



000675

**ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS
COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS**

**CASO 12.237
DAMIÃO XIMENES LOPES
BRASIL**

ALEGAÇÕES FINAIS ESCRITAS

I. INTRODUÇÃO

1. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "Comissão" ou "CIDH") apresenta à Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante "Corte" ou "Corte Interamericana") as suas alegações finais escritas no Caso 12.237 contra a República Federativa do Brasil (doravante "Brasil", "Estado brasileiro" ou "Estado") por sua responsabilidade pelas condições desumanas e degradantes de hospitalização do senhor Damião Ximenes Lopes (doravante a "vítima" ou "senhor Ximenes Lopes") em um centro de saúde chamado *Casa de Repouso Guararapes*, o qual operava dentro do Sistema Único de Saúde brasileiro (doravante "SUS"); pelos golpes e violência exercidos contra a integridade pessoal da vítima que resultaram na sua morte; bem como pela falta de investigação e garantias judiciais que mantiveram o caso em impunidade até a presente data. Esses fatos produziram violações dos artigos 4, 5, 8(1) e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante "Convenção" ou "Convenção Americana"), assim como indicam o descumprimento pelo Estado demandado de sua obrigação geral de respeito e garantia dos direitos humanos estabelecida no artigo 1(1) do mesmo instrumento.

2. O Caso tramitou de acordo com o disposto pela Convenção Americana, e em 08 de outubro de 2003, a CIDH aprovou o Relatório de Mérito nº. 43/03, no qual concluiu que o Estado havia violado os artigos 4, 5, 8(1) e 25 da Convenção em conjunto com o artigo 1(1) do mesmo instrumento. Com base nas referidas conclusões, a Comissão recomendou ao Estado o seguinte:

1. Realizar uma investigação completa, imparcial e efetiva dos fatos relacionados com a morte de Damião Ximenes Lopes ocorrida na *Casa de Repouso Guararapes* em 4 de outubro de 1999. Tal investigação deve ser conduzida de modo a determinar a responsabilidade de todos os responsáveis, sejam estas responsabilidades por ação ou por omissão, e a punição efetiva dos responsáveis
2. Reparar adequadamente os familiares de Damião Ximenes Lopes pelas violações de direitos humanos estabelecidas no presente relatório, incluindo o pagamento efetivo de uma indenização.
3. Adotar as medidas necessárias para evitar que ocorram fatos similares no futuro.

3. Este relatório foi encaminhado ao Estado em 31 de dezembro de 2003, com um prazo de dois meses para que adotasse as recomendações supramencionadas. Este prazo, por sua vez, foi prorrogado em duas ocasiões, e em 29 de setembro de 2004 o Estado brasileiro apresentou suas observações sobre o cumprimento das recomendações. A

Comissão analisou detalhadamente a resposta do Estado e decidiu que a informação apresentada indicava, *inter alia*, que não havia avanços substanciais no esclarecimento judicial dos fatos que levaram à morte da vítima, nem no julgamento dos responsáveis, como tampouco haviam sido adotadas medidas adequadas destinadas à reparação, conforme recomendava o Relatório nº 43/03 da CIDH. Por todo o exposto, e de acordo com o disposto nos artigos 51(1) da Convenção e 44 do Regulamento da CIDH, a Comissão submeteu o presente Caso à jurisdição da Corte Interamericana em 01 de outubro de 2004.

4. Este Caso reveste-se de particular importância dado que oferece ao Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos a oportunidade de desenvolver sua jurisprudência em relação aos direitos e à situação de vulnerabilidade especial das pessoas portadoras de deficiência mental, bem como sobre o tratamento cruel e discriminatório a que são frequentemente expostas. Além disso, o presente Caso também possibilita à Corte pronunciar-se sobre as obrigações especiais do Estado em relação às pessoas que estão sob sua custódia, incluídas as portadoras de deficiência que se encontram internadas em centros de saúde que atuam em nome e representação do Estado, assim como sobre a necessidade de efetuar investigações efetivas e de ofício nesse tipo de caso. Em última instância, além do simbolismo do Caso para as referidas questões de direitos humanos, o Caso trata da necessidade de fazer justiça ao senhor Ximenes Lopes e a seus familiares, e oferecer uma reparação adequada em decorrência do tratamento a que foi submetido e que resultou em sua morte, assim como pelas violações relacionadas à ineficiência do aparato estatal para investigar, julgar e sancionar os responsáveis pelas violações praticadas contra a vítima num prazo razoável.

5. Os argumentos de fato e de direito apresentados no escrito de petições, argumentos e provas de 14 de janeiro de 2005, remetido pelo Centro de Justiça Global na qualidade de representantes de Irene Ximenes Lopes Miranda e demais familiares da vítima (doravante "representantes da vítima"), coincidem em geral com aqueles apresentados pela CIDH em sua Demanda.

6. Após ser devidamente notificado, e de acordo com o Regulamento da Corte, o Estado apresentou seu escrito de interposição da exceção preliminar, contestação à Demanda, e observações ao escrito de petições, argumentos e provas (doravante "Contestação" ou "Contestação da Demanda"), em 09 de março de 2005, no qual interpôs uma exceção preliminar relativa à falta de esgotamento dos recursos internos. Tanto a Comissão quanto os representantes da vítima apresentaram suas razões por escrito sobre esta exceção preliminar, em 06 de maio de 2005. Em 22 de setembro de 2005, o Presidente da Corte convocou uma audiência pública sobre a exceção preliminar e eventuais mérito e reparações, a ser realizada em 30 de novembro e 01 de dezembro de 2005.

7. Durante a audiência pública, e após escutar os argumentos orais das partes na fase inicial da audiência sobre a exceção preliminar, na data de 30 de novembro de 2005 a Corte emitiu uma Sentença através da qual rejeitou a exceção preliminar apresentada pelo Estado devido a sua extemporaneidade.¹ Nos pontos resolutivos da Sentença, a Corte decidiu:

1. Rejeitar a exceção preliminar de não esgotamento dos recursos internos interposta pelo Estado

¹ Ver Corte IDH *Caso Ximenes Lopes vs. Brasil*, Exceção Preliminar, Sentença de 30 de novembro de 2005, para 9.

2. Continuar com a realização da audiência pública convocada mediante Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 22 de setembro de 2005, assim como os demais atos processuais relativos ao mérito, e eventuais reparações e custas no presente caso.²

8. Nesta oportunidade, a Comissão reitera a sua saudação ao Estado brasileiro pela boa-fé traduzida em sua declaração pública de reconhecimento de responsabilidade parcial, pronunciada após a devida notificação da Sentença supramencionada às partes, ainda durante a audiência pública do Caso realizada em 30 de novembro de 2005. Os fatos reconhecidos pelo Estado estabelecem sua responsabilidade internacional pela violação dos artigos 4 e 5 da Convenção Americana, nos seguintes termos:

[O Brasil] apresenta nesse sentido o reconhecimento da procedência do pedido da Comissão Interamericana de Direitos Humanos no que se refere à violação dos artigos 4 e 5 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, [...] e solicita nesses termos sejam cessadas as controvérsias sobre os citados artigos, prosseguindo o feito nas demais questões pertinentes

[...]

Este reconhecimento se dá no que diz respeito ao pedido primário da Comissão Interamericana, no sentido de declaração por essa Corte da responsabilidade internacional do Estado por violação dos artigos que especifica no seu escrito de Demanda. Não estamos reconhecendo o direito dos petionários e da Comissão no sentido de ver o Brasil condenado às reparações decorrentes dessa declaração.³

9. Em resposta a pedidos de esclarecimento do Presidente da Corte a respeito dos fatos alegados na Demanda que o Brasil reconhecia como verdadeiros, e aqueles cuja veracidade contestava, o Agente do Estado adicionou que:

O reconhecimento é no que diz respeito aos fatos relacionados à Demanda, diz respeito à morte, ao falecimento de Damião Ximenes Lopes quando aos cuidados da *Casa de Repouso Guararapes*. Reconhecimento de que na oportunidade havia precariedade da assistência de saúde mental no caso, que permitiu que ocorresse o infeliz incidente [...]. Como reconhecemos também a responsabilidade pelo artigo 5, reconhecemos também os fatos relacionados aos maus tratos a que foi submetido Damião Ximenes Lopes antes de ter terminada sua vida.

Não reconhecemos falha, qualquer falha ou falta de investigação dos fatos; não reconhecemos a inércia do Estado na promoção de políticas públicas tendentes a evitar que fatos da mesma natureza não se repetissem em território brasileiro; não reconhecemos o pedido de reparações sobre custas [...]; não reconhecemos qualquer responsabilidade relacionada à tramitação da investigação criminal e da ação penal em curso contra os indicados como responsáveis pela morte de Damião Ximenes Lopes [...]; sobre essa parte relacionada aos artigos 8 e 25 também não há reconhecimento de responsabilidade.

[...]

Objetivamente, todos os pedidos secundários da Comissão Interamericana, que sejam decorrentes da responsabilidade internacional do Estado brasileiro por violação dos artigos 4 e 5, permanecem abertos ao debate e portanto deveriam ser objeto da instrução que terá lugar nesta sessão.⁴

10. Em seguida, a Corte continuou a celebração da audiência pública, na qual escutou duas testemunhas da Comissão, Irene Ximenes Lopes Miranda e Francisco das Chagas Melo; as testemunhas apresentadas pelo Estado, Pedro Gabriel Godinho Delgado e Luiz Odorico Monteiro de Andrade; e a testemunha e perito oferecidas pelos representantes da vítima, João Alfredo Teles e Lídia Dias da Costa, respectivamente.

² *Id.*, pontos resolutivos 1 e 2 (Espanhol original, tradução livre).

³ Declaração pública realizada pelo Agente do Estado brasileiro, Milton Nunes Toledo Júnior, durante a audiência pública em 30 de novembro de 2005.

⁴ *Id.*

11. A responsabilidade internacional do Estado pela violação dos artigos 4 e 5 da Convenção Americana, portanto, foi reconhecida pelo Brasil durante a audiência pública realizada perante a Corte Interamericana. Adicionalmente, e em conformidade com sua argumentação oral apresentada à Corte durante a audiência, a CIDH considera que os depoimentos apresentados durante a audiência pública, juntamente com as demais provas dos autos indicam a responsabilidade internacional do Estado brasileiro no Caso Ximenes Lopes pelo descumprimento da sua obrigação geral de respeito e garantia contida no artigo 1(1) da Convenção, bem como do dever de garantias e proteção judicial previstos nos artigos 8(1) e 25 do mesmo instrumento. Em seguida, a Comissão apresentará as suas alegações finais sobre a responsabilidade internacional do Estado pela falta da devida investigação, julgamento e sanção de todos os responsáveis pelas violações ao direito à vida e integridade pessoal da vítima, através de um recurso efetivo e dentro de um prazo razoável, bem como a respeito das reparações devidas ao senhor Ximenes Lopes e seus familiares.

