

**MEMORIAL DAS VÍTIMAS**

**CASO GONZALO BELANO E MAIS 807 MIGRANTES WAIRENSES**

**VS.**

**REPÚBLICA DE ARCADIA**

## ÍNDICE

<b>1. Referências Bibliográficas.....</b>	<b>4</b>
<b>1.1. Doutrina.....</b>	<b>4</b>
<b>1.2. Jurisprudência Internacional.....</b>	<b>4</b>
<b>2. Lista de Abreviaturas.....</b>	<b>9</b>
<b>3. Da Declaração dos Fatos.....</b>	<b>10</b>
<b>3.2. Do Resumo dos fatos.....</b>	<b>11</b>
<b>3.3. Do contexto de extrema vulnerabilidade dos migrantes waireses.....</b>	<b>11</b>
<b>3.4. Das medidas desproporcionais de Arcadia.....</b>	<b>12</b>
<b>3.5. Das trágicas consequências da devolução dos 808 migrantes a Puerto Waira.....</b>	<b>14</b>
<b>4. Análise Legal.....</b>	<b>14</b>
<b>4.1. Das preliminares.....</b>	<b>14</b>
<b>4.1.1. Da competência e da admissibilidade.....</b>	<b>14</b>
<b>4.1.1.1. Do não cabimento da exceção preliminar quanto ao suposto não cumprimento dos pré-requisitos da legislação interna de Arcadia.....</b>	<b>16</b>
<b>4.1.1.2. Do não cabimento da exceção preliminar quanto à indeterminação das 771 vítimas devolvidas a Puerto Waira que não foram assassinadas ou desaparecidas.....</b>	<b>16</b>
<b>4.1.1.3. Do não cabimento da exceção preliminar de não esgotamento dos recursos internos quanto às 591 pessoas que não apresentaram recurso em Arcádia.....</b>	<b>17</b>
<b>4.1.2. Do princípio do Estoppel.....</b>	<b>19</b>
<b>4.2. Do Mérito.....</b>	<b>19</b>
<b>4.2.1. Da responsabilidade internacional de Arcadia.....</b>	<b>19</b>
<b>4.3. Da violação do art. 4 da CADH.....</b>	<b>23</b>

<b>4.4. Da violação do art. 7 da CADH .....</b>	<b>24</b>
<b>4.4.1 Da responsabilização do Estado pelo desaparecimento de 7 vítimas em Waira .....</b>	<b>27</b>
<b>4.5. Da violação dos arts. 8 e 25 da CADH .....</b>	<b>28</b>
<b>4.5.1 Do dever de investigação do desaparecimento das 7 vítimas.....</b>	<b>31</b>
<b>4.7. Da violação do art. 22.8 da CADH .....</b>	<b>33</b>
<b>4.9. Da violação do art. 24 da CADH .....</b>	<b>36</b>
<b>4.10. Das Medidas Provisórias .....</b>	<b>38</b>
<b>4.10.1. Da extrema gravidade da situação .....</b>	<b>39</b>
<b>4.10.2 Da urgência.....</b>	<b>40</b>
<b>4.10.3 Do dano irreparável.....</b>	<b>40</b>
<b>5. Petitório.....</b>	<b>41</b>

## **1. Referências Bibliográficas**

### **1.1. Doutrina**

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **A humanização do Direito Internacional**. 2. Ed. Rev., atual. E ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. (P. 40)

CIDH. **Mobilidade Humana e Padrões Interamericanos. Direitos Humanos de Migrantes, Refugiados, Apátridas, Vítimas de Trato de Pessoas e Deslocados Internos: Normas e Padrões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos**. OEA - Doc. 46/15, 2015. (p.33, 34)

QUIROGA, Cecilia Medina; ROJAS, Claudio Nash. **Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección**. Chile: Universidad de Chile. 2007 (p.21)

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. Editora Saraiva. São Paulo. 2013. 3º Edição. (p. 45)

JO M, Pasqualucci. **The Practice and Procedure of Inter-American Court of Human Rights**. Cambridge University Press. 2003. (p. 26)

PIOVESAN, Flávia. **Direito Humanos e Justiça Internacional: um estudo comparativo dos sistemas regionais europeu, interamericano e africano** – 2. ed. Rev. Ampl. E atual. – São Paulo: Saraiva, 2011. (p. 19)

### **1.2. Jurisprudência Internacional**

CIDH. **Opinião Consultiva - OC-17/02**, 2002. (p.38, 39)

CIDH. **Opinião Consultiva - OC-18/03**, 2003. (p.26)

CIDH. **Opinião Consultiva - OC-21/14**, 2014. (p.27, 28, 36)

CIDH. **Opinião Consultiva - OC 25/18**, 2018. (p.21, 24, 35, 37, 38, 39, 42)

CtIDH. Caso Fairén Garbí e Solís Corrales vs. Honduras, 1987. (p.20)

CtIDH. Caso Godínez Cruz vs. Honduras, 1987. (p.20)

CtIDH. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras.1987. (p.22,34,45)

CtIDH. Caso Gangaram Panday Vs. Suriname, 1994. (p.28)

CtIDH. Caso Castillo Petruzzi e outros vs. Perú, 1999. (p.19)

CtIDH. Caso dos “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala, 1999. (p.26, 45)

CtIDH. Las Palmeras vs. Colômbia, 2001. (p.25)

CtIDH. Caso Baena Ricardo e outros vs. Panamá, 2001. (p.27,31)

CtIDH. Caso do Tribunal Constitucional vs. Peru, 2001. (p.31)

CtIDH. Caso Herrera Ulloa respecto de Costa Rica, 2001. (p.42)

CtIDH. Caso García Asto y Ramírez Rojas vs. Peru, 2005. (p.21)

CtIDH. Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam, 2005. (p.22)

CtIDH. Caso do "Massacre de Mapiripán" vs. Colômbia, 2005. (p.30)

CtIDH. Caso Massacre de Pueblo Bello vs. Colômbia, 2006. (p.21)

CtIDH. Caso Massacres de Ituango vs. Colômbia, 2006. (p.21)

CtIDH. Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, 2006. (p.29)

CtIDH. Caso Zambrano Vélez e outros vs. Equador, 2007. (p.18)

CtIDH. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador, 2007. (p.26)

CtIDH. Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá, 2008. (p. 18)

CtIDH. Caso Kimel vs. Argentina, 2008. (p.27)

CtIDH.Caso Salvador Chiriboga vs Equador, 2008. (p.18)

CtIDH. Caso Acevedo Buendía e outros vs. Perú, 2009. (p.20,21)

- CtIDH. Caso Anzualdo Castro vs. Peru, 2009. (p.34)
- CtIDH. Caso Barreto Leiva vs. Venezuela. 2009. (p.32)
- CtIDH. Caso González y otras ("Campo Algodonero") vs. México, 2009. (p.23)
- CtIDH. Caso Carpio Nicolle e outros a respeito de Guatemala, 2009. (p.42).
- CtIDH. Caso Vélez Loo vs. Panamá, 2010. (p.19, 23, 27, 31)
- CtIDH. Caso Cabrera García e Montiel Flores vs. México, 2010. (p.28)
- CtIDH. Fernández Ortega e outros Vs. México, 2010. (p.29)
- CtIDH. Assunto Belfort Istúriz e outros a respeito de Venezuela, 2010. (p.42)
- CtIDH. Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela, 2011. (p.32)
- CtIDH. Caso Família Barrios vs Venezuela, 2011. (p.43)
- CtIDH. Caso Mohamed vs. Argentina. 2012. (p.32)
- CtIDH. Caso Massacres de El Mozote e lugares aldeanos vs. El Salvador, 2012. (p.19)
- CtIDH. Caso Massacre de Rio Negro vs. Guatemala, 2012. (p.21)
- CtIDH. Caso Massacre de Santo Domingo vs. Colômbia, 2012. (p.25)
- CtIDH. Caso Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana, 2012. (p.17, 19, 31, 40)
- CtIDH. Caso Forneron e hija Vs. Argentina, 2012. (p.38, 39)
- CtIDH. Caso Atala Riffo e Crianças vs. Chile, 2012. (p.40)
- CtIDH. Caso Gonzales Restrepo e Familiares vs. Colômbia, 2012. (p.43)
- CtIDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 2012. (p.45)
- CtIDH. Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (operação Gênesis) vs. Colômbia, 2013. (p.19)
- CtIDH. Operação Gênesis Vs. Colômbia, 2013. (p.34)
- CtIDH. Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia, 2013. (p.17, 28, 29, 31, 32, 35, 38, 39, 44)

CtIDH. Caso J. Vs. Perú, 2013. (p. 26)

CtIDH. Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) vs. Ecuador, 2013. (p. 43, 44)

CtIDH. Caso Luna López vs. Honduras, 2013. (p. 43)

CtIDH. Caso Arguelles e outros vs. Argentina, 2014. (p.16)

CtIDH. Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala, 2014. (p. 22)

CtIDH. Caso Membros da Aldeia Chichupac e Comunidade Próximas do Município de Rabinal vs. Guatemala, 2016. (p. 41 e 42)

CtIDH. Caso de Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs. República Dominicana, 2014. (p. 39 e 44)

CtIDH. Caso Cruz Sánchez e outros vs. Perú, 2015. (p. 25)

CtIDH. Caso Velásquez Paiz e outros Vs. Guatemala, 2015. (p. 28)

CtIDH. Caso Wong Ho Wing vs. Perú, 2015. (p. 43)

CtIDH. Caso I. V. vs. Bolívia, 2016. (p.17)

CtIDH. Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil, 2016. (p. 18)

CtIDH. Caso Membros da Aldeia Chichupac e Comunidade Próximas do Município de Rabinal vs. Guatemala, 2016. (p. 41, 42)

CtIDH. Assunto Milagro Sala a respeito de Argentina, 2017. (p. 41)

CtIDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala, 2018. (p. 25)

CtIDH. Caso Escaleras Mejía e outros vs. Honduras, 2018. (p. 30)

CEDH. Caso Sakik e Outros vs. Turquia, 1997. (p. 21)

SADH. Caso Good vs Republica de Botswana, 2010. (p. 33)

Nações Unidas, Conselho Econômico e Social, **"Grupos específicos e indivíduos: Trabalhadores migrantes. Direitos humanos dos migrantes"**, informe apresentado pela

Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, conforme a Resolução nº 1999/44 da Comissão de Direitos Humanos, E/CN.4/2000/82, 2000, §28. (p. 19)

ONU, Assembleia Geral, **Resolução sobre "Proteção dos migrantes"**, A/RES/54/166, 24 de fevereiro de 2000, Preâmbulo, §5º. (p.19)

Carta da Organização das Nações Unidas, artigo 12. AGNU. Resolución A/56/589 and Corr.1, **Responsabilidad de los Estados por Actos Internacionalmente Ilícitos**, 2002. (p.21, 22)

AGNU. Resolución A/56/589 and Corr.1, **Responsabilidad de los Estados por Actos Internacionalmente Ilícitos**, 2002.

