

Impactos CIDH

COMPENDIO DE
ARTÍCULOS ACADÉMICOS



OEA

Más derechos
para más gente



Impactos CIDH

COMPENDIO DE
ARTÍCULOS ACADÉMICOS



OEA | Más derechos
para más gente

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Miembros

Margarette May Macaulay
Esmeralda Arosemena de Troitiño
Roberta Clarke
Joel Hernández García
Julissa Mantilla Falcón
Edgar Stuardo Ralón Orellana
Carlos Bernal Pulido

Secretaria Ejecutiva

Tania Reneaum Panszi

Jefa de Gabinete

Patricia Colchero

Secretaria Ejecutiva Adjunta para el Monitoreo, Promoción y Cooperación Técnica en Derechos Humanos

María Claudia Pulido

Secretario Ejecutivo Adjunto para el Sistema de Casos y Peticiones

Jorge Meza Flores

Relatora Especial sobre los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales Soledad García Muñoz

Relator Especial para la Libertad de Expresión

Pedro Vaca Villarreal

OAS Cataloging-in-Publication Data

Inter-American Commission on Human Rights. Impactos CIDH: Compendio de artículos académicos: aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 17 de abril 2023 / Comisión Interamericana de Derechos Humanos. p. ; cm. (OAS. Documentos oficiales; OEA/Ser.L)

ISBN 978-0-8270-7685-3

Human rights. 2. Women--Violence against--America. 3. Indigenous peoples--Legal status, laws, etc.--Brazil. 4. Prisoners--Civil rights--Brazil. 5. Human rights workers--Mexico. 6. Emigration and immigration law--Mexico. I. Title. II. Series. OEA/Ser.L/V/II.doc.93/23

ÍNDICE

| | |
|---------------------------|----------|
| INTRODUCCIÓN | 7 |
|---------------------------|----------|

| | |
|--|----------|
| FUNDAMENTACIÓN DEL COMPENDIO – IMPACTOS DE LA CIDH..... | 7 |
|--|----------|

| | |
|--|-----------|
| LOS ACUERDOS DE CUMPLIMIENTO EN LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS..... | 11 |
|--|-----------|

| | |
|---|----|
| Resumen..... | 11 |
| 1. Introducción..... | 11 |
| 2. Los acuerdos de cumplimiento y su encuadre en el sistema de peticiones individuales..... | 12 |
| 3. Los acuerdos de cumplimiento | 15 |
| 3.1 Los acuerdos de cumplimiento y las soluciones amistosas | 20 |
| 3.2 Los acuerdos de cumplimiento y los informes de fondo..... | 21 |
| 4. Evaluación de la efectividad de los acuerdos de cumplimiento..... | 21 |
| 4.1 Análisis de duración..... | 23 |
| 4.2 Otros factores que afectan el cumplimiento..... | 24 |
| 5. Conclusiones | 25 |

| | |
|--|-----------|
| ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA E OS IMPACTOS DA ATUAÇÃO DA COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS SOBRE A SITUAÇÃO DE PRESOS CAUTELARES HIPOSSUFICIENTES NO BRASIL DURANTE A PANDEMIA COVID-19..... | 29 |
|--|-----------|

| | |
|---|----|
| Resumo | 29 |
| Introdução..... | 30 |
| 1. Emprego do direito estrangeiro e transnacional pelas Cortes nacionais..... | 32 |
| 2. Atuação da CIDH no contexto da Covid-19 e a Resolução 1/2020..... | 37 |
| 3. O problema dos presos cautelares hipossuficientes no Brasil e a decisão do Superior Tribunal de Justiça..... | 40 |
| Conclusões | 45 |
| Referências | 47 |

| | |
|--|-----------|
| BREVE ANÁLISE DO IMPACTO DA CIDH EM CASOS RELACIONADOS AOS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS OU ORIGINARIOS NO BRASIL..... | 49 |
|--|-----------|

| | |
|--------------------------------------|----|
| 1. Introdução..... | 49 |
| 2. Breve Apresentação Dos Casos..... | 50 |

| | |
|--|----|
| 2.1 Caso Povo Yanomami | 51 |
| 2.2 Caso Ovelário Tames..... | 51 |
| 2.3 Caso Comunidade Indígena de Ananás e outros..... | 53 |
| 2.4 Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros | 53 |
| 2.5 Caso Raposa Serra do Sol | 56 |
| 3. Impacto Das Decisões Da Cidh | 57 |
| 3.1 Impacto no Executivo (políticas públicas)..... | 57 |
| 3.2 Impacto no Legislativo..... | 58 |
| 3.3 Impacto no Judiciário (menções pelos tribunais em especial STF e STJ)..... | 59 |
| 3.4 Impacto nos movimentos sociais e na mídia..... | 60 |
| 4. Considerações Finais..... | 62 |
| Referências..... | 64 |

EL IMPACTO QUE LAS VÍCTIMAS BUSCAN: UN ESTUDIO SOBRE LAS AUDIENCIAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2011-2021)..... 67

| | |
|--|----|
| Introducción | 67 |
| Revisión de literatura..... | 68 |
| El rol de las audiencias en la construcción de verdad y justicia..... | 68 |
| Las audiencias como un vértice de impacto más allá del cumplimiento..... | 69 |
| Teoría y metodología..... | 71 |
| Resultados: las audiencias como espacios de construcción de verdad, incidencia y justicia..... | 73 |
| Las audiencias como un espacio de construcción de verdad..... | 74 |
| Las audiencias como un espacio para visibilizar patrones sistemáticos de violaciones a derechos humanos..... | 77 |
| Las audiencias como un espacio para pedir justicia para todas las víctimas en casos dentro de un mismo patrón de violaciones a derechos humanos..... | 79 |
| Conclusión..... | 80 |

O IMPACTO DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS NO BRASIL: EVOLUÇÃO E CONSOLIDAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E ANÁLISE CRÍTICA DOS IMPACTOS DECORRENTES DE CASOS SUBMETIDOS À CORTE INTERAMERICANA..... 83

| | |
|--|----|
| Resumo..... | 83 |
| Introdução..... | 83 |
| 1. Evolução da consolidação da temática dos Direitos Humanos no Brasil..... | 85 |
| 2. Impactos decorrentes da submissão dos casos brasileiros à Corte Interamericana de Direitos Humanos..... | 87 |
| 2.1 Análise pormenorizada de casos envolvendo o Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos..... | 88 |
| Conclusões..... | 97 |
| Referências Bibliográficas..... | 99 |

LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES EN MÉXICO DESDE LA PERSPECTIVA INTERAMERICANA..... 101

| | |
|--|-----|
| Introducción..... | 101 |
| 1. Estructura y ámbito de competencia del poder judicial en México..... | 102 |
| 2. Innovación jurisprudencial y protección de los derechos de las personas migrantes desde los tribunales..... | 104 |
| A. Sentencia de fecha 10 de febrero de 2021, dictada en el Juicio de Amparo 98/2020 por el Juzgado sexto de distrito en el estado de Oaxaca..... | 104 |
| B. Sentencia de 29 de abril de 2021, dictada en el Juicio de Amparo 828/2020-I por el Juzgado octavo de distrito en materia administrativa en la Ciudad de México..... | 106 |
| C. Sentencia de 12 de agosto de 2021, dictada en el Juicio de Amparo 570/2020 por el Juzgado Segundo de Distrito en el estado de Chihuahua..... | 108 |
| D. Sentencia de 19 de diciembre de 2020, dictada en la Acción de Inconstitucionalidad 6/2020 por el Tribunal Constitucional del Estado de Coahuila de Zaragoza..... | 111 |
| E. Protocolo para juzgar casos que involucren personas migrantes y sujetas de protección internacional..... | 113 |
| Consideraciones finales..... | 115 |
| Fuentes de consulta..... | 117 |

OS IMPACTOS DO CASO MARIA DA PENHA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: AVANÇOS E DESAFIOS NO COMBATE À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER..... 119

| | |
|--|-----|
| Resumo..... | 119 |
| Introdução..... | 120 |
| 1. O Caso Maria Da Penha (Relatório N° 54/01 da CIDH)..... | 121 |
| 1.1 Os fatos que caracterizaram a violência sofrida por Maria da Penha..... | 121 |
| 1.2 O Relatório N° 54/01 da CIDH..... | 123 |
| 2. Os Impactos do caso Maria Da Penha em âmbito Legislativo: Da criação da Lei Maria da Penha às alterações no Código Penal..... | 125 |
| 2.1 Lei Maria da Penha: uma reforma estrutural e uma reparação simbólica..... | 126 |
| 2.2 Alterações ao Código Penal: análise das Leis n° 11.106/05, 12.015/09 e 13.104/15..... | 127 |
| 3. Os Impactos do caso Maria Da Penha em âmbito judicial: A inconstitucionalidade da tese da legítima defesa da honra..... | 129 |
| 4. Os Impactos do caso Maria Da Penha em âmbito executivo: Um breve panorama dos avanços implementados..... | 130 |
| Conclusão..... | 133 |
| Referências Bibliográficas..... | 134 |

PERSONAS DEFENSORAS DE DERECHOS HUMANOS EN CHIHUAHUA: IMPACTO DE LOS ESTANDARES INTERAMERICANOS PARA SU RECONCIMIENTO Y PROTECCIÓN..... 137

| | |
|---|-----|
| Sumario..... | 137 |
| I. Introducción..... | 137 |
| II. Las Personas Defensoras de Derechos Humanos..... | 138 |
| III. La Importancias de las Personas Defensoras..... | 140 |
| IV. Situación de las Personas Defensoras en el Sistema Interamericano..... | 140 |
| V. Situación de las Personas Defensoras en México..... | 144 |
| VI. La obligación de garantizar el reconocimiento y protección de las Personas Defensoras.... | 146 |
| VII. Impacto de los estándares interamericanos para el reconocimiento y protección de las Personas Defensoras: el desarrollo del plan de contingencia de alerta temprana..... | 149 |
| A. Impacto Normativo..... | 150 |
| B. Impacto Preventivo..... | 151 |
| C. Impacto Estructural..... | 153 |
| VIII. Conclusiones y propuestas..... | 154 |
| Fuentes de Consulta..... | 156 |

WHEN THE INTER-AMERICAN COMMISSION ON HUMAN RIGHTS MAKES THE NEWS: A DATABASE OF COVERAGE BY LATIN AMERICAN NEWSPAPERS.. 159

| | |
|--|-----|
| 1. Introduction..... | 159 |
| 2. Why should we care about the news coverage of the Inter-American Commission on Human Rights?..... | 160 |
| 3. The Inter-American Commission on Human Rights in the news..... | 161 |
| 4. The activities of the Inter-American Commission on Human Rights..... | 166 |
| 1.1 Protecting human rights: the individual petition system..... | 167 |
| 1.2 Promoting human rights: the publication of press releases..... | 169 |
| 5. Modeling news coverage of the IACmHR's activities..... | 172 |
| 6. Conclusion..... | 174 |
| References..... | 176 |
| Annex..... | 177 |
| 1.3 The Inter-American Commission on Human Rights in the news..... | 177 |
| 1.4 Promoting human rights: the publication of press releases..... | 178 |

INTRODUCCIÓN

Durante los últimos años, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha dado pasos importantes para desarrollar y perfeccionar las metodologías de seguimiento de sus recomendaciones, así como para verificar el grado de cumplimiento e internalización de los compromisos asumidos por los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) en materia de derechos humanos. A la par de esta estrategia de consolidación interna, la agenda de seguimiento e implementación impulsada por la CIDH ha ganado el apoyo y respaldo de gran parte de los Estados Americanos, contribuyendo a incrementar la utilidad y efectividad de sus mandatos en el fomento del debido respeto de los derechos humanos.

En el marco del 60° aniversario de su creación, la CIDH consideró oportuno poner en valor el trabajo desarrollado durante las décadas de su funcionamiento, y difundir sus impactos en la vida de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y en la protección de estos derechos en las Américas. Sobre la base de lo anterior, el 22 de septiembre de 2019, en el marco de su 173° Período de Sesiones, la CIDH aprobó la Resolución No. 2/2019 que crea su Observatorio de Impacto, como una plataforma colaborativa que tiene por objeto reflexionar, sistematizar y visibilizar el impacto de su actuación en la defensa y la protección de los derechos humanos en el hemisferio.

El Observatorio de Impacto de la CIDH es un esfuerzo que se propone mapear y sistematizar los impactos generados por su trabajo en la región, así como fomentar sinergias con otras iniciativas similares, y promover diálogos y articulaciones con actores estratégicos y con la comunidad interesada en el funcionamiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH).

FUNDAMENTACIÓN DEL COMPENDIO – IMPACTOS DE LA CIDH

Hablar de impacto y transformación se ha vuelto un asunto común en el lenguaje de los derechos humanos. No obstante, suelen existir divergencias sobre estas nociones derivadas de las múltiples visiones, expectativas y utilidades que los actores sociales asignan a estos derechos y a las organizaciones vinculadas con su garantía y protección. Igualmente, estas divergencias radican en la variedad de enfoques de los que parten las disciplinas que intentan abordar y estudiar dichos fenómenos, las cuales no se agotan solo en el derecho, sino que se extienden a otras, incluidas las relaciones internacionales, la economía, la sociología y la ciencia política.

Al respecto, el Observatorio de Impacto de la CIDH reconoce que los derechos humanos representan un fenómeno complejo cuyo análisis y comprensión no puede recaer en un solo enfoque. Por el contrario, un abordaje integral que permita comprender no solo las causas que originan la vulneración de los derechos humanos, sino también la posibilidad de generar mayores y mejores esquemas para el aseguramiento requiere, necesariamente, de la intervención de una perspectiva interdisciplinaria. De la mano de este enfoque, el Observatorio de Impacto de la CIDH parte de la necesidad de democratizar

la investigación sobre derechos humanos en la región. Con ello, considera indispensable articular las experiencias que se viven día a día a lo largo y ancho del continente.

En virtud de lo anterior, la CIDH presenta, desde la pluralidad de ideas, el Compendio – Impactos de la CIDH, el cual tiene el objetivo de presentar trabajos escritos dirigidos a sistematizar, visibilizar y reflexionar sobre el impacto de la actuación de la CIDH en la defensa y la protección de los derechos humanos en el hemisferio. Con esta publicación, la Comisión busca generar conocimiento especializado en torno a los fenómenos de cumplimiento, impacto y transformación derivados del actuar de la CIDH, y articular y promover diálogos e intercambios entre los actores del SIDH sobre estas temáticas.

Además, el Compendio – Impactos de la CIDH hace parte de las líneas editoriales del Observatorio de Impacto de la CIDH. En este contexto, busca brindar aportes para el diseño y construcción de metodologías para la medición del cumplimiento e impacto de las medidas ordenadas por la CIDH y, de esta forma, estimular sinergias y promover herramientas y recursos que incentiven el cumplimiento y el mayor impacto de las funciones de la CIDH en el debido respeto de los derechos humanos en la región.

El Compendio – Impactos de la CIDH se construye a partir de los resultados obtenidos en el marco de la “Convocatoria para presentar trabajos académicos sobre el análisis del impacto de las actividades y resoluciones de la CIDH¹”, publicada el 19 de octubre de 2021. Mediante esta convocatoria, distintos actores presentaron y desarrollaron una perspectiva del impacto del trabajo de la Comisión, a partir de sus experiencias e intereses. Estos actores incluyeron a personas adscritas a entidades académicas en calidad de docentes, estudiantes o investigadores; personas no adscritas a entidades académicas con trabajo académico en la temática, y personas integrantes de organizaciones de la sociedad civil, de la estructura de los Estados Americanos o de organismos internacionales con trabajo académico vinculado a la temática.

Como resultado de la convocatoria emitida, se recibieron 61 resúmenes de trabajos académicos, de los cuales 53 cumplieron con los requisitos establecidos en la convocatoria. Posteriormente, el 31 de marzo de 2022, se recibieron 27 artículos finales, los cuales fueron evaluados por la Sección de Seguimiento a Recomendaciones e Impacto (SSRI) y el Gabinete de la Secretaría Ejecutiva de la CIDH, de conformidad con los criterios establecidos en la convocatoria. Finalmente, fueron seleccionados 9 artículos para su publicación en esta primera edición del Compendio – Impactos de la CIDH.

La Comisión agradece a las y los participantes su interés en aportar a esta iniciativa en fase de consolidación. Además, extiende la invitación al público en general para que participe en futuras convocatorias en el marco del Observatorio de Impacto y en otros espacios colaborativos sobre la reflexión, sistematización, visibilización y evaluación metodológica del impacto de la Comisión Interamericana en la defensa y protección de los derechos humanos en el hemisferio.

¹ CIDH, [Convocatoria para presentar trabajos académicos sobre el análisis del impacto de las actividades y resoluciones de la CIDH](#), 19 de octubre de 2021.

El contenido y las opiniones expresadas en los artículos que componen esta edición del Compendio – Impactos de la CIDH son responsabilidad exclusiva de sus autores y no necesariamente reflejan el punto de vista de la CIDH.



A R T Í C U L O

LOS ACUERDOS DE CUMPLIMIENTO EN LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS



LOS ACUERDOS DE CUMPLIMIENTO EN LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Aníbal Pérez-Liñán, University of Notre Dame
Mariana Brocca, CONICET y UNICEN (Argentina)
Isabel Anayanssi Orizaga Inzunza

Resumen

El trabajo propuesto identifica y analiza un instrumento legal que ha sido ignorado en los estudios sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: los acuerdos de cumplimiento. Estos acuerdos nacieron como una herramienta para negociar la implementación de las recomendaciones realizadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos luego de encontrar al Estado en cuestión responsable de violaciones a derechos humanos en su informe de fondo. El trabajo documenta, entonces, el surgimiento de este instrumento legal y su novedoso rol en el sistema. Para ello, se realizaron entrevistas cualitativas y se analizaron datos de cumplimiento para 115 informes de fondo publicados entre 1999 y 2019. Los datos, recolectados a partir de SIMORE Interamericano y de las hojas informativas publicadas por la CIDH, registran un total de 493 recomendaciones, de las cuales un 35% había experimentado cumplimiento parcial y un 22% había experimentado cumplimiento total a fines de 2020. Nuestro estudio identificó acuerdos de cumplimiento en 16 casos, representando 65 recomendaciones. Para evaluar la efectividad de los acuerdos, realizamos análisis estadísticos con base en modelos de duración, demostrando que la adopción de los acuerdos de cumplimiento incrementa la posibilidad de cumplimiento y acorta el tiempo esperado a la mitad. Así, los acuerdos contribuyen a una potencial solución de la percibida crisis de cumplimiento en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Este trabajo fue realizado para el Observatorio de Impacto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el marco de la investigación desarrollada por el Laboratorio de Cumplimiento y Diseño de Reparaciones de la Universidad de Notre Dame. Estamos en deuda con Gisela de León, Daniel García y Jorge Meza por sus valiosos conocimientos sobre el uso de los acuerdos de cumplimiento. Mariana Brocca agradece también al Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional su estancia doctoral durante 2021.

1. Introducción

En este trabajo identificamos y evaluamos un instrumento legal tradicionalmente ignorado en los análisis del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: los acuerdos de cumplimiento. Estos acuerdos emergieron como una herramienta para negociar la implementación de las recomendaciones realizadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en los casos individuales. Recientemente, la CIDH ha destacado estos acuerdos como una de las “buenas prácticas” recomendables en la implementación de decisiones de la Comisión¹.

¹ CIDH, Guía de Buenas Prácticas y Orientaciones Básicas para la Implementación de Decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Serie Transformaciones (2021), pp. 10-11.

La relevancia de este instrumento no debe ser subestimada. Luego de que la CIDH adoptara importantes reformas procesales en 2001, comenzó a remitir un mayor número de casos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). De esta manera, la agenda de la Corte creció significativamente, pasando de tener alrededor de un caso por año entre 1989 y 2000 a un promedio de doce casos por año entre 2001 y 2018. Como resultado, el número de medidas de reparación ordenadas por la Corte en espera de cumplimiento se multiplicó por diez (pasando de alrededor de 120 medidas en 2001 a más de 1200 en 2018). Esta acumulación de órdenes pendientes generó preocupaciones sobre una inminente “crisis de cumplimiento” en el Sistema Interamericano.

Los acuerdos de cumplimiento contribuyen a la solución de esta potencial crisis al promover la implementación de medidas reparatorias antes de que el caso llegue a la etapa contenciosa frente a la Corte IDH. Al respecto, resulta interesante notar que estos acuerdos nunca fueron parte del diseño original del Sistema Interamericano, sino que representan una clásica instancia de “práctica ulterior” reconocida por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados². Al igual que otros ejemplos de flexibilidad emergente en las normas internacionales documentadas por Búzás y Graham, los acuerdos de cumplimiento no fueron anticipados por quienes originalmente diseñaron las normas que guían el funcionamiento de la CIDH³. En cambio, fueron adoptados como resultado de la creatividad de quienes aplican dichas normas de manera innovadora.

En las próximas páginas, documentamos el rol – hasta ahora casi invisible – de los acuerdos de cumplimiento dentro del marco institucional del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. La sección siguiente encuadra este instrumento en el sistema de peticiones individuales. En la tercera sección caracterizamos los acuerdos de cumplimiento por contraste con las soluciones amistosas y con los informes de fondo. La cuarta sección ofrece una evaluación estadística de la efectividad de los acuerdos para promover un mayor cumplimiento.

Nuestros resultados indican que los acuerdos de cumplimiento incrementan la probabilidad anual de cumplimiento en 10 puntos porcentuales, acortando el tiempo esperado de cumplimiento a la mitad. Este resultado se mantiene incluso luego de controlar por otras posibles explicaciones. No obstante, los acuerdos no garantizan un cumplimiento total con las recomendaciones de la CIDH. Las conclusiones destacan la importancia de este instrumento, pero también enfatizan que la futura investigación sobre este tema requerirá fuentes de datos más extensas.

2. Los acuerdos de cumplimiento y su encuadre en el sistema de peticiones individuales

Conforme fue señalado previamente, los acuerdos de cumplimiento surgen dentro del marco del sistema de peticiones individuales ante la CIDH. Este mecanismo, como es sabido, permite a las personas y a las organizaciones no gubernamentales (ONGs) presentar demandas directamente ante

2 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 31(3b).

3 Búzás, Z. I. Y Graham, E. R. (2020) «Emergent Flexibility in Institutional Development: How International Rules Really Change», *International Studies Quarterly*, 64(4), pp. 821-833.

la Comisión⁴. Ésta, como órgano de la Organización de Estados Americanos (OEA), tiene la facultad de monitorear el cumplimiento de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), entre otros instrumentos regionales. El sistema de peticiones individuales está diseñado para proteger las vulneraciones a derechos, tanto por parte de Estados que han ratificado la CADH (y, en su caso, aceptado la competencia contenciosa de la Corte), como de aquéllos que no lo han hecho pero que sí han firmado la Declaración Americana⁵. Así, de acuerdo con la CADH: “Cualquier persona o grupo de personas o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados Miembros de la Organización, puede presentar la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado Parte” (artículo 44).