II. FATOS

12. Em primeiro lugar, a CIDH solicita à Corte que descreva em sua Sentença os fatos cuja veracidade foi ratificada pelo Estado em seu reconhecimento parcial de responsabilidade, bem como os fatos controvertidos que foram provados, conforme a Demanda da Comissão, sobre todas as violações sofridas pela vítima. Sobre os fatos reconhecidos pelo Estado, a Comissão permite-se observar que o reconhecimento de responsabilidade internacional do Estado tal qual alegado na Demanda da Comissão, conforme descrito nos parágrafos 8 e 9 *supra*, faz cessar a controvérsia em torno dos fatos que estão relacionados às reconhecidas violações dos artigos 4 e 5 da Convenção. De acordo com o reconhecimento efetuado pelo Estado brasileiro, não há controvérsia em relação aos fatos descritos na Demanda da Comissão que antecederam o óbito da vítima, quais sejam os incluídos entre os parágrafos 38 e 88, bem como os fundamentos de direito contidos nos parágrafos 147 a 168. Portanto, ficou confirmada a veracidade dos fatos descritos na Demanda que antecederam a morte do senhor Ximenes Lopes,⁵ bem como aqueles relacionados às condições de hospitalização desumanas ou degradantes à época dos fatos e à falta de fiscalização e prevenção para superar essas condições,⁶ e aos golpes com punhos ou objetos contundentes perpetrados por funcionários da *Casa de Repouso Guararapes*, e que resultaram na morte do senhor Ximenes Lopes.⁷

13. Por outro lado, há fatos e violações controvertidas pelo Estado no presente Caso. Com efeito, toda a matéria relacionada com a investigação policial e a posterior apuração judicial dos fatos e causas que levaram à morte da vítima, assim como os esforços empreendidos pelos familiares da vítima e o impacto das violações sobre os mesmos, isto é, os fatos relacionados às violações dos artigos 8(1) e 25, em conjunto com o artigo 1(1) da Convenção, bem como os relacionados à reparação devida, foram contestados pelo Estado. A Comissão reitera os fatos descritos na sua Demanda, os quais foram suficientemente provados durante o procedimento perante a Corte, tanto à luz da prova documental como da prova testemunhal e pericial. Em seguida, a CIDH apresenta um resumo apenas dos fatos controvertidos pelo Estado e que são relevantes à determinação das violações controvertidas pelo Estado, isto é, aqueles referentes às ações judiciais empreendidas pelo Estado após a morte da vítima.

⁵ Demanda da Comissão, paras. 40 a 49, e 55 a 63.

⁶ *Id.*, paras 50 e 51.

⁷ *Id.*, paras 64 a 88.

14 O Inquérito Policial sobre a morte da vítima, de no. 404/99, foi instaurado no dia 09 de novembro de 1999 pela Delegacia de Polícia de Sobral, através da Portaria no. 172/99, na qual o Delegado responsável, Dr. Francisco de Assis Ribeiro Macêdo, indica que o fato chegou a seu conhecimento através do Promotor de Justiça, Dr. Alexandre de Oliveira Alcântara, no dia anterior.⁸ Este Inquérito foi concluído e enviado à autoridade judiciária em 25 de fevereiro de 2000.⁹

15. Com base neste Inquérito Policial, o Promotor de Justiça, Dr. Alexandre Pinto Moreira, apresentou Denúncia contra quatro acusados, quais sejam, Sergio Antunes Ferreira Gomes (proprietário da *Casa de Repouso Guararapes*), Carlos Alberto Rodrigues dos Santos (auxiliar de enfermeiro da *Casa de Repouso Guararapes*), André Tavares do Nascimento (auxiliar de pátio da *Casa de Repouso Guararapes*) e Maria Salete Moraes Melo de Mesquita (enfermeira da *Casa de Repouso Guararapes*), em 27 de março de 2000.¹⁰

16. O Promotor caracterizou a morte do senhor Ximenes Lopes como resultado da *"não realiza[ção] [d]as condutas necessárias para zelar pela integridade daquele paciente, deixando de tomar cuidados indispensáveis para a saúde da vítima"*¹¹ Concluiu ainda o referido Promotor, que *"as lesões existentes na vítima eram compatíveis tanto com espancamento como lombos, demonstrando de qualquer forma que a saúde do paciente era exposta a perigo, por abusos dos meios de correção, ou então, privação de cuidados indispensáveis."*¹² Com base nessas conclusões, imputou-se aos quatro acusados o delito de maus tratos seguido de morte da vítima, contemplado no artigo 136, parágrafo 2º do Código Penal brasileiro.

17. Recebida a Denúncia pelo Juiz da 3ª Vara da Comarca de Sobral em 07 de abril de 2000,¹³ foram ouvidos os quatro acusados,¹⁴ as oito testemunhas de acusação,¹⁵ três informantes,¹⁶ e as seis testemunhas de defesa.¹⁷ A instrução foi então concluída, com a colheita dos depoimentos de todas as testemunhas e informantes, e os autos foram conclusos ao Juiz em 04 de julho de 2002.¹⁸

18. Em 24 de setembro de 2003, a Promotora de Justiça, Dra. Rosina Lúcia Frota de Aragão, solicitou ao Juiz o Aditamento da Denúncia para incluir mais dois réus: Francisco Ivo de Vasconcelos (Diretor Clínico da *Casa de Repouso Guararapes*) e Elias Gomes Coimbra (auxiliar de enfermagem da *Casa de Repouso Guararapes*), e os autos foram conclusos ao Juiz

⁸ Ver Portaria de número 172/99 - Anexo 50 da Demanda da Comissão

⁹ Ver Ação Penal 674/00, pag. 9 (fazendo referência à devolução dos autos do Inquérito Policial nesta data, através da devolução de no. 115/2000) – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

¹⁰ Ver Denúncia do Ministério Público – Anexo 47 da Demanda da Comissão.

¹¹ *Id.*, pag. 3

¹² *Id.*, pag. 4.

¹³ Ver Ação Penal 674/00, pag. 426 (frente e verso) – Anexo 1 da Contestação da Demanda

¹⁴ Ver Ação Penal 674/00, pags. 428 a 438 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

¹⁵ Ver Ação Penal 674/00, pags. 467 e anteriores até 454, 510 a 513, e 525 e anteriores até 520 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

¹⁶ Ver Ação Penal 674/00. pags. 569 e 570. 574 a 577, e 644 a 647 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

¹⁷ Inicialmente, apenas 2 dos quatro acusados ofereceram testemunhas de defesa, num total de 8 testemunhas de defesa. Posteriormente, a defesa desistiu de duas dessas, portanto tiveram que ser ouvidas apenas 6 testemunhas de defesa. Ver Ação Penal 674/00, pags. 585 e anteriores até 578, 611 e 612, e 625 a 627 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

¹⁸ Ver Ação Penal 674/00, pag. 649 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

para decidir sobre o pedido.¹⁹ Este pedido de Aditamento foi recebido pelo Juiz da 3ª Vara da Comarca de Sobral, Dr. Emilio de Medeiros Viana, em 17 de junho de 2004.²⁰

19. Desde esta data do Aditamento da Denúncia, o Juiz realizou o interrogatório dos novos acusados,²¹ e as oitivas das cinco testemunhas de acusação listadas no pedido de Aditamento.²² A audiência de oitiva das testemunhas de defesa dos novos acusados foi marcada para o dia 17 de novembro de 2005.²³ Portanto, até a presente data, aproximadamente seis anos após o crime, não havia sido prolatada sentença de primeira instância em relação a nenhum dos seis acusados dentro da Ação Penal 674/00.

III. A DIMENSÃO ESPECIAL DOS DIREITOS DOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA MENTAL

20. A Comissão ressalta a importância do presente caso no sentido de que possibilita à Corte emitir um pronunciamento no que se refere aos direitos humanos e à situação de especial vulnerabilidade das pessoas portadoras de deficiência mental, bem como sobre o tratamento cruel e discriminatório a que estas são frequentemente expostas.²⁴ Com efeito, um dos maiores problemas enfrentados pelas pessoas portadoras de deficiência mental é exatamente a falta de percepção geral de que sua vulnerabilidade, suas necessidades especiais e as situações delas decorrentes, são problemas de direitos humanos, apesar dos frequentes ataques à sua integridade pessoal, sua vida e outros direitos fundamentais.

21. Além disso, esta oportunidade reveste-se de especial relevância devido à magnitude do problema de saúde mental no mundo atual. Segundo estimativas da Organização Mundial de Saúde.

Os transtornos mentais e de conduta são frequentes: mais de 25% da população padece de um transtorno em algum momento de sua vida. São também universais, pois afetam a pessoas de todos os países e sociedades, a indivíduos de todas as idades, a mulheres e homens, a ricos e pobres, a residentes de áreas urbana e rural. Têm um impacto econômico sobre as sociedades e sobre a qualidade de vida dos indivíduos e das famílias. Os transtornos mentais e de conduta afetam num dado momento qualquer a aproximadamente 10% da população adulta.²⁵

22. Esse considerável setor da sociedade mundial, em termos gerais, vive temporariamente ou permanentemente sob uma situação de especial vulnerabilidade, visto que exposto a preconceito, estigmatização e a tratamento desumano ou degradante.²⁶ Estas condições acabam resultando frequentemente no silêncio das vítimas e de seus familiares a respeito das violações que sofrem, o que por sua vez facilita a impunidade e a repetição dessas violações de direitos humanos. O Caso Ximenes Lopes é particularmente emblemático nesse sentido, pois segundo o próprio Estado, não foi um caso isolado, mas foi aquele que

¹⁹ Ver Ação Penal 674/00, pags 668 a 672, e 674 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

²⁰ Ver Ação Penal 674/00, pag 674 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

²¹ Ver Ação Penal 674/00, pags 744 a 751 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

²² Ver Ação Penal 674/00, pags. 769 e anteriores até 764, 781 e anteriores até 776 – Anexo 1 da Contestação da Demanda; Termo de Audiência de 02 de março de 2005 – Anexo 1 das Alegações Finais Escritas da CIDH; e Termo de Audiência de 05 de abril de 2005 – Anexo 2 das Alegações Finais Escritas da CIDH

²³ Ver Carta de Intimação – Anexo 3 das Alegações Finais Escritas da CIDH

²⁴ Sobre esse ponto, ver Peritagem do Dr. Eric Rosenthal, apresentada pela CIDH através de declaração juramentada nos autos do processo perante a Corte, pags. 2-5.

