVESTIGAÇÃO EMPREENDIDA PELO ESTADO DE NAIRA NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA MULHERES INDÍGENAS.....	19
2.2.2.2 O ESTADO DE NAIRA CUMPRIU COM SUA OBRIGAÇÃO DE PREVENIR.....	21
2.2.2.3 O ESTADO DE NAIRA CUMPRIU COM SUA OBRIGAÇÃO DE PUNIR	21
2.2.3 A NÃO VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 4 E 5 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH	22

2.2.4 A NÃO VIOLAÇÃO DO ARTIGO 6 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH	27
2.2.5 A NÃO VIOLAÇÃO DO ARTIGO 7 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH	30
2.2.6 A NÃO VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 8 E 25 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH	33
2.2.7 O ESTADO DE NAIRA NÃO PODE SER RESPONSABILIZADO INTERNACIONALMENTE PELAS VIOLAÇÕES AOS ARTIGOS 4, 5, 6, 7, 8 E 25 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH.....	36
3 PETITÓRIO.....	38

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Documentos

BITENCOURT. Tratado de Direito Penal Cezar Roberto	35
CEDAW. Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.....	18
CEDAW. Recomendação geral n 9	18
CIDH. Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas	15
CIDH. Derecho a la verdad en las Américas.....	15
Convenção de Viena, 1969, art. 28	13,37
CtIDH. Opinião Consultiva 9	33
Estatuto de Roma	25,26
FALCON, Julissa Mantilla. LA COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN EN EL PERÚ Y LA PERSPECTIVA DE GÉNERO: PRINCIPALES LOGROS Y HALLAZGOS	19, 20
ICTJ. Truth Commissions and Gender: Principles, Policies, and Procedures	15
LÓPEZ. Luiz Fernando Niño. Justicia Transicional: Principios de Chicago comparados al proceso de paz en Colombia.....	15, 16
ONU, Reglas de Las Naciones Unidas para la Protección de Los Menores Privados de Libertad.....	31
ONU, Reglas Mínimas de Las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores.....	31
ONU, United Nations Approach to Transitional Justice.....	16
ONU. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts	36

ONU. El estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos	15
ONU. Informe: la Independencia de los magistrados y abogados	36
SALMÓN G, Elizabeth. Algunas reflexiones sobre DIH y justicia transicional: lecciones de la experiencia latino-americana	14
THE WORLD BANK: Gender Justice, and Truth Commissions	19
Torelly, Marcelo D. Das Comissões de Reparação à Comissão da Verdade	17

Lista de Casos

CtIDH. Albán Cornejo e outros vs. Equador	23,24
CtIDH. Almonacid Arellano e outros vs. Chile	16,23,27
CtIDH. Baldeón García vs. Perú	17
CtIDH. Barreto Leiva vs. Venezuela	32
CtIDH. Barrios Altos vs. Perú	23,24
CtIDH. Blake vs. Guatemala	17
CtIDH. Bueno Alves vs. Argentina	24,25
CtIDH. Bulácio vs. Argentina	23
CtIDH. Chaparro Álvarez e Lapo Ñíguez vs. Equador	31
CtIDH. Comunidade Moiwana vs. Suriname	15
CtIDH. Espinoza González vs. Perú	13, 15, 20,22,25
CtIDH. Favela Nova Brasília vs. Brasil	23,25
CtIDH. Fernández Ortega e outros vs. México	25,35
CtIDH. Gelman vs. Uruguai	17
CtIDH. Goiburú e outros vs. Paraguai	36

CtIDH. Gomes Lund e outros vs. Brasil	15, 17
CtIDH. González e outras vs. México	18,19,36
CtIDH. Ibsen Cárdenas e Ibesen Peña vs. Bolívia	24
CtIDH. Loayza Tamayo vs. Perú	22,33
CtIDH. Los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú	30
CtIDH. Massacre do Ituango vs.. Colombia	29
CtIDH. Massacre do Rio Negro vs. Guatemala	14,29
CtIDH. Mohamed vs. Argentina	34
CtIDH. Norín Catrimán e outros vs. Chile	31
CtIDH. Osorio Rivera e Familiares vs. Peru	15
CtIDH. Perozo e outros vs. Venezuela	37
CtIDH. Ricardo Canese vs. Paraguai	35
CtIDH. Rodríguez Vera e outros vs. Colômbia	34
CtIDH. Rosendo Cantú e outros vs. México	20,25
CtIDH. Suarez Peralta vs. Equador	22
CtIDH. Trabalhadores Fazenda Brasil Verde vs. Brasil	28
CtIDH. Tribunal Constitucional vs. Perú	34
CtIDH. Velásquez Rodríguez vs. Honduras	17,18,21
CtIDH. Vera Vera e outra vs. Equador	24,36
HUDOC. Murray v. The United Kingdom	32
ICC. The Prosecutor vs. Dominic Ongwen, Pre-Trial Chamber II	28,29
ICTR. The Prosecutor vs. Jean-Paul Akayesu	26

SIGLAS

§(§§) - Parágrafo(s)

Art(s). - Artigo(s)

BPL - Brigadas Pela Liberdade

CADH - Convenção Americana sobre Direitos Humanos

CEDAW - Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher

CIDH - Comissão Interamericana de Direitos Humanos

CV - Comissão da Verdade

CtIDH - Corte Interamericana de Direitos Humanos

DH - Direitos Humanos

JT – Justiça de Transição

h. - Honorável

OEA - Organização dos Estados Americanos

ONU - Organização das Nações Unidas

PIB – Produto Interno Bruto

PTZVG - Política de Tolerância Zero à Violência de Gênero

SIDH - Sistema Interamericano de Direitos Humanos

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

1. O Estado de Naira vem, tempestivamente, apresentar perante a CtIDH, seus argumentos de fato e de direito, a fim de que esta Corte reconheça a ausência de responsabilidade internacional do Estado pelas violações dos artigos 4, 5, 6, 7, 8 e 25, todos em relação ao artigo 1.1 da CADH, bem como pela suposta violação ao artigo 7 da Convenção Belém do Pará, em prejuízo de Maria Elena e Mônica Quispe.

1 DECLARAÇÃO DOS FATOS

1.1 HISTÓRICO DA REPÚBLICA DE NAIRA

2. Naira é uma república democrática constituída por 25 províncias. Apesar de possuir uma economia estável, atravessou uma severa crise nos três últimos governos.

3. Nos últimos anos, Naira tem passado por contexto político conturbado, tendo em vista que o atual governo, representado pelo Presidente Gonzalo Benavente, enfrenta intensa oposição do Poder Legislativo, em virtude de seu programa de governo compreender mudanças normativas e medidas de inclusão e melhoria da condição dos grupos em situação de vulnerabilidade.

4. O Poder Legislativo é composto por diversos grupos políticos conservadores, os quais obstam qualquer reforma que consideram radical, tendo conseguido, inclusive, suspender a incorporação da perspectiva de gênero no currículo nacional de Educação.

5. Não obstante a permanente resistência legislativa, o Estado tem buscado, inegavelmente, manter uma relação harmônica entre o Executivo e o Legislativo a fim de garantir uma boa governança para a população de Naira. Ademais, a República de Naira é um Estado monista de sorte que, em consonância com o artigo 22 de sua Constituição, os tratados

devidamente ratificados possuem um nível constitucional superior às leis nacionais, sendo esses diretamente aplicáveis pelos tribunais internos.

6. O Estado de Naira ratificou a CADH em 1979, a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura em 1º de janeiro de 1992 e a Convenção Belém do Pará em 1996.

1.2 A ATUAÇÃO DA REPÚBLICA DE NAIRA NO COMBATE À VIOLÊNCIA DE GÊNERO

7. Naira tem buscado, apesar de enfrentar muita resistência, incluir noções de gênero, a fim de ampliar a proteção dos grupos de maior vulnerabilidade social. Assim, a República de Naira possui a Lei nº 25.253 que combate a violência contra a mulher e o grupo familiar, e a Lei nº 19.198, que dispõe sobre o assédio nas ruas. Ademais, o Código Penal de Naira tipifica os delitos de feminicídio e estupro, com majoração das penas nos casos em que a vítima for menor de idade.

8. Por vezes, Naira criou projetos de leis para a despenalização do aborto em casos de estupro, para regularizar o casamento entre pessoas do mesmo sexo, para regularizar a adoção de crianças por esses casais e projetos voltados para a identidade de gênero.

