



CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Caso nº 11.566

Cosme Rosa Genoveva, Evandro de Oliveira e outros (Favela Nova Brasília)

vs.

República Federativa do Brasil.

MEMORIAL

DE

AMICUS CURIAE

DA

DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

2016

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

**Caso nº 11.566 - Cosme Rosa Genoveva, Evandro de Oliveira e outros (Favela Nova
Brasília) vs. Brasil.**

A **Defensoria Pública da União** da República Federativa do Brasil, instituição autônoma¹ fundada no art. 134 da Constituição, de âmbito nacional, com núcleos em todos os estados da federação, e que tem por objetivos a primazia da dignidade da pessoa humana e a prevalência e efetividade dos direitos humanos², vem respeitosamente perante esta **Corte Interamericana de Direitos Humanos** requerer sua habilitação como

AMICUS CURIAE

nos autos da demanda em epígrafe, com base nos fundamentos fáticos e jurídicos adiante expendidos.

¹ O art.134, § 2º da Constituição da República Federativa do Brasil, inserido no texto constitucional pela Emenda à Constituição (EC) de nº 45/2004, prevê que “Às Defensorias Públicas Estaduais são **asseguradas autonomia funcional e administrativa e a iniciativa de sua proposta orçamentária dentro dos limites estabelecidos na lei de diretrizes orçamentárias e subordinação ao disposto no art. 99, § 2º**. Tal previsão foi ampliada à Defensoria Pública da União, por força o §3º do mesmo artigo, inserido no texto constitucional pela EC nº 80/2014, cuja redação atual é a seguinte: “§ 3º *Aplica-se o disposto no § 2º às Defensorias Públicas da União e do Distrito Federal.*”. A atuação da DPU, neste caso concreto, está, portanto, em perfeita sintonia com sua fisiologia administrativa e é coerente com sua missão institucional, como se demonstra em item próprio deste arrazoado.

² Reza o art. art.3º, I e III da LC 80/94 brasileira:

Art. 3º-A. São **objetivos da Defensoria Pública**

I – **a primazia da dignidade da pessoa humana e a redução das desigualdades sociais;**

(...)

III – **a prevalência e efetividade dos direitos humanos;**

I – INTRODUÇÃO

A **Defensoria Pública da União** (doravante **DPU**) da República Federativa do Brasil tomou conhecimento da apresentação, pela Comissão Interamericana (CIDH) de Direitos Humanos perante esta Corte Interamericana (Corte IDH), em 19 de maio de 2015, do caso nº 11.566 - Cosme Rosa Genoveva, Evandro de Oliveira e outros (Favela Nova Brasília) vs Brasil.

Neste momento processual, a DPU apresenta o memorial de *amicus curiae* com o objetivo de reforçar que os níveis de violência policial contra a população pobre e negra adotados no Brasil são alarmantes, atentam contra vários direitos consagrados na CADH e nos demais instrumentos do SIPDH. Neste contexto, o presente caso é paradigmático para a evolução da jurisprudência interamericana acerca do tema.

Por fim, saliente-se que o momento processual é oportuno ao requerimento de inclusão no feito como *amicus curiae*, nos termos do que dispõem os arts. 28.1 e 44 do Regulamento da Corte IDH.

II – PRELIMINAR: DA ADMISSIBILIDADE DA DPU COMO *AMICUS CURIAE* DIANTE DA PERTINÊNCIA TEMÁTICA COM A SUA FUNÇÃO CONSTITUCIONAL

A possibilidade de a DPU atuar perante Sistemas Internacionais de proteção dos Direitos Humanos, postulando perante seus órgãos³, inclusive como *amicus curiae*, proporciona maior interação entre a sociedade civil, seus atores e o sistema de justiça internacional, além de vocalizar, de forma coletiva, os anseios de populações vulneráveis, cujo acesso à jurisdição internacional é por demais dificultoso.

Nesse contexto, a admissão da **DPU** como *amicus curiae* constituiria um importante passo no sentido de prover o acesso à justiça internacional às pessoas humanas vulneráveis, no marco, por exemplo, do que decidido na quarta reunião de expertos

³ Vide, expressamente, o artigo 4º, VI, da LC 80/94: 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: VI – representar aos sistemas internacionais de proteção dos direitos humanos, postulando perante seus órgãos;

realizada pela Corte IDH em 08/02/2000 e 09/02/2000, cuja primeira recomendação se porta, dentre outros aspectos, sobre a necessidade de participação mais efetiva dos **indivíduos** perante esse tribunal.

Os critérios legais definidores da atuação da Defensoria Pública da União apontam para a total compatibilidade de sua participação processual em favor de populações marginalizadas, como a que foi vítima das flagrantes violações praticadas na Favela Nova Brasília. Além disso, o presente caso poderá traçar parâmetros a serem observados, implementados e exigidos em outros contextos de violência policial futuros, razão pela qual é interessante e oportuno que as Defensorias também contribuam ao longo do procedimento interamericano, sem prejuízo do protagonismo das vítimas e de seus representantes legais.

Destaca-se que, em período inferior a cinco anos, mais de setecentos mil atendimentos foram realizados pelas unidades da Defensoria Pública da União, apenas no Estado do Rio de Janeiro, o que é coerente com um fluxo contínuo e representativo de pessoas vulneráveis a essa instituição. Por isso, o presente pedido de intervenção como *amicus curiae* realizada por instituição vocacionada à defesa de direitos humanos, permite a ampliação do debate sobre os fatos e fundamentos jurídicos em análise. Ademais, trata-se de **órgão autônomo e não submetido hierarquicamente a qualquer outra instância administrativa ou judicial do Estado brasileiro**, em casos como o presente, resulta em maior legitimidade das decisões emanadas pela jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos.

A Defensoria Pública da União, assim, pode representar uma importantíssima via de acesso direto da pessoa humana à justiça internacional. As preocupações relativas à necessidade de consolidação da efetiva participação do indivíduo nos procedimentos contenciosos e consultivos de competência desta Corte Interamericana foram objeto do *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos - 2001*, no marco da adoção do seu então novel regulamento. Nesse sentido, restou consignado em dito documento⁴:

⁴ OEA, *Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos - 2001*, tomo II, San José de Costa Rica, Corte IDH, 2002, p. 1251-1257.

El fortalecimiento de la capacidad procesal de los individuos en los procedimientos bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos se está logrando gradualmente de distintas formas, en el ejercicio funciones tanto contenciosa como consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la par de las medidas provisionales de protección.

(...)

El nuevo Reglamento de la Corte reconoce al individuo demandante, por primera vez en la historia de la Corte y del sistema interamericano de protección, como sujeto de Derecho Internacional de los Derechos Humanos con plena capacidad jurídico-procesal internacional. Erige al ser humano, de modo inequívoco, como verdadera parte demandante en todas las etapas de los procedimientos contenciosos bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Las implicaciones de este cambio, jurídicamente revolucionario, son considerables, no sólo en los planos conceptual, procesal y - por que no decirlo? - también filosófico, sino inclusive en el plano material: la Corte necesitará considerables recursos humanos y materiales adicionales para hacer frente a esta nova conquista.

(...)

El día en que logremos evolucionar de *locus standi* al *jus standi* los individuos ante la Corte, tendremos alcanzado el punto culminante de una larga evolución del Derecho hacia la emancipación del ser humano, como titular de derechos inalienables que le son inherentes como tal, y que emanan directamente del Derecho Internacional. (...)

Nesse contexto, frise-se que são conhecidas as dificuldades das jurisdições internacionais em estabelecer mecanismos perenes e eficazes de cumprimento de suas próprias decisões, mercê muitas vezes da pouca disponibilidade dos Estados demandados em cooperar concretamente para o cumprimento de julgados que lhes sejam desfavoráveis. A afirmação da atuação das Defensorias Públicas perante o Sistema Interamericano pode pavimentar promissor caminho no sentido da inversão desse quadro.