Una vez que la CIDH ha recibido la petición individual (y en caso de que determine que los hechos esgrimidos pueden ser considerados *prima facie* como vulneraciones a derechos humanos, conforme artículos 27 y 34(a) y (b) del Reglamento), debe determinar si el caso es admisible o no, a la luz del artículo 46 de la CADH. Si el caso es admisible, éste procede a la etapa de fondo, asignándosele un número de caso a la petición. Allí es cuando la CIDH analiza, propiamente, las alegadas violaciones a derechos humanos.

Al final de esta etapa (siempre y cuando no exista una solución amistosa⁶), la CIDH emite un informe de fondo una vez concluida su investigación. En dicho informe, la Comisión puede concluir que existen o no violaciones a derechos humanos. En caso de que no encuentre violaciones, notificará esta decisión al Estado y a la parte peticionaria, incluyendo el documento en el Informe Anual frente a la Asamblea General de la OEA. En cambio, si determina la existencia de violaciones a derechos humanos, la CIDH enunciará las recomendaciones destinadas a reparar el daño ocasionado por parte del Estado. Este procedimiento posee su regulación en el artículo 50 de la CADH, el cual reza lo siguiente:

1. De no llegarse a una solución, y dentro del plazo que fije el Estatuto de la Comisión, ésta redactará un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. Si el informe no representa, en todo o en parte, la opinión unánime de los miembros de la Comisión, cualquiera de ellos podrá agregar a dicho informe su opinión por separado. También se agregarán al informe las exposiciones verbales o escritas que hayan hecho los interesados en virtud del inciso 1.e. del artículo 48.
2. El informe será transmitido a los Estados interesados, quienes no estarán facultados para publicarlo.

4 Medina Quiroga, Cecilia & Nash Rojas, Claudio. (2007) Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección. Santiago: Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, p. 50.

5 Medina Quiroga, Cecilia & Nash Rojas, Claudio. (2007) Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección. Santiago: Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

6 Expertos en el tema debaten el momento procesal oportuno en el cual se puede celebrar una solución amistosa ante la CIDH. Por ejemplo, Hector Faúndez Ledesma considera que debe ser durante la etapa de fondo, mientras que Karlos Castilla y Andrés Rousset Siri entienden que puede celebrarse durante la etapa de admisibilidad y la de fondo. Véase: Faúndez Ledesma, Héctor. (2008) *The Inter-American System for the Protection of Human Rights: Institutional and Procedural Aspects*. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos; Castilla, Karlos. (2007). “Ideas respecto a la solución amistosa en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, *Revista CEJIL*, Número 3. San José: CEJIL, 121-149; Rousset Siri, Andrés. (2015) “Aspectos centrales del procedimiento de solución amistosa ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: análisis casuístico”, *Revista Internacional de Derechos Humanos*, Número 5. Mendoza: Centro Latinoamericano de Derechos Humanos.

3. Al transmitir el informe, la Comisión puede formular las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas.

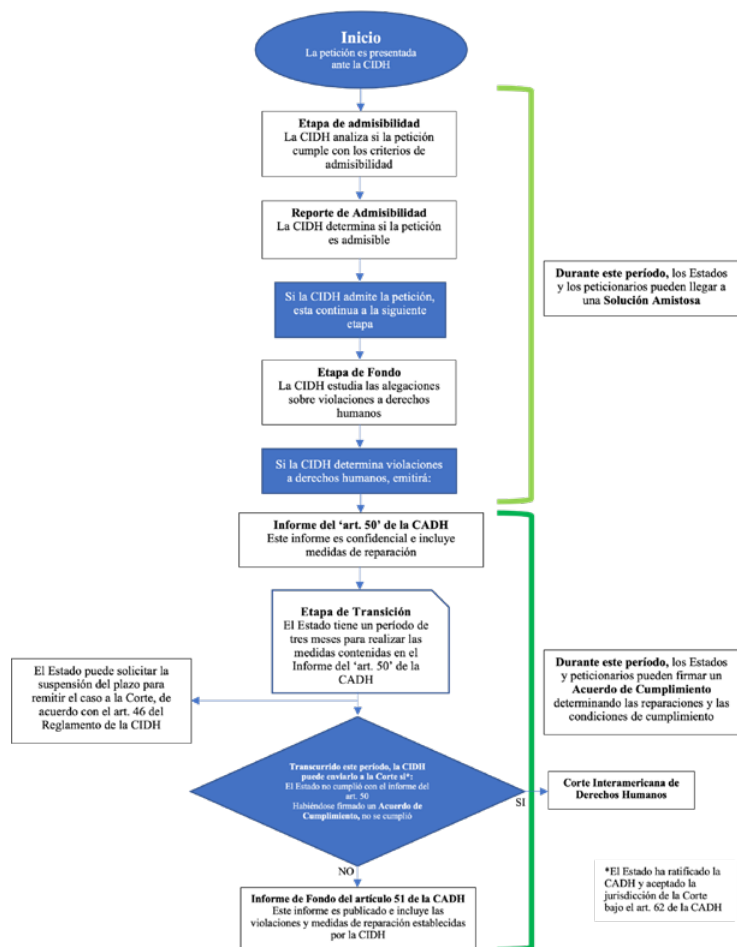
Es justamente a partir de este momento procesal que las partes pueden firmar un acuerdo de cumplimiento para implementar las “propuestas y recomendaciones” del informe de fondo. Este proceso incluye una negociación entre el Estado y la parte peticionaria para especificar las medidas reparatorias y cómo serán garantizadas.

Ahora bien, si el Estado en última instancia no cumple con las recomendaciones de la CIDH, la Comisión podrá elevar el caso ante la Corte IDH (siempre y cuando, claro está, el Estado haya ratificado la CADH y aceptado la competencia contenciosa del tribunal). Si la CIDH decide no someter el caso ante la Corte, o si el Estado no ha aceptado la competencia del tribunal, la Comisión publicará un informe de fondo final con base a lo dispuesto en el artículo 51 de la CADH⁷:

1. Si en el plazo de tres meses, a partir de la remisión a los Estados interesados del informe de la Comisión, el asunto no ha sido solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta de votos de sus miembros, su opinión y conclusiones sobre la cuestión sometida a su consideración.

⁷ El artículo 45 del Reglamento de la CIDH también especifica esta etapa del proceso: Artículo 45. 1. Si dentro del plazo de tres meses a partir de la transmisión del informe preliminar al Estado en cuestión, el asunto no ha sido solucionado o, en el caso de los Estados que hubieran aceptado la jurisdicción de la Corte Interamericana, no ha sido sometido a la decisión de ésta por la Comisión o por el propio Estado, la Comisión podrá emitir, por mayoría absoluta de votos, un informe definitivo que contenga su opinión y conclusiones finales y recomendaciones. 2. El informe definitivo será transmitido a las partes, quienes presentarán, en el plazo fijado por la Comisión, información sobre el cumplimiento de las recomendaciones. 3. La Comisión evaluará el cumplimiento de sus recomendaciones con base en la información disponible y decidirá, por mayoría absoluta de votos de sus miembros, sobre la publicación del informe definitivo. La Comisión decidirá asimismo sobre su inclusión en el Informe Anual a la Asamblea General de la OEA o su publicación en cualquier otro medio que considere apropiado.

Figura 1. Etapas en el sistema individual de peticiones ante la CIDH



2. La Comisión hará las recomendaciones pertinentes y fijará un plazo dentro del cual el Estado debe tomar las medidas que le competan para remediar la situación examinada.
3. Transcurrido el período fijado, la Comisión decidirá, por la mayoría absoluta de votos de sus miembros, si el Estado ha tomado o no medidas adecuadas y si publica o no su informe.

De cualquier modo, la posibilidad de las partes de firmar un acuerdo de cumplimiento no se ve limitada en razón de la publicidad del informe de fondo. El Estado y la parte peticionaria pueden negociar un acuerdo basado incluso en las recomendaciones del informe final. La Figura 1 refleja de manera gráfica el momento procesal en el que pueden firmarse los acuerdos de cumplimiento.

3. Los acuerdos de cumplimiento

Habiéndose determinado el enmarque de los acuerdos de cumplimiento dentro del sistema de peticiones individuales, resta continuar con el análisis de dichos instrumentos para así poder determinar

su naturaleza, función y características principales. En 2001, la CIDH adoptó un nuevo Reglamento que flexibilizó las soluciones amistosas y facultó a la Comisión para dar seguimiento al cumplimiento de los acuerdos⁸. Al mismo tiempo, la reforma también redujo la discrecionalidad de la Comisión, convirtiendo la remisión de casos a la Corte en el procedimiento por defecto, a menos que los Estados se anticipen a este resultado llegando a una solución amistosa o cumpliendo con prontitud las recomendaciones del informe de fondo. Como resultado de esta reforma, los estados enfrentaron un riesgo creciente de litigio en la Corte IDH. En su estudio sobre este tema, Parente muestra que, para evitar un proceso costoso en San José, los estados se mostraron más dispuestos a llegar a acuerdos y cumplir con las recomendaciones de los informes de fondo después de 2000. El porcentaje de peticiones que resultaron en soluciones amistosas aumentó de 15% en 1992-2000 a 27% en 2001-2018⁹.

Si bien la reforma de 2001 amplió la demanda de soluciones amistosas, dejó un interrogante sin resolver: ¿eran los Estados capaces de llegar a una solución negociada después de la conclusión de la etapa de fondo? Los acuerdos de cumplimiento surgieron para llenar este vacío procesal. Contrariamente a las soluciones amistosas, los acuerdos se buscan entre las partes luego de que la CIDH haya emitido un informe de fondo declarando al Estado responsable por violaciones a los derechos humanos. Ello obliga a las partes a negociar dentro de los parámetros impuestos por las recomendaciones de la CIDH. Así, los signatarios enmarcan los acuerdos de cumplimiento como instrumentos para aclarar el alcance de las recomendaciones de la Comisión, estableciendo procedimientos y plazos para su implementación. Al igual que las soluciones amistosas, los acuerdos aún ofrecen a los signatarios un margen considerable para definir las reparaciones (por ejemplo, montos de indemnización) y el consentimiento entre las partes sigue siendo esencial.

Los acuerdos de cumplimiento no tienen una base legal específica; por el contrario, surgieron en el siglo XXI como una práctica de facto durante la etapa transicional que prosigue al informe de fondo del artículo 50. Los acuerdos son documentos legales sujetos a la supervisión de la CIDH, la cual monitorea su implementación invocando el artículo 48 de su Reglamento:

1. Una vez publicado un informe sobre solución amistosa o sobre el fondo en los cuales haya formulado recomendaciones, la Comisión podrá tomar las medidas de seguimiento que considere oportunas, tales como solicitar información a las partes y celebrar audiencias, con el fin de verificar el cumplimiento con los acuerdos de solución amistosa y recomendaciones.
2. La Comisión informará de la manera que considere pertinente sobre los avances en el cumplimiento de dichos acuerdos y recomendaciones.

8 Saltalamacchia Ziccardi, Natalia et al. (2019). "Friendly Settlements in the Inter-American Human Rights System: Efficiency, Effectiveness and Scope", Engstron, Par (ed.), *The Inter-American Human Rights System. Impact Beyond Compliance*. Londres: Palgrave Macmillan, 59-88, p. 69.

9 Parente, Francesca. (2022) "Settle or litigate? Consequences on institutional design in the Inter-American system of human rights protection", *The Review of International Organizations*, 17, pp. 39-61.

De hecho, el surgimiento de acuerdos de cumplimiento fue facilitado por las mismas modificaciones al Reglamento que provocaron un aumento de las soluciones amistosas a partir de 2001. Las enmiendas posteriores en 2009 y 2013 crearon una mayor flexibilidad para negociar acuerdos. Luego de dichas reformas, se permitió explícitamente a la CIDH extender el período de transición de tres meses para la remisión de casos a la Corte IDH en caso de “que el Estado haya demostrado su voluntad y capacidad de implementar las recomendaciones contenidas en el informe sobre el fondo, mediante la adopción de acciones concretas e idóneas orientadas a su cumplimiento. A tal efecto, la Comisión podrá tomar en cuenta la existencia de leyes internas que establezcan un mecanismo de cumplimiento de sus recomendaciones¹⁰”.

Según esta práctica, una vez que la CIDH ha emitido el informe privado a que se refiere el artículo 50 de la CADH, el Estado y las víctimas pueden negociar un acuerdo de cumplimiento durante un período inicial de tres meses¹¹. Una negociación exitosa suspenderá, al menos en el corto plazo, la remisión del caso a la Corte IDH.

La flexibilidad de este procedimiento ofrece ventajas considerables. Por ejemplo, la mayoría de los acuerdos incluyen cláusulas por las cuales el Estado renuncia al plazo otorgado a la Comisión para remitir el caso a la Corte Interamericana. De esta manera, el caso puede pasar a la etapa contenciosa si el Estado no cumple con los términos del acuerdo. Además, aunque la mayoría de los acuerdos de cumplimiento se firman antes de la publicación del informe de fondo, más de un tercio de los acuerdos de nuestra muestra se firmaron después de la publicación del informe. Así, incluso si el Estado no cumple con las recomendaciones iniciales de la Comisión y la CIDH decide no someter el caso a la Corte, las partes aún pueden firmar un acuerdo una vez que cambien las circunstancias internas. Los acuerdos de cumplimiento pueden incluso complementar una solución amistosa. Por ejemplo, en el caso Maciel, la Comisión aprobó un informe de fondo de conformidad con el artículo 50 de la CADH en 2005 pero Paraguay solicitó una extensión del plazo para firmar una solución amistosa, lograda en 2006. Sin embargo, para 2009 Paraguay había incumplido con algunos términos de la transacción y la CIDH hizo público el informe. Para salir del punto muerto, el informe publicado incorporó un nuevo acuerdo de cumplimiento¹².

En la actualidad no existe un procedimiento uniforme para documentar los acuerdos de cumplimiento. Algunos acuerdos solo se mencionan en el informe de fondo publicado¹³, otros se reproducen en su totalidad como parte del informe y otros se publican en un informe separado¹⁴.

10 Artículo 46.1 (a) del Reglamento.

11 Artículo 51.1 de la CADH.

12 CIDH, Víctor Hugo Maciel v. Paraguay, Caso 11.607, Informe N° 85/09, 2009

13 Véase: IACHR, Valentín Basto Calderón y otros v. Colombia, Caso 10.455, Informe N° 45/17, OEA/Ser.L/V/II.162, Doc. 57, 2017, para. 199.

14 Véase: CIDH, Víctor Hugo Maciel v. Paraguay, Caso 11.607, Informe N° 85/09, 2009, y Jorge Odir Miranda Cortez et al. v. El Salvador, Caso 12.249, Informe N° 27/09, 2009.

También hay instancias en las que los Estados sancionan acuerdos de cumplimiento como un decreto ejecutivo¹⁵. Algunos acuerdos son exhaustivos y detallados¹⁶, mientras que otros pueden ser breves¹⁷. A pesar de esas diferencias, tienden a seguir una estructura similar. Suelen tener un apartado de antecedentes del caso, al que siguen las recomendaciones asentadas en el procedimiento. La parte sustancial del acuerdo incluye declaraciones de las partes sobre los compromisos y términos de cumplimiento de cada recomendación. Por último, algunos de ellos incluyen un apartado de aceptación donde las partes manifiestan su aceptación del acuerdo.

Hasta donde sabemos, el primer acuerdo de cumplimiento se adoptó en el caso Carmelo Soria Espinoza vs. Chile¹⁸. Este caso se refería a la falta de investigación por parte del Estado del secuestro y asesinato de Carmelo Soria Espinoza, jefe de la sección editorial de una agencia de las Naciones Unidas, en 1976. En 1999, la Comisión encontró a Chile responsable por violaciones a los artículos 1, 2, 8, y 25 de la CADH, y formuló recomendaciones¹⁹. Cuatro años después, en 2003, la Comisión recibió un acuerdo firmado por el Estado y las peticionarias para implementar las recomendaciones. Para refrendar los términos del acuerdo, la CIDH publicó el acuerdo en su Informe Anual²⁰.

Luego de Soria Espinoza, la CIDH reconoció al menos otros quince acuerdos de cumplimiento. La Tabla 1 enumera los Estados firmantes, los años del acuerdo y las víctimas en los casos.

15 Véase: CIDH, Adriana Beatriz Gallo, Ana María Careaga, y Silvia Maluf de Christin v. Argentina, Caso 12.632, Informe N° 43/15, OEA/Ser.L/V/II.155, Doc. 23, 28 de julio 2015, para. 292.

16 CIDH, Paloma Angélica Escobar Ledezma et al v. México, Caso 12.551, Informe N° 51/13, 2013, para. 162.

17 CIDH, Miguel Angel Millar Silva et al. (Radio Estrella del Mar de Melinka) v. Chile, Caso 12.799, Informe N° 48/16, 2016, para. 108

18 CIDH, Carmelo Soria Espinoza v. Chile, Acuerdo de cumplimiento, Informe No. 19/03, Caso 11/725, 6 de marzo de 2003.

19 CIDH, Carmelo Soria Espinoza v. Chile, Caso 11.725, Informe N° 133/99, OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 3 rev., 1999.

20 CIDH, Informe Anual 2003, OEA/Ser.L/V/II.118 doc. 5 rev. 2, 29 de diciembre de 2003.

Tabla 1. Acuerdos de cumplimiento reportados por la CIDH

| Estado | Año | Víctimas |
|-------------|------|---|
| Chile | 2003 | Carmelo Soria Espinoza |
| Guatemala | 2005 | María Eugenia Morales de Sierra |
| Guatemala | 2005 | Martín Pelicó Coxic |
| Guatemala | 2005 | Pedro García Chuc |
| El Salvador | 2007 | Jorge Odir Miranda Cortez et al. |
| Guatemala | 2007 | Ileana del Rosario Solares Castillo, María Ana López Rodríguez y Luz Leticia Hernández |
| Nicaragua | 2007 | Milton García Fajardo y otros |
| Paraguay | 2009 | Victor Hugo Maciel |
| Ecuador | 2010 | Rafael Ignacio Cuesta Caputi |
| México | 2012 | J.S.C.H y M.G.S |
| México | 2013 | Paloma Angelica Escobar Ledezma et al. |
| Argentina | 2013 | Adriana Gallo, Ana María Careaga, Silvia Maluf |
| Chile | 2015 | Miguel Ángel Millar Silva, Narciso Nahuelquín Lepío, Patricia Cocq, Luis Jerez, Carolina Leyton, Soledad Lorca, Vanesa Mancisidor, Marcia Paredes, Alejandra Venegas, Genaro Barría, Eduardo Carimoney, Mabel Chiguay Carimoney, Rodrigo Levicoy, Palmenia Saldivia, Marcos Silva |
| Colombia | 2015 | Valentín Basto Calderón, Pedro Vicente Camargo y Carmenza Camargo Sepúlveda |
| Colombia | 2017 | Marta Lucia Alvarez Giraldo |
| Ecuador | 2017 | Jorge Darwin García and family |

Fuente: Follow-up factsheets publicadas por la CIDH, <http://www.oas.org/en/iachr/activities/follow-up/cases.asp> [junio 20, 2021]

Así las cosas, para comprender de manera específica las características propias de los acuerdos de cumplimiento, resulta conveniente diferenciarlos de otros dos instrumentos con los que se encuentran estrechamente ligados: (a) las soluciones amistosas; y (b) los informes de fondo.

3.1 Los acuerdos de cumplimiento y las soluciones amistosas

Conforme fue explicado supra, los acuerdos de cumplimiento y las soluciones amistosas se encuentran estrechamente ligados, toda vez que aquéllos nacieron gracias a la modificación de las Reglamento de la CIDH en lo referido a estas últimas. Ambas herramientas se caracterizan por ser medios de solución de las controversias donde los Estados y las peticionarias negocian entre sí para determinar medidas que reparen los daños causados. El consentimiento entre las partes, entonces, deviene esencial en ambos mecanismos. Asimismo, gracias a sus amplias facultades de supervisión, la CIDH monitorea el cumplimiento tanto de los acuerdos como de las soluciones.

Sumado a ello y, de acuerdo a lo que surge de la tabla del apartado anterior, todos los acuerdos hasta la fecha han sido firmados por Estados que aceptan la jurisdicción de la Corte Interamericana. Lo mismo sucede con las soluciones amistosas – sobre todo desde la modificación del Reglamento que incrementó la probabilidad de que los casos sean elevados ante la Corte IDH –. En efecto, no hay Estados que hayan firmado soluciones amistosas y no hayan aceptado la competencia contenciosa del tribunal. En palabras de Parente, “no todos los Estados negocian bajo la sombra de la Corte²¹”.

No obstante, y más allá de dichas similitudes, los acuerdos de cumplimiento y las soluciones amistosas pueden diferenciarse por dos cuestiones principales: la base legal y el momento procesal en el que pueden celebrarse. En primer lugar, en lo que se refiere a la base legal, las soluciones amistosas tienen una regulación específica tanto en el Reglamento de la CIDH como en la CADH. Incluso, la Comisión tiene la facultad de incentivar a las partes a llegar a una solución amistosa durante el procedimiento ante ella (de acuerdo con el artículo 40 del Reglamento y el 48(f) de la CADH). En cambio, los acuerdos de cumplimiento fueron creados con la práctica, ante el vacío legal generado con la reforma al Reglamento de la CIDH.

En segundo lugar, en lo referente al momento procesal, las soluciones amistosas pueden tener lugar desde la etapa de admisibilidad hasta la emisión del informe del artículo 50, mientras que los acuerdos de cumplimiento sólo pueden firmarse en el momento procesal posterior. Como muestra la Figura 1, estos acuerdos pueden llevarse a cabo recién a partir el informe de fondo confidencial de la CIDH, toda vez que las bases para la negociación son las recomendaciones establecidas por la Comisión en su escrito. Las soluciones amistosas están conformadas por cláusulas independientes de todo pronunciamiento de la CIDH; en cambio, las cláusulas de los acuerdos de cumplimiento están delimitadas por las recomendaciones establecidas por la Comisión en su informe. Mientras que en el primer caso el Estado todavía no ha sido hallado responsable de las violaciones a derechos humanos, en el segundo ya existe un pronunciamiento de la CIDH que determina su responsabilidad.

21 Parente, Francesca. (2021) “Settle or litigate? Consequences on institutional design in the Inter-American system of human rights protection”, *The Review of International Organizations*.

3.2 Los acuerdos de cumplimiento y los informes de fondo

Tal como sucede con las soluciones amistosas, los acuerdos de cumplimiento también comparten una afinidad particular con los informes de fondo. Ambos establecen reparaciones en favor de las víctimas. Asimismo, ambos instrumentos coexisten durante el procedimiento, dado que los acuerdos de cumplimiento requieren ser anteceditos por la emisión de un informe de fondo, ya sea el referido en el artículo 50 o en el artículo 51 de la Convención. El acuerdo de cumplimiento efectivamente interpreta las recomendaciones previstas el informe de fondo con el fin de especificar las condiciones de su implementación.

No obstante esta afinidad, los acuerdos de cumplimiento se distinguen de los informes de fondo en su base legal, la etapa del procedimiento en la cual pueden ser adoptados y en su flexibilidad para determinar si el caso continuará a la etapa contenciosa. En relación a la base legal, mientras los informes de fondo se encuentran explícitamente regulados por los artículos 50 y 51 de la CADH, los acuerdos de cumplimiento – conforme fue señalado previamente – no tienen regulación normativa y su implementación está ligada a las facultades de supervisión de la CADH (conforme al artículo 48 de las Regla de Procedimiento de la CIDH).