9. Em âmbito administrativo, o Estado decidiu tomar medidas concretas e de imediato para o combate da violência de gênero, sendo elas: i) Política de Tolerância Zero à Violência de Gênero (PTZVG), com alocação de verba extraordinária do orçamento para sua implementação; ii) Unidade de Violência de Gênero na Procuradoria e no Poder Judicial, que conta com treinamento e formação obrigatória para juízes, promotores e demais funcionários, tendo ainda, a faculdade de punir os representantes públicos que cometam atos de violência de gênero e discriminação; iii) rever nos próximos meses a legislação sobre feminicídio, violência, discriminação e temas de identidade de gênero, com ampla participação da sociedade; iv)

Programa de Reparações e Gênero, com o intuito de prestar reparações às vítimas de qualquer forma de violência de gênero, priorizando os casos de feminicídio e violência sexual, contando com a participação das vítimas na sua redação; e, v) criação do Registro Único de Vítimas de Violência.

1.3 O CONFLITO INTERNO EM NAIRA

10. Naira sofreu uma sucessão de episódios violentos no sul do país, principalmente nas províncias de Soncco, Killki e Warmi, entre os anos de 1970 e 1999. Os episódios consistiram em ações terroristas praticadas pelo grupo armado “Brigadas pela Liberdade” (BPL), cujo propósito era desenvolver suas atividades, ligadas ao narcotráfico, sem a interferência do Estado.

11. Com o intuito único e exclusivo de enfrentar esse contexto de instabilidade, o então Presidente Juan Antonio Morales, desenvolveu uma série de medidas, como o estabelecimento do estado de emergência, suspensão de garantias e a criação de Comandos Políticos e Judiciais nas três províncias, que assumiram o controle da zona mediante o estabelecimento de Bases Militares em 1980, as quais foram desativadas em 1999 com a rendição dos grupos armados. Em cumprimento de determinações internacionais, o Estado de Naira comunicou aos outros Estados partes da CADH, por meio do Secretário Geral da OEA, que durante a declaração do estado de emergência, derrogaram-se os artigos 7, 8 e 25 da CADH, além de outros direitos entendidos necessários.

1.4 A PRISÃO DE MARIA ELENA E MÔNICA QUISPE

12. Maria Elena e Mônica Quispe são irmãs, naturais da província de Warmi e fazem parte de uma comunidade indígena local. Em entrevista ao canal GTV, em dezembro de 2014, Mônica Quispe, a fim de relatar o caso de violência doméstica sofrida por sua irmã, Maria Elena,

também em 2014, expôs que, em março do ano de 1992, na província de Warmi, onde encontrava-se instalada uma Base Militar com o intuito de conter os grupos armados, ela e sua irmã foram detidas durante um mês sob acusações de serem cúmplices de um desses grupos e de entregar-lhes informações sobre a base citada, e obrigadas a realizarem serviços domésticos como lavar, cozinhar e limpar. Além disso, alegou que foram submetidas à prática de relações sexuais forçadas pelos soldados.

13. Esses fatos nunca foram denunciados pelas vítimas, de modo que o Estado, até então, não havia tomado conhecimento dos acontecimentos narrados. Outrossim, as autoridades da localidade de Warmi emitiram um pronunciamento público informando que nunca teriam permitido uma situação dessa natureza na sua comunidade, sobre o qual a grande maioria dos vizinhos e vizinhas se manifestou em apoio.

14. Ocorre que, somente 22 anos depois, a denúncia formalmente efetivada. No entanto, o poder judiciário entendeu pela prescrição das violações sexuais, tendo em vista que a legislação interna estabelece, para esses casos, o prazo prescricional de 15 anos.

15. Após ter assumido o caso das irmãs Quispe, a ONG Killapura intimou o Estado de Naira a se manifestar e tomar as medidas necessárias para permitir a judicialização destes fatos, em princípio prescritos, especificando que as ações deveriam englobar uma investigação em um contexto geral, a fim de apurar a possível existência de outras vítimas. Quanto às medidas de reparação, sustentou que as mesmas não deveriam destinar-se apenas às mulheres, mas aos possíveis filhos e filhas que pudessem, porventura, ter nascido, produto dessas violações sexuais.

16. Em 15 de março de 2015, o Poder Executivo, diligentemente e em cumprimento ao seu compromisso convencional, respondeu que, em respeito à autonomia e independência do Poder Judiciário, não iria interferir no processo judicial por ora, contudo, comprometeu-se a criar um

Comitê de Alto Nível para explorar a possível reabertura dos casos penais. Outrossim, irá incluir as senhoras Quispe no PTZVG, fazendo as adaptações necessárias para que possam ter seus direitos garantidos. Implementou a Comissão da Verdade, composta por representantes do Estado e da sociedade civil, sendo 5 homens e 5 mulheres, além de representantes de comunidades indígenas, a qual assumiu a investigação dos fatos no início do ano de 2016. O compromisso de Naira com o conhecimento da verdade, com a promoção da justiça e com a reparação das vítimas foi anunciado nos meios de comunicação, razão pela qual será criado um Fundo Especial para reparações que será determinado assim que a Comissão da Verdade concluir seu relatório, até o ano de 2019. Finalmente, no que diz respeito aos possíveis filhos nascidos das supostas violações sexuais, o Estado irá providenciar, imediatamente, suas inscrições no registro público do PTZVG.

17. Assim sendo, Naira vem demonstrando uma cooperação com a efetivação dos DH.

1.5 TRÂMITE DO CASO PERANTE O SISTEMA INTERAMERICANO

18. A ONG Killapura peticionou, no dia 10 de maio de 2016, perante a CIDH, alegando violação dos artigos 4, 5, 6, 7, 8 e 25 com relação ao artigo 1.1 da CADH em prejuízo de Maria Elena e Mônica Quispe, e violação ao artigo 7 da Convenção Belém do Pará.

19. O Estado, por entender não haver responsabilidade internacional acerca das violações, decidiu por abster-se da realização de solução amistosa e apresentar a presente defesa perante a CtIDH ante as acusações previamente lhe imputadas. Diante da resposta tempestiva do Estado, a Comissão considerou admissível a presente demanda e encaminhou o caso a CtIDH, pela violação aos artigos 4, 5, 6, 7, 8 e 25 em relação ao artigo 1.1 da Convenção Americana, bem como pela violação ao artigo 7 da Convenção Belém do Pará em prejuízo de Maria Elena e Mônica Quispe.

2 ANÁLISE LEGAL

2.1 EXCEÇÕES PRELIMINARES

2.1.1 DA INCOMPETÊNCIA RATIONE TEMPORIS DA CORTE INTERAMERICANA EM RELAÇÃO AO ARTIGO 7 DA CONVENÇÃO BELÉM DO PARÁ

20. O Estado ratificou a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher em 1996.

21. A Convenção de Viena sobre direito dos Tratados, em seu artigo 28, preceitua que as disposições de um tratado não obrigam uma parte em relação a um ato ou fato, ou a uma situação que deixou de existir antes da entrada em vigor do tratado, em relação a essa parte. Contrário fosse, violaria o princípio da irretroatividade dos tratados¹.

22. No presente caso, verifica-se que esta honorável Corte não possui competência *ratione temporis* para conhecer sobre a suposta violação do artigo 7 da Convenção Belém do Pará por atos sucedidos em 1992, posto que a ratificação do supramencionado instrumento ocorreu somente em 1996². Ainda, reforça-se que a presente exceção refere-se somente às violações sexuais e eventuais omissões na investigação em prejuízo de Maria Elena e Mônica Quispe, que tiveram lugar antes da ratificação do tratado.

23. Ante o exposto, solicita-se a esta h. Corte que reconheça sua incompetência *ratione temporis* em relação ao artigo 7 da Convenção Belém do Pará no tocante às violações ocorridas antes da ratificação do aludido instrumento, haja vista que o Estado de Naira apresentou,

¹ **Convenção de Viena**, 1969, art. 28.

² CtIDH. **Espinoza González vs. Perú**. Sentença.20/11/2014, Serie C No. 289, §§ 28,29.

empestivamente, a presente exceção preliminar no momento oportuno, não violando assim, o princípio do *estoppel*³.

2.2 MÉRITO

2.2.1 O ESTADO DE NAIRA E O FORTALECIMENTO DA JUSTIÇA TRANSICIONAL

24. Naira, comprometida com suas obrigações internacionais, tem atuado segundo os ditames da Justiça Transicional na busca da verdade e justiça sobre os episódios ocorridos entre 1970 e 1999, nas províncias de Soncco, Killki e Warmi, período de grande instabilidade devido ao enfrentamento de grupos terroristas pelas forças estatais, tendo como resultado uma crise democrática.