CPJI. **Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory, Advisory Opinion**, 1932. (p.22)

ONU. **Consejo Económico y Social, "Grupos específicos e individuos: Trabajadores migrantes. Derechos humanos de los migrantes"**, Informe presentado por la Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, de conformidad con la Resolución 1999/44 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2000/82, 6 de enero de 2000, §28. (p.22)

Background Note on the Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 **Convention relating to the Status of Refugees**. ACNUR, **Protection Policy and Legal Advice Section**, Department of International Protection. Geneva: 2003, p. 08. §20. (p.22)

Nações Unidas, **Informe do Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitrária**. A/HRC/13/30, 2010, §59 e 60. (p. 26, 28)

Nações Unidas. **Informe do Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitrária. Proteção e Promoção de Todos os Direitos Humanos, Civis, Políticos, Econômicos, Sociais e Culturais, incluindo o Direito ao Desenvolvimento. Conselho de Direitos Humanos**. A/HRC/10/21, 2009. (p. 28)

Comitê Executivo do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados. **Determinação do Estatuto dos Refugiados**. 1977. (p.31)

ACNUR. **Comunicação apresentada pela Oficina do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados no caso de Hirsi e outros vs. Itália**. Março de 2010, §4.3.4. (p.31)

ACNUR. **Manual de Procedimento e Critérios para Determinar a Condição de Refugiado em Virtude da Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 sobre o Estatuto dos Refugiados**. HCR/IP/4/Spa/Rev.1. De dezembro de 1992, §157. (p. 32)

CIJ. **Opinión Consultiva en el asunto Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado**, 2004, §111. (p. 36)

ICJ. **Caso Colômbia vs. Peru**, 1950, (p.16)

AGNU. **Resolução A/RES/54/166 sobre “Proteção dos Migrantes”**, 2000, Preâmbulo e §5. (p. 39)

## **2. Lista de Abreviaturas**

**ACNUR** - Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados

**AGNU** - Assembleia Geral da Nações Unidas

**CADH** - Convenção Americana de Direitos Humanos

**CEDR** - Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial

**CDH** - Comitê de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas

**CIDH** - Comissão Interamericana de Direitos Humanos

**CPJI** - Tribunal Permanente de Justiça Internacional

**CEDH** - Corte Europeia de Direitos Humanos

**CtADH** - Corte Africana de Direitos Humanos

**CtIDH** - Corte Interamericana de Direitos Humanos

**ICJ** - Corte Internacional de Justiça

**INM** - Instituto Nacional de Migração de Arcadia

**OEA** - Organização dos Estados Americanos

**ONU** - Organização das Nações Unidas

**SADH** - Sistema Africano de Direitos Humanos

### **3. Da Declaração dos Fatos**

#### **3.1. Introdução**

1. Resultado da negação de justiça, exclusão indevida de migrantes e consequente assassinato de cerca de 30 pessoas e desaparecimento de outras 7, além do não cumprimento das recomendações formuladas, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (adiante CIDH ou “Comissão”) submeteu o caso Gonzalo Belano e mais 807 migrantes wairenses vs. República de Arcadia à Corte Interamericana de Direitos Humanos (adiante Corte IDH, CtIDH ou “Corte”) em 05 de Novembro de 2018.
2. Diante dessas violações aos Direitos Humanos, a CIDH atribuiu a responsabilidade internacional ao Estado pela violação dos artigos 4, 7, 8 e 25, 17, 19, 22.7, 22.8 e artigo 24 da Convenção Americana de Direitos Humanos (adiante CADH, Convenção ou Convenção Americana), todos em relação ao artigo 1.1 da mesma.
3. Diante dessas violações aos Direitos Humanos, a CIDH atribuiu a responsabilidade internacional ao Estado pela violação dos artigos 4, 7, 8 e 25, 17, 19, 22.7, 22.8 e artigo 24 da Convenção Americana de Direitos Humanos (adiante CADH, Convenção ou Convenção Americana), todos em relação ao artigo 1.1 da mesma.

### 3.2. Do Resumo dos fatos

4. A República de Arcadia é um país democrático ratificador de todos os tratados do Sistema Universal de Direitos Humanos e da Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1951 e seu Protocolo de 1967. Ademais, ratificou a maioria das Convenções Interamericanas, incluindo-se a CADH em 1971.
5. De maneira contrária ao ordenamento internacional de proteção dos direitos humanos, em especial da Convenção Americana, Arcadia identificou, apreendeu e devolveu de uma só vez 591 e, posteriormente, mais 217 migrantes waienses sob sua jurisdição<sup>1</sup>. Todos com fundados temores de perseguição e de serem torturados<sup>2</sup>, riscos de terem direitos humanos violados por Tlaxicochitlán e, embora com antecedentes criminais, sem qualquer dívida com a justiça de Arcadia ou de seu país de origem, Puerto Waira<sup>3</sup>.

### 3.3. Do contexto de extrema vulnerabilidade dos migrantes waienses

6. As 808 vítimas fizeram parte de uma caravana de mais de 7.000 waienses que se deslocaram forçadamente e de maneira irregular, a partir de 12 de julho de 2014, para Arcadia, pelo que necessitaram atravessar os Estados Unidos de Tlaxicochitlán (adiante Tlaxicochitlán) que apresentava registros de múltiplas e graves violações aos direitos humanos de migrantes em situação irregular que transitavam pelo país<sup>4</sup>.
7. Os migrantes waienses são vítimas de deslocamento forçado e necessitaram migrar em massa para tentar se proteger, pois enfrentavam em Puerto Waira um contexto de graves problemas de insegurança, violência, incapacidade das autoridades para garantir a segurança da população, além de altos níveis de impunidade, pobreza e desigualdade.

---

<sup>1</sup> Fatos §§27 e 28.

<sup>2</sup> Pergunta de esclarecimento n° 69.

<sup>3</sup> Pergunta de esclarecimento n° 33.

<sup>4</sup> Fatos §14.

8. Eles são vítimas de deslocamento forçado e necessitaram migrar em massa para tentar se proteger, pois enfrentavam em Puerto Waira um contexto de graves problemas de insegurança, violência, incapacidade das autoridades para garantir a segurança da população, além de altos níveis de impunidade, pobreza e desigualdade.
9. Dentre as causas diretas dessa situação, estão as constantes práticas de ameaças, extorsões, recrutamento de crianças, torturas, estupros, assassinatos e desaparecimentos forçados<sup>5</sup> provocados por grupos criminosos (ganges). Práticas estas que, por sua vez, são combatidas pelo governo por meio de políticas de “linha-dura” para deter ou eliminar as gangues a todo o custo.
10. Como se não bastasse todo esse contexto de extrema vulnerabilidade daqueles migrantes e que fundamentam as alegações de perseguição dos migrantes wairenses, Arcadia apurou que, das 808 pessoas devolvidas, 729 tinham alto risco de sofrer tortura e de correr perigo de vida caso retornassem para seu país de origem, sendo que as outras 79 apresentavam probabilidade razoável<sup>6</sup> de violações de Direito Humanos.

### **3.4. Das medidas desproporcionais de Arcadia**

11. Uma vez em Arcádia, as 808 vítimas fizeram entrevistas e entregaram suas solicitações de asilo. De modo subsequente, o referido Estado, ignorando a unidade familiar e filhos crianças daqueles, procedeu, com a finalidade de deportação<sup>7</sup>, à apreensão destas pessoas. Na ocasião, colocou 490 delas em centro de detenção migratória, o qual, ressalte-se, tinha capacidade para apenas 400. Por sua vez, as 380 restantes foram constrangidas à alocação em centros penitenciários<sup>8</sup>, tal como criminosos.

---

<sup>5</sup> Fatos §4.

<sup>6</sup> Fatos §23.

<sup>7</sup> Pergunta de esclarecimento nº 15.

<sup>8</sup> Fatos §22.

12. Após ter concluído que todos corriam riscos se devolvidos e tinham um fundamentado temor de perseguição<sup>9</sup>, Arcadia, sentindo-se pressionada pelos meios de comunicação e por manifestações discriminantes e xenofóbicas populares<sup>10</sup>, decidiu de forma desproporcional que as 808 pessoas seriam excluídas da proteção porque tinham antecedentes criminais por crimes comuns graves, baseando-se conforme o estabelecido na Lei interna sobre Refugiados e na Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados<sup>11</sup>, a qual é signatária<sup>12</sup>.
13. Ato contínuo, Arcadia, em 16 de março de 2015 após um acordo bilateral, deportou a Tlaxicochitlán 591 migrantes que estavam presos e não tinham interposto nenhum recurso judicial ou administrativo ao decreto que determinava essa devolução em massa. Isto sem ter garantido de forma eficaz defesa prévia a eles, já que não providenciou defensor público ou dativo, tampouco garantiu a capacidade para que a sociedade civil ou clínicas de direitos humanos tivessem condições de oferecer assistência a todos os wairenses<sup>13</sup>.
14. Por outro lado, as 217 pessoas restantes, embora tenham conseguido interpor recurso de amparo para deter a deportação, tiveram por negada a proteção e confirmada a ordem de deportação pelo Juizado Migratório de Pima. Estas vítimas interpuseram recurso de revisão em 30 de abril de 2015, o qual de maneira ineficaz igualmente foi negado, culminando, apenas 5 dias depois, na deportação em massa dessas pessoas.

---

<sup>9</sup> Fatos §23.

<sup>10</sup> Fatos §§24 e 25.

<sup>11</sup> Que dizem respeito ao art.1-F (b) do Estatuto dos Refugiados, que trata sobre a exclusão da proteção pelo cometimento de Crimes Graves Comuns.

<sup>12</sup> Fatos §23 e Pergunta de esclarecimento nº 15.

<sup>13</sup> Pergunta de esclarecimento nº 24.

### **3.5. Das trágicas consequências da devolução dos 808 migrantes a Puerto Waira**

15. Devolvidos a Tláxicochitlán, Arcadia descumpriu parcialmente o acordo feito com aquele país<sup>14</sup>, ficando os 808 migrantes detidos na Estação Migratória de Ocampo, cidade fronteiriça a Puerto Waira, até que, no fatídico dia 15 de junho de 2015, foram deportados ao país de origem.
16. Em consequência da devolução dos migrantes a Puerto Waira, diretamente provocada pela devolução indireta de Arcadia a Tlaxicochitlán, poucos dias depois Gonzalo Belano e, nos primeiros 2 meses, outros 29 migrantes foram assassinados e 7 desapareceram.
17. Os familiares de Gonzalo Belano, então, acionaram a Clínica Jurídica para Deslocados, Migrantes e Refugiados da Universidade de Puerto Waira, a qual, documentando os demais casos e diante da publicação oficial do INM que declarou a devolução dos 808 migrantes por Arcadia, prepararam uma demanda por atividade administrativa irregular e reparação integral do dano contra este país, a qual foi depositada diretamente no seu consulado.
18. Dentre as argumentações da Clínica, estavam a violação ao princípio da não-devolução, ao direito à vida e ao direito às garantias judiciais e proteção judicial daquelas 37 vítimas assassinadas e desaparecidas. Contudo, a demanda foi rejeitada por Arcadia sob alegação de incumprimento dos requerimentos estabelecidos na legislação de Arcadia, especificamente no que diz respeito à apresentação da demanda administrativa ao juizado competente.