Estos acuerdos también pueden ser diferenciados de los informes de fondo a la luz de la etapa de procedimiento en la cual pueden ser adoptados. De acuerdo con la normativa que los regula, el informe de fondo confidencial del artículo 50 es redactado por la CIDH cuando ha encontrado violaciones a derechos humanos y es enviado a los Estados de manera confidencial para que cumplan, en el plazo de tres meses, con las recomendaciones. Por su parte, el informe de fondo del artículo 51 es redactado y publicado por la CIDH cuando ese plazo de tres meses ha expirado y el caso no ha sido sometido ante la Corte IDH. Como indica la Figura 1, el período para adoptar un acuerdo de cumplimiento se superpone con ambos momentos procesales, dado que su adopción ofrece la posibilidad de negociar el alcance e implementación de las recomendaciones establecidas tanto en el informe del artículo 50 como del 51.

Asimismo, mientras que la adopción y publicación del informe de fondo del artículo 51 cierra toda posibilidad de elevar el caso ante la Corte, la adopción del acuerdo de cumplimiento – antes de la publicación del informe del artículo 51 – permite extender el plazo para la implementación de las medidas del informe del artículo 50 sin por ello imposibilitar la etapa contenciosa. Esto ocurre cuando las partes incluyen una cláusula en la que se determina que el caso puede ser sometido ante la Corte IDH si el Estado falla en cumplir con los términos del acuerdo.

4. Evaluación de la efectividad de los acuerdos de cumplimiento

¿Son los acuerdos de cumplimiento un instrumento eficaz, o son apenas una estrategia de distracción adoptada por los Estados deseosos de retrasar las remisiones a la Corte Interamericana? Estimar el efecto de los acuerdos de cumplimiento presenta un reto formidable porque no existe un registro completo de todos los acuerdos firmados por los Estados miembros de la OEA. Para enfrentar este reto reconstruimos una lista de acuerdos de cumplimiento basada en las fichas de seguimiento publicadas por

la Comisión Interamericana desde 2018 hasta 2020²². Estas fichas proporcionan información detallada sobre el cumplimiento de las recomendaciones individuales emitidas por la CIDH en los informes de fondo publicados. También identifican, como parte del proceso de supervisión, si las partes en el caso han llegado a un acuerdo de cumplimiento. Se trata de una fuente novedosa y de valor único para cotejar las pruebas sobre los acuerdos con las pruebas sobre el cumplimiento. Sin embargo, las fichas técnicas sólo rastrean el cumplimiento de las recomendaciones en los informes de fondo publicados; esto introduce posibles fuentes de sesgo que abordamos en las conclusiones.

Cumplimiento. Al momento de procesar nuestros datos, a mediados de 2021, las fichas técnicas de la Comisión Interamericana abarcaban 115 informes de fondo publicados entre 1999 y 2019. Estos informes ofrecían un total de 493 recomendaciones, de las cuales 171 (35%) habían experimentado un cumplimiento parcial y 109 (22%) un cumplimiento total a finales de 2020. Codificamos como cumplimiento parcial todos los casos en los que la CIDH documentó “cumplimiento parcial” o “cumplimiento parcial sustancial”, y como cumplimiento total los casos en los que la Comisión documentó “cumplimiento total”. Además, empleamos las narrativas cualitativas que ofrecen las fichas técnicas para registrar el año en que el Estado implementó esas medidas. Aunque los acuerdos de cumplimiento suelen perfeccionar o aclarar el alcance de las recomendaciones específicas, en aras de la comparabilidad con los informes de fondo sin acuerdos, codificamos el cumplimiento en referencia a las recomendaciones originales tal y como las emitió la Comisión.

Acuerdos. Sólo el 14% de los informes (correspondientes a 16 casos enumerados en la Tabla 1) reflejan acuerdos de cumplimiento, lo que indica que el índice de adopción de este instrumento sigue siendo relativamente bajo. Es posible, sin embargo, que las fichas de la CIDH subestimen el número de acuerdos. No encontramos evidencia de acuerdos de cumplimiento antes de 2003 pero, en promedio, se firmó casi un acuerdo por año después. Es importante señalar que la tasa relativamente baja de adopción no plantea un problema de poder estadístico para nuestro análisis. Los 16 casos con acuerdos incluyen 65 recomendaciones. Dado que, como se explica más adelante, nuestros modelos estadísticos analizan la probabilidad de cumplimiento sobre una base anual, las 65 recomendaciones arrojan 512 recomendaciones-año que se beneficiaron de acuerdos (más del 8% de las 6.079 observaciones anuales de nuestra base de datos).

Tabla 2. Tasas de cumplimiento de las recomendaciones con y sin acuerdos

| Casos | Número de recomendaciones | Con cumplimiento parcial (%) | Con cumplimiento pleno (%) |
|---------------------|---------------------------|------------------------------|----------------------------|
| Con acuerdos | 65 | 47.7 | 30.8 |
| Sin acuerdos | 428 | 32.7 | 20.8 |
| Total | 493 | 34.7 | 22.1 |
| Sig. (Chi-cuadrado) | | .018 | .071 |

Nota: Información de 115 informes de fondo publicados por la CIDH, 1999-2019

22 Véase: <http://www.oas.org/en/iachr/activities/follow-up/cases.asp>

La Tabla 2 muestra los índices de cumplimiento (parcial y total) de las 493 recomendaciones de nuestra base de datos, distinguiendo entre los casos con y sin acuerdo. Los datos sugieren que los acuerdos entre las partes inducen tasas de cumplimiento significativamente mayores. Los casos sin acuerdos presentan tasas de cumplimiento parcial cercanas al 33%, mientras que los casos con acuerdos tienen tasas en torno al 48%. Del mismo modo, los casos sin acuerdos presentan tasas de cumplimiento total cercanas al 21%, mientras que los casos con acuerdos muestran tasas superiores al 31%. La tasa de cumplimiento de las recomendaciones aumenta entre 10 y 15 puntos en presencia de un acuerdo.

4.1 Análisis de duración

Aunque es bastante informativa, la Tabla 2 no tiene en cuenta otras explicaciones. Por ejemplo, si los Estados son más propensos a firmar acuerdos en casos que implican recomendaciones “fáciles” (por ejemplo, en casos con pocas medidas estructurales), los acuerdos pueden simplemente enmascarar la complejidad del caso. La Tabla 2 tampoco refleja el tiempo que tardan los Estados en cumplir las recomendaciones de la Comisión.

Para abordar estos problemas, estimamos modelos de duración en los que las unidades de análisis son los años-recomendación²³. Documentamos la primera forma de cumplimiento, ya sea parcial o total. Nuestro análisis estima la probabilidad de cumplimiento de las recomendaciones sobre una base anual, lo que nos permite captar los cambios en la probabilidad de cumplimiento a lo largo del tiempo. Dado que no todos los Estados tienen la misma propensión a firmar acuerdos, el análisis incluye también un grupo de variables de control, mencionadas en la sección siguiente²⁴.

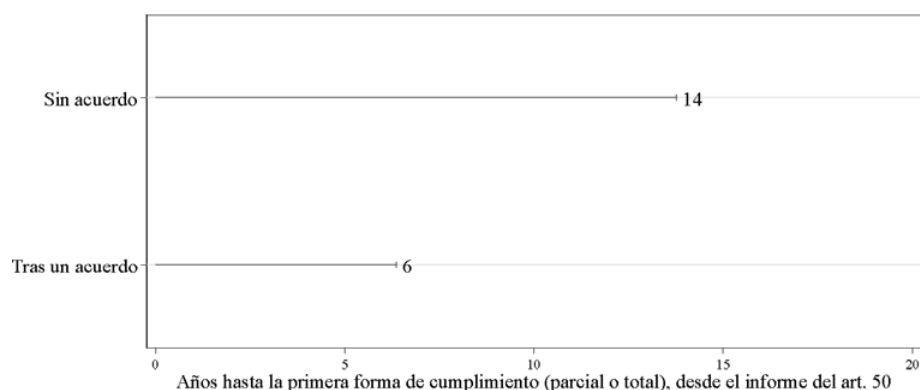
En la medida en que nuestros modelos nos permiten recuperar la probabilidad de cumplimiento en un año determinado, también podemos estimar el tiempo esperado hasta el cumplimiento (TEC). El TEC refleja el número de años que se espera que transcurran hasta la implementación de las medidas de reparación. Una ventaja de este indicador es que incorpora la información para recomendaciones que permanecen incumplidas como parte del cálculo de las demoras.

Según nuestras estimaciones, la probabilidad esperada de cumplimiento de una recomendación en un caso sin acuerdo de cumplimiento es, por término medio, de un 7% al año, mientras que la probabilidad de cumplimiento en un caso con acuerdo es de un 16% al año. La Figura 2 traduce estas estimaciones en el tiempo previsto para el cumplimiento (TEC). El tiempo previsto para el cumplimiento en ausencia de un acuerdo es de unos 14 años. Un acuerdo de cumplimiento reduce este plazo a menos de la mitad.

23 Pérez-Liñán, Aníbal, Luis Schenoni, y Kelly Morrison (2019) “Time and Compliance with International Rulings: The Case of the Inter-American Court of Human Rights”. Max Planck Institute for Comparative Public Law & International Law (MPIL) Research Paper No. 2019-17: <http://ssrn.com/abstract=3463105>

24 Para más detalles sobre el análisis estadístico, véase: Pérez-Liñán, Aníbal, Mariana Brocca, e Isabel Anayanssi Orizaga (2021) “Compliance Agreements in the Inter-American Human Rights System”. Max Planck Institute for Comparative Public Law & International Law (MPIL) Research Paper No. 2021-26: <https://ssrn.com/abstract=3974149> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3974149>

Figura 2. Tiempo previsto para el cumplimiento de las recomendaciones con y sin acuerdo



4.2 Otros factores que afectan el cumplimiento

El estimador de la duración en tiempo discreto también nos permite controlar las variables que pueden confundir la relación entre los acuerdos y el cumplimiento de los Estados. Consideramos cuatro explicaciones alternativas: el tipo de medidas recomendadas por la Comisión (según la base de datos SIMORE: Satisfacción, No Repetición o Estructural, Verdad y Justicia, Compensación y Restitución); si los Estados aceptan la jurisdicción de la CIDH (en nuestra muestra de casos: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, México, Nicaragua, Paraguay, Perú y Uruguay); la publicación del informe sobre el fondo; y el número de años transcurridos desde la publicación del informe privado (art. 50) sobre el fondo del asunto. Como parte del análisis asumimos que el efecto del tiempo sobre el cumplimiento no es lineal.

Aunque las variables de control no son el centro de nuestro análisis, algunos resultados sobre el efecto de estas variables sugieren importantes vías para futuras investigaciones.

Nuestras estimaciones sugieren que las medidas de Verdad y Justicia tienen la menor probabilidad de cumplimiento (en torno al 3% anual de media), en línea con la literatura existente. Sin embargo, las medidas de Compensación presentan tasas de cumplimiento similares a las medidas estructurales de No Repetición (alrededor del 10% en ambos casos). Este resultado desafía el sentido común que afirma que los Estados tienden a cumplir rápidamente con las reparaciones monetarias. En el contexto de la Comisión Interamericana, parece que los Estados son más proclives a cumplir las recomendaciones de Restitución (15%) y Satisfacción (13%), esperando a que la Corte ordene cantidades explícitas antes de ofrecer indemnizaciones.

Como señalamos anteriormente, solamente los Estados que aceptan la jurisdicción de la Corte Interamericana han firmado acuerdos de cumplimiento. Pero incluso cuando no firman acuerdos, estos Estados tienen una probabilidad significativamente mayor de cumplir las recomendaciones de la Comisión. La probabilidad esperada de cumplimiento para los Estados que no han firmado la Convención Americana de Derechos Humanos es de aproximadamente un 4% por año de media, mientras que la

probabilidad esperada de cumplimiento entre los signatarios de la Convención es de aproximadamente un 12%. Esta diferencia se traduce en un tiempo esperado de cumplimiento de unos 23 años para los no firmantes frente a 9 años para los firmantes.

Los datos sugieren además que la publicación del informe induce el cumplimiento parcial. La probabilidad estimada de cumplimiento parcial es de aproximadamente un 2% al año durante el periodo de transición, y aumenta al 6% tras la publicación del informe. Sin embargo, este efecto de “vergüenza” promueve el cumplimiento parcial, no el pleno.

Por último, observamos que más de la mitad de las acciones de cumplimiento parcial, y más de dos tercios de todas las acciones de cumplimiento total, tienen lugar en los primeros cinco años después de la realización del informe del artículo 50.

5. Conclusiones

Nuestro análisis ha evidenciado la importancia de un instrumento legal previamente ignorado por las investigaciones sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Los acuerdos de cumplimiento emergieron como una alternativa a las soluciones amistosas entre los Estados y las víctimas, una vez reconocida la existencia de violaciones a los derechos humanos por la CIDH. La adopción de este instrumento, en 2003, es un ejemplo de la emergente flexibilidad en el sistema individual de peticiones. Si bien los diseñadores del sistema no consideraron la posibilidad de negociaciones luego de que realizado el informe de fondo, la interpretación pragmática de la CADH creó una nueva instancia para negociar soluciones a la par de su creciente demanda en el siglo XXI.

La evidencia estadística indica que los acuerdos de cumplimiento incrementan la probabilidad de cumplimiento en unos 10 puntos porcentuales por año, acortando a menos de la mitad el tiempo esperado de cumplimiento de las recomendaciones de la CIDH. En promedio, un Estado tarda 14 años para dar implementación a una medida reparatoria en ausencia de un acuerdo, pero tomará menos de 6 años en el marco de un acuerdo de cumplimiento. Los acuerdos facilitan consistentemente el cumplimiento parcial, pero la evidencia no es suficientemente concluyente para afirmar que conducen al cumplimiento total de las recomendaciones de la Comisión.

Esta evidencia ofrece esperanza de que los acuerdos de cumplimiento contribuyan a una solución a la crisis de cumplimiento percibida en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Luego de importantes reformas procesales en 2001, la CIDH comenzó a transferir un mayor número de casos a la Corte Interamericana, ampliando el número de medidas de reparación pendientes de cumplimiento bajo supervisión. Los acuerdos de cumplimiento aprovechan la amenaza de remitir el caso a la Corte, donde los Estados incurren en mayores costos y no tienen la capacidad de negociar los términos de implementación, para brindar reparaciones a las víctimas antes de que el caso llegue a la etapa contenciosa. Al igual que las soluciones amistosas, los acuerdos de cumplimiento

han sido, hasta ahora, firmados exclusivamente por Estados que aceptan la jurisdicción de la Corte.

Sin embargo, más allá de nuestros resultados, un análisis definitivo de los acuerdos de cumplimiento requerirá una recopilación de datos adicional. Debido a que los registros de la Comisión Interamericana sólo nos permiten analizar los informes de fondo publicados, no podemos observar los informes de casos que la Comisión finalmente remitió a la Corte IDH. En dichos casos, el procedimiento de la CIDH determina que los informes iniciales permanecen confidenciales. Sabemos cuántos casos fueron elevados a la Corte durante el período bajo estudio, pero no sabemos cuántas recomendaciones se incluyeron en los informes de la Comisión y en qué medida los Estados las habían cumplido antes de que los casos fueran transferidos. Más importante aún, no podemos precisar cuántos de esos casos involucraron acuerdos de cumplimiento, aunque las notas de remisión hacen referencias ocasionales a ellos. Si los casos elevados a la Corte IDH consistentemente carecían de acuerdos de cumplimiento, probablemente estemos subestimando el verdadero efecto de los acuerdos. No obstante, es posible que algunos estados firmen acuerdos para retrasar la remisión a la Corte, pero nunca cumplan con los términos. Si esta estrategia es común, nuestro análisis podría estar sobreestimando la contribución de los acuerdos de cumplimiento.

Por lo tanto, concluimos este artículo con un llamado a la colaboración: la próxima generación de estudios que evalúen el cumplimiento de las recomendaciones de la CIDH requerirá un nuevo tipo de base de datos, capaz de rastrear la trayectoria de todas las peticiones individuales desde la etapa de admisibilidad hasta el día en que se remite un caso a la Corte Interamericana. Las/los futuras analistas se beneficiarán del acceso a registros completos de recomendaciones e información sobre el cumplimiento de los informes en todas las etapas (incluidos los informes del artículo 50). Este es un espacio potencial de colaboración entre la CIDH, las/los juristas y los científicos/as de datos que será necesario para una evaluación precisa de las condiciones que llevan a los Estados a cumplir con sus obligaciones.



A R T I G O

ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA E OS IMPACTOS DA
ATUAÇÃO DA COMISSÃO INTERAMERICANA DE
DIREITOS HUMANOS SOBRE A SITUAÇÃO DE
PRESOS CAUTELARES HIPOSSUFICIENTES NO
BRASIL DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19.



ARGUMENTAÇÃO JURÍDICA E OS IMPACTOS DA ATUAÇÃO DA COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS SOBRE A SITUAÇÃO DE PRESOS CAUTELARES HIPOSSUFICIENTES NO BRASIL DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19.

Paulo Alves Santos¹

Claudia Roesler²

Resumo

Este artigo discute a forma como a Resolução n. 1/2020, aprovada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) no contexto da pandemia da Covid-19, foi recepcionada pelo Superior Tribunal de Justiça brasileiro (STJ) na análise da situação de presos cautelares hipossuficientes. Para atingir o objetivo proposto, o artigo apresenta, inicialmente, uma discussão acerca do crescente emprego de elementos de direito estrangeiro e transnacional nas decisões judiciais tomadas pelas Cortes nacionais. Em seguida, serão explorados o contexto e os principais pontos da Resolução n. 1/2020, com especial ênfase na preocupação externada pela CIDH quanto à situação das pessoas privadas de liberdade nos Estados americanos durante a pandemia. Por fim, será feita uma análise da decisão proferida pelo STJ no julgamento do Habeas Corpus n. 568.693/ES, destacando-se a relevância das orientações traçadas pela CIDH, da prática comparada regional e da aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) na decisão proferida em benefício dos presos carentes de recursos financeiros para o pagamento de fiança. Ao final, constata-se que a decisão do STJ demonstra o impacto da atuação da CIDH sobre a prática decisória daquela Corte, mesmo em se tratando de um regramento internacional sem efeitos vinculantes, o que milita em favor de perspectivas que apontam a existência de um diálogo institucional interamericano em matéria de proteção dos direitos humanos.

PALAVRAS-CHAVE: Comissão Interamericana de Direitos Humanos; Sistema Prisional brasileiro; Diálogo Institucional; Argumentação jurídica; COVID-19.

Abstract

This paper discusses how Resolution n. 1/2020, approved by the Inter-American Commission on Human Rights (IACHR) in the context of the Covid-19 pandemic, was received by the Brazilian Superior Court of Justice (STJ) in the analysis of the situation of poor precautionary prisoners. To achieve the proposed objective, the article initially presents a discussion about the increasing use of foreign and transnational law elements in judicial decisions taken by national Courts. Then, the context and main points of Resolution n. 1/2020 will be pointed, with special emphasis on the concern expressed by the IACHR regarding the situation of persons deprived of their liberty in the American States during the pandemic. Finally, an analysis will be made of the decision rendered by the STJ in the judgment of

¹ Doutorando em Direito pela Universidade de Brasília (UnB). Analista Judiciário no Superior Tribunal de Justiça (STJ). Membro do Grupo de Pesquisa Retórica, Argumentação e Juridicidades (GPRAJ/UnB).

² Doutora em Direito pela Universidade de São Paulo (USP). Professora Associada na Universidade de Brasília (UnB). Coordenadora do Grupo de Pesquisa Retórica, Argumentação e Juridicidades (GPRAJ/UnB). Bolsista de produtividade em pesquisa do CNPq.

Habeas Corpus n. 568.693/ES, highlighting the relevance of the guidelines outlined by the IACHR, the comparative regional practice and the application of the American Convention on Human Rights (ACHR) in the decision rendered on behalf of prisoners lacking financial resources for the payment of bail. In the end, it appears that the decision of the STJ demonstrates the impact of the performance of the IACHR on the decision-making practice of that Court, even in the case of an international rule with no binding effects, which militates in favor of perspectives that point to the existence of an Interamerican institutional dialogue on the protection of human rights.

KEYWORDS: Inter-American Commission on Human Rights; Brazilian Prison System; Institutional Dialogue; Legal arguments; COVID-19.

Introdução

O emprego de elementos de direito estrangeiro e transnacional não constitui uma novidade na argumentação dos juristas³. Ao longo da construção da cultura ocidental, as grandes compilações de estudos jurídicos sempre colocaram lado a lado, em perspectiva comparativa, os institutos jurídicos do presente e do passado, dos sistemas romano- germânico e anglo-saxão, do comércio interno e exterior etc. O que se percebe como fenômeno marcante no contexto do segundo pós-guerra é a notória proliferação deste tipo de argumento em todos os âmbitos da prática jurídica, em especial nos litígios travados perante Cortes nacionais, impulsionado pelo igualmente expressivo aumento no material disponível para sustentar esse tipo de estratégia argumentativa.

É possível apontar ao menos duas importantes transformações, entre diversas outras cujos limites deste trabalho não nos permitirão explorar, que possibilitaram a expansão do acervo de lugares comuns para a argumentação a partir de elementos de direito não exclusivamente interno. Em primeiro lugar, a revolução tecnológica e comunicacional operada nas últimas décadas, que tornou possível o acesso em maior extensão e velocidade a elementos do direito estrangeiro, como legislações, decisões judiciais e comentários doutrinários.

Em segundo lugar, houve uma explosão de textos jurídicos internacionais, normativos ou não, e de organismos internacionais durante a reestruturação das forças geopolíticas após o fim da segunda guerra mundial, notadamente em matéria de direitos humanos, campo cuja abrangência foi se alargando até alcançar temas como acesso à internet e meio ambiente. De fato, aos diversos tratados produzidos pelos Estados na segunda metade do século XX vão se somando com frequência novos acordos em temas cada vez mais específicos e as deliberações, vinculantes ou não, dos órgãos internacionais encarregados da supervisão desses tratados. Há, assim, um material argumentativo no campo do direito transnacional que pode alcançar níveis de especificidade bastante acentuados em determinados temas e que permanece em constante expansão, especialmente pela permanente atuação dos organismos internacionais.

³ Em razão da variedade de nomenclaturas atualmente existentes para nomear os mesmos fenômenos, optamos por uma divisão tripartida, na qual consideramos: 1. Direito interno: elementos de direito produzidos exclusivamente por órgãos/agentes nacionais ou que a estas se refiram; 2. Direito estrangeiro: elementos de direito produzidos exclusivamente por órgãos/agentes estrangeiros ou que a estas se refiram; 3. Direito transnacional/internacional/supranacional: elementos de direito produzidos com a participação de órgãos/agentes de nacionalidades diversas ou por órgãos/agentes internacionais ou que a estas se refiram.