28. Os mecanismos da JT devem dispor sobre o atendimento social no combate à abusos de grande escala do passado, a fim de responsabilizar os envolvidos, promover justiça, reconciliação⁴, proteção aos DH no fortalecimento do Estado de Direito e evitar a repetição dos fatos.

25. Para alcançar essas medidas, Naira tem guiado-se pelos quatro componentes básicos da JT: garantia da verdade, justiça, reforma das instituições e reparação das vítimas.

26. a) Garantia do direito à verdade: Naira implementou, em caráter de urgência, a CV com competência exclusiva de investigar as violações de DH ocorridas no período de conflito. A composição da CV demonstra extrema preocupação com a perspectiva de gênero, tendo em vista que conta com homens e mulheres na mesma proporção, como representantes do Estado, da sociedade civil e das comunidades indígenas.

³ CtIDH. **Massacre do Rio Negro vs. Guatemala**. Sentença. 04/09/2012. Serie C No. 250, §25

⁴ SALMÓN G, Elizabeth. **Algunas reflexiones sobre DIH y justicia transicional: lecciones de la experiencia latino-americana**, 2006, p. 19

27. De acordo com relatório do Centro Internacional de Justiça Transicional, as comissões da verdade ao abordarem questões de gênero atuam no desenvolvimento de um conjunto universalmente válido de boas práticas e apoio à democracia⁵. A representatividade assegura a necessária análise de práticas discriminatórias que contribuem para a vulnerabilidade das mulheres, especialmente as indígenas, durante os períodos de repressão e conflito⁶, também oportuniza a participação dessas mulheres no processo de construção da paz, atuando, em conformidade com os princípios n. 2 e 6 de Chicago⁷.

28. Nos casos Espinoza Gonzalez⁸, Gomes Lund⁹ e Osorio Rivera e Familiares¹⁰, a CtIDH entendeu que a CV é instrumento fundamental da JT, pois permite investigações profundas e comprometidas com o esclarecimento de violações pretéritas¹¹. A CIDH, no relatório *Derecho a la verdad en las Américas*, manifestou que as CV permitem avançar na construção coletiva da verdade sobre violações considerando marco histórico, social e político; assim como, constituem reconhecimento e dignificação às experiências das vítimas, sendo fonte fundamental de informação para o início e continuação de processos judiciais, elaboração de políticas públicas e mecanismos de reparações adequadas.

29. Assinalou também que as experiências exitosas das CV reconhecem as vítimas como sujeitos de direitos dando-lhes vozes, promovem integração social e fornecem informações importantes para outros mecanismos de justiça tradicional¹². Por fim, espera-se que o trabalho da CV ajude a sociedade a conhecer a história, dando publicidade aos testemunhos e relatos das

⁵ ICTJ. **Truth Commissions and Gender: Principles, Policies, and Procedures**, 2006, pag. 41

⁶ CIDH. **Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas**, 2007, §199.

⁷ LÓPEZ. Luiz Fernando Niño. **Justicia Transicional: Principios de Chicago comparados al proceso de paz en Colombia**, 2016, pág. 153 e 172.

⁸ CtIDH. **Espinoza González vs. Perú**. Sentença. 20/11/2014, Serie C No. 289, §282.

⁹ CtIDH. **Gomes Lund e outros vs. Brasil**. Sentença. 24/11/2010, Serie C No. 219, §297.

¹⁰ CtIDH. **Osorio Rivera e Familiares vs. Peru**. Sentença 26/11/2013. Serie C No. 274, §148

¹¹ ONU. **El estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos**, 2011, § 20

¹² CIDH. **Derecho a la verdad en las Américas**, 2014, §34

vítimas. A criação da CV demonstra o comprometimento e devida diligência de Naira em elucidar os fatos para possibilitar eventuais sanções.

30. b) Garantia do direito à justiça: diferentemente dos casos *Almonacid Arellano*¹³, *Gomes Lund*¹⁴ e *Comunidade Moiwana*¹⁵, Naira não criou nenhuma lei de anistia. Ao contrário, comprometeu-se em encontrar a verdade e sancionar os responsáveis, caso configurada a existência de crimes contra a humanidade ou graves violações de DH.

31. Foi criado o Comitê de Alto Nível para explorar possível reabertura dos casos penais, reafirmando o compromisso com a responsabilização dos perpetradores e garantindo o direito à justiça às petionárias – agindo assim, em conformidade com o princípio n. 1 de Chicago¹⁶.

32. Apesar da complexidade dos fatos, alcançar justiça não significa a adoção de procedimentos penais que não observem o devido processo legal. Segundo a ONU, as investigações têm que ser consideradas no contexto de sociedade democrática, pois visam a punição penal dos agentes envolvidos e o fortalecimento das instituições democráticas nos procedimentos da política nacional de JT¹⁷.

33. c) Reforma das instituições: Naira implementou a Política de Tolerância Zero à Violência de Gênero (PTZVG), alocando verba extraordinária que chega a 3% do PIB do país. Criou também a Unidade de Violência de Gênero na Procuradoria e no Poder Judicial que promoverá treinamentos para os juízes, promotores e demais funcionários, objetivando fomentar a proteção dos DH e da democracia no Estado de Direito.

¹³ CtIDH. *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*. Sentença. 26/09/2006, Serie C No. 154, pag. 29.

¹⁴ CtIDH. *Gomes Lund e outros vs. Brasil*. Sentença. 24/11/2010, Serie C No. 219, §126.

¹⁵ CtIDH. *Comunidade Moiwana vs. Suriname*. Sentença. 15/06/2005, Serie C No. 124, § 86.39.

¹⁶ LÓPEZ, Luiz Fernando Niño. *Justicia Transicional: Principios de Chicago comparados al proceso de paz en Colombia*, 2016, pág. 150.

¹⁷ ONU, *United Nations Approach to Transitional Justice*, 2010, pág. 7.

34. Também tem adotado medidas como o Programa Administrativo de Reparações e Gênero que reparará as vítimas de qualquer forma de violência de gênero, priorizando os casos de feminicídio e violação sexual. Disponibilizará medidas de cunho econômico e simbólico, em temas de educação, habitação, trabalho, saúde física e mental com ampla participação das vítimas.

35. c) Garantia do direito à reparação: de acordo com a jurisprudência da CtIDH, as reparações visam indenizações¹⁸, recuperações dos danos morais e materiais¹⁹, e o resgate da história²⁰, devolvendo assim o sentimento de pertencimento à comunidade e conquistando uma confiança cívica²¹.

36. No caso Gelman²², a CtIDH decidiu que as reparações associam-se às políticas de respeito ao direito à verdade e à memória. Neste sentido, Naira já incluiu as peticionárias no PTZVG. Caso necessário, adaptará o programa às suas necessidades e criará um Fundo Especial para reparações a partir da conclusão do relatório da CV.

2.2.2 O ESTADO DE NAIRA RESPEITOU AS OBRIGAÇÕES DO ARTIGO 1.1 DA CADH

37. O dever geral do art.1.1 da CADH implica obrigação geral de respeitar e garantir os DH, tendo sua interpretação expandida, no caso Velásquez Rodríguez²³ e Gomes Lund²⁴, ao incluir a obrigação de prevenir, investigar e punir graves violações.

18 CtIDH. **Velásquez Rodríguez vs. Honduras**. Sentença. 21/07/1989. Serie C No. 07, §25.

19 CtIDH. **Blake vs. Guatemala**. Sentença. 22/01/1999. Serie C No. 48, §42.

20 CtIDH. **Baldeón García vs. Perú**. Sentença. 06/04/2006, Serie C No. 47 §196.

21 Torelly, Marcelo D. **Das Comissões de Reparação à Comissão da Verdade**. 2013.

22 CtIDH. **Gelman vs. Uruguai**. Sentença. 24/11/2011. Série C No. 221, §§226,295.

23 CtIDH. **Velásquez Rodríguez vs. Honduras**. Sentença. 29/07/1988. Serie C No.04, §166.

24 CtIDH. **Gomes Lund e outros vs. Brasil**. Sentença. 24/11/ 2010. Serie C No. 219 §140.

A primeira obrigação decorrente do artigo trata do respeito aos direitos e liberdades reconhecidos na CADH através de restrição estatal no exercício de seus poderes. No contexto de violência de gênero, essa restrição refere-se à abstenção dos estados em elaborar leis, políticas públicas, normas ou processos administrativos que privam as mulheres de exercerem seus direitos²⁵ de forma livre e igualitária²⁶.