Assim, frisou o ex-Presidente desta Corte, Professor Antônio Augusto Cançado Trindade:

Ao largo de mi Presidencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CtIADH), en los sucesivos *Informes* que presenté a los órganos principales de la Organización de los Estados Americanos (OEA), insistí en la necesidad de establecer un mecanismo *permanente* para la supervisión de la ejecución o cumplimiento de las sentencias la CtIADH, y presenté propuestas

concretas en este sentido. Lo hice precisamente para llenar una laguna persistente en el mecanismo de protección de la Convención Americana (precisamente, en relación con su artículo 65), sobre todo en comparación con el mecanismo homólogo de la Convención Europea de Derechos Humanos (dotado de un Comité de Ministros, inexistente en el sistema interamericano)⁵

No marco da construção histórica da Jurisprudência desta Corte, é certo que ganharam destaque, por seu pioneirismo e relevância, múltiplos casos relativos a violações aos direitos à vida (art. 4 da CADH), à integridade pessoal (art. 5), à liberdade pessoal (art. 7), às garantias judiciais (art. 8), bem como à proteção judicial (art. 25), todos quase sempre em conexão com os deveres de respeitar direitos (art. 1) e de adotar disposições de direito interno (art. 2), especialmente quando praticadas no contexto de políticas de Estado, muitas vezes associadas a ou decorrentes de regimes ditatoriais, fundados na supressão das liberdades individuais.

É significativo exemplo da relevância dessa temática o fato de o primeiro caso do repertório jurisprudencial contencioso desta Corte (Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, Sentença de 29/07/1988), debruçar-se exatamente sobre violência estatal em contexto de regimes de exceção (prática de desaparecimentos forçado por agentes integrantes de forças de segurança de país membro do Continente Americano nos anos 80).

No presente caso *Cosme Genoveva e outros vs. Brasil*, o informe de mérito da CIDH e as manifestações dos peticionários convidam não apenas à análise do caso concreto, mas à reflexão e ao engajamento de todas as instituições de direitos humanos para o enfrentamento da violência estatal contra a sua população marginalizada. Trata-se do desafio de integrar e contribuir para a consolidação de uma verdadeira “sociedade aberta de intérpretes”⁶, de forma a contribuir para que este tribunal tenha elementos para exercer a jurisdição no caso concreto.

⁵ CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **El ejercicio de la función judicial internacional: memorias de Corte Interamericana de Derechos Humanos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2011, p.27.

⁶ C.f. HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e ‘procedimental’ da Constituição*. Sergio Antonio Fabris Editor: Porto Alegre, 2002

III – COMPETÊNCIA

(1) Competencia rationae temporis

A República Federativa do Brasil (doravante Brasil) ratificou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante CADH) em 25/09/1992 e reconheceu a competência contenciosa da Corte Interamericana (Corte IDH) em 10/12/1998. Além disso, ratificou a Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (doravante CIPPT) em 20/06/1989 e a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a violência contra a mulher (doravante Convenção de Belém do Pará) em 27/11/1995.

Ainda que as duas incursões policiais que ensejaram as execuções extrajudiciais e as torturas contra a população civil tenham se passado nos dias **18/10/1994** e **08/05/1995**, em momento anterior à aceitação da competência contenciosa da Corte, verifica-se que os instrumentos do sistema interamericano não determinam apenas a obrigação de respeitar (abster-se de intervenções estatais arbitrárias contra os indivíduos). Além disso, os arts. 1(1) e 2 da CADH, arts. 6º e 8º da CIPPT e art. 7º da Convenção de Belém do Pará impõem o dever de garantir os direitos consagrados, por meio da adoção de medidas, extinção de estruturas ou padrões violatórios e a criação de mecanismos. Finalmente, há ainda as obrigações de investigar por meio dos padrões de *due diligence* internacionalmente reconhecidos, processar e punir as violações aos direitos humanos.

Não há dúvidas que a pretensão de reparação integral das vítimas nasceu na data das malfadadas operações policiais. Vale destacar que o descumprimento do dever de adotar medidas efetivas enseja omissão estatal que se protraí no tempo e que se estende até a presente data, ao longo de mais de 18 anos em que o Brasil está submetido à competência contenciosa da Corte IDH. Portanto, este tribunal é competente para julgar o presente caso em conformidade com o art. 62(3) da CADH, em relação a todas as ações e omissões estatais posteriores à aceitação de sua competência contenciosa (10/12/1998).

(2) *Da competência rationae materiae:*

Conforme consta no pedido de tutela jurisdicional formulado pelos peticionários, o objeto da demanda é a declaração de responsabilidade internacional do Estado pelas violações à CADH, CIPPT e Convenção de Belém do Pará.

Contudo, desde a Opinião Consultiva OC-1/82⁷, outros tratados internacionais, instrumentos, documentos, relatórios, recomendações e comentários gerais de outros organismos de direitos humanos podem ser usados para auxiliar na interpretação do sentido e alcance dos direitos consagrados nos instrumentos interamericanos que são objeto do presente litígio. Tal circunstância deriva expressamente do texto da CADH, em seus artigos 29(b)(d), desde que não afetem ou excluam os mesmos.⁸ Segundo Cançado Trindade, a interpretação deve almejar incorporar todo avanço dos instrumentos internacionais que permitam alcançar um maior nível de proteção aos titulares dos direitos humanos.⁹ Nesse sentido, o presente memorial abordará não apenas o marco legal que é objeto da demanda, como também outras fontes que podem fornecer auxílio interpretativo.

IV - ADMISSIBILIDADE

Em relação à admissibilidade, verifica-se que o debate sobre a exaustão dos recursos internos se confunde com o mérito, razão pela qual será analisado conjuntamente com esse.

⁷ Corte IDH. "Otros Tratados" Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos) Opinião Consultiva OC-1/82, §§40 e 41.

⁸ Corte IDH. *Caso Bámaca Velásquez v. Guatemala* (Mérito), §208.

⁹ CANÇADO TRINDADE. *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el siglo XXI*, p. 35 e 38.

V - CONSIDERAÇÕES SOBRE O MÉRITO

1) DA PROTEÇÃO AO DIREITO À VIDA (CADH, art. 4) EM FACE DA PRÁTICA SISTEMÁTICA DE EXECUÇÕES EXTRAJUDICIAIS INSTITUCIONALIZADAS PELOS “AUTOS DE RESISTÊNCIA” NAS “FAVELAS” BRASILEIRAS

A presente demanda versa sobre a omissão estatal em não adotar medidas para investigar e punir as execuções extrajudiciais de vinte e seis pessoas (incluindo seis crianças¹⁰), abusos sexuais praticados contra duas crianças e uma mulher, no âmbito de incursões policiais levadas a efeito pela Polícia Civil e Militar do Estado do Rio de Janeiro nos dias 18/10/1994 e 08/05/1995. O caso se originou de petições apresentadas pelo CEJIL/Brasil e pela instituição *Human Rights Watch/Americas* perante a CIDH, em novembro de 1995 e julho de 1996.

A leitura atenta do relatório de mérito nº 141/2011 e as reflexões auscultadas na audiência pública realizada, permitem concluir que a situação em apreço constitui gravíssima violação aos direitos humanos, **consistente fundamentalmente na prática de execuções extrajudiciais, tortura e violações à dignidade sexual especialmente voltadas à população pobre**, além de apontar para fortíssimas deficiências e irregularidades nos procedimentos domésticos de apuração de tais atos, evidenciando violações às garantias judiciais, a um recurso efetivo e à proteção judicial. Chama a atenção, ainda, a circunstância de as condutas objeto da denúncia terem sido praticadas por agentes de segurança pública em pleno exercício da função, bem como o fato de as forças de segurança nacionais adotarem padrões de violência cujas reminiscências adviriam do período da ditadura civil- militar no Brasil.

Vale destacar que as execuções extrajudiciais e demais atos violatórios de direitos em questão se dirigiriam sistematicamente contra uma população despossuída, inserida em múltiplos contextos de vulnerabilidade, em razão da precariedade das condições de moradia (Favela Nova Brasília), idade, raça, gênero e condição social.