Entre os organismos internacionais ora referidos, destacam-se os órgãos que integram os sistemas de proteção dos direitos humanos, cuja atuação próxima aos Estados-partes, seja por seus mecanismos de monitoramento permanente seja pela análise das petições individuais que lhes são apresentadas, tem contribuído sobremaneira para alimentar o repertório daqueles que buscam fontes de argumentos no direito transnacional.

No âmbito do sistema americano de proteção, essa função é desempenhada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), sendo a atividade desenvolvida pela última no contexto da pandemia da Covid-19 o objeto central deste artigo.

Na primeira seção deste trabalho, discutiremos, a partir da perspectiva das teorias da argumentação jurídica, alguns aspectos gerais em torno da argumentação com o uso de elementos do direito estrangeiro/transnacional. Nesse ponto, abordaremos como este fenômeno tem sido lido contemporaneamente, a estrutura analítica deste tipo de argumento e os problemas que ele traz consigo quando é empregado nas decisões proferidas pelas cortes nacionais.

Na segunda seção, abordaremos a atuação da CIDH no contexto da pandemia da COVID-19, com destaque para a edição da Resolução n. 1/2020, no qual foram traçados padrões e recomendações para o manejo, atenção e contenção dos efeitos da pandemia com a observância dos direitos humanos. Ainda nessa parte, colocaremos ênfase sobre a preocupação manifestada pela CIDH em torno da gestão das pessoas privadas de liberdade nos sistemas prisionais durante a crise sanitária.

Na terceira seção, procuraremos compreender como os parâmetros da Resolução n. 1/2020 foram recepcionados pelo Superior Tribunal de Justiça brasileiro (STJ) no julgamento do Habeas Corpus coletivo n. 568.693/ES, que tratou da situação prisional de presos cautelares hipossuficientes no contexto da pandemia da Covid-19. A partir de uma análise da referida decisão, pretendemos demonstrar que, embora não exista nenhum mecanismo vinculante que obrigasse o STJ a levar em consideração as preocupações externadas pela CIDH, estas foram acolhidas e empregadas como argumento para sustentar a decisão proferida por aquele Tribunal.

Por fim, ao concluir este artigo, identificamos a abertura do Superior Tribunal de Justiça brasileiro ao emprego de argumentos do direito supranacional como indicativo que milita em favor das perspectivas teóricas que defendem um crescente diálogo institucional interamericano em matéria de direitos humanos. E, nesse contexto, apontamos a necessidade de pensar quais critérios são utilizados pelas Cortes nacionais para incorporar estes argumentos em suas decisões, tendo em vista que a presença ou não de força vinculante no elemento de direito transnacional que se pretenda utilizar não é o único critério para justificar sua aceitação.

1. Emprego do direito estrangeiro e transnacional pelas Cortes nacionais

Se a expansão do uso do direito estrangeiro e transnacional é um fenômeno descrito de vários modos e, conseqüentemente, objeto de análise de diversos campos de conhecimento, é um fato relevante para o cenário no qual nos encontramos no presente artigo que as teorias da argumentação jurídica tenham se ocupado pouco ou apenas de modo lateral do fenômeno, levando a uma ausência de modelos de análise consolidados para proceder ao seu exame em decisões judiciais⁴.

Certamente há diversos ângulos pelos quais podemos focar o uso desses elementos. Neste artigo, já que nossa finalidade é compreender como a decisão do STJ foi justificada, optamos por uma perspectiva normativa, ou seja, nos interessa diretamente verificar se a justificação existiu e quais são os fundamentos. Para tornar mais claro o que desejamos dizer, podemos usar uma distinção de teoria do direito, cunhada por Herbert Hart⁵, entre o ponto de vista interno e o ponto de vista externo. Nesse cenário, a perspectiva normativa nos chama a assumir o ponto de vista interno, do participante do sistema jurídico, voltado para a justificação adequada das decisões. A percepção, portanto, se desloca da pergunta sobre a maior ou menor ocorrência de tais usos para a de que existem usos corretos e incorretos e eles devem poder ser identificados, sob pena de a decisão não se tornar justificada e, assim, não atender aos parâmetros do Estado Democrático de Direito tal como abordado pelas teorias contemporâneas da argumentação⁶.

Para compreender as especificidades desse uso, além de olharmos como quem pede uma justificação adequada, é importante lembrar que o uso de elementos de direito estrangeiro ou de direito transnacional, ainda que se tenha tornado comum, não é adequadamente abrigado pelas teorias tradicionais das fontes do direito já que, na maioria das vezes, não é claramente autoritativo e poderia ser chamado de “meramente persuasivo”. A dificuldade que salta aos olhos nessa distinção entre uso autoritativo e persuasivo é, como se pode rapidamente verificar, que a realidade das justificações nas decisões judiciais é muito mais complexa do que a distinção pressupõe⁷.

4 Para um tratamento mais detalhado, veja-se ROESLER, Claudia. O uso de elementos de direito estrangeiro nas decisões judiciais: um esboço de modelos de análise. *Revista Brasileira de Direito*, 2021, v. 17, n.3.

5 Veja-se, a esse respeito, HART, Herbert. *The concept of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 56 e ss.). Veja-se também ANDRADE NETO, João. A normatividade dos empréstimos judiciais: um ponto cego nos estudos das decisões jurídicas. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 7, n. 3, p. 113-149, jul./set. 2016. Esse autor a utiliza para marcar a sua perspectiva e mostrar ao seu leitor como uma consideração normativa requer que se discuta se o uso de um elemento de direito estrangeiro é permitido, proibido ou obrigatório em um determinado ordenamento jurídico e, por consequência, se o uso foi corretamente realizado. Veja-se, nesse sentido, especialmente o item 3.3 do texto, p. 123-125.

6 Para uma apresentação das principais ideias que constituem as teorias contemporâneas da argumentação, pode-se consultar, dentre outros, ROESLER, Claudia Rosane. A análise da argumentação judicial em perspectiva crítica: o que fazemos quando analisamos decisões judiciais? In: ROESLER, C. R.; PEIXOTO, F. H.; REIS, I. (Orgs.). *Retórica e Argumentação Jurídica: modelos em análise*. Curitiba: Alteridade, 2018, p. 21-44.

7 Veja-se SAUNDERS, Cheryl. Judicial engagement with comparative law. In: GINSBURG, Tom; DIXON, Rosalind (Eds.). *Comparative Constitutional Law: Research Handbooks in Comparative Law*. United Kingdom: MPG Books Group, 2011, p. 572 e também LUPI, André Lipp Pinto Bastos. O transjudicialismo e as cortes brasileiras: sinalizações dogmáticas e preocupações zetéticas. *Revista Eletrônica Direito e Política*, Itajaí, v. 4, n. 3, p. 293-314, set./dez. 2009. O autor discute a posição brasileira no que diz respeito ao modo pelo qual são utilizados os elementos de direito internacional e a relação com cortes internacionais das quais o Brasil aceita a jurisdição. Em sua opinião: “Numa avaliação subjetiva, é possível sustentar que há ambigüidade na atitude dos juristas brasileiros – não somente juizes – em relação ao estrangeiro e ao internacional. Por um lado, a referência ao elemento alienígena confere sofisticação e erudição bem aceitas no meio acadêmico e entre os especialistas de forma geral. De outra parte, subjazem a muitas decisões concepções de resistência à menor afetação à soberania nacional. Conforme sustentado em outro trabalho, o Brasil alinha-se ao dualismo, mais do que ao monismo. Nenhum

As dificuldades, no entanto, não terminam aí. Ainda que decidamos considerar como “meramente persuasivos” alguns tipos de usos e plenamente autoritativos outros, a cultura institucional de cada país, como bem lembra Saunders⁸, faz com que algumas cortes se sintam mais confortáveis em usar direito estrangeiro enquanto outras fazem maior número de referências a normas de direito internacional/transnacional e vice-versa. O problema real, aqui, surge quando observarmos que pode haver, e frequentemente há, uma espécie de compartilhamento de conteúdo entre ordens nacionais e inter ou transnacionais, especialmente em temas de direitos humanos.

A distinção, portanto, poderia ser menos útil do que parece, especialmente nos casos em que caminhos mais sutis são feitos para referenciar conteúdos comuns entre direito interno e transnacional⁹. Como ressalta Saunders, a distinção entre autoritativo/persuasivo que leva a uma classificação dos usos como constituindo parte das razões de decidir ou como obiter dictum de modo mais ou menos automático, pode nos impedir de enxergar aspectos importantes das práticas argumentativas contemporâneas. Se é certo que análises empíricas mostram que é pouco frequente um uso exclusivo de argumentos amparados em direito estrangeiro ou transnacional¹⁰, constando com frequência como uma “razão secundária ou de reforço”, o crescimento reportado do uso e as discussões sobre formas de constitucionalismo para além das fronteiras nacionais parecem indicar que esse uso persuasivo pode ser visto como determinante pelas próprias cortes.

Para suprir a lacuna de discussão do tema que encontramos na teoria da argumentação jurídica contemporânea, bem apontada por Clericó (2017), podemos seguir os passos da autora, de Robert Alexy¹¹

dos dois rótulos, porém, dá conta de explicar adequadamente a complexidade das interações entre o ordenamento jurídico brasileiro e o internacional” (p. 299-300).

8 SAUNDERS, Cheryl. Judicial engagement with comparative law. In: GINSBURG, Tom; DIXON, Rosalind (Eds.). *Comparative Constitutional Law: Research Handbooks in Comparative Law*. United Kingdom: MPG Books Group, 2011, p. 572-573.

9 De acordo com Saunders, os problemas pertinentes às cortes internacionais dizem respeito ainda a: “It should be noted in passing that these courts also are of interest from the standpoint of judicial engagement in comparative constitutional law in at least two other ways, although neither is pursued further here. The first is that a supra-national court may itself engage in comparative constitutional law in order to resolve the questions before it. The second is that courts that accept the authority of a supra-national court but not themselves refer to foreign law may nevertheless be influenced by foreign law, filtered through decisions of the supra-national court (POIRIER, 2008).” (SAUNDERS, Cheryl. *Judicial engagement with comparative law*. In: GINSBURG, Tom; DIXON, Rosalind (Eds.). *Comparative Constitutional Law: Research Handbooks in Comparative Law*. United Kingdom: MPG Books Group, 2011, p. 572.)

10 Veja-se, por exemplo, Signoretto, que em dissertação de mestrado defendida em 2013, selecionou verificar como os precedentes estrangeiros são usados pelo STF em um conjunto de decisões, tendo elegido cinco delas para uma análise detalhada segundo um conjunto de critérios organizados pelo autor a partir de uma extensa revisão bibliográfica, separando usos “desejáveis” e “indesejáveis”.¹⁰ Os casos analisados por ele foram: Ellwanger (HC 82.424), o do aborto do feto com anencefalia (ADPF 54), da Lei de Imprensa (ADPF 130), da Lei da Ficha Limpa (ADI 4.578), o das cotas (reservas de vagas) para as universidades públicas (ADPF 186). De todos os votos dos ministros nos cinco casos analisados, apenas um voto realizou as etapas consideradas pelo autor do estudo como necessárias para uma utilização justificada. Em todos os demais casos, há algum déficit de argumentação e um uso meramente ornamental do precedente estrangeiro. (SIGNORETTI, Diogo Brandau. *A utilização de precedentes estrangeiros pelo Supremo Tribunal Federal: fundamentos e critérios*. Dissertação - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013).

11 Um dos autores que dedicou algumas linhas ao tema, do ponto de vista da teoria da argumentação, é Alexy, ao equiparar o argumento de direito comparado ao argumento histórico, sem maiores aprofundamentos. Veja-se, ALEXY, Robert. *Teoría de la argumentación jurídica*. Trad. de Manuel Atienza e Isabel Espejo. 2. ed. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos e Constitucionales, 2007. Especialmente p. 230-231 e 286-287.

e de Manuel Atienza¹² para esboçar um modelo de análise de argumentos que nos ajude a visualizar melhor o que seria uma fundamentação adequada¹³.

Para Clericó (2017) é importante distinguir dois usos possíveis desse tipo de argumento, por ela denominado de “argumento de direito comparado”. O primeiro é descritivo de uma dada situação na qual os decisores encontram similaridade para com aquela sobre a qual precisam se manifestar. O normativo, como já discutimos, seria aquele em que o elemento funciona propriamente como um fundamento da decisão. A autora distingue, ainda, dois sentidos, um consenso internacional sobre a matéria e um consenso regional sobre a matéria, normalmente em sistemas como o europeu ou o interamericano como fundamentos justificatórios desse uso¹⁴. Seguindo o seu propósito inicial, propõe que se considere esse tipo de argumento como um “argumento incompleto”, utilizável quando estamos diante de uma colisão de direitos ou para nos auxiliar a escolher a melhor interpretação para uma norma de direitos humanos. Salienta, ainda, a importância da justificação abranger não apenas a descrição da similaridade, mas, sobretudo, ingressar propriamente nas razões pelas quais tal solução, adotada no direito estrangeiro ou transnacional, deve ser adotada para a decisão em questão, de direito interno.

Manuel Atienza¹⁵, ao comentar o modelo concebido por Clericó prefere dispensar a distinção entre uso descritivo e uso normativo, compreendendo que ambos fazem parte de um mesmo argumento e, assim, oferece um esquema de justificação interna deste tipo de argumento¹⁶ do seguinte modo:

1. O Direito comparado (o Direito estrangeiro de um ou vários estados e/ou o Direito transnacional) estabelece a solução **S** para os casos do tipo **C**;
2. O caso que aqui se coloca é do mesmo tipo de **C**.
3. É justificado reconhecer ao Direito comparado um peso vinculante nos casos de tipo **C**.

12 Veja-se, nesse sentido, ATIENZA, Manuel. Curso de Argumentação Jurídica. 1. ed. Curitiba: Alteridade, 2017, especialmente os capítulos II, III, IV e V.

13 Procuramos enfrentar essa discussão em ROESLER, Claudia. O uso de elementos de direito estrangeiro nas decisões judiciais: um esboço de modelos de análise. Revista Brasileira de Direito, 2021, v. 17, n.3, local do qual retiramos várias das ideias que aqui retomamos.

14 CLERICÓ, Laura. Sobre el argumento de derecho comparado y la argumentación jurídica. In: REGLA, Josep Aguiló; CASTRO, Pedro P. Grández (Eds.). Sobre el razonamiento judicial: una discusión con Manuel Atienza. Lima: Palestra Editores, 2017, p. 127-153. Para uma análise mais voltada para a corte europeia, veja-se REPETTO, Giorgio. Argomenti comparativi e diritti fondamentali in Europa: teoria dell'interpretazione e giurisprudenza sovranazionale. Nápoles: Jovene, 2011.

15 ATIENZA, Manuel. Algunas tesis sobre el razonamiento judicial. In: REGLA, Josep Aguiló; CASTRO, Pedro P. Grández (Eds.). Sobre el razonamiento judicial: una discusión con Manuel Atienza. Lima: Palestra Editores, 2017, p. 431-433.

16 A distinção entre justificação interna e externa é utilizada na teoria da argumentação contemporânea para designar a diferença entre o momento final do raciocínio, no qual são articuladas as premissas normativa e fática e se afirma a conclusão. A justificação externa, por seu turno, seria a toda a argumentação se usa para reconstruir cada premissa, a fática e a normativa. Sobre isso, pode-se consultar ATIENZA, Manuel. Curso de Argumentação Jurídica. Curitiba: Alteridade, 2017.

4. Portanto, existe uma razão (com um peso vinculante P) para atribuir ao caso aqui em exame a solução **S**¹⁷.

Se esse seria o formato da justificação interna do argumento, a externa tocaria em questões mais espinhosas: quando se justifica usar tal argumento? Por que esse ordenamento estrangeiro ao invés de outro? Podemos qualificar a razão decorrente do uso do argumento como formal, por causa da autoridade que a garante, ou como substancial, por conta de seu conteúdo?

Considerando essa complexidade e a possibilidade do uso ainda quando não haja uma razão formal que o requeira, Atienza propõe que se considere a premissa 3 (É justificado reconhecer ao Direito comparado um peso vinculante nos casos de tipo C) como uma razão não conclusiva e, portanto, não como uma fonte de direito vinculante como outras existentes nos Estados de Direito contemporâneos. Por essa mesma razão, na opinião do autor, o argumento é revisável e costuma ser usado em combinação com outros¹⁸.

Como esquema básico e ilustrativo de um bom ponto de partida, parece razoável aceitarmos o modelo proposto por Atienza. Contudo, uma discussão mais pormenorizada das questões implicadas tanto na justificação interna quanto externa é necessária para dar conta não apenas do crescimento do uso desse tipo de argumentação como também das polêmicas metodológicas e de legitimidade sobre a sua utilização¹⁹. É preciso, portanto, fazer algumas especificações quando tratamos da premissa 3 (É justificado reconhecer ao Direito comparado um peso vinculante nos casos de tipo C), assim como quando nos debruçamos sobre a sua reconstrução por intermédio da justificação externa.

É preciso distinguir, primeiramente, entre os diversos tipos de elementos de direito estrangeiro ou transnacional que podem ser invocados e podemos agrupá-los em três grandes grupos: a) advindos da legislação ou de tratados, b) da jurisprudência e c) da doutrina. A carga argumentativa será diferente para cada um desses elementos. Em segundo lugar, é preciso distinguir os elementos de acordo com a sua origem, classificando-o como interno ou externo ao sistema, de acordo com o contexto no qual o tribunal que o utiliza se situa²⁰. Como já mencionamos, há diferentes posições relativas ao direito transnacional e elas precisam ser levadas em conta, assim como o grau de institucionalização de cada sistema regional.

17 ATIENZA, Manuel. Algunas tesis sobre el razonamiento judicial. In: REGLA, Josep Aguiló; CASTRO, Pedro P. Grández (Eds.). Sobre el razonamiento judicial: una discusión con Manuel Atienza. Lima: Palestra Editores, 2017, p. 433.

18 ATIENZA, Manuel. Algunas tesis sobre el razonamiento judicial. In: REGLA, Josep Aguiló; CASTRO, Pedro P. Grández (Eds.). Sobre el razonamiento judicial: una discusión con Manuel Atienza. Lima: Palestra Editores, 2017, p. 433, tradução nossa.

19 Um bom resumo delas pode ser encontrada em SAUNDERS, Cheryl. Judicial engagement with comparative law. In: GINSBURG, Tom; DIXON, Rosalind (Eds.). Comparative Constitutional Law: Research Handbooks in Comparative Law. United Kingdom: MPG Books Group, 2011, p. 583 e ss. Uma abordagem desses aspectos, sob uma perspectiva menos descritiva e mais normativa pode ser encontrada em ANDRADE NETO, João. A normatividade dos empréstimos judiciais: um ponto cego nos estudos das decisões jurídicas. Revista Direito e Práxis, Rio de Janeiro, v. 7, n. 3, p. 113-149, jul./set. 2016.

20 Uma separação similar, com consequências normativas importantes, é também sugerida por ANDRADE NETO, João. A normatividade dos empréstimos judiciais: um ponto cego nos estudos das decisões jurídicas. Revista Direito e Práxis, Rio de Janeiro, v. 7, n. 3, p. 113-149, jul./set. 2016.

Em terceiro lugar, como consequência da observação anterior, uma definição mais refinada do conceito de autoridade pode auxiliar a compreender o uso da doutrina estrangeira como elemento normativo²¹. E, por fim, conviria distinguir entre diferentes argumentos de caráter substantivo, especialmente aqueles que, ao discutir direitos humanos, fazem uso de referências ao consenso universal e cogente sobre determinados temas.

Assim, embora revisável e normalmente combinado com outros, o argumento de direito comparado teria maior ou menor grau de revisabilidade ou de compatibilidade com outros argumentos, a depender dessas quatro questões apontadas.

Um argumento de direito comparado que invocasse uma norma presente em um tratado aceito e incorporado pelo país, requereria um esforço justificativo menor do que uma opinião doutrinária colhida em um autor estrangeiro. Uma corte nacional de um país participante de um sistema regional teria obrigação de prestar maior deferência ao decidido em uma corte internacional do mesmo sistema do que a elementos advindos de sistemas diversos do seu.

O esquema da justificação interna poderia ser, então, reconfigurado exemplificativamente (mas não exaustivamente) do seguinte modo:

1. O Direito comparado (o Direito estrangeiro de um ou vários estados e/ou o Direito transnacional) estabelece a solução **S** para os casos do tipo **C**;
2. O caso que aqui se coloca é do mesmo tipo de **C**.
3. É justificado reconhecer ao Direito comparado um peso vinculante nos casos de tipo C, já que:
 - 3.1 Se trata de uma norma de direito transnacional do mesmo sistema, advinda de um tratado plenamente incorporado, portanto contando com o consenso regional; ou
 - 3.2 Se trata de uma decisão ou da jurisprudência consolidada de um tribunal transnacional, cuja jurisdição o Estado se submeteu; ou
 - 3.3 Se trata de uma decisão ou jurisprudência consolidada de um tribunal nacional de outro sistema, mas que conta com o consenso universal; ou
 - 3.4 Se trata de uma norma de direito estrangeiro cujo conteúdo expressa o consenso universal; ou

21 Veja-se, por exemplo, para uma análise da prática brasileira, CARVALHO, Angelo Gamba Prata de; ROESLER, Claudia Rosane. O argumento de autoridade no Supremo Tribunal Federal: uma análise retórica em perspectiva histórica. *Direito, Estado e Sociedade*, Rio de Janeiro, n. 55, p. 42-68, 2019. Para uma discussão normativa, veja-se SHECAIRA, Fábio Perin. Legal arguments from scholarly authority. *Ratio Juris*, v. 30, n. 3, p. 305-321, set. 2017.

3.5 Se trata de uma opinião doutrinária que expressa o consenso regional do sistema no qual o estado se insere; ou

3.6 Se trata de uma opinião doutrinária que expressa o consenso universal e é aceita em outros sistemas;

4. Portanto, existe uma razão (com um peso vinculante P, decrescente de 3.1 a 3.6) para atribuir ao caso aqui em exame a solução **S**²².

Note-se que, em relação à premissa 3, esta poderia ser decomposta de muitas outras formas a depender do elemento de direito estrangeiro/transnacional a ser empregado e do contexto em que ele está sendo aplicado.

Quanto ao modo pelo qual pode ser realizada a justificativa externa, parece ser imprescindível aprofundar as reflexões para que elas abranjam os aspectos comumente denominados persuasivos, tentando compreender como e quando os tribunais entendem necessário invocar elementos de direito estrangeiro ou transnacional. Assim, é necessário partir da observação do contexto no qual o tribunal se encontrava para determinar o peso relativo ou importância da invocação deste elemento. Isso poderia auxiliar a compreender o motivo de os participantes de uma ordem jurídica aceitarem usá-lo como fonte, ainda que em uma fundamentação não exclusivamente baseada no elemento de direito estrangeiro ou transnacional.

Seja para compreender o papel dos auditórios nesse tipo de uso – uma preocupação eminentemente retórica – seja para especificar o potencial justificatório de cada elemento – uma preocupação normativa – parece-nos fundamental investigar e propor modelos que possam levar em conta a tópica jurídica, como, aliás, propõe Repetto²³. Em uma ordem multinível e plena de nuances, um bom caminho poderia ser partir dos topoi invocados e da sua incidência para daí mapear as autoridades primárias e secundárias mais comumente referenciadas.