38. A segunda obrigação versa sobre a garantia do livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos na CADH, a toda pessoa sujeita à sua jurisdição. Assim, surge o dever dos Estados em prevenir, investigar, sancionar toda violação, buscar restabelecer a situação anterior, bem como reparar os danos produzidos²⁷.

39. No caso *González e outras*²⁸, esta CtIDH reconheceu a existência de uma cultura de discriminação, de indiferença do Estado diante das denúncias, de um contexto de impunidade, perpetuação do sentimento e insegurança nas mulheres, bem como de uma persistente desconfiança no sistema de administração da justiça. Naira, por outro lado, reconhece a existência de uma cultura de violência de gênero, mas age incessantemente na busca pela igualdade, não discriminação e pela inexistência de um contexto de impunidade, na medida em que investiga de forma eficiente as violações relatadas ao Estado.

40. Naira está cumprindo os deveres de respeitar e garantir os direitos protegidos pela CADH, considerando que vem atuando com devida diligência nas investigações das violações pretéritas e prevenção de futuras, na medida em que desenvolveu políticas públicas, que são aceitas pela sociedade, e que atuam no combate à impunidade e na promoção de reparações de cunho sancionador e econômico.

²⁵ CEDAW. **Recomendação geral n 9**, §2.

²⁶ CEDAW. **Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher**, 1979, §9.

²⁷ CtIDH. **Velásquez Rodríguez vs. Honduras**. Sentença. 29/07/1988. Serie C No.04, §166.

²⁸ CtIDH. **Gonzalez e outras vs. México**. Sentença.16/11/2009. Serie C No. 205, §164.

2.2.2.1 A INVESTIGAÇÃO EMPREENDIDA PELO ESTADO DE NAIRA NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA MULHERES INDÍGENAS

41. O Estado de Naira, em resposta à denúncia, desenvolveu um sistema administrativo, composto por um Comitê de Alto Nível, com o objetivo de avaliar a possibilidade de reabertura dos casos penais. Concomitantemente, criou a CV que vem realizando trabalhos sérios de investigação, entrevistas e coletas de depoimentos nas zonas afetadas pelo conflito, com o intuito de cumprir com seu dever legal internacional e pátrio no fortalecimento do Estado Democrático de Direito.

42. É jurisprudência consolidada da CtIDH que o dever de investigar é obrigação de meio, e não de resultado, devendo ser assumida pelo Estado como dever jurídico e não como mera formalidade condenada de antemão a ser infrutífera²⁹.

43. No contexto de violência de gênero, a CtIDH, no caso Gonzalez e outras³⁰, decidiu que as obrigações gerais dos Estados devem ser reforçadas para prover proteção eficaz às mulheres em situação de vulnerabilidade.

44. A partir do aprendizado com as experiências históricas, a CV incentiva a participação das mulheres nos processos de tomada de decisões à medida que conquista novos espaços e busca conscientizar a sociedade sobre desigualdades de gênero³¹, retirando as mulheres vítimas de situação de invisibilidade, além de contribuir para criação de uma paz duradoura e promover o desenvolvimento equitativo³².

²⁹ CtIDH. **Gonzalez e outras vs. México**. Sentença.16/11/2009. Serie C No. 205, §289.

³⁰ CtIDH. **Gonzalez e outras vs. México**. Sentença.16/11/2009. Serie C No. 205, §236.

³¹ FALCON, Julissa Manntilla. **LA COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN EN EL PERÚ Y LA PERSPECTIVA DE GÉNERO: PRINCIPALES LOGROS Y HALLAZGOS**, 2010 pág. 332.

³²THE WORLD BANK: **Gender Justice, and Truth Commissions**, 2006 pág. 5.

45. Este Tribunal, no caso Rosendo Cantú, estabeleceu que deve-se assegurar, durante a investigação, o pleno acesso e a capacidade de atuação da vítima em todas as etapas³³. No presente caso, Naira implementou a CV para investigação dos fatos, sendo esta constituída paritariamente por homens e mulheres, e representantes das comunidades indígenas para garantir a participação ativa dos cidadãos no encontro à verdade.

46. Comparativamente, a CV do Peru relatou que a violência dentro do conflito armado afeta diferentemente homens e mulheres. No caso Guatemala, foi revelado que no período de conflito, o estupro era prática comum destinada a destruir a dignidade das mulheres da comunidade de Maya que, mais tarde, considerou esses atos como vergonha coletiva. Na África do Sul, entendeu-se que a busca da verdade sem levar em consideração a voz de mulheres e homens, resulta em verdade incompleta³⁴.

47. A investigação de violência sexual pode ser extremamente dolorosa e humilhante para as vítimas que silenciam os fatos devido ao estigma, medo e vergonha, especialmente dos familiares. Essas adversidades prolongam a investigação³⁵, uma vez que impedem a denúncia que, muitas vezes, é realizada por terceiros ou pelas vítimas quando estabeleceram relação de confiança com os responsáveis pela investigação³⁶. Exigir uma investigação mais célere que desconsidere esses fatos, implica em negligenciar a perspectiva de gênero e revitimizar essas mulheres.

33 CtIDH. **Rosendo Cantú e outras vs. México**. Sentença. 31/08/2010. Serie C No. 216, §213.

34 FALCON, Julissa Manntilla. **LA COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN EN EL PERÚ Y LA PERSPECTIVA DE GÉNERO: PRINCIPALES LOGROS Y HALLAZGOS**, 2010 págs. 199, 203.

35 CtIDH. **Espinoza Gonzalez vs. Perú**. Sentença. 20/11/2014. Serie C No.289, §150.

36 FALCON, Julissa Manntilla. **LA COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN EN EL PERÚ Y LA PERSPECTIVA DE GÉNERO: PRINCIPALES LOGROS Y HALLAZGOS**, 2010 pág. 205.

2.2.2.2 O ESTADO DE NAIRA CUMPRIU COM SUA OBRIGAÇÃO DE PREVENIR

48. O dever de prevenção consubstancia-se na atuação diligente do Estado abarcando medidas de caráter jurídico, político, administrativo e cultural que promovam a garantia dos DH, através da adoção de diversas medidas internas de cunho preventivo adequadas às realidades de cada Estado³⁷.

49. Embora este Tribunal tenha estabelecido um conceito, o entendimento é de que não há como enumerar exaustivamente todas as medidas de prevenção, tendo em vista que estas dependem do direito material em questão e das próprias condições dos Estados-Partes³⁸.

50. A República de Naira está efetivamente cumprindo esse dever de prevenção, a julgar por ter ratificado todos os tratados de DH e ainda, em termos de legislação interna, conta com a lei 25253 de violência contra a mulher e o grupo familiar e a lei 19198, contra o assédio nas ruas. Também decidiu criar uma Unidade de Violência de Gênero na Procuradoria e no Poder judicial, que incluirá medidas específicas de atenção às mulheres vítimas, além do treinamento e formação obrigatória para os juízes, promotores e demais funcionários. A esta Unidade foi concedida a faculdade de punir os representantes públicos que cometem atos de violência de gênero e discriminação.

2.2.2.3 O ESTADO DE NAIRA CUMPRIU COM SUA OBRIGAÇÃO DE PUNIR

51. As violações sexuais, objeto da denúncia das irmãs Quispe, encontram-se prescritas, haja vista o decurso do prazo prescricional de 15 anos. Todavia, o Estado de Naira iniciou as investigações dos fatos a fim de comprovar se as relatadas violações enquadram-se no conceito de graves violações de DH ou crimes contra a humanidade. Caso isso seja constatado, haverá persecução penal dos perpetradores, conforme avaliação do Comitê de Alto Nível.

³⁷ CtIDH. **Velásquez Rodríguez vs. Honduras**. Sentença. 29/07/1988.Serie C No.04, §175.

³⁸ CtIDH. **Velásquez Rodríguez vs. Honduras**. Sentença. 29/07/1988.Serie C No.04, 1988, §175.

52. Sendo assim, o Estado de Naira não infringiu a obrigação internacional de investigar, sancionar e prevenir violações de DH.

2.2.3 A NÃO VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 4 E 5 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH

53. A CtIDH estabeleceu que o direito à vida é corolário essencial para a realização dos demais direitos. Quando esse direito não é respeitado, todos os outros direitos carecem de sentido. Por essa razão, os Estados têm a obrigação de garantir a criação de condições para que não se produzam violações desse direito inalienável e de impedir que seus agentes o violem.