²⁵ Organização Mundial da Saúde, *Relatório sobre a Saúde no Mundo 2001, Saúde Mental: novos conhecimentos, novas esperanças*, pag 19 (Espanhol original, tradução livre).

²⁶ Ver Peritagem do Dr. Eric Rosenthal, *supra* nota 24, pag. 2.

provocou efeitos catalizadores no tratamento da saúde mental no município de Sobral, no estado do Ceará, e no Estado brasileiro,²⁷ especialmente devido à visibilidade que ganhou em decorrência da incansável luta de sua família por justiça, pela apuração dos fatos, punição dos responsáveis e melhoria da situação das pessoas portadoras de deficiência mental no Brasil.

23. A CIDH enfatiza que este é o primeiro caso relacionado a violações de direitos humanos de uma pessoa portadora de deficiência mental, cuja morte ocorreu dentro de uma instituição psiquiátrica, que é julgado pela Corte Interamericana. A Comissão já teve a oportunidade de aplicar estándares especiais para casos cujas vítimas eram portadoras de deficiência mental,²⁸ bem como de fazer recomendações gerais aos Estados no que se refere à promoção e proteção dos direitos das pessoas portadoras de deficiência mental.²⁹ Também a Corte Européia teve a oportunidade de tratar do tema, e reconheceu que a posição de inferioridade e impotência dos pacientes internados em hospitais psiquiátricos requer a aplicação de estándares especiais e específicos para analisar o cumprimento das normas da Convenção Européia de Direitos Humanos.³⁰ No âmbito das Nações Unidas, pode-se citar o último Relatório do Relator Especial sobre o direito ao gozo do mais alto nível possível de saúde física e mental, de 11 de fevereiro de 2005, onde o mesmo indicou que:

Em resumo, a saúde mental está entre os elementos do direito à saúde mais grosseiramente negligenciados³¹

O Relator Especial recebeu inúmeros relatos sobre a institucionalização inapropriada e por longos períodos de pessoas com deficiência mental em hospitais psiquiátricos e outras instituições onde elas foram submetidas a violações de direitos humanos, incluindo: estupro e abuso sexual por outros pacientes ou funcionários; esterilizações forçadas; ser acorrentados a camas sujas com fezes por longos períodos de tempo, e, em alguns casos, ser presas em jaulas; violência e tortura; a ministração de tratamento sem o consentimento informado; aplicação crua (ou seja, sem anestesia ou relaxante muscular) de terapia eletro-convulsiva (TEC); condições sanitárias grosseiramente inadequadas; e escassez de comida.³²

24. Esta importância do reconhecimento da situação de especial vulnerabilidade em que vivem os portadores de deficiência mental também tem se traduzido num desenvolvimento normativo para enfrentar o problema, especialmente nos últimos anos. Dentro do Sistema Interamericano, por exemplo, aprovou-se em 1999 a Convenção Interamericana sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, que é a primeira convenção internacional de direitos humanos especificamente dedicada aos direitos humanos das pessoas portadoras de deficiência.³³ Outros tratados, declarações e instrumentos que estabelecem importantes padrões relacionados com a promoção e proteção dos direitos da pessoa com doença mental também foram adotados em todo o mundo.³⁴

²⁷ Ver, *inter alia*, Contestação da Demanda, paras 5, 111-125, 130 e 131; Depoimento prestado perante a Corte pelo Sr. Pedro Gabriel Godinho Delgado, em 30 de novembro de 2005; e Depoimento prestado perante a Corte pelo Sr. Luiz Odorico Monteiro de Andrade, em 30 de novembro de 2005.

²⁸ Ver CIDH, Victor Rosario Congo vs. Equador, Caso 11.427. Informe No 63/99, OEA/Ser L/V/II.95 Doc 7 rev en 475 (1998), paras. 35, 53, 54, 63-68, 73, 77 e 81

²⁹ Ver CIDH, Relatório Anual da Comissão Interamericana de Direitos Humanos 2000, OEA/Ser L/V/II.95 Doc 7 rev, Capítulo VI (Estudos Especiais)

³⁰ Ver ECHR, Herczegfalvy vs. Áustria, Sentença de 24 de setembro de 1992, Série A No. 244, para.82.

³¹ Comissão de Direitos Humanos, Relatório do Relator Especial sobre o direito ao gozo do mais alto nível possível de saúde física e mental, E/CN.4/2005/51, 11 de fevereiro de 2005, para 6 (Inglês original, tradução livre).

³² *Id.*, para. 9.

³³ Resolução AG/RES 1608 (XXIX-0/99), Vigésimo Nono Período Ordinário de Sessões da Assembléia Geral da OEA; adotada e aberta para assinatura em 7 de junho de 1999, entrou em vigor em 14 de setembro de 2001. O Brasil ratificou esta Convenção em 15 de agosto de 2001.

³⁴ Ver Peritagem do Dr. Eric Rosenthal, *supra* nota 24, pags. 5-8

IV. FUNDAMENTOS DE DIREITO

A. DIREITO ÀS GARANTIAS JUDICIAIS E PROTEÇÃO JUDICIAL (VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 8(1) E 25 DA CONVENÇÃO AMERICANA) EM RELAÇÃO COM O ARTIDO 1(1) DA CONVENÇÃO

25 O artigo 25 da Convenção Americana dispõe que:

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juizes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

2. Os Estados partes comprometem-se:

- a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;
- b) a desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e
- c) a assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.

26. O artigo 8(1) da Convenção estabelece que:

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza

27 Esta Corte tem afirmado reiteradamente que os direitos aqui implicados, a partir dos critérios estabelecidos pela Convenção Americana, exigem que os Estados forneçam recursos judiciais efetivos a vítimas de violações de direitos humanos (artigo 25), recursos que devem ser conduzidos conforme as regras do devido processo legal (artigo 8(1)), tudo isto no contexto da obrigação geral, a cargo dos mesmos Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a todas as pessoas sob sua jurisdição (artigo 1(1)).³⁵

28 A Comissão reconhece que existe um processo penal em trâmite a respeito da morte da vítima, mas sustenta que o mesmo não vem sendo conduzido de forma séria e diligente, e que falhas, omissões e negligências atribuíveis a autoridades estatais impossibilitam que se chegue à verdade dos fatos, de modo que os recursos internos que o Estado aponta em sua defesa claramente não são efetivos, ademais de não respeitarem o conceito de prazo razoável.

29. Segundo a Corte Interamericana, a obrigação dos Estados de investigar e punir as violações de direitos humanos deve ser empreendida de maneira séria, ou seja:

³⁵ Ver Corte IDH. *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C No. 134, para. 195; Corte IDH. *Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname*. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C No. 124, para. 142; Corte IDH., *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*. Sentença de 01 de março de 2005. Série C No. 120, para. 76; e Corte IDH., *Caso "19 Comerciantes"*. Sentença de 5 de julho de 2004. Série C No. 109, para. 194.

deve ser empreendida com seriedade e não como uma simples formalidade condenada de antemão a ser infrutífera. Deve ter um sentido e ser assumida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples gestão de interesses particulares, que dependa da iniciativa processual da vítima ou de seus familiares ou do aporte privado de elementos probatórios, sem que a autoridade pública busque efetivamente a verdade.³⁶

30. Além disso, a Corte também estabeleceu que o direito de acesso à justiça não se esgota simplesmente com o trâmite de processos internos, senão que estes devem assegurar adicionalmente o direito das presumidas vítimas ou seus familiares a que se faça todo o necessário para descobrir a verdade sobre o ocorrido e para que se sancione os possíveis responsáveis, tudo dentro de um prazo razoável.³⁷

31. No presente Caso, tanto porque os recursos internos foram conduzidos de forma a afetar decisivamente e de forma prejudicial a efetividade dos mesmos, como porque o processo interno para apurar a verdade dos fatos do presente Caso e punir os responsáveis não ocorreu dentro de um prazo razoável e resultou na impunidade destes 6 anos após a ocorrência dos fatos; a Comissão considera violados pelo Brasil os artigos 25 e 8(1) em conjunto com o artigo 1(1) da Convenção Americana no Caso Ximenes Lopes, como especifica a seguir

Sobre a inefetividade das investigações realizadas pelas autoridades brasileiras

32. No Caso *sub judice* a falta de efetividade do processo interno pode ser demonstrada de duas formas, quais sejam, as omissões das autoridades, que deixaram de realizar ações e investigações fundamentais para coletar todas as provas possíveis a fim de determinar a verdade dos fatos; assim como pelas deficiências e falhas das ações que foram efetuadas. A Comissão considera que a Corte deve levar em consideração como as omissões na investigação policial afetaram a eficácia do processo que se seguiu; bem como afirmar que as investigações e o julgamento de violações de direitos humanos não podem ser realizadas através de uma mera repetição mecânica de atos processuais que não visam de fato descobrir a verdade, identificar os responsáveis e sancioná-los.

33. A primeira deficiência que a Comissão destaca na apuração da morte do senhor Ximenes Lopes pelas autoridades estatais diz respeito à própria autópsia que se realizou no corpo da vítima no Instituto Médico Legal de Fortaleza, em 04 de outubro de 1999.³⁸ Faz-se mister destacar que a referida autópsia é incompleta em relação a elementos fundamentais e parece ter sido praticada de maneira incompatível com os requisitos mínimos obrigatórios, segundo os padrões internacionais, como detalhado a seguir. Não existem fotos do cadáver da vítima, nem do corpo inteiro, nem de partes do corpo.³⁹ Essa omissão é ainda mais inexplicável em decorrência da descrição de lesões externas causadas pelos golpes sofridos pela vítima, e

³⁶ (Espanhol original, tradução livre) *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, *supra* nota 35, para 61; *Caso "19 Comerciantes"*, *supra* nota 35, para 184; Corte I.D.H., *Caso Bulacio*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C No 100, para 112; Corte I.D.H., *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C No 99, para 144; e Corte I.D.H., *Caso Bámaca Velásquez*. Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C No 70, para. 212.

³⁷ Ver *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs El Salvador*, *supra* nota 35, para 66; *Caso 19 Comerciantes*, *supra* nota 35, para 188; e Corte I.D.H., *Caso Myrna Mack Chang*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C No. 101, para 209.

³⁸ Ver Auto de Exame de Corpo de Delito – Cadavérico, de 04 de outubro de 1999 – Anexo 41 da Demanda.