Discutidos em abstrato os principais pontos da contribuição que as teorias da argumentação podem dar ao tema, passemos ao próximo item.

2. Atuação da CIDH no contexto da Covid-19 e a Resolução 1/2020

A extensão da pandemia da Covid-19, que reuniu os Estados em torno de uma emergência comum, propiciou um encontro entre os sistemas jurídicos nacional, estrangeiros e internacionais no enfrentamento de um problema compartilhado: o respeito aos direitos individuais fundamentais enquanto medidas

22 ATIENZA, Manuel. Algunas tesis sobre el razonamiento judicial. In: REGLA, Josep Aguiló; CASTRO, Pedro P. Grández (Eds.). Sobre el razonamiento judicial: una discusión con Manuel Atienza. Lima: Palestra Editores, 2017, p. 433.

23 REPETTO, Giorgio. Argomenti comparativi e diritti fondamentali in Europa: teoria dell'interpretazione e giurisprudenza sovranazionale. Nápoles: Jovene, 2011.

excepcionais precisaram ser adotadas para a preservação da saúde pública. Diversas destas medidas e restrições adotados pelos Estados tiveram forte impacto sobre direitos humanos, com especial destaque para regiões geográficas economicamente mais vulneráveis, entre as quais se incluem a maior parte dos países da América.

Nesse contexto, a CIDH esforçou-se em desempenhar um papel de liderança na criação de padrões para a proteção dos direitos humanos em meio à situação pandêmica no continente, o que pode ser extraído do amplo conjunto de resoluções, comunicados e medidas cautelares emitidos por ela com referência à Covid-19. Estes padrões estão dispostos em documentos esparsos produzidos pela CIDH ao longo da pandemia, principalmente relacionados a grupos vulneráveis, como pessoas privadas de liberdade²⁴, pessoas com deficiência²⁵, povos indígenas²⁶ e pessoas integrantes da comunidade LGBTQIA+²⁷, porém sua principal expressão norteadora é a Resolução n. 1/2020²⁸.

Organizada como verdadeira constituição para a observância dos direitos humanos no tempo da pandemia, a Resolução aponta 85 recomendações, que podem ser organizadas em quatro eixos temáticos. Inicialmente, são tratados os riscos que a COVID-19, em si, representa para os direitos humanos, considerados tanto os direitos humanos clássicos à vida e à integridade física, como também os direitos humanos de caráter econômico, social, cultural e ambiental, cuja proteção é declarada condição essencial para a democracia, o Estado de Direito e o desenvolvimento sustentável²⁹.

Em seguida, são tratados os reflexos da COVID-19 sobre o funcionamento do Estado, tendo em vista a adoção de estados de exceção, emergência ou similares em diversos países integrantes do sistema regional. Nesse aspecto, a resolução acentua que as limitações impostas pelos Estados em decorrência da crise sanitária devem observar um juízo de proporcionalidade e adequação, demandando justificativa adequada quanto à sua intensidade, duração e caráter não discriminatório, observando-se sempre o respeito ao trabalho de jornalistas e defensores de direitos humanos³⁰.

24 Acerca da população privada de liberdade, entre outros, remetemos à Resolução n. 41/20 da CIDH, que deferiu medidas cautelares contra os Estados Unidos da América no caso “Centro de Detención del Noroeste de Tacoma”, disponível em: <<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2020/41-20mc265-20-us.pdf>>. Acesso em 02/02/2022.

25 Acerca das pessoas com deficiência, entre outros, remetemos ao Comunicado n. 71/20 da CIDH, que recomendou aos Estados a adoção de uma série de medidas destinadas à proteção deste grupo, disponível em: <<https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/071.asp>>. Acesso em 02/02/2022.

26 Acerca dos povos indígenas, entre outros, remetemos à Resolução n. 94/20 da CIDH, que deferiu medidas cautelares contra o Brasil no caso “Povo Indígena Munduruku”, disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2020/res_94_mc_679-20_br_es.pdf>. Acesso em 02/02/2022.

27 Acerca das pessoas com deficiência, entre outros, remetemos ao Comunicado n. 81/20 da CIDH, que recomendou aos Estados a adoção de uma série de medidas destinadas à proteção deste grupo, disponível em: <<https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/081.asp>>. Acesso em 02/02/2022.

28 CIDH. Resolução n. 1/2020: Pandemia e Direitos Humanos nas Américas. 2020. Disponível em: <<https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>>. Acesso em 02/02/2022.

29 CIDH, 2020, p. 5.

30 CIDH, 2020, p. 11-13.

Na sequência, a Resolução trata particularmente dos grupos especialmente vulneráveis no contexto da pandemia, parte do documento que concentra praticamente metade do total das recomendações³¹. Por fim, conclama os Estados a se engajarem em mecanismos de cooperação internacional e intercâmbio de boas práticas, propiciando o compartilhamento de estratégias e políticas públicas bem-sucedidas e fomentando a cooperação técnica entre os Estados no combate à pandemia³².

Ao tratar dos grupos em especial situação de vulnerabilidade, a Resolução contém um capítulo próprio acerca das pessoas privadas de liberdade, cujas recomendações giram em torno de 2 estratégias principais: o desencarceramento, sempre que possível, e a adaptação das unidades prisionais, quando a prisão for indispensável.

Nas duas primeiras recomendações acerca das pessoas privadas de liberdade, a Resolução aponta o desencarceramento como medida importante para evitar aglomeração dentro das unidades prisionais, reduzindo-se, assim, os riscos de exposição e contaminação pelo vírus nos sistemas carcerários. Para isso, é incentivada a reanálise das prisões cautelares, a fim de que seja avaliada a possibilidade de sua substituição por outras restrições que não impliquem a privação da liberdade, e indicada a necessidade de especial atenção, no caso dos presos definitivos, à análise dos pedidos de benefícios carcerários que possam viabilizar a sua colocação em liberdade³³.

Nas duas recomendações finais quanto às pessoas privadas de liberdade, a Resolução chama a atenção dos Estados acerca de sua responsabilidade em oferecer condições sanitárias adequadas às pessoas sob sua custódia. Nesse aspecto, é apontado, de um lado, a necessidade de viabilizar serviços médicos, medidas de saneamento e protocolos de quarentena adequados dentro dos estabelecimentos prisionais e, de outro lado, enfatizado que medidas que impliquem em suspensão dos direitos das pessoas presas, tais como limitações de contato, visitas, atividades educativas e ofertas de trabalho, devem ser aplicadas com especial cuidado e mediante um justificado juízo de proporcionalidade³⁴.

As recomendações da CIDH acerca do tratamento das pessoas privadas de liberdade são especialmente relevantes quando se observa o contexto brasileiro, que possuía, ao final do ano de 2019, uma população carcerária próxima de 750.000 pessoas, a terceira maior do mundo em números absolutos, da qual 41,5% é composta por presos provisórios³⁵. Por essa razão, passamos a analisar de que modo as recomendações da CIDH foram recepcionadas pelo Superior Tribunal de Justiça brasileiro no exame de um caso concreto envolvendo presos cautelares durante a pandemia.

31 São, ao todo, 42 recomendações acerca dos grupos especialmente vulneráveis. CIDH, 2020, p. 13-18.

32 CIDH, 2020, p. 18-19.

33 Recomendações n. 45-46. CIDH, 2020, p. 14.

34 Recomendações n. 48-49. CIDH, 2020, p. 14.

35 SANTOS, P. R. F.; LIMA, I. R. G.; SANTOS, M. S. Sistema Prisional Brasileiro: Covid-19 e os reflexos em um ambiente de “pandemia estrutural”. Revista de Políticas Públicas. Volume 5, n. 1, jan-jun/2021, p. 245-262.

3. O problema dos presos cautelares hipossuficientes no Brasil e a decisão do Superior Tribunal de Justiça

Como ressaltado anteriormente, a preocupação da CIDH acerca da especial vulnerabilidade das pessoas privadas de liberdade encaixou-se perfeitamente à realidade do Estado brasileiro, no qual a precariedade do sistema penitenciário é autodeclarada.

De fato, a Corte Constitucional brasileira, no julgamento de uma ação em controle concentrado de constitucionalidade, reconheceu o “estado de coisas inconstitucional” dentro das prisões nacionais, declarando expressamente que nelas há uma violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas³⁶. Aliado a essa autopercepção nacional, há o reconhecimento internacional da grave situação de violação de direitos humanos no sistema prisional brasileiro, do qual é exemplo a intervenção cautelar da Corte IDH, em 2018, em favor das pessoas custodiadas no Instituto Penal Plácido de Sá, no Rio de Janeiro, em que se determinou, entre outras medidas, que o Estado brasileiro não recebesse novos presos no naquele local e que os dias de pena ali cumpridos fossem computados em dobro³⁷.

Portanto, antes do advento da Covid-19 já havia grave preocupação com a situação das pessoas privadas de liberdade no Brasil, o que inclusive levou a Corte Suprema brasileira a implementar, no território nacional, a audiência de apresentação dos presos ao juiz prevista no art. 7.4 da Convenção Americana de Direitos Humanos³⁸. Com a superveniência da crise sanitária, a abordagem do tema tornou-se ainda mais crítica.

Nesse contexto, o Conselho Nacional de Justiça brasileiro (CNJ), órgão administrativo de cúpula do Poder Judiciário, através da Recomendação n. 62, instituiu diversas orientações aos juízes brasileiros alinhadas com as propostas de desencarceramento e adaptações das unidades prisionais previstas na Recomendação n. 1/2020 da CIDH. A iniciativa daquele órgão do Poder Judiciário nacional foi publicamente elogiada pela CIDH, que conclamou os Poderes Judiciários e outros atores de justiça dos países da região a adotarem medidas similares, focadas na redução do risco epidemiológico da COVID-19 com uma perspectiva de direitos humanos³⁹.

Não obstante a relevância da Recomendação do CNJ, que, contudo, possui caráter administrativo e não vinculante, houve razoável resistência dos juízes em aplicá-la, especialmente quanto à adoção dos critérios mais flexíveis para a liberação de presos sem julgamento definitivo que foram sugeridos. Essa resistência fez com que chegasse ao Superior Tribunal de Justiça brasileiro (STJ) a questão referente

36 STF. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347/DF. Julgado em 9/9/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=10300665>. Acesso em 2/2/2022.

37 CORTE IDH. Resolução de 22 de novembro de 2018. Medidas provisórias a respeito do Brasil no Assunto Instituto Plácido de Sá carvalho. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_03_por.pdf. Acesso em m 2/2/2022.

38 STF, 2015.

39 CIDH pede que países adotem recomendação do CNJ sobre coronavírus. Publicado em 26/03/2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-26/cidh-aprova-recomendacao-cnj-prisoos-durante-pandemia>). Acesso em m 2/2/2022.

à manutenção de prisões provisórias, em meio à pandemia da COVID-19, exclusivamente em razão do não pagamento de valores arbitrados à título de fiança nos processos penais.

No sistema processual penal brasileiro, a regra geral é que as pessoas acusadas sejam processadas em liberdade, estando a prisão condicionada à superveniência da sentença definitiva⁴⁰. Todavia, quando presentes determinados requisitos exigidos pela lei processual, é possível ao juiz determinar a prisão cautelar do réu ainda no curso do processo ou aplicar-lhe outras medidas de cautela diversas da prisão, entre elas o condicionamento de sua liberdade ao pagamento de uma fiança⁴¹.

Desse modo, ao impor uma fiança penal, o juiz reconhece implicitamente que não estão presentes os requisitos processualmente exigidos para que o réu seja mantido em prisão cautelar, porém entende que a sua liberdade somente pode ser restituída ou mantida mediante o pagamento de uma prestação pecuniária que sirva como garantia real de sua vinculação ao processo⁴².

Por seu próprio conteúdo econômico, a fiança é uma medida cautelar que afeta desproporcionalmente as pessoas mais pobres, que terão maiores dificuldades para pagar a quantia exigida pelo Estado para assegurar sua liberdade. No contexto da pandemia da COVID-19, isso implicou a possibilidade de que pessoas que não preenchiam os requisitos da prisão cautelar permanecessem recolhidas em estabelecimentos prisionais exclusivamente pelo fato de não possuírem condições financeiras de arcar com a fiança. Esse problema foi levado à discussão no STJ em um pedido de habeas corpus coletivo.

O pedido de habeas corpus coletivo foi inicialmente apresentado pela Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, em favor das pessoas que permaneciam presas em razão do não pagamento de fiança naquele estado da federação. Posteriormente, ingressou na ação a Defensoria Pública da União, que pleiteou a extensão do pedido a todas as pessoas em idêntica situação no todo território nacional⁴³. As Defensorias pediram ao STJ que, em razão da pandemia da COVID-19, determinasse a imediata soltura de todos aqueles cuja liberdade estivesse condicionada ao pagamento de fiança.

A pedido apresentado pelas Defensorias ao STJ suscitou dois problemas principais. Em primeiro lugar, o fato de a ação de habeas corpus ser normalmente individual e de não haver, no ordenamento jurídico brasileiro, previsão legal de uma ação coletiva penal com a abrangência e a eficácia do habeas corpus coletivo proposto. Em segundo lugar, porque não há nenhuma regra expressa que autorize a dispensa da fiança em casos de crise sanitária ou similares, como é o caso da pandemia da COVID-19.

40 Embora a prisão ao final do processo seja a regra, diversos trabalhos apontam uma inversão dessa premissa na prática, em razão da larga utilização de prisões cautelares no Brasil e do grande número de presos provisórios que compõem a população carcerária. Sobre o tema, ver: SILVEIRA, F. L. A banalização da prisão preventiva para a garantia da ordem pública. Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n. 67, pp. 213 - 244, jul./dez. 2015.

41 NUCCI, G. de S. Manual de Processo Penal. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 395-399.

42 NUCCI, 2021, p. 410-411.

43 A Defensoria Pública, no Brasil, é um órgão federalizado, havendo um corpo de defensores atuantes em cada estado da federação e um corpo de defensores atuante no âmbito federal.

Ao apresentar a solução para ambos os problemas, o STJ recorreu a argumentos fundamentados em elementos do direito estrangeiro e internacional⁴⁴.

Quanto ao primeiro problema, o STJ destacou elementos do direito interno em favor da admissão da ação de habeas corpus coletivo, como anteriores decisões do Corte Suprema admitindo este tipo de ação e a compatibilidade de análise do pedido coletivo com a previsão legal geral de que compete aos Tribunais sanar quaisquer ilegalidades, sejam elas individuais ou coletivas, por meio do habeas corpus, inclusive agindo de ofício⁴⁵. Juntamente com essas previsões internas, a Corte invocou o art. 25.1 da CADH, que impõe o dever de o Estado assegurar um recurso simples e rápido para sanar violações a direitos fundamentais, bem como a decisão da Suprema Corte da argentina, proferida no Caso Verbitsky, no qual foi admitido tipo similar de ação.⁴⁶

Quanto ao segundo problema, o STJ igualmente utilizou elementos do direito interno, como a declaração do estado de coisas inconstitucional pela Corte Suprema brasileira e a Recomendação n. 62 do CNJ. Contudo, em paralelo com estas disposições, citou textualmente as recomendações n. 45 e 46 da Resolução n. 1/2020 da CIDH, que tratam da necessidade de promover o desencarceramento como forma de evitar desnecessárias aglomerações no sistema prisional. Com fundamento neste conjunto de argumentos, o STJ concedeu a ordem de habeas corpus para determinar a soltura, independentemente do pagamento de fiança, em favor de todos aqueles cuja liberdade estivesse sendo obstado apenas pelo seu não pagamento⁴⁷.

Observa-se desta decisão do STJ que os elementos de direito internacional/estrangeiro foram empregados em conjunto com elementos do direito interno na construção da solução alcançada. Em verdade, não é possível extrair da decisão um argumento que funcione isoladamente como *ratio decidendi* única e *peremptória* para justificar suas conclusões. Diante da elevada carga argumentativa que a construção de uma resposta sem amparo legal explícito impunha em ambos os problemas enfrentados, o STJ construiu uma argumentação integrada por diversas fontes para cumprir seu ônus argumentativo através do conjunto destas, sem que se possa identificar um único elemento capaz de cumprir com este mesmo ônus de forma isolada.

Assim, observa-se que, em decisões complexas como a proferida pelo STJ, a distinção entre os elementos empregados na decisão para justificar a sua correção e para persuadir seus destinatários fica bastante ofuscada. O conjunto dos elementos reunidos pelo Corte na decisão desempenha

44 As referências à decisão da Corte são retiradas do voto do Ministro Relator da ação, único a apresentar fundamentação escrita, pois todos os demais julgadores aderiram às suas razões em votação unânime.

45 Nos termos do art. 654, § 2.º, do Código Penal brasileiro: “Os juízes e os tribunais têm competência para expedir de ofício ordem de habeas corpus, quando no curso de processo verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal.”

46 STJ. Habeas Corpus n. 568.693/ES. Julgado em 14/10/2020. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202000745230&dt_publicacao=16/10/2020>. Acesso em 2/2/2022.

47 STJ, 2020, p. 19-20.

simultaneamente estas duas funções, de modo que dividir seus itens entre essas duas dimensões, ainda que para fins teóricos, apresentaria um resultado bastante artificial e provavelmente inútil.

De outra parte, se retomarmos os modelos de justificação interna propostos na primeira seção deste artigo, o argumento apresentado pelo STJ a partir da Resolução n. 1/2020 poderia ser, em resumo, assim apresentado:

1. O Direito transnacional (no caso, a Resolução n. 1/2020 da CIDH) sugere a solução do desencarceramento para a situação de presos provisórios durante a pandemia da Covid/19;
2. O caso que aqui se coloca é de presos provisórios durante a pandemia da Covid-19;
3. É justificado reconhecer à Resolução n. 1/2020 da CIDH um peso na decisão dos casos de presos provisórios durante a pandemia da Covid-19.
4. Portanto, existe uma razão para atribuir ao caso aqui em exame a solução do desencarceramento.

A partir desta estrutura interna, observa-se algumas importantes omissões no modo como o STJ emprega a Resolução n. 1/2020 em sua decisão.

Inicialmente, na construção da premissa 3, o STJ não esclarece com precisão qual o peso que está sendo atribuído à Resolução n. 1/2020, seja para o resultado do julgamento, seja em comparação com os demais argumentos invocados. Essa omissão reforça a já constatada dificuldade em se definir com exatidão, dentre os argumentos invocados, quais seriam os mais relevantes, uma vez que a justificação parece retirar sua força do conjunto dos elementos empregados, e não de cada um deles isoladamente.

De outra parte, também há uma omissão, intencional ou não, em se dizer por qual razão deve ser atribuído algum peso às recomendações não vinculantes da CIDH. Diante dessa omissão, é possível pensar, de um lado, que a legitimidade e a autoridade da CIDH estão plenamente reconhecidas na comunidade jurídica em que foi proferida a decisão, de modo a dispensar maiores considerações sobre o tema; ou, de outro lado, que a Corte apenas colacionou nominalmente estas recomendações na decisão, sem se preocupar em compreender sua força no ordenamento interno. Em todo caso, uma justificação explícita quanto o tema seria interessante para inibir a possibilidade de as Cortes nacionais estarem simplesmente escolhendo aleatoriamente os elementos de direito estrangeiro e transnacional que convenham aos resultados que se almejam no momento.

A decisão do STJ instiga, ainda, a se repensar duas distinções bastante presentes na teoria jurídica: a) a distinção entre *ratio decidendi* e *obiter dictum* da justificação da decisão; e b) a distinção entre o uso de elementos de direito internacional vinculantes e não vinculantes, como já discutimos em outro item desse artigo.

Acerca da primeira distinção, é certo que a separação entre os argumentos essenciais e os argumentos acessórios da decisão judicial já é alvo de diversas discussões, sobretudo naqueles ordenamentos em que se confere caráter vinculante à *ratio decidendi*. Contudo, em decisões nas quais o tribunal se vê obrigado a enfrentar um elevado ônus argumentativo, elementos que, à primeira vista, poderiam ser interpretados como meros argumentos acessórios, tornam-se essenciais para a justificação da decisão. Nessa situação, é mais útil enfocar os argumentos não tanto como razões de decidir, pois a decisão como ato de vontade até prescindiria de razões, mas como razões de justificar, incluindo-se na justificação a necessidade de satisfazer o ônus argumentativo no caso concreto, o que varia conforme a maior ou menor complexidade do problema.

Assim, a depender do conceito de *ratio decidendi* que se adote, é possível que o uso da Recomendação n. 1/2020 pelo STJ não seja considerada como parte integrante dela. Todavia, não há dúvidas de que ela desempenhou um papel essencial na justificação da decisão, conferindo maior força persuasiva e legitimidade para o tribunal proferir a ordem de liberação sem que houvesse uma normal legal expressa para a situação.

Quanto à segunda distinção, é comum a ideia de que somente possuiria efetivo peso decisório no âmbito interno aqueles elementos do direito estrangeiro/internacional que tivessem se tornado vinculantes na ordem nacional. Todavia, como se percebeu pela decisão do STJ analisada neste artigo, quando se discutem matérias jurídicas que exijam elevada carga argumentativa, sobretudo diante da ausência de soluções legais explícitas, os elementos de direito internacional não vinculantes podem desempenhar destacada importância na argumentação dos tribunais nacionais.

A esse respeito, é interessante notar que os principais fundamentos empregados pelo STJ para justificar a dispensa da fiança – a Recomendação n. 62/CNJ e Resolução n. 1/2020 da CIDH – são desprovidas de efeito formalmente vinculante. Desse modo, seja diante de elementos do direito interno, seja diante de elementos do direito estrangeiro/internacional, a ausência de efeito vinculante não mitiga necessariamente o peso decisório do argumento em termos de justificação e persuasão.

Desse modo, é possível perceber que atuação da CIDH durante a pandemia da COVID-19, através da Resolução n. 1/2020, impactou positivamente a experiência brasileira no que tange ao manejo do sistema carcerário durante a crise sanitária. De fato, as recomendações da CIDH compuseram o conjunto de argumentos utilizados pelo STJ para sustentar uma decisão que, de maneira inédita, possibilitou a imediata soltura de um incontável número de pessoas que permaneciam privadas de liberdade apenas por razões econômicas em meio à pandemia. Com efeito, embora desprovida de vinculatividade formal, as recomendações expedidas pela CIDH foram consideradas e prestigiadas por um tribunal de cúpula do judiciário brasileiro em um julgado de alta relevância.

Conclusões

Ao longo deste artigo, abordamos o problema da argumentação a partir de elementos do direito estrangeiro ou internacional, demonstrando a necessidade de desenvolver melhores instrumentos teóricos no âmbito das teorias da argumentação jurídica para tratar deste crescente fenômeno.

Após uma discussão geral sobre o tema, realizamos o estudo do caso de uma decisão do STJ que empregou recomendações da CIDH para fundamentar uma decisão em favor de presos cautelares hipossuficientes no Brasil durante a pandemia da COVID-19, o que lançou luz sobre aspectos relacionados tanto à argumentação empregada quanto ao impacto da atuação da CIDH em meio à crise sanitária.

Sob o ponto de vista argumentativo, concluímos que, ao contrastar os fundamentos da decisão tomada pelo STJ com o modelo de análise que reconstruímos ao longo do item 1 deste trabalho, a justificação oferecida pela corte brasileira exemplifica bem algumas das dificuldades apontadas quando expusemos os aspectos gerais da questão a partir do ponto de vista da teoria da argumentação contemporânea.