## **4. Análise Legal**

### **4.1. Das preliminares**

#### **4.1.1. Da competência e da admissibilidade**

19. A competência deste Tribunal para analisar o presente caso se dá, (i) pelo tempo, por ter ratificado a CADH em 1971 e a competência desta Corte antes dos fatos; (ii) da matéria, tendo em vista que

---

<sup>14</sup> Pergunta de esclarecimento nº 66.

houve violação a direitos protegidos pela CADH, conforme disposto em seu art. 62.3<sup>15</sup>; (iii) do lugar, uma vez que determinados fatos geradores da responsabilidade do Estado ocorreram em Arcadia, de acordo com o art. 62.3<sup>16</sup>, e o fato de Arcadia ter devolvido os waienses diz respeito à jurisdição territorial<sup>17</sup>; e (iv) da pessoa, uma vez que deve ser considerada a jurisdição extraterritorial de Arcádia, já que estava responsável por aqueles migrantes waienses indevidamente devolvidos e pelo amplo alcance do devido processo legal referente ao marco de garantias mínimas a eles<sup>18</sup>.

20. No que se refere à competência *ratione loci*, esta Corte entende que o Estado também tem responsabilidade sobre os fatos violadores ocorridos fora de seu território, uma vez que a situação de risco ocasionadora da violação foi decorrente de ação ou omissão de responsabilidade do Estado<sup>19</sup>.
21. Ademais, segundo dispõem os artigos 46 e 47 da CADH, assim como o art. 32 do Regulamento da CIDH, para que a petição seja admissível perante a CtIDH, faz-se necessário o atendimento a três requisitos, a saber: (i) esgotamento dos recursos internos; (ii) não existência de litispendência internacional e (iii) obediência aos pressupostos do art. 44 da CADH. Esses tópicos constituem-se, portanto, em exceções preliminares à admissibilidade da petição e que, conforme se segue, são admissíveis perante este tribunal.

---

<sup>15</sup> CtIDH. **Caso Arguelles e outros vs. Argentina**, 2014, §32.

<sup>16</sup> CtIDH. **Caso I. V. vs. Bolívia**, 2016, §21.

<sup>17</sup> ICJ. **Caso Colômbia vs. Peru**, 1950, p. 12.

<sup>18</sup> CtIDH. **Caso Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana**, 2012, §159.

<sup>19</sup> CtIDH. **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**, 2013, §31.

#### **4.1.1.1. Do não cabimento da exceção preliminar quanto ao suposto não cumprimento dos pré-requisitos da legislação interna de Arcadia**

22. Alegou o Estado que a demanda administrativa feita diretamente ao Consulado de Arcadia em Puerto Waira deveria ser feito perante o Juizado Competente, que seria de matéria penal.
23. Contudo, Arcadia, da feita que ratificou a CADH, tem a obrigação constante, contínua e permanente de adequar sua legislação interna ao estabelecido na Convenção<sup>20</sup>.
24. Dessa forma, pelo fato de não ter *ex officio* agido quando teve a notícia de violações dos direitos das 37 pessoas assassinadas e/ou desaparecidas, tampouco ter instaurado inquérito policial de ofício ou providenciado, por meio de relações diplomáticas, o resguardo dos artigos 8 e 25 da CADH, juntamente com Puerto Waira, mostrou-se ineficiente a legislação interna e não correspondente ao devido controle de convencionalidade a que está obrigada<sup>21</sup>. Motivo pelo qual está exceção preliminar não merece prosperar<sup>22</sup>.

#### **4.1.1.2. Do não cabimento da exceção preliminar quanto à indeterminação das 771 vítimas devolvidas a Puerto Waira que não foram assassinadas ou desaparecidas.**

25. Esta questão trata da competência *ratione personae* e, apesar de o SIDH pautar-se na identificação das vítimas, neste caso é justificável a aplicação do artigo 35.2 do Regulamento da CtIDH em relação às 771 vítimas não identificadas<sup>23</sup>, com base nas complexidades inerentes às características particulares<sup>24</sup> do caso em tela, pois diz respeito à ocorrência de violações massivas e coletivas de

<sup>20</sup> CtIDH. **Caso Heliodoro Portugal vs. Panamá**, 2008, §47.

<sup>21</sup> CtIDH. **Caso Castillo Petruzzi e outros vs. Perú**, 1999, §207. CtIDH. **Caso Salvador Chiriboga vs Equador**, 2008, § 122. CtIDH **Caso Zambrano Vélez e outros vs. Equador**, 2007, §57.

<sup>22</sup> RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. Editora Saraiva. São Paulo. 2013. 3º Edição.

<sup>23</sup> Fatos, §35.

<sup>24</sup> CtIDH. **Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil**, 2016, §47.

direitos no contexto de deslocamento<sup>25</sup>. Ademais, por tratar de migrantes detidos e devolvidos, há de se considerar as questões relativas à condição migratória e de vulnerabilidade e marginalização<sup>26</sup>, o que dificulta a identificação de cada uma das vítimas.

26. A caracterização das vítimas como grupo vulnerável<sup>27</sup> remete à condição migratória irregular das mesmas, posto haver maior exposição a violações reais ou potenciais de seus direitos<sup>28</sup>, além da vulnerabilidade resultante de dificuldades enfrentadas por se encontrarem fora do país de origem e das de origem econômica, social e de diferenças de costume, cultura e idioma<sup>29</sup>.
27. Portanto, considerando-se não ser objetivo deste Tribunal pôr formalismos ao andamento do processo, e sim a busca de definição que atenda à exigência de justiça da Sentença<sup>30</sup>, deve esta Corte considerar as 771 pessoas, pelo que não merece prosperar também está exceção.

#### **4.1.1.3. Do não cabimento da exceção preliminar de não esgotamento dos recursos internos quanto às 591 pessoas que não apresentaram recurso em Arcádia**

28. No caso em tela, os recursos internos, em relação às 808 vítimas, devem ser considerados esgotados por não terem sido eficientes. Em primeiro lugar, cabe ressaltar que 217 delas interpuseram os recursos disponíveis para deter a deportação, tendo sido negada a proteção às mesmas e confirmado a ordem de deportação<sup>31</sup>. Quanto às 591 vítimas que não interpuseram recurso, o Estado alegou preliminarmente o não esgotamento dos recursos internos<sup>32</sup>.

<sup>25</sup> CtIDH. **Caso das Comunidades Afrodescendentes Deslocadas da Bacia do Rio Cacarica (operação Gêneses) vs. Colômbia**, 2013, §41.

<sup>26</sup> CtIDH. **Caso Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana**, 2012, §30.

<sup>27</sup> CtIDH. **Caso Vélez Loor vs. Panamá**, 2010, §98.

<sup>28</sup> Nações Unidas, Conselho Econômico e Social, "**Grupos específicos e indivíduos: Trabalhadores migrantes. Direitos humanos dos migrantes**", informe apresentado pela Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, conforme a Resolução nº 1999/44 da Comissão de Direitos Humanos, E/CN.4/2000/82, 6 de janeiro de 2000, §28.

<sup>29</sup> ONU, Assembleia Geral, **Resolução sobre "Proteção dos migrantes"**, A/RES/54/166, 24 de fevereiro de 2000, Preâmbulo, §5º. PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e Justiça Internacional: um estudo comparativo dos Sistemas Europeu, Interamericano e Africano**. Saraiva. 2011. p. 56.

<sup>30</sup> CtIDH. **Caso Massacres de El Mozote e lugares aldeanos vs. El Salvador**, 2012, §54.

<sup>31</sup> Fatos §28.

<sup>32</sup> Fatos, §35.

29. Quanto a esta última alegação, entretanto, primeiramente é válido ressaltar que o Estado não cumpriu com sua obrigação de indicar quais recursos internos não se esgotaram, bem como de provar que os mesmos são eficazes<sup>33</sup>. Somado a isso, o Estado descumpriu formalidades necessárias em vias do processo de devolução, de forma a se permitir, no presente caso, a aplicação da exceção prevista no artigo 46.2.b da CADH.
30. Nesse sentido, esta Corte tem o entendimento de que não basta a existências formal dos recursos em si, mas que sejam eficientes e não ilusórios, dando, (i), resultados e, (ii), respostas às violações de direitos contemplados em convenções internacionais, de forma que deve ser considerado esgotado os recursos internos a este caso<sup>34</sup>, o que não foi cumprido pelo Estado e se confunde com o mérito.
31. Os recursos disponíveis não se apresentaram eficientes diante da vulnerabilidade dos migrantes, uma vez que Arcadia não garantiu *ex officio* que fossem assistidos por advogados ou defensores públicos, já que as organizações civis e as clínicas jurídicas não tinham capacidade para oferecer assistência a todos os waienses. Nesse sentido, esta Corte tem o entendimento de que não basta a existências formal dos recursos em si, mas que sejam eficientes e não ilusórios, dando, (i), resultados e, (ii), respostas às violações de direitos contemplados em convenções internacionais, de forma que deve ser considerado esgotado os recursos internos a este caso<sup>35</sup>, o que não foi cumprido pelo Estado e se confunde com o mérito.

---

<sup>33</sup> CtIDH. **Caso Fairén Garbi e Solís Corrales vs. Honduras**, 1987, §87; **Caso Godínez Cruz vs. Honduras**, 1987, §90.

<sup>34</sup> CtIDH. **Caso Acevedo Buendía e outros vs. Perú**, 2009, §69.

<sup>35</sup> CtIDH. **Caso Acevedo Buendía e outros vs. Perú**, 2009, §69.

### 4.1.2. Do princípio do Estoppel

32. Em respeito ao reconhecido princípio do *estoppel*<sup>36</sup>, proibitivo do *venire contra factum proprium*, e à recorrente jurisprudência da CtIDH, seguindo o entendimento do CEDH<sup>37</sup>, no sentido de não admitir impugnação de matéria nova de forma extemporânea<sup>38</sup>, refuta-se inadmissível qualquer eventual apresentação, por parte de Arcadia, de exceção preliminar de forma extemporânea, ressalvado, como permitido, fatos supervenientes<sup>39</sup>. Dessa forma, fica proibido o Estado de alegar outra exceção preliminar que não tenha alegado anteriormente perante a CIDH<sup>40</sup>.

## 4.2. Do Mérito

### 4.2.1. Da responsabilidade internacional de Arcadia

33. Pelo artigo 1.1 da CADH, Arcadia tem o dever, com caráter *erga omnes*<sup>41</sup>, de, intrinsecamente ao princípio da igualdade e sem discriminação alguma<sup>42</sup>, respeitar os direitos e garantir o livre e pleno exercício referente às diversas normas internacionais de direitos humanos<sup>43</sup> que é signatária<sup>44</sup>, elementos fundamentais na esfera das obrigações internacionais<sup>45</sup>. Constitui, inclusive, princípio

<sup>36</sup> CtIDH, **Caso Massacre de Rio Negro vs. Guatemala**, 2012, §21.

<sup>37</sup> CEDH. **Caso Sakik e Outros vs. Turquia**, 1997, §§ 48 e 56. QUIROGA, Cecilia Medina; ROJAS, Claudio Nash. **Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección**. Chile: Universidad de Chile. 2007, §63. CEDH, **Caso Ciulla vs. Itália**, 1989, §28.

<sup>38</sup> CtEDH. **Caso Sakik e Outros vs. Turquia**, 1997, §§ 48 e 56. CtIDH. **Caso García Asto y Ramírez Rojas vs. Peru**, 2005, §73. CtIDH. **Caso Massacre de Pueblo Bello vs. Colômbia**, 2006, §54. CtIDH. **Caso Massacres de Ituango vs. Colômbia**, 2006, §89.