³⁹ Ver, nesse sentido, Corte I.D.H., *Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros)*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C No 63, para. 231.

da informação contida na Guia Policial no. 796/99 que acompanhava o corpo e indicava que a vítima havia sido espancada até a morte.⁴⁰

34. Ainda sobre as lesões descritas, não existe nenhuma menção ao tipo de ação ou objeto que poderia tê-las produzido,⁴¹ nem se a morte poderia ter sido causada por essas lesões. Os médicos legistas, Drs. José Albertino Souza e Almir Gomes de Castro, limitaram-se a indicar que a causa da morte era indeterminada. Qualquer tipo de explicação para as referidas lesões só veio a ser solicitada, de forma tardia, pela autoridade policial em 24 de janeiro de 2000, nos seguintes termos, "[solicito] informação dos médicos que realizaram o exame cadavérico para definir se as lesões sofridas podem ter sido em decorrência de espancamento ou de tombos sofridos pela vítima."⁴²

35. Em 17 de fevereiro de 2000, 4 meses após a morte da vítima e a realização do exame, os médicos do Instituto Médico Legal responderam à pergunta da seguinte forma "as lesões descritas foram provocadas por ação de instrumento contundente (ou por espancamento ou por tombos) não nos sendo possível afirmar o modo específico."⁴³ A CIDH observa que essa tentativa de esclarecimento sobre a forma específica em que foram produzidas as lesões em um cadáver analisado pelos referidos médicos 4 meses antes, e sem a possibilidade de reexaminar o cadáver, além da inexistência de fotos retratando as lesões, era absolutamente infrutífera.

36. Adicionalmente, dentre as deficiências na autópsia que foi realizada no corpo da vítima, a Comissão destaca que a mesma não contém uma descrição do aspecto geral do cérebro do senhor Ximenes Lopes, e nem foram enviados fragmentos desse órgão para exame histopatológico.⁴⁴ Segundo a peritagem da Dra. Lídia Dias Costa perante a Corte Interamericana, a descrição do cérebro é obrigatória em qualquer autópsia em que se decide fazer exame nos órgãos internos. Segundo a perito, ainda, essa omissão é estranha e muito grave em havendo nos autos depoimentos que indicam que a vítima foi espancada e teve sangramento pelo nariz antes da morte e pelas orelhas depois da morte, portanto, conforme o Protocolo de Istambul a autópsia deveria ser a mais minuciosa possível.⁴⁵ Enfim, todas essas deficiências supramencionadas terminaram impossibilitando a elucidação do caso através de provas forenses.

37. Em relação ao Inquérito Policial que apurou a morte da vítima, a Comissão observa que a *notitia criminis* sobre a morte violenta do senhor Ximenes Lopes chegou ao conhecimento das autoridades policiais no mesmo dia do crime, através da família da vítima,

⁴⁰ Ver descrição do conteúdo da Guia Policial no. 796/99, no Auto de Exame de Corpo de Delito – Cadavérico, *supra* nota 39. As lesões externas são descritas da seguinte forma: "Exame Externo: escoriações localizadas na região nasal, ombro direito, face anterior dos joelhos e pé esquerdo; equimoses localizadas na região orbitária esquerda, ombro homolateral e punhos."

⁴¹ Ver, nesse sentido, Corte I.D.H., *Caso de los "Niños de la Calle"*, *supra* nota 40, para 158.

⁴² Ver Ofícios 122/00 e 216/00 – Anexo 43 da Demanda.

⁴³ Ofício 173/2000 – Anexo 44 da Demanda

⁴⁴ Ver Auto de Exame de Corpo de Delito – Cadavérico, *supra* nota 39

⁴⁵ Ver peritagem da Dra. Lídia Dias Costa, apresentada perante a Corte em 30 de novembro de 2005. O fato de que a cavidade craniana foi aberta e de que o cérebro foi examinado, mas a sua descrição foi omitida do Auto de Exame de Corpo de Delito, foi atestada pela Dra. Lídia Dias Costa quando acompanhou a exumação do cadáver, segundo seu depoimento perante a Corte. Ver também Auto de Exame Cadavérico (Pós-Exumático), que descreve que "o crânio apresentava craniotomia transversal (resultado de exame pericial anterior)", nos autos da Ação Penal 674/00. pag 655 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

000685

mais especificamente através de seu cunhado, o Sr Antônio Airton Miranda.⁴⁶ O Delegado de Polícia, no entanto, não procedeu imediatamente, como lhe cabia, a instaurar o respectivo Inquérito Policial de ofício após receber a comunicação da ocorrência de uma infração penal.⁴⁷ Sobre este ponto, cabe fazer menção *in verbis* aos termos da Guia Policial de no. 796/99 da Delegacia de Sobral que informava que "[a vítima] encontrava-se internado no hospital Guararapes de doente mental há 03 dias e hoje pela manhã a sua mãe foi visitá-lo em crise nervosa, com nariz sangrando e com sinais de espancamento, tendo falecido às 11:30 horas de hoje no referido Hospital em Sobral – CE."⁴⁸

38. Portanto, ciente do fato criminoso tal como descrito *supra*, uma morte violenta, possivelmente um homicídio, o Delegado de Polícia de Sobral não instaurou imediatamente o respectivo Inquérito Policial para apurar o fato. Só veio a fazê-lo 35 dias depois, em 09 de novembro de 1999, segundo o próprio Delegado, Dr. Francisco de Assis Ribeiro Macêdo, porque a ocorrência do fato teria chegado a seu conhecimento no dia anterior (para 14 *supra*), o que é sabidamente errôneo.⁴⁹ O próprio Estado reconheceu que o Inquérito Policial foi instaurado somente 35 depois de ocorrida a morte do senhor Ximenes Lopes,⁵⁰ ainda que não tenha atribuído a esse fato maiores repercussões. A Comissão, por outro lado, enfatiza que essa demora em iniciar uma investigação afetou de forma crucial a eficácia da mesma, e por conseguinte dificultou a elucidação da verdade sobre os fatos que levaram à morte da vítima, bem como prejudicou a identificação, julgamento e sanção dos responsáveis.

39. Entre outros aspectos negativos e irreparáveis decorrentes do início tardio da investigação policial, a Comissão destaca que foi impossível examinar as circunstâncias da morte da vítima através da coleta oportuna de provas *in loco*, uma vez que a autoridade policial, ao tomar conhecimento da morte violenta do senhor Ximenes Lopes, não se dirigiu imediatamente ao local do crime, nem nunca o fez depois de iniciado o Inquérito Policial.⁵¹ Com efeito, não consta dos autos que o Delegado ou outra autoridade policial tenham sequer ido à *Casa de Repouso Guararapes* alguma vez. Essa omissão impossibilitou a recuperação e

⁴⁶ Ver Depoimento de Irene Ximenes Lopes Miranda perante a Corte em 30 de novembro de 2005; Depoimento de Irene Ximenes Lopes Miranda perante o Juiz da 3ª. Vara – Anexo 24 da Demanda; e Depoimento de Irene Ximenes Lopes Miranda no Inquérito Policial – Anexo 45 da Demanda.

⁴⁷ A própria legislação brasileira, em específico, o Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 5º Nos crimes de ação pública o inquérito policial será iniciado:

I - de ofício;

§ 3º Qualquer pessoa do povo que tiver conhecimento da existência de infração penal em que caiba ação pública poderá, verbalmente ou por escrito, comunicá-la à autoridade policial, e esta, verificada a procedência das informações, mandará instaurar inquérito.

⁴⁸ Descrição do conteúdo da Guia Policial, no Auto de Exame de Corpo de Delito – Cadavérico, *supra* nota

39.

⁴⁹ Ver *id*, referência à Guia Policial no. 796/99; e Depoimento de Irene Ximenes Lopes Miranda perante a Corte em 30 de novembro de 2005 (no sentido de que antes da abertura do Inquérito, o fato já havia sido denunciado a esse Delegado no mesmo dia do crime, em 04 de outubro de 1999, e também durante a sessão do Conselho Estadual de Defesa dos Direitos Humanos). O Promotor Público, Dr. Alexandre de Oliveira Alcântara também fez menção a essa sessão na requisição para abertura de Inquérito Policial, (Ação Penal 674/00, pag. 4 – Anexo 1 da Contestação da Demanda) quando a irmã da vítima já denunciava não só a morte ocorrida, mas a inércia das autoridades policiais. Segundo o depoimento prestado perante a Corte, o Delegado inclusive estava presente nessa sessão do Conselho.

⁵⁰ Ver Contestação da Demanda, para 13

⁵¹ A própria legislação brasileira, em específico, o Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 6º - Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

I - dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais;

II - apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais;

III - colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias.

preservação do material probatório relacionado com a forma em que ocorreu a morte da vítima, a identificação de possíveis testemunhas oculares, e o exame exaustivo da cena do crime, todos elementos fundamentais na apuração de uma morte violenta de uma vítima que sangrava e tinha sinais de espancamento.

40. Em relação às circunstâncias em que ocorreu a morte do senhor Ximenes Lopes, a Comissão adiciona que a omissão inicial das autoridades policiais nunca foi nem tentativamente corrigida, pois não foi realizada uma reconstituição do crime posteriormente a fim de esclarecer tais circunstâncias.⁵²

41. No que diz respeito a possíveis testemunhas oculares dos fatos, houve pouco esforço das autoridades policiais em lograr que comparecessem para depor todos os funcionários da *Casa de Repouso Guararapes* que estavam presentes na hora da morte da vítima. O Delegado de Sobral limitou-se a solicitar à Direção da clínica uma lista dos funcionários em serviço nos dias 1, 2, 3 e 4 de outubro de 1999,⁵³ a qual nunca foi enviada, segundo a análise dos autos da Ação Penal 674/00.⁵⁴ Tampouco consta dos autos que o Delegado tivesse reiterado tal pedido de documento fundamental para identificar as testemunhas oculares, ou então solicitado à autoridade judicial a sua obtenção por mandado. Como resultado dessa omissão, a Comissão observa que dos catorze funcionários da *Casa de Repouso Guararapes* que prestaram declarações perante a autoridade policial, 8 deles sequer estava trabalhando no momento, e 2 que estavam no local supostamente não viram nada.⁵⁵ Observa a CIDH, por fim, que dos cinco funcionários arrolados na posterior Denúncia do Ministério Público como testemunhas da acusação – Francisco Ivo de Vasconcelos, Antonio Vitorino de Sousa Rufino, Elias Gomes Coimbra, Marcelo Messias Barros e Maria Claudenice Silva Porfírio – todos ou nem estavam na *Casa de Repouso Guararapes* no momento da morte da vítima, ou estavam mas não viram como ocorreu, segundo suas declarações no Inquérito Policial.⁵⁶

42. A Comissão observa que, os parâmetros internacionais para analisar a efetividade de uma investigação em casos de morte violenta como a do senhor Ximenes Lopes são especiais. Segundo os fatos provados e reconhecidos pelo Estado como verdadeiros, as violações dos artigos 5 e 4 ocorreram devido:

[A]s condições de hospitalização na *Casa de Repouso Guararapes* eram *per se* incompatíveis com o direito ao respeito à dignidade da pessoa humana: pelo mero fato de ter sido internado nesta instituição como paciente do SUS, o senhor Damião Ximenes Lopes foi submetido a tratamento

⁵² O artigo 7º do Código do Processo Penal brasileiro estabelece que: "Para verificar a possibilidade de haver a infração sido praticada de determinado modo, a autoridade policial poderá proceder à reprodução simulada dos fatos, desde que esta não contrarie a moralidade ou a ordem pública."