¹⁰ As certidões de óbitos de seis das vítimas revelaram que elas tinham entre 14 e 17 anos de idade quando foram executadas. Adotamos a expressão “criança” para designar qualquer indivíduo menor de 18 anos de idade, em consonância com a Convenção sobre Direitos da Criança da ONU, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, a Opinião Consultiva OC-17/2002, de 28 de agosto de 2002, Série A, Nº. 17, da Corte IDH, bem como a jurisprudência consolidada da Corte IDH.

A violação ao direito à vida, previsto no art. 4(1) da CADH, é o marco jurídico inicial para a análise do caso. Neste sentido, colaciona-se o dispositivo *ipsis litteris*:

CADH, 4(1) - Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.

Sobre a interpretação do referido direito, a jurisprudência da Corte tem ampliado o seu alcance material, de forma a contemplar tanto o direito de não ser arbitrariamente privado da vida (o que redundará na vedação à prática de execuções extrajudiciais pelo Estado), como também o de “ter garantidas as condições de existência digna, o que demanda a criação de condições para que não se produzam violações à este direito básico e o dever de impedir que agentes estatais atentem contra a vida”¹¹.

Conforme exaustivamente argumentado e demonstrado pelos peticionários, a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil não permitiu a efetivação, até a presente data, de um sistema de controle e transparência sobre o emprego de violência para lidar com os problemas de segurança pública enfrentados no Brasil. A situação é especialmente agravada nas grandes metrópoles, tais como o Rio de Janeiro.

As execuções extrajudiciais promovidas pelas forças policiais (civil e militar) das 26 vítimas falecidas constituem violação ao direito à vida, no marco normativo do art. 4(1) da CADH, em conjunto com os arts. 8 e 25 da CADH, tendo em vista a ausência de remédio efetivo até a presente data, para investigar os responsáveis e reformular as estruturas existentes que permitem que tais práticas permaneçam subregistradas, impunes e que se perpetuem nas favelas e comunidades pobres brasileiras.

Neste sentido, o presente caso destaca a notória *praxis* de convalidação pela via dos “*Autos de resistência*”, que é caracterizado como procedimento usado pela

¹¹ Caso *Villagrán Morales y Otros versus Guatemala* (caso *Niños de la Calle*, sentença de mérito de 19/11/1999, parágrafo 144.

polícia civil para justificar institucionalmente mortes oriundas de execuções extrajudiciais. Segundo pesquisas realizadas¹², geralmente os autos possuem narrativas de um suposto confronto, registradas em procedimento administrativo próprio, sem a adoção das diligências investigativas adequadas para comprovação da existência de legítima defesa por parte dos policiais. Ao serem encaminhados para análise do Ministério Público, os procedimentos são sistematicamente arquivados (com homologação judicial) ou indefinidamente postergados por anos a fio, com prorrogações de pedidos de diligência até o advento da prescrição.

Essa prática, já documentada¹³ e que era observada desde a época nos fatos, é compatível com a narrativa e as provas do caso concreto. Destaca-se, neste ponto incontestável, que o próprio Estado Brasileiro reconheceu que as vítimas foram mortas por agentes estatais.

Em 13 de outubro de 2015, após grande pressão da mídia e da sociedade civil, foi editada uma Resolução Conjunta nº 2, pelo Conselho Superior de Polícia e do Conselho Nacional dos Chefes da Polícia Civil, que vedou a utilização do termo “autos de resistência” ou “resistência seguida de morte” nos boletins de inquéritos e ocorrências policiais em todo o país. Esses termos foram substituídos por “lesão corporal decorrente de oposição à intervenção policial” ou “homicídio decorrente de oposição à ação policial”. Apesar de acertada a abolição da nomenclatura “*Autos de Resistência*” (em razão de sua força simbólica e legitimadora de violência policial), a medida adotada é insuficiente para garantir que as mortes decorrentes de violência policial sejam devidamente investigadas de forma imparcial.

¹² Neste ponto, é relevante a leitura da pesquisa efetuada por um Delegado de Polícia Civil carioca, que analisou vários autos de resistência. C.f. ZACCONE, Orlando. *Indignos de Vida: a forma jurídica da política de extermínio de inimigos na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

¹³ E.g. MISSE, Michel. Relatório final de pesquisa: “Autos de resistência: uma análise dos homicídios cometidos por policiais na cidade do Rio de Janeiro (2001-2011)”. Rio de Janeiro: Núcleo de Estudos da Cidadania, Conflito e Violência Urbana da UFRJ, 2001. Disponível em: <http://www.pm.es.gov.br/download/policiainterativa/PesquisaAutoResistencia.pdf>. Acesso em 10 de setembro de 2016.

1.1) DA SELETIVIDADE GEOGRÁFICA DAS EXECUÇÕES EXTRAJUDICIAIS DE JOVENS NAS FAVELAS CARIOCAS – DA VIOLAÇÃO DO DIREITO À VIDA DAS VÍTIMAS SOBREVIVENTES

O presente caso permite uma contextualização histórica mais abrangente, tendo em vista que o perfil geográfico, racial e sócio-econômico das vítimas (falecidas e sobreviventes) as expôs a uma proteção falha ao direito à vida. Historicamente, parcela significativa da população residente nas favelas cariocas é herdeira de um perverso sistema de concentração de riquezas, em grande medida fomentado por políticas públicas seculares, que jamais superaram as reminiscências da escravidão ou conseguiram minimizar seus efeitos significativamente.

É importante lembrar que, apesar de formalmente abolida no Brasil em 13 de maio de 1888¹⁴, a escravidão foi ponto central na formação econômica do país. Sua estrutura alimentou os modos de produção no Império e seus efeitos persistem até hoje, muito depois da proclamação da República.

É possível afirmar que o sistema escravocrata encerrou em si uma terrível contradição: estava na base da formação econômica do país e, contribuía, simultaneamente, para a negação da condição humana daqueles dedicados a essa tarefa. Machado de Assis retratou, com a ironia que marca sua literatura, a convivência cruel entre opressores e oprimidos durante a escravidão, invocando à reflexão um passado cuja lembrança não requer grande esforço de memória:

A escravidão levou consigo ofícios e aparelhos, como terá sucedido a outras instituições sociais. Não cito alguns aparelhos senão por se ligarem a certo ofício. Um deles era o ferro ao pescoço, outro o ferro ao pé; havia também a máscara-folha-de-flandres. A máscara fazia perder o vício da embriaguez aos escravos, por lhes tapar a boca. Tinha só três buracos, dois para ver, um para respirar, e era fechada atrás da cabeça por um cadeado. Com o vício de beber, perdiam a tentação de furtar, porque geralmente era dos vinténs do senhor que eles tiravam com que matar a sede, e aí ficavam dois pecados extintos, e a sobriedade e a honestidade certas. Era grotesca tal máscara, mas

¹⁴ Lei nº 3.353, de 13 de maio de 1888:

“A Princesa Imperial Regente, em nome de Sua Majestade o Imperador, o Senhor D. Pedro II, faz saber a todos os súditos do Império que a Assembléia Geral decretou e ela sancionou a lei seguinte:

Art. 1º: É declarada extinta desde a data desta lei a escravidão no Brasil.

Art. 2º: Revogam-se as disposições em contrário”.

a ordem social e humana nem sempre se alcança sem o grotesco, e alguma vez o cruel.¹⁵

Evidentemente, a abolição formal da escravidão não teria a aptidão para permitir a pronta inserção da população negra na tomada das decisões relevantes ao país. Na realidade, esse enorme contingente permaneceu marginalizado, sem acesso aos meios de produção ou mesmo a serviços de educação formal de qualidade, o que ocasionou a perpetuação de um modelo econômico excludente, fundado na concentração de rendas, dos meios de produção, do próprio acesso à educação formal, além de fomentar a discriminação e a violência contra os grupos raciais vulneráveis. A respeito do caráter quase institucional da desigualdade no Brasil, são relevantes as observações de Sérgio Buarque de Holanda:

Uma das consequências da escravidão e da hipertrofia da lavoura latifundiária na estrutura de nossa economia colonial foi a ausência, praticamente, de qualquer esforço sério de cooperação nas demais atividades produtoras, ao oposto do que sucedia em outros países, inclusive nos da América espanhola. Pouca coisa existiu, entre nós, comparável ao que refere um historiador peruano a respeito da prosperidade dos grêmios de oficiais mecânicos já existentes no primeiro século da conquista de Lima, com alcaides jurados e vedores, taxa de jornais, exames de competência inscrição, descanso dominical obrigatório e fundações pias de assistência mútua nas diversas confrarias de mesteiros. (...)