<sup>39</sup> CtIDH. **Caso Massacre de Pueblo Bello vs. Colômbia**, 2006, §54. CtIDH. **Caso Massacres de Ituango vs. Colômbia**, 2006, §89.

<sup>41</sup> CIDH. **Opinión Consultiva - OC 25/18**, 2018. §169.

<sup>42</sup> CIDH. **Opinión Consultiva - OC 25/18**, 2018. §169.

<sup>43</sup> Carta da Organização das Nações Unidas, artigo 12. AGNU. Resolución A/56/589 and Corr.1, **Responsabilidad de los Estados por Actos Internacionalmente Ilícitos**, 28 de enero de 2002. CtIDH. **Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras**, 1987. §§32 e 33. CtIDH. **Caso Gonzales Lluy y otros respecto de Ecuador**. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 02 de septiembre de 2015, considerando 27.

<sup>44</sup> Fatos §09.

<sup>45</sup> Brownlie, Ian, **The rule of law in international affairs**, (Hague Academy of International Law Monographs, 1) Leiden, Martinus Nijhoff, 1998, p. 6.

básico do Direito internacional, por força do preceito do *pacta sunt servanda*, o acatamento de boa-fé<sup>46</sup> e com efeito útil<sup>47</sup> dessas normativas.

34. O Estado possui a obrigação de não cometer atos internacionalmente ilícitos<sup>48</sup>, i), por conduta omissiva ou comissiva<sup>49</sup>, seja ela deixando de violar direitos, ou *ex officio* prevenindo, investigando ou processando de forma séria, imparcial e eficaz violações aos direitos humanos atribuível a um Estado; e, ii), que descumpra obrigação internacional por ele constituída<sup>50</sup>, motivo pelo qual não importa se a conduta positiva ou negativa seja constituída por qualquer agente público ou particular, este último quando o Estado deu causa ou deixou de atuar após a notícia da violação, além de não importar se a medida foi conforme ou não a legislação interna daquele país que assumiu obrigação internacional de respeito e garantia<sup>51</sup>.
35. A CtIDH estabeleceu sua jurisprudência no sentido de que os migrantes em situação irregular devem ser identificados, *per se*, como um grupo em situação de vulnerabilidade, em função de que das obrigações de respeito e garantia derivam deveres, i), especiais; ii) determináveis em função das particularidades; e, iii), necessidades de proteção do sujeito de direito, seja por sua condição pessoal ou pela situação específica em que se encontra<sup>52</sup>. Este, inclusive, é o motivo pelo qual necessitam de um especial tratamento por parte do Estado no que diz respeito às suas garantias,

<sup>46</sup> CtIDH. **Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala**, 2014, §180.

<sup>47</sup> CtIDH. **Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Surinam**, 2005, §167.

<sup>48</sup> AGNU. Resolución A/56/589 and Corr.1, **Responsabilidad de los Estados por Actos Internacionalmente Ilícitos, 28 de enero de 2002**. Article 2.

<sup>49</sup> OEA. CADH Art. 1.1. AGNU. Resolución A/56/589 and Corr.1, **Responsabilidad de los Estados por Actos Internacionalmente Ilícitos**, 28 de enero de 2002.

<sup>50</sup> AGNU. **Resolución A/56/589 and Corr.1, Responsabilidad de los Estados por Actos Internacionalmente Ilícitos**, 28 de enero de 2002. Article 2.

<sup>51</sup> CPJI. **Treatment of Polish Nationals and Other Persons of Polish Origin or Speech in the Danzig Territory, Advisory Opinion**, 1932, P.C.I.J., Series A/B, No. 44, p. 24. AGNU. **Resolución A/56/589 and Corr.1, Responsabilidad de los Estados por Actos Internacionalmente Ilícitos**, 28 de enero de 2002. Article 3.

<sup>52</sup> CtIDH. **Caso Vélez Loor vs. Panamá**, 2010, §98. CtIDH. **Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia**, 2006, §111. **Caso González y otras ("Campo Algodonero")**, 2009, §243. CtIDH. **Caso Anzualdo Castro**, 2009, §37.

haja vista que sofrem um nível elevado de desproteção e são os mais expostos a potenciais violações reais de seus direitos<sup>53</sup>.

36. Esta exposição, indubitavelmente, foi a situação dos 808 migrantes waienses, particularmente pelo temor fundado de perseguição e unânime risco de serem torturados caso devolvidos para Puerto Waira, direta ou indiretamente.
37. Assim, mesmo que os 808 migrantes tivessem antecedentes criminais, não poderiam eles ser excluídos, ato comissivo e omissivo do Estado, da proteção de Arcadia apenas conforme ingerência da Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados de 1951 no que diz respeito às cláusulas de exclusão ou mesmo quanto à legislação interna. Isto porque a ACNUR<sup>54</sup> e está Corte<sup>55</sup> já ressaltaram que, nessas situações específicas, estarão os migrantes protegidos por outros instrumentos internacionais que o Estado é signatário: notadamente, nos dizeres do órgão da ONU, a Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Inumanos ou Degradantes (artigo 3) e o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (artigo 7), que proíbem, respectivamente, a deportação sob fundamentado temor de ser torturado e a submeter a tortura qualquer ser humano.
38. A ACNUR ressalta, ainda, que a aplicação da exclusão prevista na Convenção sobre o Estatuto dos Refugiados deve ser considerada apenas após considerar a inclusão<sup>56</sup>, tendo em conta a natureza particular de cada caso, pelo que pode ser intentada a exclusão primeiro apenas quando

---

<sup>53</sup> CIDH. **Caso Vélez Loor Vs. Panamá**, 2010, §98 . ONU. **Consejo Económico y Social, "Grupos específicos e individuos: Trabajadores migrantes. Derechos humanos de los migrantes"**, Informe presentado por la Relatora Especial, Sra. Gabriela Rodríguez Pizarro, de conformidad con la Resolución 1999/44 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/2000/82, 6 de enero de 2000, §28.

<sup>54</sup> Background Note on the Application of the Exclusion Clauses: Article 1F of the 1951 **Convention relating to the Status of Refugees**. ACNUR, **Protection Policy and Legal Advice Section**, Department of International Protection. Ginebra: 2003, p. 08. §20.

<sup>55</sup> CIDH. **Opinión Consultiva - OC25/18**, 2018, §183.

<sup>56</sup> Idem, Pág. 36. §100.

se verifique, (i), que há uma acusação por tribunal penal internacional; (ii), em casos que há provas de cometimento de crimes previstos no art. 1F (c) do referido Estatuto dos Refugiados; e, (iii), no estágio de apelação onde a exclusão é a questão em problema<sup>57</sup>.

39. Somado a isso, acrescenta-se que a exclusão deve ser compreendida sob o princípio internacional da proporcionalidade. Princípio esse que, para ser aplicado, deve-se ter em mente, (i), que a decisão que leva à exclusão não equivale a um julgamento penal; e, (ii), que as garantias de direitos humanos podem não representar uma válvula de segurança acessível em alguns estados<sup>58</sup>.
40. Dessa forma, o Estado de Arcadia agiu contrário ao *corpus iuris internacional* ao excluir da proteção os 808 migrantes wairenses com base na lei interna e no Estatuto dos Refugiados, porque:
- (a) violou as demais Convenções signatárias que proíbem a exclusão quando em risco de ser torturado, além do artigo 33.1 do Estatuto dos Refugiados;
  - (b) sempre teve o objetivo de deportar aqueles migrantes como primeira intenção, não tendo tentado primeiro pela inclusão deles;
  - (c) os migrantes não restam caracterizados nos critérios que viabilizam a intenção primeira de exclusão; e
  - (d) porque, (i), diante dos fatos de que muitos daqueles migrantes, como Gonzalo Belano, foram coagidos desde adolescentes por grupos criminosos a cometerem crimes graves comuns; (ii), pelo fundamentado temor de perseguição e risco comprovado de serem torturados caso voltassem para Puerto Waira, e (iii), que o contexto de violação de direitos humanos era generalizado em Puerto Waira, o que comprova que estes direitos não são uma válvula de segurança nesse país; fazem com que a medida de exclusão seja gritantemente desproporcional e indevida.

---

<sup>57</sup> Idem.

<sup>58</sup> Idem. Págs. 28 e 29, §77.

41. Consequência direta da intenção e da exclusão de fato dos 808 wairenses, Arcadia descumpriu suas obrigações de respeito e garantia perante a CADH, pelo que está Corte, sustentando o caráter vivo<sup>59</sup> deste documento e dando força aos princípios da interpretação da CADH conforme o *corpus iuris internacional*<sup>60</sup> e ao princípio *pro homine*, deve condená-lo pelas violações aos artigos 4, 7, 8 e 25, 17, 19, 22.7, 22.8 e 24 em face das identificadas vítimas.

### 4.3. Da violação do art. 4 da CADH

42. O art. 4 trata sobre a proteção do direito à vida, o qual é pressuposto para o exercício dos demais direitos, possuindo caráter fundamental na Convenção. Este direito compreende uma obrigação negativa, de não haver a privação arbitrária da vida de alguém, e outra positiva, de o Estado adotar medidas para proteger e preservar esse direito<sup>61</sup>.
43. Com base nos argumentos expostos quando da análise da competência *ratione loci* desta Corte, é possível a responsabilização do Estado por violações de direitos ocorridas fora do âmbito de sua jurisdição.
44. Arcadia detinha pleno conhecimento dos riscos a que estavam sujeitos os migrantes de sofrerem tortura correrem perigo de vida em caso de deportação, uma vez que produziu relatórios determinando que, dos 808 migrantes wairenses,<sup>62</sup> 729 corriam “alto risco” e 79 “probabilidade razoável”<sup>63</sup>. Ainda assim, fez acordo de devolução com Tlaxicochitlán, um país com histórico de múltiplas e graves violações aos direitos humanos de migrantes<sup>64</sup>, o qual os deportou a Waira<sup>65</sup>.

<sup>59</sup> CtIDH. **Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala**, 2018, §102.

<sup>60</sup> CtIDH. **Las Palmeras vs. Colômbia**, 2001, §§32 e 33. CtIDH. **Caso Massacre de Santo Domingo vs. Colômbia**, 2012, §§187 e 211. CtIDH. **Caso Cruz Sánchez e outros vs. Perú**, 2015, §273. JO M, Pasqualucci, *The Practice and Procedure of Inter-American Court of Human Rights*. Cambridge University Press. 2003. p. 52 a 58.

<sup>61</sup> CtIDH. **Caso dos “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala**. 1999, §144.

<sup>62</sup> Fatos §29.

<sup>63</sup> Fatos §23.

<sup>64</sup> Fatos §14.

<sup>65</sup> Fatos §29.

45. Desta forma, é juridicamente sustentável que a devolução das vítimas a Tlaxicochitlán e, posteriormente, a Waira, enquanto ato atribuível a Arcadia, eivado de violações aos arts. 22.7 e 22.8 da CADH, foi causador das violações ao direito à vida de 30 migrantes wairenses<sup>66</sup>.
46. Esta Corte possui entendimento quanto à violação ao projeto de vida, o qual diz respeito à liberdade de o indivíduo conduzir sua vida a seu destino natural, culminando na realização integral da pessoa. Sendo assim, houve violação ao projeto de vida quanto aos 771 migrantes deportados e não identificados que estão sofrendo violações de forma perpetuada em Waira.
47. Portanto, Arcadia deve ser responsabilizada internacionalmente pela violação do artigo 4 relacionado ao artigos 1.1, 22.7 e 22.8 da CADH.