⁵³ Ver Ação Penal 674/00, pag. 166 – Anexo 1 da Contestação da Demanda

⁵⁴ Existe um documento que foi juntado aos autos, intitulado "Averiguação de denúncias conforme Of no 446/99, da Comissão de Direitos Humanos da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará – ALEC," consistente em um relatório elaborado pelo Conselho Federal de Enfermagem e encaminhado ao Deputado João Alfredo Teles através do Ofício COREN-CE GAB No. 51/99, no qual consta como anexo a Escala do Serviço de Enfermagem. Ver Ação Penal 674/00, em especial pags. 321, 329, 337 e 338 – Anexo 1 da Contestação da Demanda

⁵⁵ Ver Depoimentos de Antonio Vitorino de Sousa Rufino, Elias Gomes Coimbra, André Tavares do Nascimento, Carlos Alberto Rodrigues dos Santos, Maria Verônica Miranda Bezerra, Francisco Alexandre Paiva Mesquita, Sérgio Antunes Gomes Ferreira, Francisco Ivo de Vasconcelos, Marcelo Messias Barros, Maria Salete Morais Melo de Mesquita, Maria Claudenice Silva Porfírio, Maria Gorete Marques, José Elieser Silva Procópio e Sebastião Alves Costa Filho, nos autos da Ação Penal 674/00, pags 133 a 136, 163 a 165, 168 a 171, 191 e 192. 199 a 202 – Anexo 1 da Contestação da Demanda

⁵⁶ Ver depoimentos dessas cinco pessoas citadas, *supra* nota 56

desumano ou degradante e o Estado brasileiro violou, em seu detrimento, o artigo 5 da Convenção Americana.⁵⁷

Adicionalmente, o senhor Damião Ximenes Lopes foi golpeado por enfermeiros da Casa de Repouso, que lhe causaram diversas lesões [...] Tais fatos constituem e evidenciam que o Estado desrespeitou a integridade do senhor Damião Ximenes Lopes.⁵⁸

No presente caso ficou estabelecido que Damião Ximenes Lopes morreu em consequência de golpes com punhos ou com objetos contundentes que lhe foram desferidos de maneira intencional por enfermeiros da Casa de Repouso Guararapes. Consequentemente, a Comissão entende que o Estado brasileiro violou o seu direito à vida.⁵⁹

A Comissão deseja destacar as condições em que ocorreu a morte de Damião Ximenes Lopes, que morreu no chão, com as mãos atadas para trás.⁶⁰

43. Em resumo, a vítima morreu no chão, com as mãos atadas para trás, após ter sido golpeado com punhos ou objetos contundentes. A Comissão enfatiza que uma morte violenta dessa natureza deve ser investigada a partir de requisitos mínimos de diligência e eficácia, especialmente em se tomando em consideração a especial condição da vítima, e o fato de que em um dado momento teve suas mãos amarradas para trás, o que lhe impossibilitou defender-se dos golpes que causaram a sua morte. A Comissão considera adequado, portanto, utilizar os critérios estabelecidos no Manual sobre a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extrajudiciais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas,⁶¹ para analisar a eficácia da investigação do presente Caso.

44. A Corte Interamericana tem usado o referido Manual para estabelecer os princípios que devem direcionar a investigação de uma morte violenta, e declarou que como requisitos mínimos, as autoridades estatais devem:

a) identificar a vítima; b) recuperar e preservar o material probatório relacionado com a morte, a fim de ajudar qualquer investigação penal em potencial contra os responsáveis; c) identificar possíveis testemunhas e ouvir seus depoimentos em relação com a morte que se investiga; d) determinar a causa, forma, lugar e momento da morte, assim como qualquer padrão ou prática que possa haver causado a morte; e e) distinguir entre morte natural, morte acidental, suicídio e homicídio. Ademais, é necessário investigar exaustivamente a cena do crime, deve-se realizar autópsias e análises de restos humanos, de forma rigorosa, por profissionais competentes e empregando os procedimentos mais apropriados.⁶²

45. A Comissão reitera que o presente Caso diz respeito a uma vítima que era portadora de deficiência mental e que foi golpeada até a morte. Nesse sentido, considera importante também fazer menção, em relação à investigação dos fatos, ao Manual para a Investigação e Documentação Eficazes da Tortura e Outros Tratos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes ("Protocolo de Istambul").⁶³ A Corte Interamericana também já teve a oportunidade de fazer referência ao referido instrumento para verificar se uma investigação de

⁵⁷ Demanda da Comissão, para. 149.

⁵⁸ *Id.*, para. 150.

⁵⁹ *Id.*, para. 162.

⁶⁰ *Id.*, para. 163.

⁶¹ UN Doc E/ST/CSDHA/ 12 (1991).

⁶² (Grifo Nosso) (Espanhol original, tradução livre) *Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia*, *supra* nota 35, para. 224; *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 35, para. 149; e *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 36, para. 127.

⁶³ Ver, nesse sentido, peritagem da Dra. Lídia Dias Costa, apresentada perante a Corte em 30 de novembro de 2005.

atos que podem consistir em tortura e outros tratos cruéis, desumanos ou degradantes de fato é realizada de forma efetiva⁶⁴

46 No seu capítulo III, intitulado "Investigação", o Protocolo de Istambul estabelece os princípios fundamentais que deve seguir toda investigação sobre possíveis incidentes de tortura que pretenda ser eficaz, quais sejam, competência, imparcialidade, independência, **prontidão e minuciosidade**. A Comissão considera que os referidos princípios devem orientar toda e qualquer investigação de presumidas torturas, inclusive porque em casos que ferem a integridade pessoal da vítima, a tipificação adequada das ações dos responsáveis é elemento fundamental para analisar se houve acesso à justiça e combate à impunidade

47. Sobre este último ponto, a Comissão observa que, baseado na supracitada investigação policial recheada de falhas graves, o Ministério Público apresentou uma Denúncia em 27 de março de 2000, na qual tipificou a morte por golpes do senhor Ximenes Lopes como uma morte por omissão ou privação de cuidados indispensáveis (paras. 15 e 16 *supra*).⁶⁵ Alternativamente, o Ministério Público concluiu que, se a morte tivesse sido causada por espancamento, o artigo 136 do Código Penal brasileiro (Maus Tratos) continuaria sendo a tipificação adequada, pois a conduta dos autores caracterizaria um mero abuso dos meios de correção e disciplina.⁶⁶

48 A Comissão considera que essa tipificação da morte violenta de uma pessoa portadora de deficiência mental como um mero crime de perigo⁶⁷ de menor gravidade é absolutamente inadequada⁶⁸ e não corresponde à gravidade das violações perpetradas contra a vítima, nem à condição especial de vulnerabilidade desta. Ou seja, devido ao fato de que a investigação dos fatos e das circunstâncias da morte da vítima não foi realizada de forma séria a fim de apurar as violações e identificar os responsáveis pela morte por golpes do senhor Ximenes Lopes, esta originou uma Ação Penal em que se acusam alguns dos funcionários presentes na *Casa de Repouso Guararapes* no dia da morte da vítima por mera negligência no tratamento desta e exposição a perigo que culminou na sua morte. Em conclusão, a Comissão ressalta que a Ação Penal que se encontra em trâmite sobre a morte da vítima não se propõe a identificar os autores materiais dos golpes que causaram a morte do senhor Ximenes Lopes, aplicando-lhes a sanção correspondente com a gravidade dos atos praticados; e portanto, não pode ser considerado como um processo judicial eficaz.

49. Sobre esse ponto, cabe mencionar que a pena codificada para o delito de Maus Tratos, previsto no artigo 136, parágrafo 2, do Código Penal brasileiro é de 4 a 12 anos de

⁶⁴ Ver Corte IDH *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*. Sentença de 12 de setembro de 2005. Série C No. 132, para. 100

⁶⁵ Ver Denúncia do Ministério Público, pag. 3 – Anexo 47 da Demanda

⁶⁶ Ver *id.*, pag. 4.

⁶⁷ O crime de Maus Tratos, artigo 136 do Código Penal está inserido no Capítulo III deste diploma legal, que é intitulado "Da Periclitación da Vida e da Saúde."

⁶⁸ Essa tipificação, para um crime praticado por enfermeiros e médicos contra pacientes em geral, seria inadequada segundo a própria doutrina criminalística brasileira, que estabelece que o delito de Maus Tratos por abuso dos meios de correção ou disciplina pressupõe o fim lícito de corrigir e disciplinar na relação entre o sujeito ativo e o passivo (Ver Noronha, E. Magalhães. *Direito Penal, Volume 2*, São Paulo, Saraiva, 1996, pags. 103-106). Ou seja, o sujeito ativo somente pode ser aquele que tem o dever ou direito legal de corrigir e disciplinar o sujeito passivo, como um pai a um filho, por exemplo, o que obviamente não é aplicável à relação médico (ou enfermeiro) e paciente, onde o fim lícito é o tratamento, e não a correção ou disciplina (Ver, nesse sentido, peritagem da Dra. Lidia Dias Costa, apresentada perante a Corte em 30 de novembro de 2005). Neste caso, só caberia o delito de Maus Tratos por "privação de alimentos" ou "privação de cuidados indispensáveis", que são condutas omissivas próprias. I.e. só podem ser cometidas mediante omissão, o que evidencia que absolutamente não se aplica a uma morte por golpes como a da vítima do presente Caso.

reclusão; enquanto que a pena para o Homicídio qualificado por tortura é de 12 a 30 anos de reclusão, conforme o artigo 121, parágrafo 2, inciso III do mesmo Código, e para o delito de Tortura seguida de morte é de 8 a 16 anos de reclusão, segundo o artigo 1, parágrafo 3 da Lei de Tortura brasileira (Lei 9 455/97)

50. Em resumo, a Comissão observa que as seguintes omissões e deficiências identificadas afetaram a efetividade do processo interno sobre a morte da vítima:

- a) A autópsia que se realizou descumpriu com os requisitos mínimos exigíveis, não identificando ou omitindo a *causa mortis*, além de não incluir a descrição do cérebro da vítima;
- b) A autópsia também foi incompleta no sentido de que não foram tomadas e juntadas fotografias do corpo inteiro da vítima, nem das lesões descritas;
- c) Nunca foi realizado um exame da cena do crime;
- d) Não se pode afirmar que todas as testemunhas oculares do crime foram ouvidas;
- e) Nunca foi realizada uma reconstrução do crime para explicar as circunstâncias em que o mesmo ocorreu.