No Brasil, a organização dos ofícios segundo moldes trazidos do reino teve seus efeitos perturbados pelas condições dominantes: preponderância absorvente do trabalho escravo, indústria caseira, capaz de garantir relativa independência aos ricos, entretendo, por outro lado, o comércio e, finalmente, escassez de artífices livres na maior parte das vilas e cidades.¹⁶

Sob o ponto de vista jurídico, a discussão relativa aos fatos ocorridos na Favela Nova Brasília em 1994 e 1995 requer maior reflexão quanto ao alcance que merece a proteção ao direito à vida. Ainda que as 26 execuções extrajudiciais das vítimas sejam um ponto central e óbvio de análise da violação, verifica-se que violência policial e a

¹⁵ ASSIS, Machado de. **Pai contra Mãe**. In Páginas Recolhidas/Relíquias da Casa Velha. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2008, p. 113.

¹⁶ HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 2014, p.66-67.

ameaça à vida das pessoas sobreviventes também merece atenção. Neste sentido, como já ressaltado, a jurisprudência interamericana tem repetido que o direito à vida não se limita meramente à vedação de arbitrária supressão instantânea da existência biológica. Ao contrário, como salientado em *obiter dictum* por ocasião do julgamento do célebre caso *Villagrán Morales y Otros versus Guatemala* (caso *Niños de la Calle*, sentença de mérito de 19/11/1999, parágrafo 144):

El derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él.

À semelhança do massacre ocorrido na Guatemala, o caso brasileiro em apreço sinaliza para múltiplas e graves falhas do Estado, que antecederam a prática das violações em discussão, permitiram que elas ocorressem e propiciaram um ambiente para que prosseguissem impunes. Assim, a situação de vulnerabilidade e pobreza extrema em que estavam submetidas as vítimas do presente caso, capaz de fustigar a sua própria existência digna, constituem *per se* grave omissão estatal, sancionável sob o ponto de vista de múltiplas obrigações internacionais, tais como aquela oriunda dos arts. 4(1) e 5(1)(2) da CADH. Conforme salientou o Professor. Antônio Augusto Cançado Trindade em seu voto relativo ao caso *Niños de la Calle* (parágrafo 17):

El cuadro que se desprende de los hechos del presente caso es a mi modo de ver, el de una clara descomposición del tejido social, de un medio social indiferente a la suerte de sus miembros marginados y partidario de políticas represivas, - como hoy día se constata en la virtual totalidad de América Latina y en casi todo el mundo, sobre todo en relación con los jóvenes (que viven en un presente fugaz, sin futuro) y los migrantes indocumentados.

Nessa mesma linha, o presente caso encerra uma hipótese de violação não

apenas do dever de investigar e punir a ofensa ao direito à vida e à integridade física das vítimas assassinadas pelas forças policiais. As ofensas perpetradas por agentes do Estado também ameaçaram a vida das vítimas sobreviventes, lesionando-os de forma permanente e duradoura, diante do trauma enfrentado, tendo em vista a ausência de adoção de um remédio efetivo pelo Estado até a presente data.

1.2) A DESPROPORCIONALIDADE NO USO DA FORÇA SEGUNDO OS PARÂMETROS INTERNACIONAIS E A AUSÊNCIA DE *DUE DILIGENCE* NAS INVESTIGAÇÕES SUBSEQUENTES

Com fulcro na necessidade de controle no uso de meios letais, foram adotados os Princípios Básicos das Nações Unidas sobre o Uso da Força e Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei, que dispõe em seu preceito de número 5:

5. Sempre que o uso legítimo da força e de armas de fogo for inevitável, os responsáveis pela aplicação da lei deverão:
- (a) Exercer moderação no uso de tais recursos e agir na proporção da gravidade da infração e do objetivo legítimo a ser alcançado;
 - (b) Minimizar danos e ferimentos, e respeitar e preservar a vida humana;
 - (c) Assegurar que qualquer indivíduo ferido ou afetado receba assistência e cuidados médicos o mais rápido possível;
 - (d) Garantir que os familiares ou amigos íntimos da pessoa ferida ou afetada sejam notificados o mais depressa possível.

De forma complementar e com extrema relevância para o caso, também se destacam os princípios de número 9 e 10:

9. Os funcionários responsáveis pela aplicação da lei não utilizarão armas de fogo contra pessoas salvo em caso de legítima defesa do próprio ou de terceiros contra perigo iminente de morte ou dano corporal grave, para prevenir a prática de um crime particularmente grave que implique uma séria ameaça à vida, para capturar uma pessoa que represente tal perigo e resista à autoridade, ou para impedir a sua fuga, e somente quando medidas menos extremas se revelem insuficientes para alcançar estes objectivos. Em qualquer caso, só pode recorrer-se

intencionalmente à utilização letal de armas de fogo quando tal seja estritamente indispensável para proteger a vida.

10. Nas circunstâncias referidas no princípio 9, os funcionários responsáveis pela aplicação da lei deverão identificar-se como tal e fazer uma advertência clara da sua intenção de utilizar armas de fogo, com suficiente antecedência para que o aviso possa ser respeitado, excepto se esse modo de proceder colocar indevidamente em risco a segurança desses funcionários, implicar um perigo de morte ou lesão grave para outras pessoas ou for manifestamente inadequado ou inútil tendo em conta as circunstâncias do caso.

O teor dos princípios relativos à utilização de armas de fogo e força letal permite inferir uma dupla preocupação da comunidade internacional quanto à sua utilização: de um lado, subsiste a necessidade de obediência aos princípios da proporcionalidade e da estrita necessidade, não se admitindo o uso fútil de armamento letal. De outro, o emprego de armas de fogo deve estar submetido a rigorosa normatização e as mortes e ferimentos decorrentes de seu uso por agentes estatais devem, sempre, ser rigorosamente investigados. Nesse sentido dispõe o princípio 23 relativo ao tema:

23. Os indivíduos afetados pelo uso da força e armas de fogo, ou seus representantes legais, devem ter direito a um inquérito independente, incluindo um processo judicial. Em caso de morte desses indivíduos, a presente disposição aplicar-se-á de forma correspondente aos seus dependentes.

Em última análise, o princípio de número 23 consagra importante aspecto do acesso à justiça, que dialoga diretamente com as disposições contidas nos arts. 8 e 25 da CADH (acesso à justiça e garantias judiciais).

Outrossim, o Estado tem a obrigação de treinar seus agentes com vistas a respeitar esses princípios. A utilização de força que resulta em morte deve ser utilizada quando estritamente necessária, conforme já se manifestou a Corte Europeia de Direitos Humanos, ao asseverar que a força deve cumprir os seguintes requisitos:

“[ser] estritamente proporcional aos objetivos da operação, observando a natureza do objetivo perseguido, os perigos da situação e o grau com que o uso da força pode arriscar a vida.

[ser] a operação “planejada e controlada pelas autoridades de maneira a minimizar o recurso à força letal.”¹⁷

A Corte IDH, nessa mesma linha, esposou o seguinte entendimento:

“El uso de la fuerza por parte de los cuerpos de seguridad estatales debe estar definido por la excepcionalidad, y debe ser planeado y limitado proporcionalmente por las autoridades. En este sentido, el Tribunal ha estimado que sólo podrá hacerse uso de la fuerza o de instrumentos de coerción cuando se hayan agotado y hayan fracasado todos los demás medios de control.