54. A jurisprudência desta Corte estabeleceu no Caso Loayza Tamayo³⁹ que o PV está associado à realização pessoal e as possibilidades de conduzir a vida e alcançar o destino almejado. No caso Suarez Peralta⁴⁰, foi estabelecido que para configurar violação ao PV deve haver perda ou grave ofensa de oportunidades de desenvolvimento pessoal, de maneira irreparável ou muito difícil de consertá-lo.

55. É evidente que no caso em apreço, não houve privação arbitrária da vida das petionárias, tampouco há elementos suficientes que possibilitem a análise da violação do PV de acordo com os preceitos da CtIDH.

56. O art. 5º da CADH preceitua que toda pessoa tem o direito de que seja respeitada sua integridade física, psíquica e moral. A CtIDH considerou no Caso Espinoza González⁴¹, que para configurar a violação desse direito deve-se analisar cuidadosamente cada situação concreta. Entretanto, como já exposto anteriormente, a mera violação de um direito, não enseja, por si só, a responsabilidade internacional de um Estado. É necessário que o Estado tenha omitido-se no seu dever oriundo do artigo 1.1 da CADH, consistente no dever de respeitar e garantir todos os

³⁹ CtIDH. **Loayza Tamayo vs. Perú**, Sentença. 27/11/1998. Serie C No. 42, §§148,150.

⁴⁰ CtIDH. **Suarez Peralta vs. Equador**. Sentença. 21/05/2013. Serie C No. 261, §193.

⁴¹ CtIDH. **Espinoza González vs. Perú**. Sentença. 20/11/2014, Serie C No. 289, §142.

direitos e liberdades previstos no aludido documento. Como se bem sabe, Naira não se absteve de investigar as violações, ainda que se encontrassem prescritas de acordo com o ordenamento jurídico interno.

57. **a) Prescrição:** Em um Estado Democrático de Direito, a prescrição existe para proteção dos direitos dos acusados, na medida em que limita o poder punitivo estatal; e, igualmente, para a garantia dos direitos das vítimas, ao estabelecer razoável duração do processo, exigindo que a justiça seja alcançada em tempo hábil.

58. A prescrição prevista no Estado Naira é compatível com a convencionalidade estabelecida no art. 2º da CADH. Como bem pontuado pelo juiz Sérgio Ramirez no caso Albán Cornejo⁴² a imprescritibilidade não poderá estender-se a qualquer hipótese delituosa, pois vincula-se somente às mais graves violações de DH⁴³.

59. Sendo o Estado o detentor do *jus puniendi*, é absolutamente necessário que haja um instrumento capaz de evitar que o próprio Estado utilize arbitrariamente e eternamente seu poder de punir.

60. Diferente dos precedentes Barrios Altos⁴⁴ e Almonacid Arellano⁴⁵, a República de Naira não elaborou quaisquer leis de anistias que impediram as investigações. Sequer utilizou a prescrição ou outras excludentes de responsabilidade como obstáculo à punição dos responsáveis, como sucedido nos casos Bulácio⁴⁶ e Favela Nova Brasília⁴⁷.

⁴² CtIDH. **Albán Cornejo e outros vs. Equador**. Sentença. 22/11/ 2007. Serie C No. 171. Voto Razonado Juez Sergio Garcia Ramirez, §30.

⁴³ CtIDH. **Albán Cornejo e outros vs. Equador**. Sentença. 22/11/ 2007. Serie C No. 171. Voto Razonado Juez Sergio Garcia Ramirez, §§ 29, 30.

⁴⁴ CtIDH. **Barrios Altos vs. Perú**. Sentença. 14/03/2001. Serie C No. 75.

⁴⁵ CtIDH. **Almonacid Arellano e outros vs. Chile**. Sentença. 26/11/2006. Serie C No.154.

⁴⁶ CtIDH. **Bulácio vs. Argentina**. Sentença. 18/09/2003. Serie C No. 100, §116.

⁴⁷ CtIDH. **Favela Nova Brasília vs. Brasil**. Sentença. 16/02/2017. Serie C No. 333, §205.

61. Todos os casos acima mencionados possuem um ponto em comum: as disposições de anistia e prescrição foram empregadas com o propósito de impedir a investigação ou sanção dos responsáveis pelas violações graves de DH, de forma a manter os responsáveis impunes. É nítida que a intenção do Estado de Naira em aplicar o instituto da prescrição, é, tão somente, garantir direitos, e não, usurpá-los.

62. **b) Configuração de grave violação de DH:** no caso *Barrios Altos*⁴⁸, esta Corte definiu como graves violações de DH, as torturas, as execuções sumárias, extralegais ou arbitrárias e as desaparecimentos forçados, tendo esse entendimento sido reiterado em outros casos posteriores como *Albán Cornejo*⁴⁹, *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña*⁵⁰ e *Vera Vera e outras*⁵¹. A principal consequência da configuração de grave violação de DH é sua imprescritibilidade, tendo como propósito evitar condições de impunidade, uma vez que são situações recorrentes.

63. A CtIDH estabeleceu que uma violação pode ser considerada tortura quando: i) um ato intencional; ii) que cause severos sofrimentos físicos ou mentais; e iii) que se cometa com um determinado fim ou propósito⁵². Considerando estes critérios, o Estado tem empreendido investigações a fim de verificar se as violações sexuais sofridas pelas vítimas enquadram-se no conceito de tortura.

⁴⁸ CtIDH. *Barrios Altos vs. Perú*. Sentença. 14/03/2001. Serie C No. 75, §41.

⁴⁹ CtIDH. *Albán Cornejo e outros vs. Equador*. Sentença. 22/11/2007. Serie C No. 171, §111.

⁵⁰ CtIDH. *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolívia*. Sentença 01/11/2010. Serie C No. 215, §77.

⁵¹ CtIDH. *Vera Vera e outra vs. Equador*. Sentença. 19/05/2011. Serie C No. 224, §117.

⁵² CtIDH. *Bueno Alves vs. Argentina*. Sentença. 22/05/2007. Serie C No.164, §79.

64. Os casos *Fernández Ortega y otros*⁵³, *Espinoza Gonzales*⁵⁴ e *Rosendo Cantú*⁵⁵, materializam situações gravíssimas, em que a tortura foi caracterizada, além de outros elementos, pela finalidade dos agentes estatais em obter informações das vítimas. O Estado tem conhecimento de que a obtenção de informações não é o único elemento do crime de tortura, todavia, é importante notar que existem diferenças fáticas entre o presente caso e os casos acima relatados, na configuração desse crime.

65. No Caso *Favela Nova Brasília*, a Corte entendeu que é competência dos tribunais internos, após a investigação, determinar se os estupros cometidos por agentes do Estado representam graves violações de DH, e podendo, inclusive, ser considerados tortura.⁵⁶

66. Tendo em vista que as investigações dos fatos ainda encontram-se em andamento e devido às circunstâncias delicadas do presente caso, não há como determinar, *prima facie*, a ocorrência de graves violações de DH. No entanto, caso eventualmente seja configurada, Naira não pretende se eximir de sua obrigação internacional de sancionar os responsáveis.

67. Conclui-se que o Estado de Naira não violou obrigação de respeito e garantia dos direitos e liberdades estabelecidas na CADH. Pelo contrário, em absoluta consonância com o preceituado por este Tribunal em *Bueno Alves*⁵⁷, o Estado de Naira, assim que tomou conhecimento da denúncia, iniciou imediatamente investigação séria e responsável. Caso verificada a grave violação e identificados os responsáveis, de forma a caracterizar-se um crime imprescritível, será promovida reabertura dos casos penais e a consequente responsabilização dos perpetradores.

68. **c) Crime contra a humanidade:** o Estado de Naira ratificou o Estatuto de Roma, reconhecendo que os crimes de maior gravidade, que afetam a comunidade internacional no seu

⁵³ CtIDH. *Fernández Ortega e outros vs. México*. Sentença. 30/08/2010. Serie C No. 215, §127.

⁵⁴ CtIDH. *Espinoza González vs. Perú*. Sentença. 20/11/2014, Serie C No. 289, §227.

⁵⁵ CtIDH. *Rosendo Cantú e outras vs. México*. Sentença. 31/08/2010. Serie C No. 216, §117.

⁵⁶ CtIDH. *Favela Nova Brasília vs. Brasil*. Interpretação da Sentença. 05/02/2018. Serie C No.345, §25.

⁵⁷ CtIDH. *Bueno Alves vs. Argentina*. Sentença. 22/05/2007. Serie C No.164, §89.

conjunto não devem ficar impunes e que a sua repressão deve ser efetivamente assegurada através da adoção de medidas em nível nacional e do reforço da cooperação internacional⁵⁸.