51. Portanto, no presente Caso, as autoridades forenses e policiais do Estado, longe de cumprir com os supramencionados critérios internacionais mínimos, por negligência e por omissões não tomaram as medidas necessárias para preservar a prova que havia na cena do crime, identificar as possíveis testemunhas oculares e os responsáveis pela morte da vítima, e realizar uma autópsia minuciosa que possibilitasse uma investigação séria e efetiva sobre a morte, com a posterior punição aos responsáveis pelos atos que cometeram em detrimento da vítima. Como consequência, a Comissão conclui que essas deficiências evidenciam que as autoridades do Estado brasileiro não buscaram efetivamente desvendar a verdade sobre a morte da vítima através de uma investigação imediata, séria e exaustiva.

Sobre o princípio de prazo razoável

52. Além de realizar investigações efetivas, tendentes a elucidar os fatos e possibilitar a punição dos culpados, os artigos aqui implicados exigem que os Estados proporcionem o acesso à justiça das vítimas e de seus familiares em um prazo razoável. Em reiteradas oportunidades, a Corte Interamericana estabeleceu que uma demora prolongada pode constituir uma violação *per se* das garantias judiciais.⁶⁹

53. Adicionalmente, a Corte observou que recai sobre o Estado o ônus de demonstrar e provar as razões pelas quais teria sido necessário mais tempo do que seria razoável à primeira vista para que se produza um resultado judicial num determinado caso.⁷⁰

54. A fim de analisar a questão da razoabilidade do prazo para a prestação de justiça, faz-se mister ainda mencionar os critérios estabelecidos pela Corte, a fim de demonstrar que o artigo 8(1) da Convenção Americana foi violado no presente Caso. Segundo a própria Corte, é necessário levar em consideração três elementos para determinar a razoabilidade do prazo de um processo. a) complexidade do assunto, b) atividade processual do interessado e c)

⁶⁹ Ver *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, *supra* nota 35, para. 69; Corte I.D.H., *Caso Ricardo Canese*. Sentença de 31 de agosto de 2004. Série C No. 111, para 142; *Caso "19 Comerciantes"*, *supra* nota 35, para 191; e Corte I.D.H., *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*. Sentença de 21 de junho de 2002. Série C No. 94, para 145.

⁷⁰ Ver *id*

conduta das autoridades judiciais.⁷¹ A Corte também esclareceu que a aplicabilidade ou não de todos os três elementos depende das circunstâncias de cada caso.⁷² Nesse sentido, a Comissão considera relevante ao presente Caso reiterar que, em se tratando de violações do direito à vida, as autoridades devem atuar de ofício e impulsionar as investigações e o processo, sem esperar que os familiares da vítima se encarreguem das atividades próprias do Estado, como a de oferecer provas.⁷³ Com efeito, em processos penais, o "interessado" para fins de analisar a razoabilidade do prazo é(são) o(s) acusado(s), e não as vítimas do crime ou seus familiares. A Comissão portanto ressalta que, no presente Caso, a atividade processual dos familiares da vítima não é relevante para analisar a questão do prazo razoável, mas sim apenas a complexidade do assunto e a conduta das autoridades judiciais.

55. Consequentemente, a CIDH considera que são absolutamente desprovidas de fundamento as alegações do Estado no sentido de que as deficiências na investigação e na produção de provas do presente Caso, que são obrigações do Estado, poderiam ter sido supridas pela mãe da vítima como Assistente de Acusação na Ação Penal 674/00.⁷⁴ Não obstante isto, a Comissão observa que ficou provado pelos documentos dos autos e pelos depoimentos prestados durante a audiência pública de 30 de novembro de 2005, que além de não obstaculizar o desenvolvimento do Inquérito Policial e da Ação Penal, os familiares da vítima, em especial a Sra Irene Ximenes Lopes Miranda, foram fundamentais desde o início das investigações, denunciando a morte da vítima em diversas instâncias, denunciando as falhas e omissões das autoridades estatais na apuração dos fatos, e buscando provas e testemunhas que pudessem ajudar o Estado a realizar a sua obrigação de elucidar a verdade,⁷⁵ o que inequivocamente agrava ainda mais as violações relacionadas com a denegação de justiça no presente Caso.

56. Um exemplo em especial que a Comissão considera pertinente reiterar é o fato de que a família da vítima levou a *notitia criminis* à autoridade policial, a qual, não obstante haver sido notificada de uma morte violenta e suspeita, não instaurou imediatamente um Inquérito Policial (para. 38 *supra*). Posteriormente, o Inquérito Policial foi aberto devido às continuadas e incansáveis denúncias da irmã da vítima. Note-se que durante a referida audiência perante o Conselho Estadual de Defesa dos Direitos Humanos, a Sra Irene Ximenes Lopes Miranda denunciava não apenas o crime, mas já clamava justiça devido à inércia das autoridades policiais ante o fato (para. 39 *supra*). Os documentos nos autos e os depoimentos prestados perante a Corte Interamericana também deixam claro que a família da vítima seguiu colaborando com as autoridades, fazendo investigações, identificando omissões e negligência, por vezes tomando como suas obrigações que são do Estado, em função de deficiências do aparato estatal.⁷⁶

⁷¹ Ver *Caso de la Comunidad Moiwana*, *supra* nota 35, para. 160; *Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs. El Salvador*, *supra* nota 35, para. 67; e Corte I.D.H., *Caso Tibi*. Sentença de 7 de setembro de 2004. Série C No. 114, para. 175. Ver também ECHR *Wimmer v Alemanha*, no 60534/00, § 23, 24 de Maio 2005; *Panchenko v Rússia*, no 45100/98, § 129, 8 de Fevereiro 2005; e *Todorov v Bulgária*, no 39832/98, § 45, 18 de Janeiro 2005.

⁷² Ver *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, *supra* nota 35, para. 218.

⁷³ Ver *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 36, para. 132; e *Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*. *supra* nota 35. para. 219.

⁷⁴ Contestação da Demanda, para. 79.

⁷⁵ Ver, nesse sentido, Depoimento de Irene Ximenes Lopes Miranda perante a Corte em 30 de novembro de 2005; e Depoimento de João Alfredo Teles perante a Corte em 30 de novembro de 2005.

⁷⁶ Ver Depoimento de Irene Ximenes Lopes Miranda perante a Corte em 30 de novembro de 2005 (especialmente no que diz respeito à sua busca por testemunhas do tratamento recebido por seu irmão, da sua morte, e da situação de violência reinante na *Casa de Repouso Guararapes*).

57. Sobre o elemento da complexidade do assunto, o Estado alega que a morosidade atribuída ao processo criminal é razoável devido à busca da verdade real, a complexidade da causa e as peculiaridades do processo penal brasileiro.⁷⁷ Para fundamentar tal conclusão, o Estado menciona o grande número de testemunhas arroladas, aliado ao fato que diversas delas residiam em comarcas diversas, tendo portanto que ser ouvidas através de cartas precatórias.⁷⁸ O Estado ainda reitera seu compromisso com a verdade real, o qual haveria levado à demora no processo uma vez que a prova testemunhal era a única capaz de esclarecer os fatos ocorridos.⁷⁹

58. A esse respeito, a Comissão considera pertinente afirmar que o presente Caso não pode ser considerado complexo, e realizar alguns esclarecimentos. Em primeiro lugar, como já mencionado anteriormente, a investigação e o processo que se seguiu à morte do senhor Ximenes Lopes não são considerados efetivos pela Comissão porque a omissão das autoridades policiais e forenses determinou a inexistência, *inter alia*, de uma autópsia detalhada que determinasse a causa da morte, de fotografias das lesões no corpo da vítima, de descrição do cérebro da vítima, de uma análise da cena do crime, de uma reconstrução do crime, ou seja de provas técnicas ou documentais que pudessem complementar a prova testemunhal para esclarecer a verdade dos fatos. A inexistência desses importantes elementos probatórios, portanto, é atribuível ao Estado brasileiro.

59. Em segundo lugar, a Comissão não considera que o número de testemunhas arroladas ou a necessidade de expedição de cartas precatórias possa razoavelmente justificar a demora observada no processo penal relacionado ao presente Caso. A partir de uma análise detalhada dos autos da Ação Penal 674/00, apresentados pelo próprio Estado como anexo de sua Contestação da Demanda, a Comissão observa que a demora na realização de audiências, nos despachos meramente impulsionadores da ação pelo juiz, e na expedição de cartas precatórias, entre outros, são todos atribuíveis a autoridades estatais, como se detalha a seguir.

60. Como já reiteradamente mencionado, o Inquérito Policial só foi instaurado 35 dias após a morte do senhor Ximenes Lopes. Além de haver afetado a efetividade das investigações, a Comissão considera que essa demora inicial deve ser considerada também na análise do tempo total do processo e sua falta de razoabilidade. O Inquérito Policial foi finalizado em 25 de fevereiro de 2000, a Denúncia do Ministério Público foi apresentada em 27 de março de 2000 e recebida pelo Juiz da 3ª. Vara da Comarca de Sobral em 07 de abril de 2000, iniciando-se então a Ação Penal 674/00 (paras 15 a 17 *supra*).

61. Em relação às alegações do Estado sobre o grande número de número de testemunhas arroladas, a Comissão observa que foram arroladas pelo Ministério Público oito testemunhas de acusação e três informantes.⁸⁰ Dos quatro acusados inicialmente, apenas dois ofereceram testemunhas de defesa, num número total de seis testemunhas de defesa (para 17 *supra*). Os quatro acusados foram interrogados nos dias 24 e 26 de abril de 2000 (para 17 *supra*). A partir dessa data, as autoridades judiciais brasileiras levaram mais de 2 anos para realizar as audiências necessárias para os depoimentos de oito testemunhas de acusação, três informantes, e seis testemunhas de defesa.

⁷⁷ Contestação da Demanda, para. 84

⁷⁸ *Id*, para 53.

⁷⁹ *Id*, paras. 62 e 73.

⁸⁰ Ver Denúncia do Ministério Público, pag 7 – Anexo 47 da Demanda.

000692

62. A Comissão enfatiza que essa demora de mais de 2 anos para receber depoimentos de catorze testemunhas e três informantes não é razoável e é atribuível ao Estado brasileiro pela conduta negligente das autoridades judiciais. A esse respeito, a Comissão observa que a audiência de testemunhas de acusação foi inicialmente marcada para 16 de agosto de 2000, mas não foi realizada por ausência do Juiz, que se encontrava trabalhando em outro estabelecimento judiciário.⁸¹ A audiência inicial de testemunhas de acusação foi realizada em 11 de outubro de 2001, e sua continuação foi marcada para 14 de março de 2001, enquanto que duas testemunhas tinham que ser ouvidas através de carta precatória em Ipueiras e Fortaleza.