#### **4.4. Da violação do art. 7 da CADH**

48. Este artigo da Convenção dispõe sobre o direito à liberdade e à segurança pessoais. Esta Corte entende que qualquer violação aos incisos 2 a 7 deste artigo implica necessariamente na violação ao art. 7.1<sup>67</sup>. Ademais, o alcance *ratione personae*<sup>68</sup> das garantias do devido processo, relacionado à detenção, de forma a também ser aplicado aos migrantes permitindo-lhes defender seus direitos de forma efetiva e sem discriminações<sup>69</sup>.
49. Este Tribunal entende que a detenção de migrantes irregulares não deve ter fins punitivos<sup>70</sup> e possui caráter excepcional<sup>71</sup>, devendo ser aplicadas apenas quando necessário e proporcional ao

---

<sup>66</sup> CtIDH. **Caso Pacheco Tineo vs. Estado Plurinacional da Bolívia**, 2013, §33.

<sup>67</sup> CtIDH. **Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador**, 2007, §54. **Caso J. Vs. Perú**, 2013, §125.

<sup>68</sup> CIDH. **Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados. OC-18/03**, 2003, §122.

<sup>69</sup> CIDH. O Direito a Informação sobre a Assistência Consular no Marco das Garantias do Devido Processo Legal. **Opinião Consultiva OC-16/99**, 1999, §§117 e 119.

<sup>70</sup> CIDH. **Direitos e Garantias das Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional. OC-21/14**, 2014, §151.

<sup>71</sup> Nações Unidas, **Informe do Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitrária. A/HRC/13/30**, 18 de janeiro de 2010, §59 e 60.

caso concreto, durante o menor tempo possível<sup>72</sup>. Isso porque as sanções administrativas, assim como as penais, constituem expressão do poder punitivo estatal<sup>73</sup>, devendo, portanto, serem aplicadas apenas no limite estritamente necessário para a proteção, contra as violações mais graves de bens jurídicos fundamentais<sup>74</sup>.

50. A legislação interna de Arcadia prevê que a prisão por motivo de garantia da segurança pública deve ser aplicada apenas em caráter excepcional, aduzindo o inciso 2 da mesma legislação a necessidade de análise prévia da procedência e proporcionalidade da medida no caso concreto<sup>75</sup>.
51. Ao utilizar a privação de liberdade como primeira medida a ser adotada, Arcadia não partiu do pressuposto de presunção da liberdade, em vez do de detenção, ou seja, da *ultima ratio* da detenção<sup>76</sup>. Apesar de esta Corte entender possível a aplicação da detenção migratória em caráter processual, tal como para assegurar o comparecimento do migrante ou garantir a aplicação da ordem de deportação, faz-se necessário a prévia análise dos requisitos de a) necessidade, b) razoabilidade e c) proporcionalidade no caso concreto<sup>77</sup>.
52. Arcadia deveria ter realizado análise individualizada dos casos para verificar a possibilidade de adotar medidas menos restritivas<sup>78</sup>, considerando-se também a proteção ao interesse superior das crianças, relacionada à proteção da unidade familiar<sup>79</sup>.

---

<sup>72</sup> CtIDH. **Caso Vélez Loo vs. Panamá**, 2010, §171. CtADH. **The Matter of Wema Wangoko Werema and Waisiri Wangoko Werema v. United Republic of Tanzania**, 2018, §19.

<sup>73</sup> CtIDH. **Caso Baena Ricardo e outros vs. Panamá**, 2001, §106.

<sup>74</sup> CtIDH. **Caso Kimel vs. Argentina**, 2008, §76.

<sup>75</sup> Pergunta de Esclarecimento nº 11.

<sup>76</sup> CIDH. **Direitos Humanos de Migrantes, Refugiados, Apátridas, Vítimas de Trato de Pessoas e Deslocados Internos**: Normas e Padrões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. OEA/Ser.L/V/II. Doc. Nº 46/15, de 31 de dezembro de 2015, §383.

<sup>77</sup> CtIDH. **Caso Gangaram Panday Vs. Suriname**, 1994, §47. CtIDH. **Direitos e Garantias das Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional**. OC-21/14, de 19 de agosto de 2014, §276, 277 e 278.

<sup>78</sup> CtIDH. **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**, 2013, §131.

<sup>79</sup> CIDH. **Direitos e Garantias das Crianças no Contexto da Migração e/ou em Necessidade de Proteção Internacional**. OC-21/14, de 19 de agosto de 2014, §275.

53. A existência de antecedentes penais não constitui, por si só, justificativa para sustentar a detenção de migrantes<sup>80</sup> que já haviam cumprido a pena<sup>81</sup>. Logo, caberia ao Estado definir os motivos da detenção de forma clara e exaustiva, não devendo os migrantes irregulares serem vistos unicamente sob a perspectiva da seguridade nacional<sup>82</sup>.
54. É ilegal a detenção cujo obstáculo à deportação consista em matéria fora da competência do Estado, como é o caso da proibição de expulsão pelo risco de tortura ou detenção arbitrária no país de destino<sup>83</sup>.
55. Esta Corte entende ser necessário atender às seguintes garantias ao detido, relacionadas ao at.7.4 da CADH: (i) informar-lhe, de forma oral ou escrita, sobre as razões da detenção; (ii) notificá-lo, por escrito, das acusações formuladas contra ele<sup>84</sup>. Arcadia, entretanto, limitou-se a informar que a prisão ocorreria pela existência de antecedentes penais, conforme a legislação interna sobre Refugiados e Proteção Complementar, o que, por si só, não justifica a detenção. Ademais, a simples menção à base legal da detenção não satisfaz o art. 7.4 da Convenção<sup>85</sup>.
56. A CtIDH entende a necessidade de proteção especial à mulher contra discriminações em razão de seu sexo<sup>86</sup>, devendo ser adotadas medidas para eliminar práticas e usos que possam culminar em discriminação contra a mulher, conforme art. 2, f, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as

---

<sup>80</sup> CIDH. **Informe sobre Migrações nos Estados Unidos: Detenções e Devido Processo**. OEA/Ser.L/V/II. Doc. N° 78/10, de 30 de dezembro e 2010, §39.

<sup>81</sup> Pergunta de Esclarecimento n° 33. Pergunta de Esclarecimento n° 50.

<sup>82</sup> Fatos §21.

<sup>83</sup> Nações Unidas. **Informe do Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitrária. Proteção e Promoção de Todos os Direitos Humanos, Civis, Políticos, Econômicos, Sociais e Culturais, incluindo o Direito ao Desenvolvimento**. Conselho de Direitos Humanos. A/HRC/10/21, de 16 de fevereiro de 2009, §67.

<sup>84</sup> CtIDH. **Caso Cabrera García e Montiel Flores vs. México**, 2010, §106.

<sup>85</sup> CtIDH. **Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez vs. Ecuador**, 2008, §71.

<sup>86</sup> CtIDH. **Caso Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú**, 2006. §215. CtIDH. **Fernández Ortega e outros Vs. México**, 2010, §118. CtIDH. **Caso Velásquez Paiz e outros Vs. Guatemala**, 2015, §180.

Formas de Discriminação contra a Mulher. Deve o Estado abster-se de condutas de condutas que impliquem em violação à integridade física da mulher, conforme a Convenção de Belém do Pará.

57. O Estado violou preceitos de Direito Internacional acerca da proteção especial à mulher, ao alocar as mulheres migrantes com antecedentes penais nos centros de detenção migratória<sup>87</sup> em condição de superlotação, já que, apesar de estes possuírem capacidade máxima de 400 pessoas, receberam 490<sup>88</sup>.
58. Sendo a detenção uma medida de caráter excepcional, os migrantes precisam ser alojados em centros de detenção, pelo menor tempo possível<sup>89</sup>. O Estado descumpriu esta determinação ao alocar 318 migrantes em pavilhões separados de centros penitenciários, equiparando-os à condição de ilegais.

#### **4.4.1 Da responsabilização do Estado pelo desaparecimento de 7 vítimas em Waira**

59. A CtIDH entende que o Estado tem responsabilidade por violações ocorridas fora de sua jurisdição quando decorrentes de ação ou omissão a ele atribuíveis<sup>90</sup>, cabendo sua responsabilização quanto à desaparecimento das sete vítimas.
60. A atuação das gangues em Puerto Waira ocorre mediante assassinatos e desaparecimentos forçados<sup>91</sup>, costumando ser integradas por agente da Polícia e do Exército<sup>92</sup>. Portanto, considerando os riscos que as mesmas sofriam de serem perseguidas e correr perigo de vida ao serem deportadas, o que de fato ocorreu, tem-se a indicação da ocorrência desaparecimento forçado ou sequestro das 7 vítimas desaparecidas. Nesse sentido, importante destacar a definição

<sup>87</sup> Perguntas de Esclarecimento nº 3.

<sup>88</sup> Fatos §22.

<sup>89</sup> CIDH. **Terceiro Informe sobre a Situação dos Direitos Humanos no Paraguai**. OEA/Ser./L/VII.110. Doc. 52, de 9 de março de 2001, capítulo VII, §11.

<sup>90</sup> CtIDH. **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**, 2013, §31.

<sup>91</sup> Fatos §4.

<sup>92</sup> Fatos §6.

de desaparecimento forçado contida no art. 2 da Convenção Internacional para a proteção de todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, tendo a Corte IDH definido o sequestro como uma das faces de violação à liberdade pessoal<sup>93</sup>, o que ratifica a responsabilidade do Estado de Arcadia pela violação do art. 7 da CADH.

61. O Estado descumpru com sua obrigação investigar *ex officio* e sem dilações as violações de Direitos Humanos mediante acordos diplomáticos com Waira, a partir do momento em que delas tomou conhecimento<sup>94</sup>. Portanto, incabível é qualquer argumentação estatal com intuito de afastar essa responsabilidade, posto que a iniciativa processual para a investigação não deve partir das vítimas ou de seus familiares<sup>95</sup>.
62. Assim, Arcadia deve ser responsabilizada internacionalmente pela violação dos artigos 7.2, 7.3 e 7.4, relacionados ao artigo 7.1, combinados com os arts. 1.1, 22.7 e 22.8 da CADH.

#### **4.5. Da violação dos arts. 8 e 25 da CADH**

63. Os arts. 8 e 25 da Convenção dizem respeito à necessidade de garantia do devido processo e do direito de recorrer, de forma que as pessoas possam defender-se adequadamente de qualquer ato emanado do Estado<sup>96</sup>. Esta Corte, em interpretação evolutiva do art. 8, ampliou o âmbito de sua aplicação para além dos processos de ordem penal, passando a abarcar os que envolvam a proteção de direitos de ordem civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza<sup>97</sup>. Ademais, as garantias desse artigo aplicam-se não somente a decisões de autoridades judiciais, mas a qualquer autoridade pública, seja ela administrativa, legislativa ou judicial<sup>98</sup>.

---

<sup>93</sup> CtIDH. Caso Torres Millacura e outros vs. Argentina. Sentença de 26 de agosto de 2011. Série C. No. 229. §100.