69. O Estatuto de Roma dispõe no art. 7 que a tortura ou a violência sexual serão consideradas crime contra a humanidade quando forem cometidas no quadro de um ataque generalizado ou sistemático, havendo uma política de Estado ou uma organização com o intuito de praticar tais violações, em conformidade com essa política.

70. Até o momento, não há indícios de que as violações sexuais tenham sido cometidas dentro de um ataque sistemático ou generalizado. Para que um ataque seja considerado sistemático é necessário que seja praticado de forma organizada e seguindo padrão regular com base em uma política comum que envolve importantes recursos públicos ou privados. Não há exigência de que esta política tenha sido adotada formalmente como política de um estado.

71. O testemunho das petionárias é de extrema relevância na investigação, porém não é apto a comprovar se houve um ataque sistemático contra a população civil, em especial, às mulheres indígenas.

72. Por ataque generalizado entende-se um ataque maciço, em larga escala, realizado coletivamente com considerável seriedade e dirigido contra uma multiplicidade de vítimas⁵⁹. Verifica-se que no presente caso a denúncia foi apresentada somente em nome de Maria Elena e Mônica Quispe. Muito embora isso não signifique que não possam existir outras vítimas, seria completamente precipitado afirmar que houve um ataque generalizado com uma multiplicidade de vítimas, sem, sequer, ter apresentado evidências concretas dessa alegação.

73. Também não há indícios de que a violência sexual foi proveniente de uma política de Estado. O que se sabe, é que a única política existente à época dos fatos foi a que estabeleceu

⁵⁸ Estatuto de Roma, 1998, preâmbulo.

⁵⁹ ICTR. *The Prosecutor vs. Jean-Paul Akayesu*, 1998, §580.

bases militares nas províncias em conflito, com o único objetivo de combater as ações terroristas praticadas pelo grupo armado “BPL”.

74. A República de Naira agiu com boa-fé ao considerar a prescrição dos fatos alegados pois não há, até o momento, prova de que houve um ataque generalizado contra a população civil, especificamente contra as mulheres indígenas da região. Os indícios existentes resumem-se à: i) a denúncia foi apresentada somente em nome de Maria Elena e Mônica Quispe; ii) não há evidências de que as violações ocorreram em prejuízo de outras vítimas; e iii) a situação não foi corroborada pelos vizinhos da base militar, os quais disseram não conhecer os fatos descritos.

75. Esta Corte no caso *Almonacid Arellano*⁶⁰ considerou que houve crime contra a humanidade devido às violações terem ocorrido no contexto de um ataque sistemático e generalizado e pela presença de uma política de Estado, na conjuntura de uma ditadura militar. Cerca de 3.197 pessoas foram vítimas de execuções sumárias e desapareções forçadas, além de aproximadamente 33.221 detidos, dos quais a imensa maioria fora vítima de tortura⁶¹. É evidente a dissemelhança entre o padrão sistemático e generalizado, dentro de uma política de Estado, do caso supra, e o presente.

76. O Estado de Naira está sendo diligente nas investigações dos fatos e, caso sobrevenham provas de que essas violações constituíram crime contra a humanidade, serão tomadas as medidas cabíveis para a persecução dos responsáveis.

2.2.4 A NÃO VIOLAÇÃO DO ARTIGO 6 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH

77. O Estado de Naira foi acusado de violar o artigo 6 da CADH, o qual dispõe que ninguém deve ser submetido à escravidão, servidão e trabalho forçado. Esse artigo deve ser analisado sob

⁶⁰ CtIDH. *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*. Sentença. 26/09/2006, Serie C No. 154, §99.

⁶¹ CtIDH. *Almonacid Arellano e outros vs. Chile*. Sentença. 26/09/2006, Serie C No. 154, §§103,104.

à luz do corpus juris internacional, tendo em vista que configura norma de caráter jus cogens e possui efeitos erga omnes⁶².

78. As vítimas relataram, aproximadamente duas décadas após os fatos, que, enquanto encontravam-se detidas na BME, sofriam violência sexual e eram obrigadas a lavar, cozinhar e passar para os militares. Com base nisso, teriam, em tese, sido vítimas de escravidão sexual e trabalho forçado pelo período de 30 dias.

79. No que diz respeito à escravidão sexual das vítimas, é imperioso lembrar que o Estatuto de Roma estabelece que a escravatura sexual será considerada crime contra a humanidade quando for cometida no quadro de um ataque, generalizado ou sistemático, contra qualquer população civil.

80. Se não há indícios, até este momento, que as violações sexuais supostamente praticadas configuraram crime contra a humanidade, tampouco se pode afirmar que houve sistematicidade ou generalidade na ocorrência do crime de escravidão sexual em prejuízo das irmãs Quispe. Não há evidências de que as violações à que se referem esse tópico ocorreram no quadro de um ataque, de forma organizada e seguindo padrões regulares, com base em uma política comum, a fim de caracterizarem-se sistemáticas. Também é desarrazoado alegar, antes do término das investigações, que essas violações ocorreram em larga escala, com multiplicidade de vítimas, quando o Estado tão somente, tem informações suficientes a identificar apenas duas delas.

81. Nesse sentido, no caso *The Prosecutor vs. Dominic Ongwen*⁶³, foi comprovada a existência de política aplicada no quadro de uma organização, com o objetivo de raptar mulheres e crianças para servirem como escravas sexuais do grupo armado. Quedou-se comprovada a generalidade do ataque, haja vista que ocorreu em larga área geográfica e durante considerável

⁶² CtIDH. **Trabalhadores Fazenda Brasil Verde vs. Brasil**. Sentença.20/10/2016. Serie C No. 318, §229.

⁶³ ICC. **The Prosecutor vs.. Dominic Ongwen, Pre-Trial Chamber II**, 2016.

período de tempo, envolvendo um grande número de atos de violência e vitimizando um grande número de civis. Também não restou dúvidas acerca da sistematicidade do ataque, uma vez que fora planejado e a violência fora seguida de um padrão.⁶⁴

82. Posto isso, levando-se em consideração que o Estado não dispõe de informações suficientes, até o presente momento, passíveis de evidenciar a caracterização de um crime contra a humanidade, não há que se falar em responsabilização internacional do Estado pela declaração da prescrição de crimes, que até esse momento, não são considerados imprescritíveis.

83. Entretanto, o Estado tem conhecimento de que, ainda que as violações não configurem crimes contra a humanidade e, configurem, por sua vez, graves violações de DH, Naira não pode ser responsabilizada internacionalmente, tendo em vista que iniciou as investigações assim que tomou conhecimento dos fatos⁶⁵ e irá, tão logo concluir o relatório final da CV, punir os responsáveis, caso essas graves violações restem configuradas.

84. Quanto à caracterização de outras formas análogas à escravidão, o entendimento deste Tribunal tem sido relativizado de acordo com as particularidades e circunstâncias do caso concreto. O artigo 6.2 da CADH foi aplicado no caso *Massacre do Ituango vs. Colômbia*⁶⁶, no qual as vítimas eram obrigadas a mover e conduzir rebanhos de gados ao longo de 17 dias.

85. Verifica-se que a atribuição de responsabilidade à Colômbia, se deu, principalmente, pela falta de investigação dos fatos e sanção dos responsáveis. O caso das irmãs Quispe, por sua vez, apresenta uma diferença essencial do caso supra: o Estado de Naira não deixou de investigar os feitos, tampouco deixará de punir os responsáveis caso seja verificado que as violações configuram-se graves perante o sistema interamericano, e crimes contra a humanidade perante o

⁶⁴ ICC. *The Prosecutor vs. Dominic Ongwen. Pre-Trial Chamber II*, 2016, §63.

⁶⁵ CtIDH. *Massacre do Rio Negro vs. Guatemala*. Sentença. 04/09/2012. Serie C No. 250, § 225.

⁶⁶ CtIDH. *Massacre do Ituango vs. Colombia*. Sentença. 01/07/2006. Serie CNo. 148, §148,150.

direito internacional. Essa verificação, entretanto, só será possível após o relatório final a ser emitido pela CV.

86. Deste modo, também não há que se falar em responsabilidade internacional do Estado de Naira pela violação ao artigo 6.2 em relação ao 1.1 da CADH, tendo em vista que esta só pode ser exigida, após o Estado ter tido oportunidade de reparar as violações por seus meios internos⁶⁷.

2.2.5 A NÃO VIOLAÇÃO DO ARTIGO 7 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH

87. O artigo 7 da CADH garante o direito à liberdade pessoal, estabelecendo que ninguém pode ser submetido à detenção ou encarceramentos arbitrários e impondo diretrizes ao Estado a fim de que não ocorra nenhuma abusividade do poder estatal quando da ocorrência da prisão.