Aparece claramente nesta decisão a dificuldade em se definir o peso da invocação da recomendação da CIDH, assim como a sua natureza ambivalente de elemento que, embora não seja expressamente autoritativo, é persuasivo com um grande potencial de impacto. Além disso, destaca-se a forma como se deu a sua combinação com outros argumentos, retirados de elementos de direito interno, assim como a importância de se situar a atuação de cada corte nacional na utilização de elementos de direito transnacional. De fato, no caso aqui analisado, observamos que a pandemia da COVID-19 e a ausência de elementos de direito interno expressos foram muito importantes para delimitar o contexto da decisão e, especialmente, para colocar luz em aspectos importantes da justificação externa oferecida pelo STJ.

De outra parte, sob o ponto de vista da atuação da CIDH, foi possível perceber que suas recomendações foram efetivamente consideradas pelo STJ, indicando uma abertura do sistema jurisdicional brasileiro ao diálogo com os órgãos internacionais integrantes do sistema regional de proteção aos direitos humanos. O fato de órgãos de cúpula do sistema de justiça estarem atentos às considerações da CIDH demonstra o impacto de sua atuação e a possibilidade de que este órgão dê visibilidade a grupos que sejam negligenciados, no contexto nacional, pelas instituições públicas majoritárias, como a população privada de liberdade.

É necessário destacar, ainda, que a atuação preventiva da CIDH, com a emissão de recomendações prévias não vinculantes orientativas aos Estados, estimula a reflexão dos órgãos nacionais na criação de soluções próprias em seus ornamentos jurídicos e tem o potencial de evitar que, no futuro, instrumentos mais radicais do direito transnacional, como uma sentença da Corte IDH, tenham que ser adotados. Desse modo, há um duplo ganho para o sistema regional, pois, de um lado, estimula-se que sejam evitadas as violações de direitos humanos e, de outro lado, as relações entre o Estado e o sistema regional se tornam mais dialógicas e menos impositivas.

Ao final, concluímos que o emprego de elementos do direito estrangeiro e transnacional nas decisões judiciais é um tema que merece atenção das teorias da argumentação jurídica, tendo em vista os diversos problemas que este tipo de argumentação já apresenta e que tendem a se intensificar com a crescente interação entre ordenamentos jurídicos. Nesse contexto, a atuação de órgãos internacionais como a CIDH desempenha um papel que não pode ser negligenciado pela teoria jurídica, inclusive quando estes criam normativas de caráter não obrigatório, cujos limites e possibilidades igualmente precisam ser explorados sob a ótica da argumentação.



Referências

- ALEXY, Robert. Teoría de la argumentación jurídica. Trad. de Manuel Atienza e Isabel Espejo. 2. ed. Madrid: Centro de Estudios Jurídicos e Constitucionales, 2007.
- ANDRADE NETO, João. A normatividade dos empréstimos judiciais: um ponto cego nos estudos das decisões jurídicas. Revista Direito e Práxis, Rio de Janeiro, v. 7, n. 3, p. 113-149, jul./set. 2016.
- ATIENZA, Manuel. Algunas tesis sobre el razonamiento judicial. In: REGLA, Josep Aguiló; CASTRO, Pedro P. Grández (Eds.). Sobre el razonamiento judicial: una discusión con Manuel Atienza. Lima: Palestra Editores, 2017, p. 431-433.
- ATIENZA, Manuel. Curso de Argumentação Jurídica. 1. ed. Curitiba: Alteridade, 2017.
- CARVALHO, Angelo Gamba Prata de; ROESLER, Claudia Rosane. O argumento de autoridade no Supremo Tribunal Federal: uma análise retórica em perspectiva histórica. Direito, Estado e Sociedade, Rio de Janeiro, n. 55, p. 42-68, 2019.
- CIDH. Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Resolução n. 1/2020: Pandemia e Direitos Humanos nas Américas. 2020. Disponível em: <<https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>>. Acesso em 02/02/2022.
- CLERICÓ, Laura. Sobre el argumento de derecho comparado y la argumentación jurídica. In: REGLA, Josep Aguiló; CASTRO, Pedro P. Grández (Eds.). Sobre el razonamiento judicial: una discusión con Manuel Atienza. Lima: Palestra Editores, 2017, p. 127-153.
- CORTE IDH. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Resolución de 22 de noviembre de 2018. Medidas provisionales a respeito do Brasil no Assunto Instituto Plácido de Sá carvalho. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_03_por.pdf>. Acesso em m 2/2/2022.
- HART, Herbert. The concept of Law. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- LUPI, André Lipp Pinto Bastos. O transjudicialismo e as cortes brasileiras: sinalizações dogmáticas e preocupações zetéticas. Revista Eletrônica Direito e Política, Itajaí, v. 4, n. 3, p. 293-314, set./dez. 2009.
- REPETTO, Giorgio. Argomenti comparativi e diritti fondamentali in Europa: teoria dell'interpretazione e giurisprudenza sovranazionale. Nápoles: Jovene, 2011.
- ROESLER, Claudia Rosane. A análise da argumentação judicial em perspectiva crítica: o que fazemos quando analisamos decisões judiciais? In: ROESLER, C. R.; PEIXOTO, F. H.; REIS, I. (Orgs.). Retórica e Argumentação Jurídica: modelos em análise. Curitiba: Alteridade, 2018.
- ROESLER, Claudia. O uso de elementos de direito estrangeiro nas decisões judiciais: um esboço de modelos de análise. Revista Brasileira de Direito, 2021, v. 17, n.3.
- SANTOS, P. R. F.; LIMA, I. R. G.; SANTOS, M. S. Sistema Prisional Brasileiro: Covid- 19 e os reflexos em um ambiente de “pandemia estrutural”. Revista de Políticas Públicas. Volume 5, n. 1, jan-jun/2021, p. 245-262.
- SAUNDERS, Cheryl. Judicial engagement with comparative law. In: GINSBURG, Tom; DIXON, Rosalind (Eds.). Comparative Constitutional Law: Research Handbooks in Comparative Law. United Kingdom: MPG Books Group, 2011.
- SHECAIRA, Fábio Perin. Legal arguments from scholarly authority. Ratio Juris, v. 30, n. 3, p. 305-321, set. 2017.
- SIGNORETTI, Diogo Brandau. A utilização de precedentes estrangeiros pelo Supremo Tribunal Federal: fundamentos e critérios. Dissertação - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.
- SILVEIRA, F. L. A banalização da prisão preventiva para a garantia da ordem pública. Rev. Fac. Direito UFMG, Belo Horizonte, n. 67, pp. 213 - 244, jul./dez. 2015. NUCCI, G. de S. Manual de Processo Penal. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 395-399.
- STF. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347/DF. Julgado em 9/9/2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/inteiroTeor/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=10300665>>. Acesso em 2/2/2022.
- STJ. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 568.693/ES. Julgado em 14/10/2020. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202000745230 &dt_publicacao=16/10/2020>. Acesso em m 2/2/2022.

A R T I G O

BREVE ANÁLISE DO IMPACTO DA CIDH EM CASOS RELACIONADOS AOS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS OU ORIGINARIOS NO BRASIL



BREVE ANÁLISE DO IMPACTO DA CIDH EM CASOS RELACIONADOS AOS DIREITOS DOS POVOS INDÍGENAS OU ORIGINÁRIOS NO BRASIL

Adriano Corrêa de Sousa¹
Juanita Miluska Buendía Muñoz²

1. Introdução

O presente trabalho tem como objetivo analisar o impacto da atuação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) em relação a cinco casos de violações aos direitos dos povos indígenas ou originários no Estado brasileiro: i) o caso do Povo Yanomami vs. Brasil;

ii) o caso de Ovelário Tames vs. Brasil; iii) o caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil; iv) o caso da Comunidade Ananás vs. Brasil; e v) o caso dos povos indígenas de Raposa Serra do Sol vs. Brasil.

Para alcançar esse objetivo, mapearemos as recomendações da CIDH em matéria dos direitos dos povos originários, cujos dados serão extraídos, principalmente, por meio do SIMORE Interamericano³. Os dados serão agrupados em quatro categorias: admissibilidade, medida cautelar, decisão de mérito e solução amigável.

Após a análise dos casos, procederemos à avaliação dos impactos, o quais serão distribuídos em quatro áreas: I) Executivo; II) Legislativo; III) Judiciário; IV) mídia e movimentos sociais. Nesse sentido, para cada caso serão observados os desdobramentos da intervenção da CIDH tanto nas áreas e estruturas centrais do Estado, quanto também a sua repercussão na imprensa e nos movimentos sociais.

A pesquisa se vale, portanto, do método indutivo, visto que as proposições gerais serão extraídas dos diversos casos analisados, bem como da técnica de pesquisa documental. Busca-se agregar também pesquisa bibliográfica sobre a atuação da CIDH, com intuito de aliar técnicas quantitativas e qualitativas.

A continuação a presentamos um breve quadro resumo dos casos apresentados.

1 Professor de Direito Constitucional da Universidade Candido Mendes. Professor Substituto de Direito Constitucional da Faculdade Nacional de Direito da UFRJ. Doutor em Teoria e Filosofia do Direito pelo PPGD- UERJ. Mestre em Direito Constitucional pelo PPGDC-UFF. Coordenador do Observatório dos Direitos dos Originários da UCAM (ODO-UCAM). E-mail: adriano.sousa@candidomendes.edu.br.

2 Advogada. Mestranda em Sociologia e Antropologia no PPGSA/UFRJ. DRE 120075953. E-mail: buendia.law16@gmail.com.

3 Disponível em: <https://www.oas.org/ext/pt/direitos-humanos/simore/>. Acesso em: 21 fev. 2022.

| Caso | Petição ⁴ | Relatório de Admissibilidade ⁵ | Relatório de Mérito | Encaminhamento à Corte IDH | Sentença |
|--|----------------------------------|---|---------------------------------|----------------------------|------------|
| Povo Yanomami (caso n. 7.615) | 15/12/1980 | Não publicado ⁶ | 05/03/1985 (Resolução n. 12/85) | Não | --- |
| Ovelário Tames (caso n. 11.516) | 27/06/1995 | 21/02/1998 (Informe n. 19/98) | 13/04/1999 (Informe n. 60/99) | Não | --- |
| Comunidade Indígena de Ananás e outros ⁷ | 30/01/2002 (Petição n. 62-02) | 21/10/2006 (Informe n. 80/06) | Não publicado. | Não | --- |
| Povo Indígena Xucuru e seus membros (caso n. 12.728) | 16/10/2002 (Petição n. 4.355-02) | 29/10/2009 (Informe n. 98/09) | 28/07/2015 (Informe n. 44/15) | 16/03/2016 | 05/02/2018 |
| Raposa Serra do Sol ⁸ | 29/03/2004 (Petição n. 250-04) | 23/10/2010 (Informe n. 125/10) | Não publicado. | Não | --- |

No caso de um Relatório de Admissibilidade ser aprovado, a petição se torna um caso, recebe um número, e entra em estágio de Mérito.

A CIDH concedeu medida cautelar no caso do Povo Xucuru e de Raposa Serra do Sol, a fim de evitar danos irreparáveis a seus integrantes.

2. Breve Apresentação Dos Casos

Nesse capítulo, objetiva-se apresentar um resumo de cada caso selecionado, de modo a identificar as partes, os direitos vulnerados, as vítimas e a atuação da CIDH para, no capítulo seguinte, passar para análise dos impactos, de acordo com as áreas estabelecidas anteriormente (Poder Executivo, Poder Legislativo, Poder Judiciário, mídia e movimentos sociais).

4 Segundo a Convenção Americana, no artigo 44, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos é competente para receber queixas e denúncias sobre casos de violações dos direitos humanos por parte de qualquer pessoa ou grupo de pessoas, ou organizações não governamentais (ONGs) reconhecidas por qualquer Estado membro da OEA.

5 Os Relatórios de Admissibilidade identificam o cumprimento dos requisitos formais da admissibilidade da petição corroborando a existência de evidências de fatos que deveriam constituir violações dos direitos protegidos no sistema interamericano. Segundo a Convenção Americana, no artigo 46, para que uma petição seja admitida tem que cumprir certos requisitos estabelecidos conforme o procedimento de admissibilidade consagrado no artigo 30 a 36 do Regulamento da Comissão.

6 O regulamento da CIDH, nesse período, não determinava a publicação obrigatória dos relatórios de admissibilidade, mas é possível verificar que houve resposta do Estado brasileiro a respeito deste caso pelo menos a partir de 13 de maio de 1981.

7 Não recebeu número de caso.

8 Não recebeu número de caso.

2.1 Caso Povo Yanomami

O caso do Povo Yanomami chegou à CIDH por meio de uma petição, apresentada em 15 de dezembro de 1980, subscrita pela Indian Law Resource Center, American Anthropological Association, Survival International, Anthropology Resource Center, e outros. A denúncia interposta contra o Estado brasileiro foi pela violação dos direitos consagrados nos artigos I, II, III, XI, XII, XVII, XXIII da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, em detrimento do Povo Yanomami, entre as décadas de 1960 e início de 1980.

Os fatos que sustentaram a referida alegação foram os seguintes: I) a criação da Autoestrada Transamazônica BR-2310, que atravessa o território indígena yanomami; II) a inércia do Estado brasileiro em criar o Parque Yanomami para a proteção do seu patrimônio cultural; III) a autorização estatal para explorar as riquezas do subsolo dos territórios indígenas; IV) a permissão estatal para ingresso massivo de pessoas estranhas à comunidade indígena em seu território; V) o deslocamento dos originários de suas terras ancestrais.

Em 5 de março de 1985, a Comissão interamericana, por meio da Resolução N. 12/85, declarou a existência de suficientes antecedentes e indícios de omissões do governo brasileiro em adotar medidas oportunas e eficazes em favor dos yanomamis. Assim, foi produzida uma situação que deu como resultado a violação dos artigos reconhecidos na Declaração Americana: Direito à vida, liberdade e segurança (artigo I); direito de residência e trânsito (artigo VIII); e direito à preservação da saúde e bem-estar (artigo XI).

Por fim, a CIDH recomendou ao Estado brasileiro: I) continuar adotando medidas sanitárias preventivas e curativas para proteger a vida e a saúde dos índios expostos a adquirir doenças infectocontagiosas; II) através da FUNAI e de acordo com sua legislação, proceder à delimitação e demarcação do Parque Yanomami, conforme a FUNAI o propôs ao grupo de trabalho interministerial em 12 de setembro de 1984; III) consultar a população indígena afetada e com o aconselhamento de pessoal científico, médico e antropológico competente, a respeito da execução de programas de educação, proteção médica e integração social; IV) informar à Comissão das medidas adotadas para implementar essas recomendações.

2.2 Caso Ovelário Tames

Em 27 de junho de 1995, a Comissão Interamericana recebeu uma petição contra a República Federal do Brasil, por parte do Conselho Indígena de Roraima, Human Rights Watch e o Centro de Justiça e Direito Internacional (CEJIL), a respeito de uma série de violações aos direitos humanos garantidos na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, em seu art. I (direito à vida, à liberdade, à segurança e integridade da pessoa), e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em seus art. 8 (garantia judicial) e 25 (proteção judicial), com relação ao art. 1.1 (obrigação de garantir e respeitar os direitos estabelecidos na Convenção).

Segundo os peticionários, Ovelário Tames, indígena Maxucí, haveria sido detido pela Polícia Civil do Estado de Roraima, e teria recebido espancamentos e agressões por parte dos policiais, o que desencadeou a sua morte no interior de uma cela na Delegacia do Município da Normandia.

Em 19 de novembro de 1996, a Comissão se colocou à disposição das partes a fim de chegar a uma solução amigável do caso, mas nenhuma resposta definitiva das partes foi obtida até o momento.

Em 21 de fevereiro de 1998, a Comissão IDH, por meio do Relatório de Admissibilidade N° 19/98⁹, decidiu declarar a admissibilidade do caso e continuar com a análise das questões pertinentes para resolver o mérito do caso.

Em 19 de abril de 1999, a Comissão IDH, por meio do Relatório de Mérito n. 60/99¹⁰, concluiu a responsabilidade do Estado brasileiro pela violação dos direitos à vida, à liberdade, à segurança e à integridade física (art. I), do direito à justiça (art. XVIII), do direito à proteção contra detenção arbitrária (art. XXV) da Declaração Americana, bem como ao direito à garantia e proteção judicial (art. 8 e 25) e à obrigação do Estado de garantir e respeitar os direitos (art. 1.1) da Convenção Americana.

A CIDH recomendou, nesse sentido, os seguintes pontos a considerar:

1. Que el Estado brasileño lleve a cabo una investigación seria, imparcial y eficaz de los hechos y circunstancias en que se produjo la muerte de Ovelário Tames, procese a los responsables y los sancione debidamente.
2. Que dicha investigación incluya las posibles omisiones, negligencias y obstrucciones de la justicia que hayan tenido como consecuencia la falta de condena definitiva de los responsables, incluyendo las posibles negligencias e incorrecciones del Ministerio Público y de los jueces que puedan haber determinado la no aplicación o reducción del carácter de la mencionada condena.
3. Que se tomen las medidas necesarias para concluir, a la mayor brevedad posible y en la más absoluta legalidad, los procesos judiciales y administrativos referentes a todas las personas involucradas en las violaciones indicadas en las conclusiones anteriormente descritas.
4. Que el Estado brasileño repare las consecuencias de las violaciones de los derechos a los familiares o a quienes tengan derecho, que hayan sufrido perjuicios a raíz de las violaciones de los derechos antes mencionadas, reparación que debe basarse en el concepto de familia establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

9 CIDH. Ovelário Tames v. Brasil, Caso 11.516, Relatório N° 19/98, Inter-Am. C.H.R Disponível em: [_hrlibrary.umn.edu/cases/1997/Sbrasil19-98.html](http://hrlibrary.umn.edu/cases/1997/Sbrasil19-98.html)>. Acesso em 25 fevereiro. 2022.

10 CIDH. Informe N. 60/1999. Costa Rica. Disponível em: [_http://www.cidh.org/annualrep/98span/Fondo/Brasil%2011.516.htm](http://www.cidh.org/annualrep/98span/Fondo/Brasil%2011.516.htm)>. Acesso em 25 fevereiro. 2022.

2.3 Caso Comunidade Indígena de Ananás e outros

Em 20 de janeiro de 2002, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), por meio do Relatório de Admissibilidade n. 80/2006, declarou a admissibilidade da petição apresentada em 30 de janeiro de 2002 pelo Conselho Indígena de Roraima (CIR), a Comissão de Direitos Humanos da Diocese de Roraima, o Conselho Indigenista Missionário (CIMI) e o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL), a respeito de uma série de violações aos direitos humanos fundamentais da Comunidade Indígena Ananás, e outros indígenas, situada na região de Amajari, a noroeste da cidade de Boa Vista/RO, decorrentes de conflito entre proprietários de terras e a referida comunidade indígena, deflagrado após o início do processo de demarcação das suas terras.

Os peticionários alegaram a violação por parte do Estado brasileiro a respeito aos artigos 5, 21, 22, 24, 8, 25 e 1.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, bem como dos artigos 13, 3 e 1 do Protocolo Adicional de San Salvador, em detrimento da Comunidade Indígena Ananás, outros povos indígenas e duas freiras identificadas como Sirley Weber e Edna Pitarelli.

A CIDH, por meio do Relatório de Admissibilidade n. 80/2006¹¹, admitiu a petição declarando que o caso é admissível em relação aos fatos denunciados e os art. 5, 8.1, 21, 22, 24 e 25 da Convenção Americana, conforme aos arts. 1.1 e 2 do referido instrumento, assim como do art. 13 do Protocolo Adicional, conforme aos arts. 1, 2 e 3 do mesmo.

O caso se refere à sucessivas invasões do território indígena por proprietários de terras ao redor da terra indígena Ananás. O processo de demarcação foi iniciado em 1980, logo após a conclusão de um laudo antropológico, que estabeleceu uma área de 3.000 hectares. Contudo, o território foi homologado, em 1981, com apenas 1.769 hectares, por meio do Decreto n. 86.920, de 16 de fevereiro de 1982, o qual apenas veio a ser registrado na Secretaria de Patrimônio da União em 1995, ou seja, 13 anos depois do decreto homologatório. Nessa região havia cerca de 20 famílias Macuxi, contudo, durante o procedimento de demarcação, muitas famílias foram forçadas a deixar o local devido à violência decorrente das invasões, permanecendo apenas o total de cinco famílias. A razão do conflito, aduzem os peticionários, se deve que o território indígena se encontra cercado por cinco latifúndios, sendo que três desses latifundiários invadiram o referido território.

Não foi possível, no entanto, localizar qualquer decisão de mérito da CIDH a respeito do referido caso.

2.4 Caso Povo Indígena Xucuru e seus membros

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), em 29 de outubro de 2009, por meio do Relatório de Admissibilidade N. 98/2009¹², declarou admissível a petição apresentada em 16 de outubro de 2002 pelo Movimento Nacional de Direitos Humanos/Região Nordeste, o Gabinete de Assessoria

11 CIDH. Informe n. 80/2006. Costa Rica. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Brasil62.02sp.htm>. Acesso em: 20 fev. 2022.

12 CIDH. Relatório N° 98/09, P4355-02, Admissibilidade, Povo Indígena Xucuru, Brasil, 29 outubro de 2009.

Jurídica das Organizações Populares- GAJOP e o Conselho Indigenista Missionário- CIMI, contra o Estado do Brasil, a respeito da violação sistemática ao direito da propriedade coletiva do povo indígena Xucuru e da violação dos seus direitos a garantias e proteção judicial.

Os peticionários alegaram que o Estado brasileiro não garantiu o direito à propriedade coletiva do povo indígena Xucuru e seus membros, em virtude da demora no processo de demarcação de seu território ancestral e da ineficácia da proteção judicial destinada a garantir esse direito, assim como da falta de recursos judiciais eficazes e rápidos.

A CIDH concluiu declarar admissível a petição em relação às presumidas violações dos artigos 8, 21 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, assim como nos artigos XVIII e XXIII da Declaração Americana.

Em 28 de julho de 2015, a Comissão Interamericana aprovou o Relatório de Mérito N. 44/15¹³, na qual concluiu a responsabilidade internacional do Estado de Brasil em detrimento do Povo Indígena Xucuru e seus membros: a) pela violação do direito à propriedade, consagrado no artigo XXIII da Declaração Americana e no art. 21 da Convenção Americana, assim como pela violação do direito à integridade pessoal, no art. 5, em relação aos arts. 1.1 e 2 da Convenção Americana; b) pela violação dos direitos às garantias e à proteção judiciais consagrados nos arts 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação ao art. 1.1 do mesmo instrumento¹⁴.