<sup>94</sup> CtIDH. **Caso do "Massacre de Mapiripán" vs. Colômbia**, 2005, §§219, 222 e 223.

<sup>95</sup> CtIDH. **Caso Escaleras Mejía e outros vs. Honduras**, 2018, §88.

<sup>96</sup> CtIDH. **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**, 2013, §130.

<sup>97</sup> CtIDH. **Caso do Tribunal Constitucional vs. Peru**, 2001, §70.

<sup>98</sup> CtIDH. **Caso Baena Ricardo e outros vs. Panamá**, 2001, §127.

64. É unânime internacionalmente que, em procedimentos que possam resultar na deportação de migrantes, nos quais as autoridades adotem medidas judiciais ou administrativas que possam atingir direitos fundamentais, como a liberdade pessoal, é imprescindível a observância, pelo Estado, das garantias mínimas previstas no art. 8 da CADH<sup>99</sup>.
65. No caso, está-se diante de 808 migrantes em situação irregular<sup>100</sup>, condição essa que, por si só, os caracteriza como grupo em situação de vulnerabilidade, pela maior exposição à desproteção aos seus direitos<sup>101</sup>. Esse fator de desigualdade real obriga o Estado a adotar medidas de compensação para garantir a efetiva defesa dos interesses dessas pessoas<sup>102</sup>.
66. A autoridade julgadora, ao decidir sobre deportação, deve se abster de discriminações relativas à nacionalidade, raça, língua, opinião política e status<sup>103</sup>. Relacionando aos arts. 22.7 e 22.8 da Convenção, é proibida a deportação de estrangeiro a país, de origem ou não, no qual corra risco de violação à sua vida ou liberdade, não importando o estatuto legal ou a condição migratória em que se encontre no país de destino<sup>104</sup>, conforme a Convenção de 1951 e seu Protocolo de 1967.
67. Somado a isso, os solicitantes devem ter corretamente avaliadas as suas solicitações de asilo, bem como o risco que possam sofrer em caso de deportação<sup>105</sup>. Portanto, eles devem ter acesso a procedimentos para a correta avaliação das suas solicitações, implicando em determinados direitos, como os de: (i) receber assistência e serviço público gratuito de defesa legal<sup>106</sup> especializada sobre direitos dos migrantes; (ii) receber orientação detalhada sobre o procedimento para a determinação

---

<sup>99</sup> Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos. **Comunicação Nº 159/96**, §20.

<sup>100</sup> Pergunta de Esclarecimento nº 5.

<sup>101</sup> CtIDH. **Caso Vélez Loor Vs. Panamá**, 2010, § 98.

<sup>102</sup> CtIDH. **O Direito a Informação sobre a Assistência Consular no Marco das Garantias do Devido Processo Legal**. CIDH. Opinião Consultiva OC-16/99,1999, §119.

<sup>103</sup> CtIDH. **Caso Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana**, 2012, §§161 e 175.

<sup>104</sup> CtIDH. **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**, 2013, §135.

<sup>105</sup> CEDH. **Caso Jabari vs. Turquia**, 2000, §§48 a 50.

<sup>106</sup> CtIDH. **Caso Barreto Leiva vs. Venezuela**. 2009, §62.

de sua situação jurídica<sup>107</sup>; (iii) ter contato com um representante da ACNUR<sup>108</sup>; (iv) ter decisão devida e expressamente fundamentada pelo órgão que a prolatou<sup>109</sup>; (v) receber informações sobre como recorrer e ter prazo razoável para isso<sup>110</sup>.

68. No presente caso, dentre os 808 migrantes waienses deportados, 729 foram considerados como “alto risco” de sofrer tortura e correr perigo de vida no caso da deportação e 79 teriam “probabilidade razoável”<sup>111</sup>. A constatação do risco, por si só, constituiria fator de impedimento à devolução para país no qual ele exista<sup>112</sup>, incluindo os casos de devolução indireta<sup>113</sup>.
69. Arcadia (i) não proporcionou às vítimas acesso a serviço público de defesa legal, uma vez que apenas lhes forneceu dados de organizações da sociedade civil e de clínicas jurídicas com o fim de representar-lhes<sup>114</sup>, as quais não possuem caráter estatal. Além disso, as mesmas não possuíam capacidade para oferecer assistência a todos os waienses<sup>115</sup>, constituindo impedimento fático à possibilidade de recorrer. O Estado (iii) não permitiu às vítimas contato com representante da ACNUR e (v) negou a 591 vítimas, que possuíam antecedentes penais, a possibilidade de recorrer da decisão de deportação<sup>116</sup>, violando o art. 25 da CADH, mesmo em relação às pessoas que interpuseram recurso, já que estes não foram efetivos contra violações aos seus direitos.

---

<sup>107</sup> CIDH. **Mobilidade Humana e Padrões Interamericanos. Direitos Humanos de Migrantes, Refugiados, Apátridas, Vítimas de Trato de Pessoas e Deslocados Internos: Normas e Padrões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos**. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/15, de 31 de dezembro de 2015, §303.1.

<sup>108</sup> Comitê Executivo do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados. **Determinação do Estatuto dos Refugiados**. N° 8 (XXVIII). 1977, §e.iv.

<sup>109</sup> CtIDH. **Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela**, 2011, §118.

<sup>110</sup> CtIDH. **Caso Mohamed vs. Argentina**. 2012, §98.

<sup>111</sup> Fatos §23.

<sup>112</sup> CtIDH. **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**, 2013, §136.

<sup>113</sup> ACNUR. **Comunicação apresentada pela Oficina do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados no caso de Hirsi e outros vs. Itália**. Março de 2010, §4.3.4.

<sup>114</sup> Pergunta de Esclarecimento n° 9.

<sup>115</sup> Pergunta de Esclarecimento n° 9.

<sup>116</sup> Fatos §27.

70. Arcadia, na análise das solicitações de asilo, e em atendimento ao direito e solicitar e receber asilo e ao princípio da não devolução, deveria ter considerado o cumprimento das penas pelas vítimas<sup>117</sup>, o que poderia resultar em atenuante à decisão de deportação<sup>118</sup>. Ademais, deveria ter sido salvaguardado o princípio do atendimento ao superior interesse da criança e da unidade familiar<sup>119</sup>, bem como providenciar a devida investigação interna para punir quem foi responsável pela violação, dentre outros direitos humanos, do princípio da não devolução, em especial do presidente da república que fez o Decreto Executivo de maneira arbitrária por não ter respeitado as responsabilidades internacionais de Arcadia<sup>120</sup>.

#### 4.5.1 Do dever de investigação do desaparecimento das 7 vítimas

71. Considerando a competência *ratione loci* desta Corte, o Estado se omitiu de iniciar ou garantir, inclusive por meio da diplomacia, *ex officio* uma investigação penal<sup>121</sup> para determinar o destino ou os restos das sete vítimas desaparecidas<sup>122</sup>. Esta Corte entende que a obrigação de investigar é de meio, não de resultado, devendo o Estado realizá-la como um dever jurídico próprio<sup>123</sup>, de forma séria, imparcial e efetiva<sup>124</sup>.
72. Considerando o descumprimento de Arcadia da obrigação de investigar e das demais garantias do art. 8 e 25, deve haver sua responsabilização internacional pela violação aos artigos 8.1, 8.2 e 25 relacionados aos artigos 17 e 19 da CADH.

<sup>117</sup> Pergunta de Esclarecimento nº 33.

<sup>118</sup> **Manual de Procedimento e Critérios para Determinar a Condição de Refugiado em Virtude da Convenção de 1951 e o Protocolo de 1967 sobre o Estatuto dos Refugiados.** HCR/IP/4/Spa/Rev.1. De dezembro de 1992, §157.

<sup>119</sup> CIDH. **Mobilidade Humana e Padrões Interamericanos. Direitos Humanos de Migrantes, Refugiados, Apátridas, Vítimas de Trato de Pessoas e Deslocados Internos: Normas e Padrões do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.** OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/15, de 31 de dezembro de 2015, §299.

<sup>120</sup> SADH. Caso ACommHPR, Good vs Republica de Botswana, 2010, §§159 a 163. Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, 1979, artigo 7.1.

<sup>121</sup> CtIDH. **Caso Anzualdo Castro vs. Peru**, 2009, §65.

<sup>122</sup> CtIDH. **Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras.** Mérito, 1987, §181.

<sup>123</sup>

<sup>124</sup> CtIDH. **Operação Gênesis Vs. Colômbia**, 2013, §223.

#### 4.6. Da violação do art. 22.7 da CADH

73. O art. 22.7 da CADH determina que toda pessoa tem o direito fundamental<sup>125</sup> e subjetivo<sup>126</sup> de buscar e receber asilo em território estrangeiro, de forma que não se limita ao asilo *stricto sensu* referente à modalidade política, mas abrange os solicitantes de refúgio<sup>127</sup>. Assim, esta Corte definiu o asilo como a figura orientadora que inclui todas as instituições ligadas à proteção internacional de pessoas obrigadas a fugir de seu país de origem ou de residência habitual<sup>128</sup>, cujo fim primordial é preservar a vida, segurança, liberdade e integridade pessoal<sup>129</sup>.
74. Para esta Corte, refugiados são aquelas pessoas que, devido a fundados temores de perseguição<sup>130</sup>, migraram de seus países de origem porque sua vida, segurança ou liberdade estavam sendo ameaçadas por violência generalizada, agressão estrangeira, conflitos internos, violação massiva dos direitos humanos ou outras circunstâncias que tenham perturbado gravemente a ordem pública<sup>131</sup>, tal como ocorria em Puerto Waira.
75. Ademais, refugiado é uma condição declaratória e não constitutiva, pelo que, de acordo com a Convenção de 1951, uma pessoa é refugiada tão logo ocorra o fato de ser refugiada<sup>132</sup>, tal como era a situação dos 808 migrantes waienses.
76. A CtIDH tem entendimento sedimentado de que o direito de buscar e receber asilo impõe ao Estado 9 deveres específicos<sup>133</sup>: i) obrigação de não devolução e sua aplicação extraterritorial; ii) obrigação de permitir a solicitação de asilo e de não rejeitar na fronteira; iii) obrigação de não

<sup>125</sup> CIDH. **Opinião Consultiva OC-25/18 - A INSTITUIÇÃO DO ASILO E SEU RECONHECIMENTO COMO DIREITO HUMANO NO SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO**, 2018, §64.

<sup>126</sup> Idem §131.

<sup>127</sup> Idem § 68.

<sup>128</sup> Idem §65.

<sup>129</sup> Idem §101.

<sup>130</sup> Idem §68.

<sup>131</sup> Idem §68.

<sup>132</sup> CtIDH. **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**, 2013, §145.

<sup>133</sup> CIDH. **Opinião Consultiva OC-25/18 - A INSTITUIÇÃO DO ASILO E SEU RECONHECIMENTO COMO DIREITO HUMANO NO SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO**, 2018, §99.

penalizar ou sancionar por entrada irregular ou presença e não detenção; iv) obrigação de proporcionar acesso efetivo a um procedimento justo e eficiente para a determinação do status de refugiado; v) obrigação de garantir garantias mínimas do devido processo em procedimentos justos e eficientes para determinar o status ou status de refugiado; vi) obrigação de adaptar os procedimentos às necessidades específicas de crianças e adolescentes; vii) obrigação de conceder proteção internacional se a definição de refugiado for atendida e garantir a manutenção e continuidade do status de refugiado; viii) obrigação de interpretar de forma restrita cláusulas de exclusão, e ix) obrigação de fornecer acesso a direitos iguais sob o status de refugiado.