En un mayor grado de excepcionalidad se ubica el uso de la fuerza letal y las armas de fuego por parte de agentes de seguridad estatales contra las personas, el cual debe estar prohibido como regla general. Su uso excepcional deberá estar formulado por ley, y ser interpretado restrictivamente de manera que sea minimizado en toda circunstancia, no siendo más que el “absolutamente necesario” en relación con la fuerza o amenaza que se pretende repeler. Cuando se usa fuerza excesiva toda privación de la vida resultante es arbitraria.”¹⁸

Diante dos relatos das testemunhas, das provas circunstanciais e dos peritos ouvidos, nota-se que o caso *sub judice* revela claro o uso excessivo da força por parte dos policiais (civis e militares) contra os 26 indivíduos executados sumariamente na Favela Nova Brasília, nas duas ocasiões já mencionadas.

A Corte IDH já estabeleceu que “[e]n todo caso de uso de fuerza que haya producido la muerte o lesiones a una o más personas corresponde al Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados.”¹⁹

Assim, cabe ao Estado o dever de provar que, diante de uma situação concreta, a atuação de seus agentes foi legítima, necessária e proporcional, e que os mesmos haviam inicialmente buscado outros meios menos letais de intervenção que se provaram ineficazes. É certo que no caso em apreço o Estado brasileiro reconheceu, na

¹⁷ Corte Europea de Derechos Humanos, *McCann e Outros v. Reino Unido*, sentença de 27 de setembro de 1995, Série A, nº 324, parágrafo 194.

¹⁸ Corte IDH. *Caso Montero Aranguren. y otros (Centro de Detención de Catia) Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julho de 2006. Série C No. 150, parágrafos 67 e 68.

¹⁹ Corte IDH. *Caso Montero Aranguren. y otros (Centro de Detención de Catia) Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julho de 2006. Série C No. 150, parágrafo 80.

audiência pública realizada, que as mortes foram causadas pelas forças policiais. É de notório conhecimento que as mortes supra mencionadas inserem-se dentro de um padrão sistemático de uso excessivo da força e de execuções sumárias por parte da Polícia no Brasil. Tal contexto já foi reconhecido diversas vezes por distintas autoridades, organizações e instituições nacionais e internacionais, conforme se vê a seguir:

“I visited Brazil from 4 to 14 November 2007 to investigate the phenomenon of extrajudicial executions. Unfortunately, many of the types of killings that I investigated in 2007 have continued in 2008. One issue on which I focused was killings by police during large-scale policing operations in the favelas of Rio de Janeiro. As detailed below, despite such an operation in June 2007 in the Complexo do Alemão area of Rio de Janeiro resulting in the deaths of 19 people, it was declared a model for future action by State Government officials. Indeed, it appears to have become such a model: on 30 January 2008, 6 people were killed by police in a large operation; on 3 April, 11 were killed; and on 15 April 2008, 14 were killed. [...] A key reason for the ineffectiveness of the police in protecting citizens from these gangs is that they all too often engage in excessive and counterproductive violence while on duty [...] In most cases, killings by on-duty police are registered as “acts of resistance” or cases of “resistance followed by death”. In 2007, in Rio de Janeiro, the police recorded 1,330 resistance killings, a figure which accounts for 18 per cent of the total number of killings in Rio de Janeiro. In theory, these are instances in which the police have used necessary force proportionate to the resistance of criminal suspects to the orders of law enforcement officers. In practice, the picture is radically different. Whether an extrajudicial execution or a lawful killing has occurred is first determined by the policeman himself. Only rarely are such self-classifications seriously investigated by the Civil Police.”²⁰

Apesar de reconhecer a ocorrência das execuções extrajudicial, o Estado argumenta que estaria buscando investigar e processar os policiais envolvidos nas violações de direitos humanos cometidas na Favela Nova Brasília mediante a reabertura do inquérito policial e o oferecimento de uma denúncia sobre os presentes fatos.

Cumprе lembrar que a Corte IDH entende que não basta a instauração

²⁰ Report by the Special Rapporteur on extrajudicial, summary or arbitrary executions, Philip Alston, 2007.

formal de um procedimento investigatório para que se vejam respeitadas as garantias judiciais e a proteção judicial, senão vejamos:

“En ciertas circunstancias puede resultar difícil la investigación de hechos que atenten contra derechos de la persona. La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el solo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa.”²¹

É certo que, transcorridos 22 anos das execuções sumárias e abusos sexuais perpetrados por agentes policiais na Favela Nova Brasília, o Estado Brasileiro não foi capaz de demonstrar qualquer avanço quanto à investigação e punição dos responsáveis. Os inquéritos policiais instaurados para apurar os crimes objeto do presente caso foram arquivados e reabertos algumas vezes e, ainda assim, deixaram de realizar diligências cruciais para o esclarecimento dos fatos.

Cumprir notar, em primeiro lugar, que a denúncia diz respeito somente aos homicídios cometidos durante a primeira incursão da Polícia na Favela Nova Brasília em 1994 e consiste em uma petição demasiadamente simples, fundamentada apenas nos autos de exame cadavérico. Além disso, o Ministério Público arrolou as vítimas de abusos sexuais como testemunhas dos homicídios, embora tenha restado claro, em seus depoimentos às autoridades policiais, que as mesmas não haviam presenciado tais crimes e pouco tinham a contribuir.

O inquérito relativo às incursões policiais de 1995 foi arquivado pela última vez em maio de 2015, sendo que todos os crimes cometidos naquela ocasião prescreveram, permanecendo, assim, absolutamente impunes.

Dessa forma, a análise do inquérito e do teor da denúncia em questão permite inferir que, lamentavelmente, o intuito de tais atos não parece ser o verdadeiro esclarecimento dos fatos e a punição dos responsáveis, mas, ao contrário uma tentativa de se eximir da responsabilidade internacional que evidentemente lhe cabe. Assim, resta configurada a violação aos arts. 8 e 25 da CADH.

²¹ Corte IDH, Caso Velásquez Rodríguez, Sentença de 29 de julho de 1988, parágrafo 177.

2) A CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS EM FACE DO ARGUMENTO DO “ESTADO DE GUERRA URBANA”

O Estado Brasileiro reconhece a ocorrência de 26 mortes de civis jovens ocasionadas por duas incursões na Favela “Nova Brasília”, nos anos de 1994 e 1995, além das torturas perpetradas contra as vítimas sobreviventes, foi causada de forma ilegítima por agentes de segurança pública. Contudo, ao longo do procedimento perante a CIDH e a Corte IDH, é recorrente a justificativa de que a ação policial tinha o objetivo de combater o tráfico de drogas e que o Rio de Janeiro enfrentaria um “Estado de Guerra Urbana”.

Como bem ressaltou a CIDH e os peticionários, ainda que caótica, sensível e extremamente violenta a situação da segurança pública no Rio de Janeiro, não há que se falar em “estado de guerra” apto a justificar qualquer flexibilização das obrigações que derivam dos tratados de direitos humanos, dentre eles a CADH.²² Tampouco restou configurado o “estado de emergência”, segundo os parâmetros do art. 27 da CADH. Ainda que fosse o caso, ressalta-se que o direito à vida e à integridade física não são passíveis de suspensão, nem as garantias indispensáveis a proteção de tais direitos.²³

Se, como destacado, é verdadeiro que alguns grupos criminosos do Rio de Janeiro têm se mostrado excessivamente violentos, de outro, é igualmente certo que as políticas de segurança pública em vigor no Brasil repousam sobre premissas que flertam

²² Corte IDH. Caso Las Palmeras Vs. Colombia. Excepciones Preliminares. Sentencia de 4 de febrero de 2000. Serie C No. 67, par. 32.