88. Primeiramente, é necessário retomar que durante boa parte do conflito interno, Naira encontrava-se em Estado de Emergência declarado, em conformidade com os parâmetros estabelecidos pelo artigo 27.1 da CADH, visto que apresentava-se sob iminente ameaça à independência e segurança do Estado. A suspensão do artigo 7, bem como de outros artigos, foi devidamente comunicada ao Secretário Geral da OEA, e não encontrou, *prima facie*, nenhum óbice legal no direito internacional.

89. Em que pese Naira encontrasse em Estado de Emergência declarado, não se eximiu de sua obrigação em iniciar investigação de todos os acontecimentos e possíveis violações ocorridas entre os anos de 1970 e 1999.

90. Vale lembrar que, a prisão de menores, não é, por si só, tida como ilegal perante a legislação internacional. A própria ONU já estabeleceu regras mínimas para a proteção dos

⁶⁷ CtIDH. **Los Hermanos Gómez Paquiyauri vs. Perú**. Sentença. 08/07/2004.Serie C No.110, §75.

menores privados de liberdade⁶⁸, além de outros instrumentos de diretrizes do tema⁶⁹, o que corrobora a evidência de que é, de fato, possível que não haja ilegalidade na prisão de um menor.

91. Este tribunal, no caso *Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador*⁷⁰ definiu que pode configurar-se arbitrária a prisão quando: a) houver incompatibilidade da finalidade das medidas que restrinjam a liberdade; b) houver falta de idoneidade das medidas para cumprir o fim a que se visa; c) quando as medidas não forem necessárias, no sentido de que sejam absolutamente dispensáveis para conseguir o fim desejado, e quando exista outra medida menos gravosa em relação ao direito afetado; e d) quando não forem medidas proporcionais, de tal forma que o sacrifício inerente à restrição do direito à liberdade seja exagerado ou desmedido frente às vantagens que se obtêm mediante tal restrição.

92. Levando em consideração todos os critérios para a configuração da ilegalidade e arbitrariedade da prisão, verifica-se que o conjunto de informações em domínio do Estado, até esse momento, é absolutamente insuficiente para que se possa evidenciar a abusividade na detenção das vítimas. O que se percebe, no entanto, é que, à priori, os requisitos que justificariam uma prisão temporária, de acordo com este Tribunal⁷¹, encontram-se presentes, a saber:

93. a) a probabilidade das irmãs serem cúmplices de um grupo armado e estarem lhes entregando informações sobre a base militar tornou, a princípio, motivada, necessária e idônea a detenção, haja vista o dever de proteção à segurança pública de toda a população das províncias;

94. b) até o presente momento, não há indícios de que a medida temporária aplicada fora desproporcional, uma vez que Naira encontrava-se em um período de extrema instabilidade, e a

⁶⁸ONU, *Reglas de Las Naciones Unidas para la Protección de Los Menores Privados de Libertad*, 1990.

⁶⁹ONU, *Reglas Mínimas de Las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores*, 1985.

⁷⁰CtIDH. *Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Equador*. Sentença. 21/11/2007.Serie C No. 172, §93.

⁷¹CtIDH. *Norín Catrimán e outros vs. Chile*. Sentença 29/05/2014, Serie C No. 279, §312.

imposição de outras medidas cautelares talvez não fosse suficiente para garantir a idoneidade das investigações.

95. O princípio da proporcionalidade estabelece, também, que uma pessoa, tendo como presumida sua inocência, não pode receber igual ou pior trato que uma pessoa condenada⁷². O prazo da prisão temporária, conseqüentemente, não deve ultrapassar o razoável. De acordo com Maria e Mônica Quispe, a prisão teve duração de trinta dias. Conclui-se que aparentemente, não houve excesso de prazo a fim de configurar violação do princípio da proporcionalidade.

96. Nesta senda, a medida adotada encontra respaldo, inclusive, na Corte Europeia de DH⁷³, quando esta condiciona a suspensão do direito à liberdade ao critério da suspeita razoável (reasonable suspicion), na medida em que a razoabilidade pressupõe a existência de fatos ou informações que, devidas as circunstâncias, evidenciem a prática de um delito.

97. É necessário, portanto, que haja um processo investigativo acerca dos fatos, a fim de que o Estado de Naira possa, a partir de entrevistas na comunidade local, coleta de depoimentos e outros trabalhos de investigação, firmar juízo seguro sobre a existência, ou não, de arbitrariedade ou ilegalidade na prisão das irmãs Quispe. Enquanto o processo investigativo não chega ao fim, não há que se falar em violação ao artigo 7 da CADH, tendo em vista que as informações obtidas até o presente momento, são insuficientes a comprovar, seguramente, qualquer eventual alegação de ilegalidade da prisão das irmãs Quispe.

98. No mesmo sentido, ainda que restem configuradas a arbitrariedade e ilegalidade da prisão ocorrida no período de conflito interno, Naira não pode ser internacionalmente responsabilizada. Como previamente pormenorizado no tópico 3.2.2, para que um Estado seja responsabilizado pelas violações aos direitos e liberdades previstos na CADH, seria necessário um

⁷² CtIDH. **Barreto Leiva vs. Venezuela**. Sentença. 17/11/2009. Serie C No. 206,§122.

⁷³ HUDOC. **Murray v. The United Kingdom**, 1994, pág. 19.

descumprimento, por parte do Estado, do dever de garantia desses direitos, consubstanciado no dever de investigação, prevenção e punição das violações. Ocorre que, no presente caso, Naira encontra-se empreendendo diligências para a apuração dos fatos e nenhuma ilegalidade ou arbitrariedade será ignorada, caso assim quede evidenciado.

2.2.6 A NÃO VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 8 E 25 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH

99. Os artigos 8 e 25 da CADH dispõe sobre o direito de toda pessoa ter assegurada pelo Estado garantias e proteção judicial, respectivamente. O artigo 25 impõe ao Estado obrigação de garantir um recurso rápido e simples para lograr que os responsáveis das violações de DH sejam julgados e também para que a vítima possa obter uma reparação pelo dano sofrido⁷⁴. O artigo 8, por sua vez, configura diretriz ao devido processo legal, garantindo, em suma, independência, imparcialidade e presunção da inocência⁷⁵.

100. Não se observa no presente caso violação à proteção judicial, considerando que não vigora no Estado de Naira qualquer disposição de anistia, o que reforça o total comprometimento estatal em promover a apuração dos fatos.

101. A declaração da prescrição não obstou a continuidade do processo investigatório para eventual responsabilização penal, pois a CV encontra-se empreendendo diligências no sentido de garantir a verdade às vítimas. Não houve, portanto, barreira ao acesso à justiça pelo Estado de Naira. As violações em prejuízo das irmãs Quispe não foram judicializadas pela razão de estarem prescritas, uma vez que não configuraram, até o momento, graves violações e crimes contra humanidade.

⁷⁴ CtIDH. **Loayza Tamayo vs. Perú**, Sentença. 27/11/1998. Serie C No. 42, §169.

⁷⁵ CtIDH. **Opinião Consultiva nº 9**, 1987, §27; CtIDH. **Tribunal Constitucional vs. Perú**. Sentença. 31/01/2001. Serie C No. 71, §69.

102. Por outro lado, ainda que esta Corte entenda que as violações sexuais não se encontram prescritas, o Estado de Naira iniciou, imediatamente, uma investigação em caráter de urgência, para prover informações que permitam conhecer os fatos e autoria, e com o objetivo de consolidar a democracia, construir uma cultura de direitos humanos e um processo de reconciliação.

103. Este Tribunal entendeu, no caso *Mohamed*⁷⁶, que o princípio da legalidade é um elemento central da persecução penal em uma sociedade democrática, uma vez que devem ser tomadas precauções para assegurar que as sanções penais sejam adotadas com estrito respeito aos direitos básicos dos indivíduos, após uma verificação cuidadosa da real existência do comportamento ilícito.

104. A punição atrelada ao cumprimento dos DH tem que se ater, não somente aos pilares da justiça de transição, mas se adequar para que não se torne um instrumento de satisfação midiática de punição dos perpetradores sem a instauração de procedimentos investigatórios e processuais que assegurem uma efetividade para a elucidação dos fatos, que seja suficiente a apontar autoria delitiva e findar em uma sanção criminal dos responsáveis.