Nesse sentido, a Comissão expediu as seguintes recomendações: a) adotar de caráter urgente as medidas legislativas, administrativas ou de outra natureza a fim de fazer o saneamento do território ancestral do povo Xucuru, assim como garantir aos membros do povo a continuar vivendo de maneira pacífica conforme seu direito consuetudinário; b) adotar as medidas necessárias para concluir os processos interpostos por pessoas não indígenas sobre parte do território Xucuru; c) reparar os danos ocasionados aos membros do Povo Indígena Xucuru, pela demora na demarcação e falta de saneamento oportuno e efetivo de seu território ancestral; d) adotar as medidas necessárias para prevenir o acontecimento de fatos similares, implementando um recurso viável que tutele o direito dos povos indígenas do Brasil a fim de reivindicar seus territórios ancestrais e de exercer pacificamente sua propriedade coletiva.

É importante referir que o Brasil não atendeu as recomendações mencionadas.

13 CIDH. Relatório N° 44/15, Mérito, Povo Indígena Xucuru, Brasil, 28 julho de 2015. Disponível em: <<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12728fondopt.pdf>>. Acessado em: 27 janeiro. 2022.

14 Na etapa de mérito, os peticionários incluíram alegações vinculadas à violação dos direitos à vida e integridade pessoal reconhecidos nos artigos 4.1 e 5.1 da Convenção Americana pelo descumprimento das medidas cautelares outorgadas a favor do Cacique Marquinhos e de Zenilda Maria Araújo. Em particular, mencionaram a tentativa de homicídio sofrida pelo Cacique Marquinhos em fevereiro de 2003. Além disso, apresentaram argumentos sobre supostas violações relativas ao contexto de tensão e insegurança que maculou todo o processo de demarcação, assim como as dificuldades na implementação das medidas cautelares.

Em 16 de março de 2016, o caso Xucuru foi apresentado à Corte Interamericana, “ante la necesidad de obtención de justicia”, los hechos y violaciones de derechos humanos descritos en el Informe de Fondo.

Específicamente, la Comisión sometió a la Corte las acciones y omisiones estatales que ocurrieron, o continuaron ocurriendo, con posterioridad al 10 de diciembre de 1998, fecha de aceptación de la competencia de la Corte por parte del Estado. Todo ello sin perjuicio de que el Estado pudiera aceptar la competencia de la Corte para conocer la totalidad del caso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 62.2 de la Convención.

Con base en lo anterior, la Comisión Interamericana solicitó a este Tribunal que declarara la responsabilidad internacional de Brasil por las violaciones contenidas en el Informe de Fondo y que se ordenara al Estado, como medidas de reparación, las recomendaciones incluidas en dicho Informe.

Em 5 de fevereiro de 2018, a Corte IDH declarou ao Estado brasileiro responsável internacionalmente pela violação do direito à garantia judicial de prazo razoável, conforme no art.

8.1 da Convenção Americana, bem como pela violação dos direitos de proteção judicial e à propriedade coletiva, conforme os arts. 25 e 21 do mesmo instrumento, em detrimento do povo Xucuru e seus membros. Além disso, a Corte considerou que o Estado não é responsável pela violação do dever de adotar disposições de direito interno, previsto no artigo 2º da Convenção, nem pela violação do direito à integridade pessoal, previsto no artigo 5.1 do mesmo instrumento¹⁵.

A Corte IDH decidiu, por unanimidade, que o Estado só é responsável a respeito dos fatos ocorridos após o reconhecimento por parte do Brasil da jurisdição da Corte (a partir de 10 de dezembro de 1998). Nesse sentido, é responsável pela violação do direito à garantia judicial de prazo razoável e à proteção judicial e propriedade coletiva do povo Xucuru; mas não pela violação do dever de adotar disposições de direito interno (art. 2 da Convenção Americana), nem pela violação do direito à integridade pessoal (art. 5.1 da Convenção Americana).

Além disso, a Corte IDH dispõe que: a sentença constitui uma forma de reparação; o Estado deve garantir o direito de propriedade do povo Xucuru, de maneira que estes não sofram interferências de terceiros sobre seu território; o Estado deve concluir o processo de desintrusão e pagar àqueles que se encontram no território para receber indenizações por benfeitorias de boa-fé; o Estado deve pagar o montante de US\$1.000.000,00 para a criação de um fundo de desenvolvimento comunitário ao povo

Xucuru, bem como US\$10.000,00 pelas custas do processo para os representantes do povo indígena; o Estado deve, dentro do prazo de um ano, apresentar ao Tribunal um relatório sobre as medidas adotadas para seu cumprimento.

15 Corte IDH. Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil. Sentença de 5 de fevereiro de 2018. Costa Rica. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_346_por.pdf.

A respeito das medidas cautelares, em 29 de outubro de 2002, a CIDH outorgou as medidas de proteção a duas líderes indígenas do Povo Xucuru, do cacique Marcos Luidson de Araujo, mais conhecido como Cacique Marquinhos, e de sua mãe, Zenilda Maria de Araujo, a fim de proteger suas vidas e integridade pessoal. É importante considerar que o contexto no qual se desenvolveu o processo de demarcação de terras Xucuru, era de confronto e de violência, o que ocasionou repercussões negativas na vida da população, especialmente, das lideranças indígenas.

2.5 Caso Raposa Serra do Sol

Em 23 de outubro de 2010, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), por meio do Relatório N° 125/2010¹⁶, divulgou sua análise e decisão referente à petição apresentada pelo Conselho Indígena de Roraima (CIR) e Rainforest Foundation US, em 29 de março de 2004, a respeito de uma série de violações aos direitos humanos fundamentais dos povos indígenas Ingarico, Macuzi, Patamona, Taurepang e Wapichana de Raposa Serra do Sol, e seus membros. Esses povos se encontram localizados no território de Raposa Serra do Sol, em uma superfície aproximada de 1.747.465 hectares a nordeste do Estado de Roraima. A população conjunta é de 18.000 indígenas que compõem 167 comunidades localizadas em 4 etnorregiões: Serras, Baixo, Contigo, Raposa e Surumú, politicamente organizadas por meio de um Conselho Regional Indígena, onde são tomadas decisões sobre todas as comunidades.

De acordo com os peticionários, o processo de demarcação, delimitação e titulação da Terra Indígena de Raposa Serra do Sol durou de 1977 a 2009. Nesse momento, ocorreram eventos violentos devido à presença de pessoas não indígenas no referido território, causando degradação ambiental e eventos que afetaram a vida das vítimas.

A Comissão IDH declarou admissível a petição apresentada em relação às presumidas violações dos artigos 4,5,8,12,21,22,24 e 25 da Convenção Americana em relação ao art. 11.1 e 2, que se aplica às supostas violações dos artigos I, II, III, VIII, IX, XVIII, XXIII da Declaração Americana.

Sobre as medidas cautelares, em 1 de dezembro de 2004, os peticionários solicitaram seu outorgamento aos povos indígenas de Raposa Serra do Sol (Ingaricó, Macuxi, Wapichana, Patamona e Taurepang), os quais se encontravam em uma situação de risco em razão do processo de demarcação de terras pendente desde 1977. Os peticionários alegaram que em 23 novembro de 2004 um grupo armado atacou esses povos ocasionando uma morte, uma desapareição e a destruição de mais de trinta residências, uma escola e uma clínica de saúde local. Diante disso, em 6 de dezembro de 2004, a CIDH outorgou as respectivas medidas.

¹⁶ CIDH. Informe N. 125/2010. Costa Rica. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2010sp/9.BRAD250-04ES.doc>>. Acesso em 23 fevereiro. 2022.

3. Impacto Das Decisões Da Cidh

3.1 Impacto no Executivo (políticas públicas)

Se o Poder Legislativo não apresentou muitas novidades após a Constituição de 1988, o mesmo não se pode falar a respeito do Poder Executivo, onde o impacto das decisões da CIDH é significativo, visto que se trata do poder estatal que, em geral, é competente para aplicar as recomendações estabelecidas. Nesse sentido, podemos afirmar que os casos sobre direitos indígenas na CIDH, em maior ou menor medida, impactam o Poder Executivo.

No caso Povo Yanomami vs. Brasil, de 1985, a CIDH recomendou a demarcação do território indígena para uma efetiva proteção de seus bens e da vida dos habitantes, visto que se encontravam em constante ameaça com o avanço da atividade garimpeira no território. O processo de demarcação foi finalmente concluído em 1992, com a homologação e registro no Serviço de Patrimônio da União (SPU) e no RGI da comarca. Ademais, as recomendações da resolução de 1985 foram implementadas, com a construção de postos de saúde e vigilância do território, bem como a atuação eficiente da Política Federal, naquele momento, contra o garimpo clandestino¹⁷.

No entanto, já em 1996, a CIDH teve conhecimentos do desmonte contínuo dos órgãos federais de proteção do território, especialmente da FUNAI e da Política Federal. A vigilância por helicóptero foi suspensa, o que permitiu a retomada da atividade garimpeira na região¹⁸. Problema que permanece até os dias atuais, inclusive com o registro de contaminação dos originários por mercúrio¹⁹, substância utilizada no garimpo e altamente tóxica.

O caso Ovelário Tames vs. Brasil, sua vez, marcou a implementação de algumas políticas públicas voltadas ao fortalecimento da defesa dos povos indígenas em Roraima, como a instalação da Defensoria Pública da União no referido Estado, bem como o apoio ao projeto “Balcão de Direitos”, por meio da então Secretaria Especial de Direitos Humanos, que se presta à capacitação dos originários quanto aos seus direitos, bem como orientação jurídica e obtenção de documentos básicos. Ademais, houve uma homenagem simbólica em memória de Ovelário Tames, bem como a indenização dos familiares no valor de 90 mil reais e o reconhecimento da responsabilidade internacional do Brasil²⁰.

No caso Comunidade Indígena Ananás, no entanto, não foi possível localizar relatório de mérito da CIDH, motivo pelo qual não é possível analisar impactos no Poder Executivo.

17 CIDH. Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil. Capítulo VI – Los derechos de los pueblos indígenas em Brasil, 29 sep. 1997. Disponível em: <http://www.cidh.org/countryrep/Brasesp97/capitulo_6%20.htm>. Acesso em: 6 set. 2022.

18 Idem.

19 GREENPEACE BRASIL. A tragédia dos Munduruku, 30 set. 2019. Disponível em: <<https://www.greenpeace.org/brasil/blog/a-tragedia-dos-munduruku/>>. Acesso em: 6 set. 2022.

20 IPEA. Direitos humanos, justiça e cidadania. Políticas sociais: acompanhamento e análise, Brasília, n. 14, 2007, p. 198. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/4439/1/bps_14_2007_DH.pdf>. Acesso em: 6 fev. 2022.

O caso Povo Indígena Xucurú, por sua vez, consiste no primeiro caso que a CIDH submeteu o Brasil à jurisdição da Corte IDH, bem como a primeira vez que o Estado brasileiro foi condenado perante uma jurisdição internacional. O caso se deve à demora do Estado em demarcar o território indígena e garantir o direito de propriedade sobre suas terras ancestrais. No início de 2020, o Estado finalmente depositou o valor da indenização de um milhão de reais na conta da Associação Xucurú, contudo o processo de demarcação do território ainda se encontra pendente de ser concretizado²¹. Por fim, no caso Indígenas de Raposa Serra do Sol, o debate principal foi capturado pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em razão da sua judicialização. As terras foram demarcadas em 2005, com a conclusão do processo administrativo, porém houve forte reação para retirada dos ocupantes não-indígenas na região, o que levou o caso tanto para a CIDH quanto ao STF. O referido tribunal determinou a demarcação.

3.2 Impacto no Legislativo

A respeito do Caso Yanomami vs. Brasil, cuja resolução data de 1985, o evento legislativo seguinte que trata dos povos originários não foi nada menos que a própria Constituição de 1988, que reservou os arts. 231 e 232 a eles. O processo constituinte é considerado o mais participativo da história do país, embora não tenha havido uma assembleia constituinte na acepção mais restrita do termo, mas sim um “congresso constituinte”, cujos deputados e senadores eleitos nas eleições gerais de 1986 acumularam as funções de constituintes e de congressistas ao mesmo tempo, cujos mandatos seguiram após a promulgação da Constituição.

A constituinte de 1987/1988 contou com a importante participação da UNI (União das Nações Indígenas), criada em 1979, para representar os interesses dos originários em todo território nacional, com o apoio de outras organizações, como, por exemplo, o Conselho Indigenista Missionário (CIMI), vinculado à Igreja Católica, e a Associação Brasileira de Antropologia (ABA)²².

Importante mencionar que, durante o processo constituinte, a causa indígena foi alvo de calúnias a respeito de suposta conspiração internacional para impedir a lavra de minérios em terras indígenas, inclusive mencionavam a possível existência de cassiterita em terras yanomamis, em Roraima²³. Um dos motivos que originaram o caso Yanomami vs. Brasil, na CIDH, foi a permanência de garimpeiros no território em busca de riquezas minerais. Rapidamente se espalhou a ideia falsa de que haveria uma articulação entre os originários e organismos internacionais para impedir o “progresso” brasileiro, no que hoje se chamaria facilmente de fake news, Somado isso à reivindicação dos originários em serem reconhecidos como nações, gerou-se o ambiente propício para atacar as justas pautas dos originários.

21 CIMI. Povo Xukuru recebe indenização do governo após sentença da CIDH que condenou o Estado por violações de direitos humanos, 11 fev. 2022. Disponível em: <<https://cimi.org.br/2020/02/povo-xukuru-recebe-indenizacao-do-governo-federal-como-sentenca-da-cidh-que-condenou-o-estado-por-violacoes-de-direitos-humanos/>>. Acesso em: 6 fev. 2022.

22 LOPES, Danielle Bastos. A presença do invisível na Assembleia Nacional Constituinte: um estudo sobre a participação indígena (1987-1988). Hist. R., Goiânia, v. 22, n. 1, p. 71-87, jan.-abr. 2017, DOI: HR.V2211.45253, p. 77.

23 CUNHA, Manuela Carneiro da. Índios na constituição. Novos estud. CEBRAP, São Paulo, vol. 37, n. 3, set.- dec., 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002018000300429>. Acesso em: 4 fev. 2022.

Graças à mobilização indígena, a Constituição ganhou o art. 231, que estabelece o dever do Estado em reconhecer a organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, bem como os direitos originários sobre as terras tradicionalmente ocupadas e que sejam utilizadas de acordo com seus usos e costumes, competindo à União demarcá-las e zelar pela sua proteção. Importante mencionar que a referida previsão constitucional antecipa os instrumentos internacionais mais recentes sobre o tema. A

Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) foi realizada no ano seguinte, em 1989, e a Declaração Universal das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas é de 2007. O parâmetro, em termos de normas internacionais, até então, era a Convenção n. 107, de 1957, que ainda fazia uma divisão entre povos tribais e semitribais, isto é, em um viés de progressiva integração nacional como marco civilizatório ideal.

A respeito dos demais casos é possível dizer que pouco se avançou, em matéria legislativa, na proteção dos direitos fundamentais de indígenas vítimas de crimes. O Estatuto das Sociedades Indígenas, que visa substituir o defasado Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/1973), encontra-se paralisado no Congresso Nacional desde 1994²⁴, sem sinais políticos de que possa voltar a tramitar.

3.3 Impacto no Judiciário (menções pelos tribunais em especial STF e STJ)

Em relação ao caso Povos Indígenas de Raposa Serra do Sol vs. Brasil, a respeito da demora do Estado em efetivar a demarcação das terras indígenas, insta salientar que o caso também tramitou no Supremo Tribunal Federal (Pet. n. 3.388/RR), no âmbito do qual se adotou o entendimento de que o reconhecimento do direito à terra está condicionado à presença física dos originários na área reivindicada na data da promulgação da Constituição, isto é, em 5 de outubro de 1988.

Embora a tese possa apenas ser aplicado ao caso referido, o parecer n. 1/2017 da Advocacia Geral da União, de 20 de julho de 2017, homologado pelo então presidente Michel Temer, estabeleceu que todos os órgãos da administração pública federal deveriam observar os parâmetros da Pet. n. 3.388/RR, inclusive a FUNAI.

Em visita ao Brasil, a CIDH foi informada que processos demarcatórios em curso foram anulados em virtude da aplicação do marco temporal²⁵, tese que deve ser criticada por contrariar o texto do art. 231 da Constituição de 1988, a qual estabelece os direitos originários dos indígenas sobre as suas terras, independentemente da outorga do Estado, cabendo apenas à União estabelecer a demarcação destas terras para cumprir com a sua competência de proteger os territórios.

24 BRASIL. PL 2057/1991. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=17569>>. Acesso em: 11 mar. 2022.

25 CIDH. Observações preliminares da visita in loco da CIDH ao Brasil. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2018/238OPport.pdf>>. Acesso em: 4 fev. 2022.

Portanto, assim como “não há ato constitutivo de terra indígena”²⁶, a referida decisão do STF ignora o processo de expulsão que os originários sofreram de seu território com a expansão da fronteira agrícola a partir dos anos 40/50. José Afonso da Silva ainda estabelece que “se há um marco temporal a ser firmado este é o da data de promulgação da Constituição de 1934, qual seja 16 de julho de 1934, que, por primeiro, deu consagração constitucional a esses direitos e garantia de sua proteção efetiva”²⁷.

3.4 Impacto nos movimentos sociais e na mídia

Com relação ao impacto nos movimentos sociais e na mídia, sobre o caso Yanomami, pode-se mencionar a Comissão pela Criação do Parque Yanomami, criada em 1978 com objetivo de lutar pela demarcação da Terra Indígena Yanomami. Depois de alcançar seu objetivo, na década de 1990, passou-se a se chamar Comissão Pró-Yanomami (CCPY), atuando também em outros temas, como saúde, educação e assistência sanitária. A partir dos anos 2000, a CCPY se reestruturou e expandiu seu programa de educação intercultural pelo Estado de Roraima, além de iniciar um programa de capacitação de lideranças políticas²⁸.

Outra importante organização da sociedade civil é a Indian Law Resource Center, uma das coautoras da petição encaminhada à CIDH. Sua atuação no Brasil se iniciou em 1979, levando, pela primeira vez, um caso de direitos dos povos indígenas à CIDH. Sua atuação seguiu posteriormente denunciando casos de invasão ilegal de garimpeiros no território yanomami²⁹.

Ademais, o caso Yanomami também envolveu outras organizações sociais internacionais, como a American Anthropological Association, Survival International e a Cultural Survival. Todas atuantes até hoje e vigilantes a respeito dos problemas na região, especialmente em relação ao mais grave, que é a invasão constante de garimpeiros.

A nível internacional, a situação dos Yanomami começou a atrair atenção, e se realizaram várias manifestações ao redor do mundo. Em 1988, a Survival International organizou um processo em frente às embaixadas de todos os países, em Londres e, simultaneamente, em frente às embaixadas brasileiras de 20 países diferentes. No mesmo ano, religiosos da Missão Consolata entregaram à ONU um documento com 150.000 assinaturas, no qual denunciaram a situação dos Yanomami.

A repercussão no caso yanomami na mídia brasileira, por sua vez, não é fácil de ser analisada. Em primeiro lugar, era um momento de distensão da ditadura militar e os militares sempre estiveram vigilantes e controlaram todo o processo de passagem do poder aos civis. Em segundo lugar, a mídia

26 SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. O renascer dos povos indígenas para o direito. Curitiba: Juruá, 1998, p. 149.

27 SILVA, José Afonso da. Parecer. Disponível em: <https://mobilizacao nacionalindigena.files.wordpress.com/2016/05/parecer-josc3a9-afonso-marco-temporal_.pdf>. Acesso em: 4 fev. 2022.

28 CCPY. A Comissão Pró-Yanomami e suas ações. Disponível em: <<http://www.proyanomami.org.br/quem.htm>>. Acesso em: 8 fev. 2022.

29 INDIAN LAW RESOURCE CENTER. International Advocacy. Disponível em: <<https://indianlaw.org/brazil/international-advocacy>>. Acesso em: 26 janeiro. 2022.

acabou orquestrando a divulgação de informações inverídicas sobre suposto complô internacional contra o desenvolvimento do país e que estariam utilizando os yanomamis como instrumento deste intuito. Em estudo realizado a respeito do discurso sobre o índio na imprensa escrita, foi possível identificar inúmeras notícias difamatórias a respeito dos yanomamis entre meados da década de 1980 e início da década de 1990, que apresentam dados contraditórios e uma linguagem propositalmente forjada para impactar negativamente o leitor³⁰.

A respeito do caso Ovelário Tames, conforme as recomendações da Organização dos Estados Americanos (OEA), a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República do Brasil, inaugurou o “Memorial Ovelário Tames” numa praça pública de Boa Vista, com o objetivo de chamar a atenção da sociedade para a violência e a discriminação sofrida pelos índios da região³¹.

Em relação aos peticionários, o Conselho Indígena de Roraima (CIR) é uma organização indígena, criada nos anos 90s, que luta pela defesa dos direitos dos povos indígenas no estado de Roraima; sua participação no sistema interamericano foi importante para denunciar a omissão do Estado brasileiro na morte do jovem Ovelário Tames. Da mesma forma, Human Rights Watch, fundada em 1978, desempenhou um papel importante para dar a conhecer os abusos policiais cometidos contra a alegada vítima. Por sua vez, o Centro de Justiça e Direito Internacional (CEJIL), criada em 1991, tem como missão contribuir ao goce de direitos humanos mediante a defesa das populações indígenas no sistema interamericano e outros mecanismos de proteção internacional.

Sobre a Comunidade Indígena Ananás, os representantes que apresentaram a denúncia diante a CIDH foram o Conselho Indígena de Roraima (CIR), a Comissão de Direitos Humanos da Dioceses de Roraima, o Conselho Indigenista Missionário (CIMI) e o Centro pela Justiça e o Direito Internacional (CEJIL).

A respeito do Povo Indígena Xucurú, em 16 de agosto de 2002, o Movimento Nacional de Direitos Humanos (MNDH)/Regional Nordeste, o Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares (Gajop) e o Conselho Indigenista Missionário (CIMI) apresentaram uma petição à Comissão Interamericana, informando acerca de supostas violações à propriedade coletiva e garantias e proteções judiciais, estabelecido na Convenção Americana, relacionadas ainda com violação à obrigação de respeitar os direitos e adotar disposições de direito interno previstas nos artigos 1.1 e 2, da Convenção Americana, tendo como vítima o Povo Indígena Xucuru.

No caso Raposa Serra do Sol, a fim de ampliar e consolidar sua luta pelo reconhecimento de sua terra indígena, e sua demarcação e homologação, se constituiu um novo espaço de debate para a articulação do movimento indígena no país Acampamento Terra Livre (precedido de um acampamento dos povos

30 DEL VIGNA, Dalva. O índio no discurso da imprensa escrita. Cadernos de Linguagem e Sociedade, v. 1, n. 1, p. 9, 1995. Disponível em: <<https://periodicos.unb.br/index.php/les/article/view/1548/1366>>. Acesso em: 11 mar. 2022.

31 CIMI. Memorial presta homenagem a indígena morto pela polícia. Disponível em: <<https://cimi.org.br/2006/02/24564/>>. Acesso em: 26 janeiro. 2022.

indígenas do sul do país). Assim, se realizou no ano 2019 a III Assembleia da Terra Indígena Raposa Serra do Sol “Análise de Conjuntura da situação política dos povos indígenas”. O evento concluiu com uma carta dos povos Macuxi, Wapichana, Taurepang, Patamona e Ingaricó, na qual se reafirma os resultados obtidos desde 2005, com a homologação da terra de Raposa, e ressalta as preocupações com as medidas atuais em matéria de povos indígenas do atual presidente da República³².