²³ A respeito, assim dispõe o art. 27 da CADH: “(1) Em caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado Parte, este poderá adotar disposições que, na medida e pelo tempo estritamente limitados às exigências da situação, suspendam as obrigações contraídas em virtude desta Convenção, desde que tais disposições não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhe impõe o Direito Internacional e não encerrem discriminação alguma fundada em motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião ou origem social. (2) A disposição precedente não autoriza a suspensão dos direitos determinados seguintes artigos: 3 (Direito ao reconhecimento da personalidade jurídica); 4 (Direito à vida); 5 (Direito à integridade pessoal); 6 (Proibição da escravidão e servidão); 9 (Princípio da legalidade e da retroatividade); 12 (Liberdade de consciência e de religião); 17 (Proteção da família); 18 (Direito ao nome); 19 (Direitos da criança); 20 (Direito à nacionalidade) e 23 (Direitos políticos), nem das garantias indispensáveis para a proteção de tais direitos. (3) Todo Estado Parte que fizer uso do direito de suspensão deverá informar imediatamente os outros Estados Partes na presente Convenção, por intermédio do Secretário-Geral da Organização dos Estados Americanos, das disposições cuja aplicação haja suspenso, dos motivos determinantes da suspensão e da data em que haja dado por terminada tal suspensão”.

com os tradicionais conflitos armados interestatais, calcadas na identificação de inimigos a serem combatidos.

A mentalidade de supressão do inimigo, firmemente estabelecida nas forças de segurança brasileiras, reflete-se em múltiplas opções estatais, como a ampla utilização de linguagem e hierarquia militares, o alto índice de letalidade das ações empreendidas e o fato de a vitimização de terceiros inocentes ser encarada como simples danos colaterais.

A realidade dos atuais conflitos armados, todavia, demonstra a absoluta impropriedade de se transportar, para o ambiente dos distúrbios e tensões internas, formas seculares de conflitos, próprias de guerras simétricas, combatidas por forças regulares. Conceitualmente, “um conflito armado [internacional] existe sempre que houver recurso à força armada entre Estados”.²⁴ Claramente, essa não é a situação do caso concreto, que envolve apenas o Brasil. Também não está configurada a hipótese de conflito armado não-internacional, caracterizado como aquele que ocorre com recurso à violência armada procrastinada entre forças governamentais e grupos armados não governamentais, ou somente entre estes grupos.²⁵ Schindler elenca, como elementares que:

“(…)as hostilidades devem ser conduzidas pela força das armas e exibir tal intensidade que, como regra, os governos sejam obrigados a empregar suas forças armadas contra os insurgentes ao invés de apenas forças policiais. Em segundo lugar, com relação aos insurgentes, as hostilidades devem ter um caráter coletivo, não devem ser efetivadas somente por grupos individuais. Ademais, os insurgentes devem demonstrar um mínimo de organização. As suas forças armadas devem estar colocadas sob um comando responsável e serem capazes de atender os mínimos requisitos humanitários”²⁶

²⁴ ICTY. Prosecutor v. Dusko Tadic, Decisão sobre a Moção de Defesa ao Recurso Interlocutório sobre Jurisdição, IT-94-1-A, 2 de outubro de 1995, par. 70.

²⁵ CICV. Como o Direito Internacional Humanitário define conflitos armados. CICV, 2008. Disponível em: <https://www.icrc.org/por/assets/files/other/rev-definicao-de-conflitos-armados.pdf>. Acesso em 01 out 2016.

²⁶ SCHINDLER, D. The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols, RCADI, Vol. 163, 1979-II, p. 147. Para um maior detalhamento sobre as circunstâncias que implicam em um conflito armado não internacional ver os casos ICTY. Prosecutor v. Ramush Haradinaj et al Decisão, IT-04-84-T, de 3 de abril de 2008, paras.32-100; ICTY. Prosecutor v. Ljube Bošković & Johan Tarčulovski, Decisão, IT-04-82-T, de 10 de julho de 2008; e CIDH, Abella *et al* v. Argentina (La Tablada), Caso 11.137, Informe 55/97, de 18 de novembro de 1997, paras.154-156.

Na situação de Nova Brasília, os vários grupos relacionados ao tráfico de drogas eram fragmentados, inexistindo um nível de organização apta a configurar um conflito armado não internacional. Além disso, as hostilidades não tinham caráter coletivo, sendo que a incursão armada se deu no âmbito de uma operação policial. Por isso, não é possível justificar ou flexibilizar o controle sobre a violência policial com base em tal argumentação. Este é aliás o entendimento do Comitê Internacional da Cruz Vermelha²⁷ e do projeto *Rule of Law in Armed Conflicts Project* (RULAC) da Academia de Direito Internacional Humanitário e de Direitos Humanos de Genebra.²⁸

2.1) AINDA QUE HOUVESSE “ESTADO DE GUERRA”, O DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO TAMBÉM EXIGIRIA O USO PROPORCIONAL DA FORÇA

A Corte IDH considera que a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos não lhe impõe qualquer limite para conhecer casos relativos a conflitos armados.²⁹ Nessa esteira, em situação de conflito armado interno, pode-se interpretar um tratado de direitos humanos à luz do Direito Internacional Humanitário (art. 29 (b) da CADH). Portanto, as violações dos direitos à vida (CADH, art. 4º) e à integridade pessoal (CADH, art. 5º), previstos na Convenção Americana, perpetradas no caso em comento, poderiam, em tese, ser interpretadas tendo-se em conta o art. 3º comum das Convenções de Genebra de 1949, caso nos deparássemos com o conflito interno não internacionalizado. Senão vejamos:

[...] con respecto a la aplicación del Derecho Internacional Humanitario, el Tribunal señaló en otras oportunidades que si bien “la Corte carece de competencia para declarar que un Estado es internacionalmente responsable por la violación de tratados

²⁷ Ver <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/interview/2011/brazil-interview-2011-09-01.htm>, último acesso em 27 de outubro de 2016. “What we’re seeing in Rio de Janeiro is urban armed violence, which doesn’t amount to an armed conflict for the purposes of international humanitarian law despite armed clashes between drug traffickers and the militia, police and armed forces. Sadly, this violence is not limited to Rio de Janeiro, but is also prevalent in other large cities where social inequality is marked and where highly organized and armed gangs operate.”

²⁸ Ver http://www.geneva-academy.ch/RULAC/applicable_international_law.php?id_state=34, último acesso em 27 de outubro de 2016.

²⁹ Caso *Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 30 de noviembre de 2012, parágrafo 22.

internacionales que no le atribuyen dicha competencia, se puede observar que ciertos actos u omisiones que violan los derechos humanos de acuerdo con los tratados que le compete aplicar infringen también otros instrumentos internacionales de protección de la persona humana, como los Convenios de Ginebra de 1949 y, en particular, el artículo 3 común”. Asimismo, desde el caso Las Palmeras Vs. Colombia, el Tribunal indicó en particular que las disposiciones relevantes de los Convenios de Ginebra podían ser tomados en cuenta como elementos de interpretación de la propia Convención Americana.

[...] al utilizar el DIH como norma de interpretación complementaria a la normativa convencional, la Corte no está asumiendo una jerarquización entre órdenes normativos, pues no está en duda la aplicabilidad y relevancia del DIH en situaciones de conflicto armado. Eso sólo implica que la Corte puede observar las regulaciones del DIH, en tanto normativa concreta en la materia, para dar aplicación más específica a la normativa convencional en la definición de los alcances de las obligaciones estatales.

[...] en caso de ser necesario, la Corte podrá referirse a las disposiciones de las normas y principios del Derecho Internacional Humanitario a la hora de interpretar las obligaciones contenidas en la Convención Americana, respecto de las alegadas violaciones de derechos [...] ³⁰

Em caso de conflito interno não-internacionalizado, aplicar-se-ia em favor dos civis habitantes de favelas, os preceitos protetivos do direito humanitário, no marco do que dispõe o art. 3º, comum às Quatro Convenções de Genebra de 1949, cujo texto aparece assim redigido:

Artigo 3.º

No caso de conflito armado que não apresente um carácter internacional e que ocorra no território de uma das Altas Potências contratantes, cada uma das Partes no conflito será obrigada a aplicar pelo menos as seguintes disposições:

1) As pessoas que tomem parte diretamente nas hostilidades, incluídos os membros das forças armadas que tenham deposto as armas e as pessoas que tenham sido postas fora de combate por doença, ferimento, detenção ou por qualquer outra causa, serão, em todas as circunstâncias, tratadas com humanidade, sem nenhuma distinção de carácter desfavorável baseada na raça, cor,

³⁰ Caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 30 de noviembre de 2012, parágrafos 23-25.

religião ou crença, sexo, nascimento ou fortuna, ou qualquer critério análogo.