63. A oitiva de Francisco das Chagas Melo, em Ipueiras, marcada para 09 de fevereiro de 2001, não aconteceu nesta data devido à "força maior",⁸² enquanto que a oitiva de Marcelo Messias Barros, em Fortaleza, não aconteceu por ausência do representante do Ministério Público que alegou motivo de doença.⁸³ A instrução seguiu com audiências de testemunhas de acusação que foram finalizadas em 14 de março de 2001.⁸⁴ A primeira audiência de testemunhas de defesa só foi marcada para 29 de novembro de 2001, oito meses depois da última audiência de testemunhas de acusação. Esta, porém, não ocorreu nesta data porque o Juiz havia olvidado de ouvir os informantes, e teve que ser remarcada para 08 de março de 2002.⁸⁵

64. A audiência não ocorreu no dia 08 de março de 2002 porque a Secretaria da 3ª Vara deixou de expedir carta precatória.⁸⁶ A primeira audiência de testemunhas de defesa só foi realizada em 12 de abril de 2002.⁸⁷ A Comissão ressalta que a audiência iniciou-se com o depoimento da informante e irmã da vítima, Sra Irene Ximenes Lopes Miranda, a qual compareceu à audiência espontaneamente, pois até aquela data ainda não havia sido intimada através de carta precatória para depor em Ipueiras.

65. Após a audiência de 12 de abril de 2002, restavam apenas um informante e duas testemunhas de defesa para ser ouvidos através de cartas precatórias, nas Comarcas de Ipueiras, Senador Sá e Granja, respectivamente. Em 08 de maio de 2002, a audiência em Ipueiras não foi realizada por ausência da representante do Ministério Público, sem justificativas.⁸⁸ Esta audiência só veio a ser realizada em 19 de junho de 2002,⁸⁹ quando as audiências de testemunha de defesa em Senador Sá e Granja já haviam ocorrido,⁹⁰ tendo portanto sido a última da fase de instrução.

66. Estando a instrução finalizada, em 04 de julho de 2002 os autos conclusos foram encaminhados ao Juiz da 3ª Vara para despacho.⁹¹ O Juiz somente veio a impulsionar o processo cinco meses depois, em 09 de dezembro de 2002, abrindo vista às partes, segundo o artigo 499 do Código de Processo Penal brasileiro.⁹² Em 24 de setembro de 2003, o Ministério Público solicitou o Aditamento da Denúncia, que só foi recebido pelo Juiz quase nove meses

⁸¹ Ver Ação Penal 674/00, pag. 450 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁸² Ver *id.*, pag. 509 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁸³ Ver *id.*, pag. 532 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁸⁴ Ver *id.*, pag. 525 e anteriores até 520 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁸⁵ Ver *id.*, pag. 542 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁸⁶ Ver *id.*, pag. 560 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁸⁷ Ver *id.*, pag. 585 e anteriores até 574 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁸⁸ Ver *id.*, pag. 638 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁸⁹ Ver *id.*, pags. 644 a 647 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁹⁰ Ver *id.*, pags. 611 a 613, e 625 a 627, respectivamente – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁹¹ Ver *id.*, pag. 649 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁹² Ver *id.*, pag. 649 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

depois.⁹³ Como justificativa da demora de nove meses, o Juiz mencionou o volume de trabalho da 3ª. Vara, suas férias de um mês, e licença-médica de dois meses.⁹⁴

67. Portanto, após a oitiva da última testemunha, em 19 de junho de 2002 (para. 65 *supra*), as autoridades estatais levaram quase dois anos, durante os quais se realizaram parcas diligências, para decidir pelo Aditamento da Denúncia em 17 de junho de 2004. A Comissão enfatiza que o próprio pedido de Aditamento foi tardio. Com efeito, durante a audiência pública do Caso perante a Corte, os representantes da vítima demonstraram através de documento com selo de recebimento da Secretaria da 3ª Vara de Sobral, que a mãe da vítima, como Assistente da Acusação, já havia solicitado que a Promotora de Justiça responsável pela acusação pedisse o Aditamento da Denúncia, em 27 de março de 2001. A Comissão adiciona que a necessidade de Aditar a Denúncia também já havia sido apontada ao Ministério Público em 25 de maio de 2000, pelas Procuradoras de Justiça, Dra. Maria Celeste Thomaz de Aragão e Dra. Iertes Meyre Gondim Pinheiro, do Centro de Apoio Operacional dos Grupos Socialmente Discriminados da Procuradoria Geral de Justiça.⁹⁵

68. Com esse Aditamento em 17 de junho de 2004, e a inclusão de mais dois réus (para 18 *supra*), a Ação Penal 674/00 voltou à sua fase instrutória, e até a data de 17 de novembro de 2005, o Juiz havia logrado interrogar os dois novos acusados, e as cinco novas testemunhas da acusação (para. 19 *supra*).

69. Por todo o exposto, a Comissão considera que fica evidente que, não foi a suposta complexidade do Caso devido ao suposto grande número de testemunhas, mas sim a conduta negligente e injustificada das autoridades estatais que levaram à demora no processo interno que apura a morte da vítima. Como demonstrado *supra*, as autoridades brasileiras tardaram-se em iniciar as investigações, realizar e inclusive comparecer a audiências, expedir intimações e cartas precatórias necessárias, impulsionar o processo através de meros despachos interlocutórios independentes de motivação, e deixaram o processo parado por meses sem nenhuma diligência ou decisão, entre outras falhas.⁹⁶ A Comissão ressalta que o volume de trabalho na referida 3ª. Vara da Comarca de Sobral não pode servir de justificativa para tamanha demora e lapsos de tempo de inércia estatal.

70. Por fim, a Comissão ressalta que a inexistência de uma sentença de primeira instância 6 anos após a morte violenta da vítima, e o atual estado da Ação Penal interna, ainda na fase instrutória, indicam claramente que os familiares da vítima encontram-se em situação de denegação de justiça por parte das autoridades estatais.

71. Por todas as razões anteriormente expostas, e diante das referidas faltas graves que evidenciam a falta da devida diligência na condução das investigações, a falta de efetividade dos recursos internos, e a falta de razoabilidade do prazo transcrito no processo interno, a CIDH reafirma que o Estado brasileiro violou os artigos 8(1) e 25 em conjunto com o artigo 1(1), todos da Convenção Americana, em detrimento dos familiares da vítima no presente Caso.

⁹³ Ver *id.*, pag. 674 – Anexo 1 da Contestação da Demanda

⁹⁴ Ver *id.*, pag. 674 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁹⁵ Ver *id.*, pags. 481 a 495 – Anexo 1 da Contestação da Demanda.

⁹⁶ Ver, *mutatis mutandi*, Caso de las Hermanas Serrano Cruz Vs El Salvador, *supra* nota 35, para 71

C. DESCUMPRIMENTO POR PARTE DO ESTADO DA OBRIGAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 1(1). DA CONVENÇÃO AMERICANA (OBRIGAÇÃO DE RESPEITAR E GARANTIR OS DIREITOS HUMANOS)

72. O artigo 1(1) da Convenção dispõe que:

Os Estados Partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social.

73. A este respeito, a Corte estabeleceu que:

O artigo 1(1) é fundamental para determinar se uma violação dos direitos humanos reconhecidos pela Convenção pode ser atribuída a um Estado Parte. Com efeito, o artigo impõe aos Estados Partes os deveres fundamentais de respeito e garantia, de tal modo que todo desprezo aos direitos humanos reconhecidos na Convenção que lhes possa ser atribuído, segundo as regras de Direito Internacional, a ação ou omissão de qualquer autoridade pública, constitui um fato imputável ao Estado que compromete sua responsabilidade nos termos previstos pela mesma Convenção.

Conforme o artigo 1(1) é ilícita toda forma de exercício do poder público que viole os direitos reconhecidos pela Convenção. Neste sentido, sempre que houver uma circunstância na qual um órgão ou funcionário do Estado ou de uma instituição de caráter público lesione indevidamente um destes direitos, estar-se-á diante de um pressuposto de inobservância do dever de respeito consagrado nesse artigo.⁹⁷

74. A Comissão observa que a obrigação geral do artigo 1(1) alcança todos os direitos protegidos pela Convenção, pois "*é uma disposição de caráter geral, cuja violação está sempre relacionada com aquela que estabelece um direito humano específico.*"⁹⁸ Sempre que exista a pretensão de violação de algum dos direitos consagrados na Convenção, deve concluir-se necessariamente que houve infração da obrigação geral de respeito e garantia.

75. Especificamente, de acordo com o previsto no artigo 1(1) da Convenção, os Estados Partes têm a obrigação de investigar e punir os responsáveis por violações de direitos humanos, e eventualmente, indenizar as vítimas das referidas violações, ou seus familiares. Em suma, as obrigações do Estado relacionadas aos artigos em questão exigem que o Estado evite a impunidade em casos de violações de direitos humanos. A Corte Interamericana define a impunidade, e a obrigação correlata do Estado, da seguinte forma:

a falta em seu conjunto de investigação, perseguição, captura, julgamento e condenação dos responsáveis pelas violações dos direitos protegidos pela Convenção Americana.⁹⁹ O Estado tem a obrigação de combater tal situação por todos os meios legais disponíveis, visto que a impunidade propicia a repetição crônica das violações de direitos humanos e deixa as vítimas e seus familiares totalmente indefesas.¹⁰⁰

⁹⁷ Corte I D.H., *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, Sentença de 8 de julho de 2004. Série C No. 110, para 72 (Espanhol original, tradução livre).

⁹⁸ Corte I D.H., *Caso Neira Alegria y otros*. Sentença de 19 de janeiro de 1995. Série C No. 20, para 85 (Espanhol original, tradução livre).

⁹⁹ (Espanhol original, tradução livre) *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, *supra* nota 97, para 148; e *Caso "19 Comerciantes"*, *supra* nota 35, para 175.

¹⁰⁰ (Espanhol original, tradução livre) *Caso Bulacio*, *supra* nota 36, para 120; e *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 36, para 143.

000695

76. Consequentemente, a partir da violação dos direitos consagrados nos artigos 4, 5, 8(1) e 25 da Convenção Americana, e devido à falta de investigação e sanção dos responsáveis pelos fatos denunciados, o Estado brasileiro descumpriu, adicionalmente, com sua obrigação de respeitar e garantir estes direitos de conformidade com o disposto pelo artigo 1(1) do referido instrumento. Tendo em vista as considerações anteriores, a Comissão solicita a Corte que declare a responsabilidade do Estado neste sentido.