105. Insta salientar que não houve nenhum desrespeito ao prazo razoável estabelecido pelo artigo 8. A CtIDH menciona no caso *Velásquez Rodríguez* que não há um prazo exato para o encerramento das atividades investigativas ou judiciais, entretanto, o prazo deve corresponder às especificidades do caso concreto de forma razoável. Este Tribunal considerou alguns elementos para determinar a razoabilidade do prazo: i) a complexidade do assunto; ii) a atividade processual do interessado; iii) a conduta das autoridades judiciais; e iv) a afetação gerada na situação jurídica da pessoa envolvida no processo⁷⁷.

⁷⁶ CtIDH. **Mohamed vs. Argentina**. Sentença. 23/11/2012. Serie C No. 255, §130.

⁷⁷ CtIDH. **Rodríguez Vera e outros vs. Colômbia**. Sentença. 14/11/2014. Serie C No.287, §506.

106. No mesmo sentido, esta Corte estabeleceu, no caso *Fernandez Ortega*, que alguns parâmetros são necessários em investigações que envolvem violência sexual, dentre eles, a necessidade de documentar e coordenar os atos investigativos, de modo que se manejem diligentemente a prova, tomando amostras suficientes e realizando estudos para determinar a possível autoria da violação⁷⁸. Embora o exíguo prazo em que o caso encontra-se sob análise das instituições democráticas estatais, e a complexidade da produção dessas provas, por tratarem-se de violência sexual, Naira tem avançado no esclarecimento dos fatos. Entretanto, não alcançou provas suficientes para indicar a autoria do delito cometido a fim de proceder a persecução penal.

107. O Estado tem ônus probatório⁷⁹, o que significa dizer que é dever do Estado produzir todas as provas passíveis de comprovar autoria delitiva. Portanto, diante da ausência de indícios mínimos de autoria, não há como iniciar a persecução penal sem ocasionar violação ao princípio da legalidade. O início de um processo penal de forma prematura, sem provas da autoria dos crimes, ensejaria um contexto sério de impunidade, visto que não seria possível garantir uma condenação futura. O direito penal não deve ser utilizado como forma midiática, pois subverte a lógica do processo penal e o impede de alcançar a justiça e ser um instrumento eficiente de repressão penal.

108. O recebimento de uma denúncia de um crime como imprescritível, sendo ele prescrito, violaria flagrantemente o princípio da legalidade, na medida em que um Estado de direito que não respeita suas próprias leis, abre margem para um regime arbitrário. Somente regimes totalitários têm negado esse princípio⁸⁰.

109. Em um Estado Democrático, o Poder Executivo não pode interferir nas decisões do judiciário, inclusive aquelas que reconhecem a prescrição de crimes. Isso se dá pelo princípio da

⁷⁸ CtIDH. **Fernández Ortega e outros vs. México**. Sentença. 30/08/2010. Serie C No. 215, §194.

⁷⁹ CtIDH. **Ricardo Canese vs. Paraguai**. Sentença. 31/08/2004. Serie C No. 111, §154.

⁸⁰ BITENCOURT. **Tratado de Direito Penal Cezar Roberto**, 2013, pág. 50.

independência do judiciário, uma vez reconhecido como costume internacional e princípio geral de direito⁸¹.

110. As situações ora relatadas não configuram violações do artigo 8 e 25 da CADH avaliadas por este Tribunal. Pelo contrário, demonstram que o Estado de Naira vem agindo em consonância com as disposições desta Corte, especialmente quando impôs ao Estado o dever de não deixar as violações à impunidade, passando a tratar o acesso à justiça, como norma de jus cogens⁸². Verifica-se que as investigações estão sendo empreendidas de forma eficiente e cautelosa devido às particularidades do caso e ao prezar pela proteção dos direitos e garantias inerentes ao devido processo legal:

2.2.7 O ESTADO DE NAIRA NÃO PODE SER RESPONSABILIZADO INTERNACIONALMENTE PELAS VIOLAÇÕES AOS ARTIGOS 4, 5, 6, 7, 8 E 25 EM RELAÇÃO AO ARTIGO 1.1 DA CADH

111. Está-se diante de um ato internacionalmente ilícito do Estado quando a conduta, consistindo em uma ação ou omissão: i) é atribuível ao Estado consoante o Direito Internacional e ii) constitui uma violação de uma obrigação internacional do Estado⁸³.

112. A violação de um artigo da CADH só pode levar o Estado a ser responsabilizado internacionalmente, caso tenha desrespeitado a obrigação internacional de investigar, prevenir e sancionar violações de DH ocorridas dentro de seu território⁸⁴. É importante retomar que as decisões deste Tribunal têm sido contundentes no sentido de que o dever de investigar é um dever de meio, e não de resultado, mas deve ser assumido de forma séria pelos Estados⁸⁵.

⁸¹ ONU. **Informe: la Independencia de los magistrados y abogados**, 2009, §14.

⁸² CtIDH. **Goiburú e outros vs. Paraguai**. Sentença. 22/11/2006. Serie C No. 153, §131.

⁸³ ONU. **Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts**, art. 2.

⁸⁴ CtIDH. **Vera Vera e outra vs. Equador**. Sentença. 19/05/2011. Serie C No. 224, §88.

⁸⁵ CtIDH. **Gonzalez e outras vs. México**. Sentença. 16/11/2009. Serie C No. 205, §289.

113. Nesse sentido, o Estado de Naira, embora tenha tido um passado marcado por um conflito interno, está cumprindo de boa-fé⁸⁶, todos os DH consagrados pelos instrumentos por ela ratificados. Tampouco deixou de, tendo conhecimento dos fatos, investigar com o fim de sancionar os responsáveis de violações de direitos protegidos pela CADH, de modo a gerar um contexto interno de impunidade.

114. No caso Perozo e outros, a Corte entendeu que a atribuição de responsabilidade internacional a um Estado por atos de agentes estatais ou de particulares deverá atentar-se às especificidades e circunstâncias de cada caso. Expôs também, que não há como definir, de forma taxativa, todas as hipóteses ou situações de atribuição ao Estado de cada uma das possíveis e eventuais ações ou omissões de agentes estatais ou de particulares⁸⁷. Esse entendimento vai ao encontro da atuação do Estado de Naira. Portanto, não há como responsabilizá-lo com base em critérios fechados, sem levar em conta todas diligências empreendidas pelo Estado, com o intuito de investigar e reparar as relatadas violações.

115. Frise-se ainda, que o objetivo de uma possível responsabilização estatal seria no sentido de impor ao Estado uma nova obrigação de prevenir violações, investigar e sancionar os responsáveis e, ainda, reparar as vítimas. Se o Estado já está cumprindo diligentemente com suas obrigações, não há sentido para que seja responsabilizado.

116. Insta apontar que Naira está apurando todas as alegações das petionárias.

Entretanto, ainda que os fatos tenham ocorrido, não há como imputá-los internacionalmente ao Estado, tendo em vista a inexistência de violação a uma obrigação internacional disposta no artigo 1.1 da CADH. Sendo assim, o SIDH só pode ser ativado quando a ordem interna não

⁸⁶ **Convenção de Viena**, 1969, art. 26.

⁸⁷ CtIDH. **Perozo e outros vs. Venezuela**. Sentença. 28/01/2009. Serie C No. 195, §129.

oferecer garantia adequada com as obrigações internacionais do Estado, caso contrário, ensejaria uma violação ao princípio da subsidiariedade.

117. Conclui-se, portanto, que o Estado de Naira não pode ser responsabilizado internacionalmente, uma vez que não violou obrigação internacional de investigar e punir as possíveis violações a CADH. Além disso, Naira encontra-se comprometida com a elucidação dos fatos e com o cumprimento dos pilares da JT, de modo que a desconsideração dessas ações ensejaria a determinação de obrigações excessivas e impraticáveis.

3 PETITÓRIO

118. Ante as considerações expostas anteriormente, o Estado de Naira vem, respeitosamente, apresentar sua defesa em face do memorial apresentado pelos representantes das vítimas perante à CrIDH, solicitando que seja declarada a total procedência da exceção preliminar interposta e, conseqüentemente, declarando a incompetência material deste Tribunal para aplicar o artigo 7 da Convenção Belém do Pará. Ainda, solicita a improcedência dos pedidos pela não configuração da responsabilidade internacional do Estado de Naira pelas supostas violações aos artigos 4, 5, 6, 7, 8 e 25, todos em relação ao artigo 1.1 da CADH, em prejuízo das vítimas Maria Elena e Monica Quispe. Por fim, postula-se pela não responsabilização do Estado em duplicidade pelas medidas e diligências já empreendidas, quando do efetivo conhecimento das violações relatadas.