Para este efeito, são e manter-se-ão proibidas, em qualquer ocasião e lugar, relativamente às pessoas acima mencionadas:

a) As ofensas contra a vida e integridade física, especialmente o homicídio sob todas as formas, as mutilações, os tratamentos cruéis, torturas e suplícios;

b) A tomada de reféns;

c) As ofensas à dignidade das pessoas, especialmente os tratamentos humilhantes e degradantes;

d) As condenações proferidas e as execuções efetuadas sem prévio julgamento, realizado por um tribunal regularmente constituído, que ofereça todas as garantias judiciais reconhecidas como indispensáveis pelos povos civilizados.

2) Os feridos e doentes serão recolhidos e tratados.

Um organismo humanitário imparcial, como a Comissão Internacional da Cruz Vermelha, poderá oferecer os seus serviços às Partes no conflito.

As Partes no conflito esforçar-se-ão também por pôr em vigor por meio de acordos especiais todas ou parte das restantes disposições da presente Convenção.

A aplicação das disposições precedentes não afetará o estatuto jurídico das Partes no conflito.

O preceito normativo contido no art. 3º acima citado é secundado por aqueles contidos no Protocolo II Adicional às Convenções de Genebra relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Não Internacionais.

Então, mesmo que se cogitasse a existência de um “estado de guerra urbana” (conflito interno não-internacionalizado), ainda assim o Direito Internacional Humanitário exigiria a estrita observância dos preceitos normativos oriundos no art. 3º, comum às Quatro Convenções de Genebra de 1949. Por isso, apenas *ad argumentandum*, por qualquer trilha que se caminhe, verifica-se a violação das obrigações internacionais por parte do Estado Brasileiro, posto que não houve estrito controle sobre o uso da força e armas de fogo por agentes públicos responsáveis pela aplicação da lei, nem tampouco *accountability* em relação aos responsáveis pelas graves ofensas às vítimas.

3) DA RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL AGRAVADA: DA VIOLÊNCIA POLICIAL CONTRA GRUPOS ESPECIALMENTE VULNERÁVEIS

Ao longo de sua evolução jurisprudencial, a Corte Interamericana tem se afirmado como um verdadeiro tribunal de direitos humanos ao permitir que vários aspectos (outrora invisibilizados ou deixados de lado) sejam explorados pelas partes para a análise sobre a possibilidade de atribuição de responsabilidade internacional do Estado demandado.

Em algumas situações de extrema violência contra grupos vulneráveis a responsabilidade internacional do Estado é agravada. Esse aspecto foi realçado no voto concorrente do então juiz Cançado Trindade, no caso Penal Castro e Castro vs. Perú³¹. Naquela ocasião, ressaltou-se que toda violação de direitos humanos leva em conta o gênero da vítima, razão pela qual além da configuração da ofensa ao direito à integridade pessoal das demandantes, os aspectos relativos à violência de gênero devem ser pormenorizadamente analisados, a partir do art. 5(2) da CADH e, especialmente, sob a luz do art. 7 da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a violência contra a mulher (Convenção de Belém do Pará). Neste sentido, assim dispõe o dispositivo:

“Art. 7º - Os Estados Partes condenam todas as formas de violência contra a mulher e convêm em adotar, por todos os meios apropriados e sem demora, políticas destinadas a prevenir, punir e erradicar tal violência e a empenhar-se em:

- a. abster-se de qualquer ato ou prática de violência contra a mulher e velar por que as autoridades, seus funcionários e pessoal, bem como agentes e instituições públicos ajam de conformidade com essa obrigação;
- b. agir com o devido zelo para prevenir, investigar e punir a violência contra a mulher;
- c. incorporar na sua legislação interna normas penais, civis, administrativas e de outra natureza, que sejam necessárias para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, bem como adotar as medidas administrativas adequadas que forem aplicáveis;

³¹ Corte IDH. Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160.

- d. adotar medidas jurídicas que exijam do agressor que se abstenha de perseguir, intimidar e ameaçar a mulher ou de fazer uso de qualquer método que danifique ou ponha em perigo sua vida ou integridade ou danifique sua propriedade;
- e. tomar todas as medidas adequadas, inclusive legislativas, para modificar ou abolir leis e regulamentos vigentes ou modificar práticas jurídicas ou consuetudinárias que respaldem a persistência e a tolerância da violência contra a mulher;
- f. **estabelecer procedimentos jurídicos justos e eficazes para a mulher sujeitada a violência, inclusive, entre outros, medidas de proteção, juízo oportuno e efetivo acesso a tais processos;**
- g. **estabelecer mecanismos judiciais e administrativos necessários para assegurar que a mulher sujeitada a violência tenha efetivo acesso a restituição, reparação do dano e outros meios de compensação justos e eficazes;**
- h. adotar as medidas legislativas ou de outra natureza necessárias à vigência desta Convenção.”

É importante destacar que o Brasil já deu alguns passos para adotar medidas voltadas ao combate à violência de gênero. No paradigmático caso *Maria da Penha Maia Fernandes v. Brasil*³², a CIDH concluiu, em seu informe de mérito, que a ausência de adoção de medidas investigativas e judiciais para processar e punir o cônjuge responsável por violência doméstica (tentativa de homicídio e lesão corporal gravíssima) contra a vítima constituía violação aos arts. 8 e 25 da CADH, bem como ao art. 7º da Convenção de Belém do Pará. Em razão disso, a CIDH recomendou ao Brasil a adoção de medidas para reparação integral da vítima, bem como para a adaptação da legislação interna e das instituições, de forma a impedir o tratamento discriminatório com respeito à tolerância da violência doméstica contra mulheres em seu território.³³ Em 2006, ao incorporar as recomendações propostas, foi promulgada a Lei 11.340/06, conhecida como Lei Maria da Penha, que acaba de completar 10 anos de vigência, trazendo avanços para o combate à violência doméstica. É possível, outrossim, destacar as mudanças promovidas pela Lei 12.015/2009 no Código Penal, que ampliou a proteção relativa ao

³² CIDH, Caso Maria da Penha Maia Fernandes v. Brasil. Relatório de mérito 54/01, Caso 12.051, de 04 de abril de 2001. Disponível em: <http://www.cidh.org/annualrep/2000port/12051.htm>. Acesso em 07 out 2016.

³³ CIDH, Caso Maria da Penha Maia Fernandes v. Brasil. Relatório de mérito 54/01, Caso 12.051, de 04 de abril de 2001. Disponível em: <http://www.cidh.org/annualrep/2000port/12051.htm>. Acesso em 07 out 2016, par. 61 (item 4).

estupro (incluindo outras formas de violência sexual além da conjunção carnal) e reconheceu a dignidade sexual como bem jurídico tutelado (ultrapassando a noção retrógrada de crime contra os costumes). Ademais, a Lei 13.104/2015, incorporou o feminicídio como forma qualificada de homicídio (Código Penal, art. 121, VI).

Ainda que se considere os avanços, verifica-se que o Brasil ainda não tem uma política pública consistente (e efetiva) voltada à proteção de violência policial contra a mulher, apesar de este grupo vulnerável ter sido constantemente alvo peculiar e de forma agravada de um desproporcional uso da força por agentes do Estado. Também não tem seguido os padrões de *due diligence* para investigação da violência de gênero, brilhantemente exposto pela perita Patrícia Viseur-Sellers, em audiência no dia 12/10/2016.³⁴

Neste ponto, nenhuma justificativa de segurança pública ou de combate ao tráfico é capaz de explicar o motivo pelo qual as jovens (vulneráveis em razão de serem mulheres e por serem crianças) sofreram tortura, especialmente agravada em razão do gênero (estupro, agressões e humilhações). Não resta esclarecido, tampouco, o motivo pelo qual os relatos não foram devidamente investigados e punidos. Essa situação não pode passar ao largo da análise pelo tribunal, tendo em vista que causaram uma substancial ofensa ao projeto de vida, ao bem-estar, autoestima destas jovens que, além do sofrimento, da dor e da humilhação enfrentados e agravados pela ausência de acesso à justiça e à qualquer remédio efetivo por parte do Estado.