77. Logo, tendo Arcadia incorrido na violação dos deveres específicos i, iii, iv, v, vi vii, viii e ix, em relação à devolução dos migrantes indevidas das 808 vítimas e aos artigos 1.1, 8 e 25, 19, 22.8 e 24, demonstra-se a violação do artigo 22.7 da CADH.

#### **4.7. Da violação do art. 22.8 da CADH**

78. O art. 22.8 da CADH diz respeito à proibição de expulsar ou entregar a outro país, seja ou não de origem, um estrangeiro que tenha o risco de ter por violado os seus direitos à vida ou liberdade pessoal em função de sua raça, nacionalidade, religião, condição social ou de suas opiniões políticas, cujo fim também é preservar a vida, a liberdade e integridade da pessoa protegida<sup>134</sup>.
79. Nesse ínterim, constitui-se, i), elemento integral do direito de buscar e receber asilo previsto pelo art. 22.7, cujos conteúdos e alcance são inter-relacionados<sup>135</sup>; e, ii), pelo princípio da não-devolução<sup>136</sup>, pedra angular da proteção dos refugiados<sup>137</sup> e integrante do Direito Internacional Consuetudinário, de forma que tem caráter de *jus cogens*<sup>138</sup> e não pode limitar o gozo ou exercício

<sup>134</sup> CIDH. **Opinión Consultiva OC-21/14**, supra, 2014, §§211 e 224 a 227.

<sup>135</sup> Idem §98.

<sup>136</sup> CtIDH. **Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia**, supra, 2013, §§151 e 152. CIDH. **Opinión Consultiva OC-21/14**, 2014, supra, §§81 e 212.

<sup>137</sup> CtIDH. **Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia**, supra, 2013, §151.

<sup>138</sup> CIDH. **Opinión Consultiva OC-21/14**, 2014, §179.

de qualquer direito ou liberdade reconhecidos em lei ou Convenção, conforme art. 29, b, da CADH<sup>139</sup>, e também não deportar coletivamente<sup>140</sup>.

80. Arcadia, por ter excluído as 808 vítimas com base na legislação interna e no art. 1, F (b), do Estatuto dos Refugiados, conforme análise no ponto 3.1 deste memorial, violou diretamente o princípio da não-devolução estampado no art. 33.1 deste mesmo documento.
81. A CtIDH entende que a violação do princípio da não-devolução é consequência direta da exclusão indevida de refugiados. Logo, a exclusão dos wairenses por Arcadia foi indevida porque é fato comprovado que corriam sérios riscos a suas vidas e liberdades caso retornassem para Puerto Waira ou àquele país que pudesse devolver, indiretamente<sup>141</sup>, no caso Tlaxicochtlán que já tinha histórico de violador de Direitos Humanos de pessoas migrantes, para o de origem, situação que impede a execução da cláusula de exclusão<sup>142</sup>.
82. Outrossim, esta Corte tem estabelecido que, no caso da indevida devolução indireta ou direta, o Estado devolutor deve arbitrar todos os meios necessários para proteger a pessoa do risco de ter seus direitos violados<sup>143</sup>, estando elas, mesmo fora do território nacional, sob a jurisdição extraterritorial quanto à pessoa e responsabilidade daquele<sup>144</sup>. Assim, complementa instituindo que subsistem outras obrigações que impõem ao Estado adotar medidas diplomáticas, incluindo a solicitação de salvo-conduto, ou de outra índole conforme sua autoridade e de acordo com o direito internacional, para a garantia dos direitos convencionais<sup>145</sup>. Isto, inclusive, foi o que Arcadia

---

<sup>139</sup> CtIDH. **Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia**, 2013, §§135 e §143.

<sup>140</sup> Artigo 22.9 da CADH.

<sup>141</sup> CIDH. **Opinião Consultiva OC-25/18 - A INSTITUIÇÃO DO ASILO E SEU RECONHECIMENTO COMO DIREITO HUMANO NO SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO**, 2018, §190.

<sup>142</sup> Idem §99.

<sup>143</sup> Idem §196.

<sup>144</sup> Idem §§175 e 176. CEDH, **Caso Al-Skeini y otros Vs. Reino Unido**, 2011, §136. En igual sentido, Comité de Derechos Humanos, **Caso Delia Saldias de Lopez vs. Uruguay (Comunicación No. 52/1979)**, U.N. Doc. CCPR/C/OP/1, dictamen aprobado el 29 de julio de 1981, párr. 12.1.

<sup>145</sup> Idem §198.

deixou de fazer, uma vez devolvidos e mesmo quando os 37 migrantes tiveram suas vidas e/ou liberdade violados e os familiares recorrido ao consulado arcadiano.

83. Arcadia, em função de ter constatado o risco dos wairenses de serem torturados, estava obrigado a não excluir ou devolver-los, por força, i), da Convenção contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Inumanos ou Degradantes e seu protocolo facultativo; ii) Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos; e, iii), a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (artigo 13)<sup>146</sup>.
84. Portanto, a CtIDH ainda sedimentou o entendimento de que o artigo 22.8 deve respeitar procedimentos específicos e garantias do devido processo legal quanto à busca por asilo, relativo aos artigos 8, 25 e 22.7 da CADH. Isso de modo que uma violação a essas normas, conforme demonstrado neste memorial, também culminam uma violação ao art. 28.8<sup>147</sup>.
85. Dessa forma, Arcadia deve ser responsabilizada internacionalmente pela violação do art. 22.8, em relação ao artigo 1.1, 8 e 25, 22.7 e 22.9 da CADH e com o artigo 13 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura.

#### **4.8. Da violação dos arts. 17 e 19 da CADH**

86. Esta Corte tem estabelecido que a relação entre o direito de proteção da família e unidade familiar (art. 17) e os direitos das crianças (art. 19) tem uma relação intrínseca<sup>148</sup>.
87. Esta relação acentua-se quando se trata de procedimentos migratórios, em que o Estado é obrigado não só a dispor e executar diretamente medidas de proteção às crianças, mas favorecer, de maneira

<sup>146</sup> CIJ. **Opinión Consultiva en el asunto Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado**, 2004, §111. CIDH. **Opinión Consultiva 25/18**, 2018, §§182 a 184 e 191.

<sup>147</sup> CtIDH. **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**, 2013, §158 e 159.

<sup>148</sup> CtIDH. **Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia**, 2013, §§226–263. CIDH. Cfr. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño - OC-17/02*, 2002, § 6. CtIDH. **Caso Forneron e hija Vs. Argentina**, 2012 §116. **Opinión Consultiva**

mais ampla, o fortalecimento do núcleo familiar<sup>149</sup>. Isto de forma que nos procedimentos administrativos ou judiciais de seus familiares deve-se ter em conta a proteção de maneira especial desses direitos<sup>150</sup>, por ser evidente que afetam diretamente os interesses das crianças e família<sup>151</sup>.

88. Neste caso, a separação das crianças dos seus familiares e, conseqüentemente, núcleo familiar, que foram excluídos da proteção e devolvidos indevidamente para Tlaxicochitlán e conseqüentemente para Puerto Waira, constitui uma violação a ambos os direitos citados<sup>152</sup>.
89. Ademais, Arcadia, ao aprender os 808 migrantes, em ato contínuo os devolveu e separou eles de suas famílias e crianças, não considerando o interesse superior delas e que a separação deve ser, obrigatoriamente, i), excepcional, e, ii), temporária<sup>153</sup>, o que não ocorreu em função da devolução e separação não temporária culminada pela exclusão indevida dos migrantes.
90. Ambos os direitos, neste ponto ressaltado, devem ser velados conjuntos ao princípio da não devolução, superior interesse das crianças e da unidade familiar, pelo que Arcadia não adotou a melhor decisão quando procedeu à exclusão e expulsão dos 808 wairenses a Tlaxicochitlán.
91. Ato conclusivo, deve ser Arcadia responsabilizada internacionalmente pela violação dos artigos 17 e 19, ambos em relação aos artigos 1.1, 7, 8 e 25, 22.7, 22.8 e 22.9 da CADH.

#### **4.9. Da violação do art. 24 da CADH**

92. O art. 24 da Convenção aborda ao direito das pessoas de receberem igual proteção perante a lei, sem qualquer tipo de discriminação. Sendo assim, em se tratando de procedimento que possa culminar na deportação de estrangeiro, é atentatório a esse direito qualquer tomada de decisões de

<sup>149</sup> CtIDH. *Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia*, 2013, §226.

<sup>150</sup> CtIDH. *Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia*, 2013, §228.

<sup>151</sup> Idem.

<sup>152</sup> CIDH. *Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02*, 2002, §§71-72. CtIDH. *Caso Forneron e hija Vs. Argentina*, 2012, §116.

<sup>153</sup> CtIDH. *Condición Jurídica dos Direitos das Crianças*. *Opinião Consultiva OC-17/02*, 2002, §77.

cunho discriminatório, em razão da nacionalidade, cor, raça, sexo, língua, religião ou qualquer outro status<sup>154</sup>.

93. O princípio da igualdade e não discriminação configura *jus cogens*, estruturando o ordenamento jurídico nacional e internacional<sup>155</sup> e é estreitamente vinculado ao art. 1.1 da CADH, uma vez que o descumprimento, pelo Estado, da obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos por motivos de discriminação resulta-lhe em responsabilidade internacional.
94. Sendo assim, necessário é que o Estado se abstenha de políticas e práticas discriminatórias, bem como daquelas que possam surtir impactos discriminatórios sobre determinada categoria de pessoas, mesmo que não se possa comprovar a intenção discriminatória<sup>156</sup>.
95. No caso concreto, ao tornar-se pública a informação de que a vida de 808 migrantes corria risco em caso de devolução, ganhou força movimento discriminatório contra as vítimas, tendo sido organizadas marchas exigindo a deportação<sup>157</sup>. Arcadia, conhecedora da existência do histórico de discriminação na sua população<sup>158</sup>, deveria ter observado a necessidade de guardar o sigilo da informação acerca da detenção das vítimas<sup>159</sup>.
96. Ademais, a violação ao art. 24 da Convenção pode ocorrer de forma indireta, quando ocorre a aplicação desproporcional de determinadas medidas, ainda que pareçam neutras, gerando efeito negativo a determinado grupo vulnerável<sup>160</sup>. O Estado incorreu nessa situação ao determinar a privação da liberdade dos 808 migrantes como primeira medida.

---

<sup>154</sup> CDH. **Observação Geral nº 15**, § 9 e 10. CEDR, Recomendação Geral nº XXX, §25.

<sup>155</sup> CtIDH. **Caso Atala Riffo e Crianças vs. Chile**, 2012, §79. CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **A Humanização do Direito Internacional**. Editora Del Rey. Pág. 753.

<sup>156</sup> CtIDH. **Caso Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana**, 2012, §234. CEDH. **Caso D.H. e outros vs. República Checa**, 2007, §184 e 194.

<sup>157</sup> Fatos §25.