III. REPARAÇÕES E CUSTAS

77 O Estado brasileiro reconheceu a procedência da Demanda da Comissão no que diz respeito às violações dos artigos 4 e 5 da Convenção Americana contra o senhor Ximenes Lopes. Além disso, a Comissão demonstrou que o Estado adicionalmente incorreu em responsabilidade internacional pelas violações dos direitos humanos consagrados nos artigos 8(1), 25 e 1(1). da Convenção, em detrimento da vítima e de seus familiares. Em virtude das referidas violações e da jurisprudência da Corte Interamericana, segundo a qual "*é um princípio de Direito Internacional que toda violação a uma obrigação internacional que tenha causado um dano, gera uma obrigação de proporcionar uma reparação adequada*"¹⁰¹; a Comissão apresenta à Corte sua opinião sobre as reparações e custas que o Estado brasileiro deve efetuar como consequência de sua responsabilidade pelas violações cometidas no presente Caso

78 A Comissão destaca que a obrigação de reparar, a qual é regulamentada em todos os aspectos pelo direito internacional (alcance, natureza, modalidades e determinação dos beneficiários), não pode ser modificada ou descumprida pelo Estado em questão invocando, para isto, disposições de seu direito interno"¹⁰².

79 De acordo com o artigo 63 da Convenção Americana e os artigos 23 e correlatos do Regulamento da Corte, a Comissão entende que corresponde à parte lesada concretizar suas pretensões. Não obstante, a CIDH apresenta sua posição geral e alguns critérios que, na sua opinião, devem ser levados em consideração pela Corte no que se refere a reparações e custas. Além de reparar as violações cometidas, a Comissão Interamericana solicita à Corte que ordene o Estado a realizar o pagamento das custas e gastos legais que os familiares da vítima incorreram como consequência da tramitação do presente Caso no Sistema Interamericano.

80. Em primeiro lugar, a Comissão ressalta que, no presente Caso não é possível a plena restituição (*restitutio in integrum*) dos direitos violados, portanto a Corte deve ordenar medidas que mitiguem o dano causado, façam cessar as violações atuais, como a de denegação de justiça, e além disso sirvam como uma mensagem contra a impunidade em casos de violência contra portadores de deficiência mental sob custódia do Estado ou de entidades privadas sob fiscalização do Estado.

¹⁰¹ *Caso Ricardo Canese*, supra nota 69, para. 192; *Caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri*, supra nota 97, para. 187; *Caso "19 Comerciantes"*, supra nota 35, para. 219; e Corte I.D.H., *Caso Molina Theissen*. Reparaciones (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos) Sentença de 3 de julho de 2004. Série C No. 108, para. 39.

¹⁰² Ver *Caso Ricardo Canese*, supra nota 69, para. 194; *Caso "19 Comerciantes"*, supra nota 35, para. 221; *Caso Molina Theissen*, supra nota 101 para. 42.

81. A Comissão reitera, portanto, suas alegações orais durante a audiência pública no sentido de que cabe ao Estado a obrigação de fazer cessar de forma imediata a denegação de justiça a que continuam sujeitos os familiares do senhor Ximenes Lopes em relação à sua morte, à falta de uma investigação efetiva, e à falta de punição dos responsáveis em tempo razoável, as quais se traduzem em violações dos artigos 8(1), 25 e 1(1) da Convenção Americana. A Comissão reitera também, nesse sentido, que a eliminação da impunidade no presente Caso também consiste em uma garantia de não-repetição e prevenção; pois somente a realização de investigações sérias e efetivas, que possibilitem o julgamento e a sanção de todos os responsáveis pela morte por golpes da vítima, poderá enviar uma mensagem exemplar a toda a sociedade, e especialmente aos funcionários de saúde mental.

82. Em relação ainda a garantias de não-repetição, a Comissão identifica que estão sob essa categoria a maioria das medidas a que se referiu o Estado tanto na sua Contestação da Demanda, como durante a audiência pública sobre o Caso. Nesse sentido, a Comissão reconhece os esforços mencionados pelo Estado relacionados à adoção de políticas públicas e programas necessários para assegurar os direitos das pessoas portadoras de deficiência mental decorrentes das obrigações convencionais do Estado.

83. No entanto, a Comissão observa que dentre esse rol de medidas seria importante que a Corte Interamericana fizesse menção, em sua sentença, sobre a obrigação estatal de criar mecanismos de inspeção, denúncia e documentação de mortes, tortura ou tratamento desumano, cruel ou degradante, entre outras violações, ocorridas em centros de tratamento a pessoas portadoras de deficiência mental. A Comissão enfatiza que tais mecanismos devem ter, no mínimo, algum tipo de ingerência penal, e não apenas administrativa ou sanitária, a fim de refletir a gravidade de tais violações. Além disso, a Comissão considera importante que o Estado criasse um mecanismo efetivo de acompanhamento sobre o impacto das suas políticas públicas de saúde mental nos números de denúncias de violações ocorridos, e na correlata proporção de denúncias que resultam na devida investigação, sanção judicial e reparação integral.

84. No que diz respeito a medidas de satisfação, as quais são na opinião da Comissão aplicáveis no presente Caso, a CIDH destaca com ênfase o reconhecimento parcial de responsabilidade internacional do Estado durante a audiência pública do Caso. A Comissão, porém, estima necessário que tal reconhecimento seja levado ao conhecimento da opinião pública de forma oficial. Dentro dessa categoria de medidas, a Comissão também reconhece a importância da inauguração de um Centro de Atenção Psicossocial (CAPS) com o nome da vítima, Damião Ximenes Lopes.

85. Sobre a indenização compensatória por danos, tanto materiais como por imateriais ou morais, a Comissão considera que os representantes da vítima encontram-se em melhor posição para detalhar suas pretensões. Não obstante, a CIDH considera necessário observar primeiro que, em relação a dano imaterial, não houve qualquer reparação ao sofrimento físico e moral da vítima direta, o senhor Ximenes Lopes, como consequência óbvia da própria natureza das violações cometidas contra o mesmo, o que aliás sequer requer prova.¹⁰³ Tampouco foi reparado o dano imaterial dos familiares da vítima, como decorrência

¹⁰³ Ver *Caso Juan Humberto Sánchez*, *supra* nota 69, para. 175; Corte I.D.H., *Caso del Caracazo. Reparaciones* (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 29 de agosto de 2002. Série C No. 95, para. 50; e Corte I.D.H., *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 27 de fevereiro de 2002. Série C No. 92, para. 88.

das violações a que foi exposto o senhor Ximenes Lopes e adicionalmente pela denegação de justiça que se seguiu, e a frustração e o sentimento de impotência resultantes da impunidade

86. Além disso, em relação à pensão mensal e vitalícia concedida a Albertina Viana Lopes, mãe da vítima, através da Lei Estadual nº 13.491, a Comissão considera que a quantia desta é insuficiente pois não leva em consideração todos os aspectos envolvidos no conceito de danos materiais e imateriais, portanto tal pensão de um salário mínimo não foi calculada conforme os padrões internacionais de compensação por violações de direitos humanos. Em primeiro lugar, tal pensão foi direcionada a apenas um dos familiares da vítima. Além disso, a Comissão ressalta que a pensão foi outorgada a partir de 16 de junho de 2004, portanto não compreende nenhum tipo de indenização pelo período entre a morte da vítima, em 04 de outubro de 1999, e a aprovação da referida Lei Estadual, quase 5 anos depois. Sobre a inexistência de lucros cessantes, a Comissão observa que a pensão por invalidez do Instituto Nacional de Previdência Social – INSS, que a vítima recebia em vida e que agora é recebida por sua mãe, comprova que não houve perda de ingresso em relação à renda da vítima antes de sua morte. No entanto, a Comissão enfatiza que a vítima, em que pese a sua condição de portador de deficiência mental, poderia no futuro realizar atividade produtiva que aumentasse a sua renda. Portanto, a CIDH solicita à Corte que por equidade, e considerando a gravidade das violações identificadas no presente Caso, determine a quantia da indenização compensatória por danos.

87. Por último, a Comissão considera relevante que o Estado faça público não apenas seu reconhecimento parcial de responsabilidade internacional, mas também as partes pertinentes da sentença da Corte Interamericana, através de meios de comunicação em massa e meios de comunicação oficial.

IV. CONCLUSÕES E PETITÓRIO

88. A Comissão conclui, portanto, e solicita à Corte que determine que, além das violações dos artigos 4 e 5 da Convenção, publicamente reconhecidas pelo Estado, este é responsável pela violação dos direitos consagrados nos artigos 8(1) e 25, bem como do descumprimento da obrigação geral contida no artigo 1(1) da Convenção Americana, relacionadas com a investigação dos fatos

89. A Comissão também reitera o pedido à Corte que faça menção à especial dimensão dos direitos das pessoas portadoras de deficiência mental e à sua vulnerabilidade, que resta agravada quando estas pessoas estão sob os cuidados de entidades estatais e sofrem, nestes centros de saúde, de preconceito, estigma e outros fatores culturais e práticos que frequentemente levam ao silêncio em relação às violações a que são submetidos. A CIDH ressalta que o presente Caso outorga ao Sistema Interamericano a oportunidade de motivar a mudança e avançar em direção a uma verdadeira garantia e respeito aos direitos humanos dos portadores de deficiência mental.

90. Por todo o exposto anteriormente, a Comissão solicita à Corte Interamericana que ordene ao Estado que:

- a. Efetue uma investigação completa, imparcial e efetiva dos fatos relacionados com a morte do senhor Ximenes Lopes ocorrida na *Casa de Repouso Guararapes* em 4 de outubro de 1999. Esta investigação deve estar orientada a determinar a

responsabilidade de todos os responsáveis, sejam tais responsabilidades por ação sejam por omissão, e a punição efetiva dos responsáveis

b. Repare adequadamente os familiares do senhor Ximenes Lopes pelas violações de direitos humanos cometidas contra a vítima direta e contra os seus familiares, incluindo o pagamento efetivo de uma indenização que cubra tanto o dano moral quanto o material, de acordo com os padrões internacionais sobre a matéria.

c. Adote as medidas necessárias para tratar de evitar que fatos similares ocorram no futuro. Estas medidas devem incluir, no mínimo, a criação de mecanismos de fiscalização, denúncia e seguimento, inclusive de caráter penal, que se destinem a monitorar a ocorrência de fatos similares contra portadores de deficiência mental, e a subsequente resposta policial e judicial a esses fatos.

d. Pague as custas e gastos legais incorridos pelos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes na tramitação do caso no âmbito nacional, caso houver, bem como aqueles originados pela tramitação do presente caso no Sistema Interamericano.

e. Leve ao conhecimento público, através de meios oficiais e de comunicação em massa, os fatos e violações reconhecidas como verdadeiras pelo Estado durante a audiência pública, assim como a Sentença da Corte Interamericana sobre o presente Caso.

Washington D.C.
21 de dezembro de 2005