Além da análise de gênero, é importante também destacar a violação ao art. 19 da CADH, tendo em vista que a violência policial atingiu sobremaneira várias vítimas crianças, que, segundo o critério interamericano, seriam pessoas com idade inferior a 18 anos³⁵, em especial fase de desenvolvimento, segundo conceito trazido pela Convenção sobre os Direitos da Criança da ONU.

Ambos os aspectos devem ensejar especial atenção por parte deste tribunal, de forma a permitir que os aspectos do caso concreto que relacionam a violência estatal com práticas discriminatórias e abusivas sejam diagnosticados e, nas reparações,

³⁴ C.f. Audio da audiência Pública do *Caso Genoveva e outros (favela Nova Brasília) Vs. Brasil*, realizada no Equador, no dia 12 de outubro de 2016.

³⁵ CORTE IDH. Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A No. 17. §38-39.

ressaltados.

4) DA INCORPORAÇÃO DOS PADRÕES INTERNACIONAIS SOBRE O CONTROLE DE VIOLÊNCIA POLICIAL E INVESTIGAÇÃO EM CASOS DE MORTE VIOLENTA – POR UM CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE

Por fim, o caso retrata, em última análise, múltiplas e duradouras violações à CADH e a outros instrumentos de proteção do direito internacional dos direitos humanos. Nesse sentido, é preciso observar que, embora tais condutas - omissivas ou comissivas - possam e devam ser imputadas genericamente ao Estado brasileiro, **é preocupante o fato de terem sido verificadas gravíssimas falhas em praticamente todos os setores do Sistema de Justiça Criminal.**

Assim, a violação estatal a direitos individuais, no caso vertente, iniciou-se com a conduta criminosa dos agentes de segurança que realizaram as operações na Favela Nova Brasília, agravou-se com a inexistência de uma investigação séria e imparcial desses fatos e perpetuou-se, internamente, com o transcurso de anos a fio sem que qualquer providência efetiva fosse adotada no sentido de dar a conhecer às vítimas, a seus familiares e à sociedade em geral a verdade dos fatos. É possível afirmar, assim, que a impunidade observada no caso concreto é decorrente de uma inação multifatorial, para a qual concorreram a Polícia, o Ministério Público e a própria Magistratura nacionais.

Nesse sentido, é preciso rememorar a jurisprudência da Corte IDH relativa à necessidade de que os padrões internacionais para a proteção de direitos humanos sejam incorporados de forma permanente (CADH. art. 2), *ex officio*, por toda autoridade pública, no marco de suas competências legais, observando-se não apenas os textos dos tratados, como também as decisões de casos contenciosos, as opiniões consultivas e os demais documentos e relatórios que tem sido fartamente produzidos no âmbito do sistema interamericano.³⁶ Em suma, todos os atores tem a função, senão o dever de zelar pela observância da CADH.

³⁶ Neste sentido: “Asimismo, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que, **cuando un Estado es parte de tratados internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la**

Com efeito, a evolução jurisprudencial deste Tribunal, desde o primeiro caso em que houve a menção à necessidade de controle de convencionalidade (*Almonacid Arellano* e outros Vs. Chile, sentença de 26 de setembro de 2006), aponta para a necessidade de uma difusão progressiva da tarefa interpretativa do Pacto de São José e de submissão de seus atores - inclusive aqueles que exercem função judicial - aos parâmetros de controle em questão.

Como bem salientado pela Corte por ocasião do julgamento relativo ao caso *Trabajadores Cesados del Congreso* (*Aguado Alfaro* e outros vs. Peru, Sentença sobre o mérito de 24 de novembro de 2006, parágrafo 128):

Quando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, **sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.** Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones

Tal obrigação, como já estipulou este Tribunal, abrange não apenas os Juízes, mas todos os órgãos vinculados à administração da Justiça:

Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención Belém do Pará, dichos tratados obligan a todos sus órganos, incluido el poder judicial, cuyos miembros deben velar por que los efectos de las disposiciones de dichos tratados no se vean mermados por la aplicación de normas o interpretaciones contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y los tratados de derechos humanos de los cuales es Parte el Estado, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, como el ministerio público, deben tener en cuenta no solamente la Convención Americana y demás instrumentos interamericanos, sino también la interpretación que de estos ha hecho la Corte Interamericana.” (Corte IDH, Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 noviembre de 2012, parágrafo 330).

consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. **Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.** En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana³⁷

Saliente-se, por fim, que os parâmetros de controle de convencionalidade não se restringem à CADH, devendo se estender a outras normas internacionais protetivas que tenham correlação com os direitos potencialmente violados no caso concreto. Nesse sentido, também já se pronunciou a Corte IDH:

Asimismo, este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que, **cuando un Estado es parte de tratados internacionales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención Belém do Pará, dichos tratados obligan a todos sus órganos,** incluido el poder judicial, cuyos miembros deben velar por que los efectos de las disposiciones de dichos tratados no se vean mermados por la aplicación de normas o interpretaciones contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y los tratados de derechos humanos de los cuales es Parte el Estado, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, como el ministerio público, deben tener en cuenta no solamente la Convención

³⁷ Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010, parágrafo 225.

Americana y demás instrumentos interamericanos, sino también la interpretación que de estos ha hecho la Corte Interamericana.³⁸

Observa-se, pois, que os órgãos vinculados à Administração da Justiça no Brasil não velaram pelo cumprimento dos dispositivos da Convenção Americana e demais tratados internacionais aplicáveis ao caso em apreço, com a incorporação dos padrões internacionais sobre o controle de violência policial e investigação em casos de morte violenta.

VI – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em face de tudo o que acima se expôs, **requer preliminarmente** a admissão da Defensoria Pública da União, na condição de *amicus curiae*, com a juntada do presente memorial aos autos.

Quanto ao mérito, opina-se que não há outra conclusão senão a configuração da responsabilidade da República Federativa do Brasil pela violação aos arts. 1(1), 4(1), 5(1)(2), 11, 19, 8 c/c art. 25(1) da CADH, arts. 1, 6 e 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e punir a tortura (CIPTT) e art. 7 da Convenção de Belém do Pará. Além de todos os pedidos reparatórios legitimamente formulados pelas vítimas, protagonistas do processo interamericano, sugerimos, algumas medidas a serem consideradas, de forma a evitar e prevenir a repetição de eventos como o ora relatado. Neste sentido, é de fundamental relevância que o Estado brasileiro:

- 1) Internalize, em âmbito nacional e de maneira uniforme, os Princípios Básicos das Nações Unidas sobre o Uso da Força e Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei;
- 2) Reconheça, pública e ostensivamente, preferencialmente através da imprensa circulante, que as mortes das vinte e seis vítimas em questão consistiram em execuções extrajudiciais, levadas a efeito à margem do

³⁸ Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 noviembre de 2012, parágrafo 330.

sistema de justiça brasileiro e, portanto, em contrariedade à Convenção Americana sobre Direitos Humanos;

- 3) Apresente um plano de trabalho tendente a permitir, em todos os estados da federação, a participação ativa da população na formulação de políticas de segurança pública, assegurando-se, para tanto, a realização de audiências públicas, cujos resultados deverão ser devidamente documentados;
- 4) Apresente um plano de trabalho tendente a permitir o fortalecimento, isenção e efetividade das ouvidorias e corregedorias das forças de segurança;

Salvo melhor juízo, eis a contribuição da DPU a esta Honrável Corte.

Brasília, 27 de outubro de 2016.

Carlos Eduardo Barbosa Paz
DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

Edson Rodrigues Marques
SUBDEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

Pedro de Paula Lopes Almeida
DEFENSOR PÚBLICO FEDERAL

Isabel Penido de Campos Machado
DEFENSORA PÚBLICA FEDERAL