<sup>158</sup> Pergunta de esclarecimento nº 71.

<sup>159</sup> CtIDH. **Caso de Pessoas Dominicanas e Haitianas Expulsas vs. República Dominicana**, 2014, §299.

<sup>160</sup> CtIDH. **Caso Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana**, 2012, §235.

97. O respeito à igualdade perante a lei também compreende a adoção de medidas voltadas a reduzir ou eliminar obstáculos e deficiências que impeçam ou reduzam a defesa dos interesses dos migrantes<sup>161</sup>. É dever do Estado, portanto, proteger plenamente os direitos humanos dos migrantes, em particular das mulheres e das crianças, independentemente de sua situação jurídica, tratando-os com humanidade<sup>162</sup>. Logo, ao impedir que 591 migrantes gozassem de seu direito a recorrer, bem como negar às 808 vítimas o reconhecimento de seus direitos a receber asilo, em razão da alegada necessidade de deportá-los devido às manifestações discriminatórias a favor da deportação<sup>163</sup>, Acordia descumpriu com as obrigações previstas na Convenção Internacional sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, e na Convenção sobre os Direitos das Crianças.
98. Ao descumprir com garantias devidas aos migrantes no âmbito dos art. 8 e 25, relacionadas aos arts. 22.7, 22.8, 17 e 19 da CADH, o Estado violou o art. 24 desta Convenção, em prejuízo dos 808 migrantes.

#### **4.10. Das Medidas Provisórias**

99. Os artigos 63.2 da CADH e 27.1 e 27.3 do Regulamento desta Corte estabelecem que, em qualquer fase do processo, em casos de extrema gravidade e urgência, e quando se fizer necessário evitar danos irreparáveis às vítimas, pode-se apresentar diretamente a este tribunal solicitação de medidas provisórias<sup>164</sup>. Assim, requererá esta Corte ao Estado que execute providências urgentes necessárias afim de assegurar a eficácia das medidas provisórias<sup>165</sup>, pois tais medidas não possuem

---

<sup>161</sup> CIDH. **O Direito à Informação sobre Assistência Consular no Marco das Garantias do Devido Processo Legal. Opinião Consultiva OC-16/99**, 1999, §119.

<sup>162</sup> AGNU. **Resolução A/RES/54/166 sobre “Proteção dos Migrantes”**, 2000, Preâmbulo e §5.

<sup>163</sup> Fatos §26.

<sup>164</sup> CtIDH. **Caso Membros da Aldeia Chichupac e Comunidade Próximas do Município de Rabinal vs. Guatemala**, 2016, §§3 e 4.

<sup>165</sup> Idem, §4.

apenas caráter cautelar, mas fundamentalmente tutelar de direitos humanos de caráter preventivo<sup>166</sup>.

100. Em função do ônus *prima facie* da carga demonstrativa, que são destes solicitantes<sup>167</sup>, e da necessidade de comprovação das três condições exigidas no art. 63.2 da CADH<sup>168</sup>, passa-se a demonstrar i), a extrema gravidade da situação, ii), a urgência e, iii), o dano irreparável, para que esta Corte declare provisoriamente a obrigação de Arcadia de, por todos os meios cabíveis, adotar as medidas necessárias, inclusive diplomáticas, para preservar a vida e a integridade pessoal a favor das 771 vítimas que se encontram em Puerto Waira.

#### **4.10.1. Da extrema gravidade da situação**

101. Esta Corte tem o entendimento de que a solicitação de medidas provisórias deve ter relação direta com o objeto do caso e que, de fato, encontre-se em um grau intenso e elevado<sup>169</sup>.
102. Neste caso, é fato incontestável que Puerto Waira vive um momento de sistemáticas violações de direitos humanos por gangues e pelo próprio estado, por meio de sua política de “linha-dura” e a permissão do surgimento de grupos de limpeza que tentam acabar com membros dessas gangues de maneira anônima<sup>170</sup>.
103. É da mesma forma incontestável que os 771 migrantes wairenses devolvidos para Puerto Waira e que continuam vivos correm graves riscos de serem torturados, bem como têm temor

---

<sup>166</sup> CtIDH. **Caso Herrera Ulloa respecto de Costa Rica**. Medidas Provisórias. Resolução da CtIDH, 2001, Considerando nº 4. CtIDH. **Assunto População das comunidades do Povo Indígena Miskitu da Região Costa Caribe Norte a respeito de Nicaragua**. Medidas Provisórias. Resolução da CtIDH, 2018, Considerando nº 3.

<sup>167</sup> CtIDH. **Assunto Belfort Istúriz e outros a respeito de Venezuela**. Medidas Provisórias. Resolução da CtIDH, 2010, considerando nº 5. CtIDH. **Assunto Milagro Sala a respeito de Argentina**. Medidas Provisórias. Resolução da CtIDH, 2017, considerando nº 24.

<sup>168</sup> CtIDH. **Caso Carpio Nicolle e outros a respeito de Guatemala**. Medidas Provisórias. Resolução da CtIDH, 2009, Considerando nº 14. CtIDH. **Assunto Milagro Sala a respeito de Argentina**. Medidas Provisórias. Resolução da CtIDH, 2017, considerando nº 25.

<sup>169</sup>. CtIDH. **Assunto Milagro Sala a respeito de Argentina**. Medidas Provisórias. Resolução da CtIDH, 2017, considerando nº 25.

<sup>170</sup> Fatos §6.

fundamentado de perseguição<sup>171</sup>. Isso se torna ainda mais grave porque Gonzalo Belano e mais 29 pessoas foram assassinadas e 7 desaparecidas, pelo que os riscos de serem assassinados e/ou desaparecidos devem ser presumidos ao restante.

104. Resta lúdica, a extrema gravidade da situação que guarda direta ligação com o caso, uma vez que resta comprovado, i), uma probabilidade (mais que) razoável de que o risco se materialize e, ii), não recai em bens ou interesses jurídicos que possam ser reparados, mas sim à própria vida e integridade daquelas pessoas, conforme requer esta Corte<sup>172</sup>.

#### 4.10.2 Da urgência

105. As 771 vítimas continuam expostas às causas que estão associadas à sua situação de risco, sendo que o fato de terem sido forçadas a migrarem e depois devolvidas indevidamente ao país de origem por Arcadia, fazem com que a vulnerabilidade deles estejam em um grau ainda mais elevado pois a qualquer momento podem ser assassinadas, desaparecidas e/ou torturadas.
106. logo, é mais que urgente estas medidas provisórias, pois o risco é especial, real e imediato<sup>173</sup>, demandando a ativa proteção dos artigos 4 e 5 CADH em relação àquelas vítimas.

#### 4.10.3 Do dano irreparável

107. Trata-se de risco iminente de ter por violado o direito à vida e à integridade física, ambos direitos inderrogáveis pelo artigo 27.2 da CADH e que esta Corte os considera, no caso violação, *per se* como irreparáveis<sup>174</sup>.

---

<sup>171</sup> Fatos §23.

<sup>172</sup> CtIDH. **Caso Membros da Aldeia Chichupac e Comunidade Próximas do Município de Rabinal vs. Guatemala**, 2016, §16. CtIDH. **Assuntos Judiciais Internos de Monagas a respeito da Venezuela**. Medidas Provisórias. Resolução da CtIDH, 2009, considerando n° 3.

<sup>173</sup> CtIDH. **Caso Gonzales Restrepo e Familiares vs. Colômbia**, 2012, §201. CtIDH. **Caso Gonzalez e outras vs. México**, 2009, §280. CtIDH. **Caso Família Barrios vs Venezuela**, 2011, §123.

<sup>174</sup> CtIDH. **Caso Wong Ho Wing vs. Perú**, 2015, §132.

## 5. Petitório

108. Por força do artigo 63.1 da CADH, toda violação a uma obrigação internacional, que haja produzido dano, deve ser reparada adequadamente, sendo esta uma norma consuetudinária e representativa dos princípios do Direito Internacional sobre a responsabilidade de um Estado<sup>175</sup>, cujo o fim é o de reestabelecer a situação anterior sob o princípio da restituição integral<sup>176</sup>.
109. Destarte, requer-se que esta Corte declare Arcadia responsável pela violação aos artigos 4, 7, 8 e 25, 17, 19, 22.7, 22.8 e 24 da CADH, todos em relação ao artigo 1.1 da mesma e ao artigo 13 da Convenção Interamericana para prevenir e punir a Tortura, e que tome as seguintes medidas de garantia, declaração, reparação, satisfação e/ou não repetição:
110. **i. Da Parte Lesionada:** esta Corte, nos termos do artigo 63.1 da CADH, considera que pessoa lesionada é a que há sido declarada vítima de uma violação ou de direito reconhecido, pelo que também considera parte lesionada os membros familiares das partes violadas<sup>177</sup>. Assim, deve-se considerar como parte lesionada Gonzalo Belano e mais os 807 migrantes devolvidos a Puerto Waira, bem como as crianças e familiares dependentes diretamente deles que continuam refugiados em Arcadia, bem como os familiares dos 37 assassinados e/ou desaparecidos em Puerto Waira.
111. **ii. Da Indenização compensatória:** em função dos sofrimentos e aflições causados pelas comprovadas violações às vítimas<sup>178</sup> devolvidas por Arcadia, bem como as consequências materiais e imateriais delas<sup>179</sup>, estima-se a fixação de indenização não inferior a US\$10.000,00

<sup>175</sup> CtIDH. *Caso Luna López vs. Honduras*, 2013, §213. RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. Editora Saraiva. 2013. p. 113 a 115.

<sup>176</sup> CtIDH. *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) vs. Ecuador*, 2013, §244.

<sup>177</sup> CtIDH. *Caso Família Pacheco Tineo vs. Bolívia*, 2013, §243.

<sup>178</sup> CtIDH. *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala*, 2001, §84.

<sup>179</sup> CtIDH. *Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) vs. Ecuador*, 2013, §303.

(dez mil dólares americanos) a cada uma das vítimas e US\$10.000,00 (dez mil dólares americanos) a cada um dos familiares das 37 pessoas devolvidas que foram assassinadas e/ou desaparecidas<sup>180</sup>.

112. **iii. Da promoção da proteção dos 771 migrantes devolvidos a Puerto Waira:** em função do exercício contínuo de jurisdição extraterritorial, em função da pessoa, aos 771 migrantes que foram devolvidos a Puerto Waira e continuam vivos, requer-se que Arcadia proceda dando todo o aparato necessário e por tempo indefinido via consulado, incluindo especial tratamento caso queiram retornar a Arcadia, bem como haja diplomaticamente para dar eficiente garantia e respeito aos direitos destas pessoas. Isto de forma a confirmar as medidas provisórias de urgência.
113. **iv. Das Medidas Provisórias:** solicita-se que esta Corte determine em caráter urgente e provisório que Arcadia adote, por todos os meios cabíveis, inclusive diplomáticos, as medidas necessárias para preservar a vida e a integridade pessoal das 771 devolvidas para Puerto Waira, que continuam vivas, concedendo auxílio consular e tramite rápido, seguro caso queiram retornar a Arcadia, inclusive arcando com todos os custos do transporte, de acordo com as condições mínimas de dignidade humana.

---

<sup>180</sup> CtIDH. **Caso Pessoas Dominicanas e Haitianas expulsas vs. República Dominicana**, 2014, §485.