A respeito das organizações representantes na CIDH, encontra-se o Conselho Indígena de Roraima (CIR) que desempenha um papel principal na demarcação da terra indígena Raposa Serra do Sol em área contínua; por sua vez, Rainforest Foundation US apoiou as comunidades da Raposa em sua luta pelo reconhecimento legal de seus territórios ancestrais.

4. Considerações Finais

No presente trabalho, se apresentaram os cinco casos sobre povos indígenas no Brasil apresentados diante da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH): o Povo Yanomami vs. Brasil, Ovelário Tames vs. Brasil, o Povo Indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil, a Comunidade Ananás vs. Brasil e o os Povos Indígenas de Raposa Serra do Sol vs. Brasil.

O caso do Povo Yanomami foi o primeiro caso, no âmbito de direitos indígenas, levado à CIDH contra o Brasil, em 1985. Os yanomanis denunciaram a construção de uma estrada em seu território que permitiu a penetração de estrangeiros e à exploração mineira. O Estado brasileiro não garantiu, nesse contexto, a segurança e a saúde das comunidades indígenas. O caso não chegou até a Corte, mas em 1992 o Parque Yanomani foi finalmente demarcado.

O caso Ovelário Tames foi levado à CIDH, em 1999. A denúncia consistiu em que o Sr. Tames foi preso pela polícia civil do Estado de Roraima na madrugada de 23 de outubro de 1988 e que no dia seguinte ele acordou morto dentro de uma cela na delegacia do município da Normandia. Dois dias depois, foi realizado um inquérito civil no lugar dos fatos, que estabeleceu que seis policiais civis estavam presentes na delegacia desde o momento da admissão do Sr. Ovelário até sua morte. A investigação policial foi concluída com a acusação de dois policiais.

O caso do Povo Indígena Xucuru apresentou uma denúncia submetida à CIDH, em relação ao processo de delimitação, demarcação, titulação e, principalmente, a retirada dos não indígenas da Terra Indígena Xucuru, no município de Pesqueira. A CIDH emitiu um Relatório de Mérito que analisou legalmente a questão e expediu recomendações, que o Brasil não atendeu. Nesse sentido, o caso foi levado à Corte IDH, em 16 de março de 2016, quem condenou ao Brasil internacionalmente.

O caso da Comunidade Ananás contra o Brasil, foi levado à CIDH no ano 2002, e foi declarado admissível no ano 2006. A denúncia consistiu no processo de demarcação da Terra Indígena Ananás,

³² CIMI. Povos da Raposa Serra do Sol reivindicam respeito e cumprimento de direitos constitucionais. Disponível em: <<https://cimi.org.br/2019/01/povos-da-raposa-serra-do-sol-reivindicam-respeito-e-cumprimento-de-direitos-constitucionais/>>. Acesso em: 6 fev. 2022.

que iniciou em 1980, após a realização de um laudo antropológico que demarcou 3 mil hectares da área que correspondia à Comunidade. Diante disso, atos intimidatórios passaram a impedir a demarcação, que ocasionou a redução de vinte famílias Macuxi para cinco, permanecendo na região um total de trinta e dois integrantes da comunidade originária.

O caso dos Povos Indígenas de Raposa Serra do Sol foi levado à CIDH, em 2010. A petição denuncia um atraso injustificado, desde 1977, sobre a demarcação, delimitação e titulação do território indígena da Raposa Serra do Sol. Além disso, se denunciou a violência exercida por pessoas não indígenas que teriam afetado a vida e a integridade pessoal das supostas vítimas. Nesse sentido, o Estado brasileiro não garantiu o devido processo legal, a proteção dos direitos territoriais indígenas e a igualdade perante a lei dos povos indígenas.

Finalmente, os referidos casos permitiram visibilizar as demandas dos povos indígenas em relação à demarcação de suas terras ancestrais. Nesse sentido, a falta de reconhecimento dos territórios ancestrais é um fator importante que reforça a situação de vulnerabilidade dos povos originários e impede a preservação de sua identidade cultural.

Portanto, a CIDH, em relação ao sistema de casos, tem apresentado uma crescente influência no âmbito do Estado brasileiro, bem como na imprensa, que confere destaque aos casos que chegam à Comissão, bem como nos movimentos sociais, cujas decisões os animam a seguir se mobilizando.

Contudo, a limitação do acesso às decisões de mérito da CIDH, as quais, muitas vezes, não são publicadas – dos cinco casos apresentados, dois não possuem decisão de mérito publicada –, dificultam duplamente: a falta de acesso aos dados pelos pesquisadores, que poderiam contribuir para otimizar o funcionamento da Comissão; bem como a divulgação das decisões da Comissão, que poderiam ter maior atenção da imprensa e, assim, da sociedade, caso as decisões de mérito fossem largamente publicadas.



Referências

- BRASIL. PL 2057/1991. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=17569>>. Acesso em: 11 mar. 2022.
- CCPY. A Comissão Pró-Yanomami e suas ações. Disponível em: <<http://www.proyanomami.org.br/quem.htm>>. Acesso em: 8 fev. 2022.
- CIDH. Informe sobre la situación de los derechos humanos en Brasil. Capítulo VI – Los derechos de los pueblos indígenas em Brasil, 29 sep. 997. Disponível em: <http://www.cidh.org/countryrep/Brasesp97/capitulo_6%20.htm>. Acesso em: 6 set. 2022.
- CIDH. Informe N. 60/1999. Costa Rica. Disponível em: <<http://www.cidh.org/annualrep/98span/Fondo/Brasil%2011.516.htm>>. Acesso em 25 fevereiro. 2022.
- CIDH. Informe n. 80/2006. Costa Rica. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Brasil62.02sp.htm>>. Acesso em: 20 fev. 2022.
- CIDH. Ovelário Tames v. Brasil, Caso 11.516, Relatório N° 19/98, Inter-Am. C.H.R Disponível em: <hrlibrary.umn.edu/cases/1997/Sbrasil19-98.html>. Acesso em 25 fevereiro. 2022.
- CIDH. Informe N. 125/2010. Costa Rica. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2010sp/9.BRAD250-04ES.doc>>. Acesso em 23 fevereiro. 2022.
- CIDH. Relatório N° 44/15, Mérito, Povo Indígena Xucuru, Brasil, 28 julho de 2015. Disponível em: <<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2016/12728fondopt.pdf>>. Acessado em: 27 janeiro. 2022.
- CIDH. Relatório N° 98/09, P4355-02, Admissibilidade, Povo Indígena Xucuru, Brasil, 29 outubro de 2009.
- CIDH. Observações preliminares da visita in loco da CIDH ao Brasil. Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2018/238OPport.pdf>>. Acesso em: 4 fev. 2022.
- CIMI. Memorial presta homenagem a indígena morto pela polícia. Disponível em: <<https://cimi.org.br/2006/02/24564/>>. Acesso em: 26 janeiro. 2022.
- CIMI. Povos da Raposa Serra do Sol reivindicam respeito e cumprimento de direitos constitucionais. Disponível em: <<https://cimi.org.br/2019/01/povos-da-raposa-serra-do-sol-reivindicam-respeito-e-cumprimento-de-direitos-constitucionais/>>. Acesso em: 6 fev. 2022.
- CIMI. Povo Xucuru recebe indenização do governo após sentença da CIDH que condenou o Estado por violações de direitos humanos, 11 fev. 20220. Disponível em: <<https://cimi.org.br/2020/02/povo-xucuru-recebe-indenizacao-do-governo-federal-como-sentenca-da-cidh-que-condenou-o-estado-por-violacoes-de-direitos-humanos/>>. Acesso em: 6 fev. 2022.
- Corte IDH. Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil. Sentença de 5 de fevereiro de 2018. Costa Rica. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_346_por.pdf>
- CUNHA, Manuela Carneiro da. Índios na constituição. Novos estud. CEBRAP, São Paulo, vol. 37, n. 3, set.-dec., 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002018000300429>. Acesso em: 4 fev. 2022.
- DEL VIGNA, Dalva. O índio no discurso da imprensa escrita. Cadernos de Linguagem e Sociedade, v. 1, n. 1, p. 9, 1995. Disponível em: <<https://periodicos.unb.br/index.php/les/article/view/1548/1366>>. Acesso em: 11 mar. 2022.
- GREENPEACE BRASIL. A tragédia dos Munduruku, 30 set. 2019. Disponível em: <<https://www.greenpeace.org/brasil/blog/a-tragedia-dos-munduruku/>>. Acesso em: 6 set. 2022.
- INDIAN LAW RESOURCE CENTER. International Advocacy. Disponível em: <<https://indianlaw.org/brazil/international-advocacy>>. Acesso em: 26 janeiro. 2022.
- IPEA. Direitos humanos, justiça e cidadania. Políticas sociais: acompanhamento e análise, Brasília, n. 14, 2007, p. 198. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/4439/1/bps_14_2007_DH.pdf>. Acesso em: 6 fev. 2022.
- LOPES, Danielle Bastos. A presença do invisível na Assembleia Nacional Constituinte: um estudo sobre a participação indígena (1987-1988). Hist. R., Goiânia, v. 22, n. 1, p. 71-87, jan.-abr. 2017, DOI: HR.V22I1.45253, p. 77.
- SILVA, José Afonso da. Parecer. Disponível em: <https://mobilizacao nacionalindigena.files.wordpress.com/2016/05/parecer-josc3a9-afonso-marco-temporal_.pdf>. Acesso em: 4 fev. 2022.
- SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. O renascer dos povos indígenas para o direito. Curitiba: Juruá, 1998, p. 149.

A R T Í C U L O

EL IMPACTO QUE LAS VÍCTIMAS BUSCAN:
UN ESTUDIO SOBRE LAS AUDIENCIAS DE
VIOLENCIA DE GÉNERO ANTE LA COMISIÓN
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
(2011-2021)



EL IMPACTO QUE LAS VÍCTIMAS BUSCAN: UN ESTUDIO SOBRE LAS AUDIENCIAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2011-2021)

Patricia Cruz Marín¹

Introducción

Linda Loaiza, víctima de esclavitud, tortura y violencia sexual, describe su audiencia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “CIDH”)² como un “aire de esperanza” después de años de impunidad en su propio país³. No obstante, ella también describe el proceso previo a la audiencia como un proceso “largo y estresante” al que se sumó “el temor de saber que el Estado estaba en conocimiento de que ella, una joven de 24 años, lo estaba demandando”⁴.

Una pregunta que casos como el de Linda Loaiza nos plantean es ¿qué buscan obtener las víctimas de violaciones graves a derechos humanos al acudir a cortes internacionales? Llevar un caso ante el Sistema Interamericano no es sencillo, ni veloz, y tiene costos de oportunidad importantes en la vida de las víctimas. Para cada caso que llega al Sistema Interamericano, las víctimas ya han acudido a todas las instancias dentro de su país sin obtener la respuesta deseada, lo cual a su vez generalmente demoró años. Entonces, ¿por qué llevar al Sistema Interamericano estos casos? ¿Por qué acudir a pesar del riesgo y desgaste emocional que participar en un proceso internacional supone? Una respuesta posible se esconde en la voz de las víctimas y lo que piden durante las audiencias.

Este artículo analiza estas preguntas a partir de un análisis cualitativo de lo dicho por las víctimas y sus representantes en las audiencias en casos de violencia de género ante la CIDH en los últimos diez años (2011-2021). Los resultados de este artículo indican que las audiencias ante la CIDH cumplen múltiples propósitos que exceden la simple presentación de evidencia o relatoría de hechos. Las víctimas y sus representantes utilizan este espacio para cuando menos tres funciones adicionales. Primero, durante la audiencia se busca pronunciar la verdad de los hechos y de esta manera confrontar la verdad oficial creada por el Estado. En segundo lugar, la audiencia también es un espacio en el que se presenta información contextual y se hace referencia contextos más amplios de violaciones sistemáticas de derechos humanos con la finalidad de que al resolver sus casos se obtengan garantías de no repetición. Finalmente, las

1 Patricia Cruz Marín es licenciada en derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), licenciada en Ciencia Política por el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM), maestra en derecho por Yale Law School y candidata a doctora en derecho por Yale Law School. Se ha desempeñado en la representación de víctimas de violaciones graves a derechos humanos en México como Coordinadora Legal de la Clínica contra la Trata de personas del Instituto Tecnológico Autónomo de México y ante el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos como Bernstein Fellow en el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL). Agradezco a Alice Miller, Oona Hathaway, James Cavallaro, Tom Tyler, Adi Gal, Andrés Caro y Chinmayi Arun por sus comentarios en la elaboración de este artículo. También agradezco a Viviana Krsticevic, Francisco Quintana, Gisela de León, Florencia Reggiardo, Alejandra MacAnarney y Jessica Ramírez quienes me aportaron experiencias y discusiones cruciales para la elaboración de este artículo durante mi paso por CEJIL. Las opiniones expresadas son mi responsabilidad.

2 CIDH, Caso 12.797 – Linda Loaiza López Soto y otros v. Venezuela, 17 de marzo de 2015 (consultado el 22 de noviembre del 2021).

3 Kislinger, Luisa y Linda Loaiza, Doble Crimen. Tortura, esclavitud sexual e impunidad en la historia de Linda Loaiza, Editorial Dahbar, Primera Edición, 2021, pág. 26.

4 Ibid., pág. 28.

víctimas piden justicia pero no sólo para ellas. También piden justicia para las otras víctimas de casos similares a los suyos cuyos casos nunca llegarán al Sistema Interamericano.

El artículo se inserta en la literatura sobre justicia transicional, justicia procedimental y el impacto de las cortes internacionales. Los resultados del artículo, al mostrar los motivos que llevan a las víctimas de violencia de género a acudir ante el Sistema Interamericano, da claves importantes de la función y utilidad de las instituciones internacionales de protección a los derechos humanos como la CIDH y la Corte IDH para brindar verdad, justicia y reparación a las víctimas. Gran parte de la literatura sobre justicia transicional coloca a las cortes y las comisiones de verdad como dos alternativas lejanas entre sí, la primera privilegiando la justicia, la segunda privilegiando la verdad. Este artículo da elementos para describir la función de los mecanismos jurisdiccionales en la construcción de la verdad y no exclusivamente o principalmente en la investigación y sanción de responsables.

Por otra parte, el artículo también hace una contribución en la creciente literatura sobre impacto de las cortes regionales de derechos humanos. Las publicaciones académicas de las últimas décadas han enfocado su atención en el cumplimiento de decisiones internacionales y los problemas de cumplimiento, dando lugar a toda un área de investigación sobre incumplimiento de decisiones internacionales. No obstante, recientemente se ha hecho notar que la relevancia del Sistema Interamericano no debe ser valorado exclusivamente a partir de la métrica de cumplimiento, sino también a partir de la métrica de impacto. Este artículo, al especificar el impacto que se busca por las víctimas durante la audiencia, muestra una dimensión de justicia procedimental de relevancia para un análisis de impacto del Sistema Interamericano.

El artículo se divide en cuatro apartados. En una primera sección se realiza una revisión de la literatura sobre los dos debates principales en los que los resultados de este artículo tienen relevancia: el rol de las audiencias en la construcción de verdad y justicia y las audiencias como un vértice de impacto más allá del cumplimiento. En el segundo apartado, se explica la metodología utilizada para la elaboración de este artículo, especificando los criterios para la selección de las audiencias y las variables utilizadas para su análisis. En el tercer apartado, se desarrollan los resultados de la investigación. Finalmente, el último apartado concluye.

Revisión de literatura

El rol de las audiencias en la construcción de verdad y justicia

La literatura sobre justicia transicional ha aportado importantes elementos para analizar si las audiencias pueden constituirse como un espacio de construcción de verdad y justicia. Los juicios son una de múltiples maneras y mecanismos disponibles para lograr este fin “entre la venganza y el perdón”⁵. Uno de los dilemas clásicos de la literatura sobre justicia transicional es que las sanciones a las personas responsables pueden impedir la construcción de una paz duradera. Mientras que los juicios privilegian la “justicia” al sancionar a los perpetradores de las violaciones, las comisiones de verdad privilegian

5 Martha Minow, *Between Vengeance and Forgiveness: Facing History After Genocide and Mass Violence* 26 (1998).

“la verdad” al construir una relatoría de los hechos, sacrificando la posibilidad de investigar todas las violaciones y sancionar a los responsables.

Un análisis más detallado sobre la función de las cortes en procesos de justicia transicional muestra que esta aparente dicotomía entre “verdad” y “justicia” no es exacta⁶. Los juicios también pueden contribuir a la construcción de verdad al visibilizar ciertos hechos representativos y reconocerlos mediante sus sentencias. En ese sentido, Martha Minow argumenta que “el proceso de buscar reparaciones y de crear comunidades de apoyo mientras se difunde conocimiento sobre violaciones y su significado en la vida de las personas, puede ser más valioso, ultimadamente, que cualquier victoria específica u ofrecimiento de un remedio⁷.” Asimismo, Koskeniemmi argumenta que la importancia de encontrar la “verdad” en un proceso penal es importante, no para lograr la sanción de la persona responsable, sino porque permite “iniciar un proceso de sanación en la víctima: sólo cuando la injusticia a la que una persona ha sido sujeta es públicamente reconocida, las condiciones para recuperar del trauma se presentan y la dignidad de la víctima puede ser restaurada⁸”.

Dentro del Sistema Interamericano, existen estudios que han apuntado que las audiencias tienen la capacidad de facilitar el diálogo entre las partes e impulsar el cumplimiento de decisiones al incorporar a las víctimas en la supervisión de cumplimiento⁹. Un siguiente paso lógico en la investigación sobre este tema que se toma en este artículo es analizar si las audiencias en sí mismas pueden cumplir una función de construcción de verdad como lo anuncian algunos estudios en la línea de justicia transicional. Este artículo explora la función de las audiencias como espacios de construcción de verdad al tomar la participación de las víctimas y sus representantes durante las audiencias en la CIDH como una ventana para escuchar el impacto que se buscan tener al acudir al Sistema Interamericano.

Las audiencias como un vértice de impacto más allá del cumplimiento

La valoración de la utilidad de las cortes internacionales en materia de derechos humanos se concentró durante la segunda mitad del siglo XX en el estudio del cumplimiento de las obligaciones internacionales. Esta discusión se trasladó a la investigación del cumplimiento de obligaciones en materia de derechos humanos¹⁰. A partir del giro empírico de la investigación, estudios para evaluar el impacto de obligaciones internacionales en materia de derechos humanos comenzaron a ser publicados,

6 Geoff Dancy et al., *Behind Bars and Bargains: New Findings on Transitional Justice in Emerging Democracies*, 63 INT. STUD. Q. 99–110 (2019).

7 MINOW, *supra* note 6 at 93

8 Martti Koskeniemmi, *Between impunity and show trials*, 6 MAX PLANCK YEARB. U. N. LAW 1–32, 4 (2002).

9 Clara Sandoval, *The Power of Hearings: Unleashing Compliance with Judgments at the Inter-American Court of Human Rights*, in IMPLEMENTING HUMAN RIGHTS DECISIONS: REFLECTIONS, SUCCESSES, AND NEW DIRECTIONS (Open Society Justice Initiative ed. 2021).

10 Para una revisión de literatura exhaustiva sobre los argumentos principales de cada una de estas teorías y sus implicaciones en el área de derechos humanos, ver: Oona Hathaway, *Do Human Rights Treaties Make a Difference?*, 111 YALE LAW J. (2002); Harold Hongju Koh, *Why Do Nations Obey International Law?*, 106 YALE LAW J. 2599–2659 (1997); William Bradford, *International Legal Compliance: An Annotated Bibliography*, 30 N. C. J. INT. LAW COMMER. REGUL. 379–428 (2004).

cuantificando el cumplimiento de tratados internacionales¹¹. Respecto al Sistema Interamericano, se comenzó la publicación de artículos que buscan medir el cumplimiento de las decisiones del Sistema Interamericano¹². Además, se ha publicado y se continúan publicando decenas de estudios de caso sobre el cumplimiento de decisiones de la Corte Interamericana (en adelante, “Corte IDH”) en cierto país o a partir de cierto caso¹³.

Recientemente, una nueva etapa en la investigación académica ha argumentado que reducir el efecto de las cortes internacionales al “cumplimiento” de decisiones internacionales simplifica y distorsiona la interacciones entre el derecho y la política. Autores que impulsan este argumento sostienen que el Derecho Internacional tiene efectos distintos al cumplimiento¹⁴. Por ejemplo, las obligaciones internacionales pueden “afectar la interpretación de normas domésticas” o incluso llevar al fenómeno de “extracompliance (extracumplimiento)”¹⁵. El extracumplimiento se da cuando se produce “un efecto normativo mayor, más poderoso, o diferente que el inicialmente deseado que es consistente con los valores o la intencionalidad que se puede atribuir plausiblemente a los ‘creadores’ de la norma”¹⁶.

Este artículo se inserta dentro de esta la literatura que cuestiona la capacidad del concepto de “cumplimiento” para evaluar la utilidad del Sistema Interamericano y propone complementar los resultados de un análisis de cumplimiento con la perspectiva de “impacto”¹⁷. Mientras que desde una perspectiva de cumplimiento, el efecto del Sistema Interamericano se reduce a cumplir con cada una de las medidas de reparación ordenadas en una sentencia o resolución, la perspectiva de impacto admite el análisis de distintas etapas del procedimiento y cómo cada una de ellas puede producir un impacto. Si bien pueden existir distintos niveles de impacto, este artículo se concentra específicamente en el impacto que las víctimas buscan tener con su participación en las audiencias ante la CIDH en casos de violencia de género.

11 Hathaway, *supra* note 11; BETH A. SIMMONS, *MOBILIZING FOR HUMAN RIGHTS: INTERNATIONAL LAW IN DOMESTIC POLITICS* (2009)

12 Fernando Felipe Basch, *The Doctrine of the Inter-American Court of Human Rights regarding States' Duty to Punish Human Rights Violations and Its Dangers*, 23 *AM. UNIV. INT. LAW REV.* 195 (2007); Sergio Iván Anzola, Beatriz Eugenia Sánchez & René Urueña, *Después del fallo: el cumplimiento de las decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Una propuesta de metodología*, COLECCIÓN 121 (2017); Anibal Pérez Liñán, Luis Schenoni & Kelly Morrison, *Time and Compliance with International Rulings: The Case of the Inter-American Court of Human Rights*, *MAX PLANCK INST. COMP. PUBLIC LAW INT. LAW MPIL RES. PAP.* (2019).

13 *Cumplimiento e impacto de las sentencias de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de DERECHOS HUMANOS. TRANSFORMANDO REALIDADES*, (Armin Von Bogdandy et al. eds., 2019); *Id.*; Ruth Rubio- Martín & Clara Sandoval, *Engendering the Reparations Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights: The Promise of the Cotton Field Judgment*, 33 *HUM. RIGHTS Q.* 1062 (2011); VIVIANA KRSTICEVIC, *Implementación de las decisiones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Aportes para los procesos legislativos.*, (2009). 14 Robert Howse & Ruti Teitel, *Beyond compliance: rethinking Why International law really matters*, 1 *GLOB. POLICY* 127–136 (2010); *THE INTER-AMERICAN HUMAN RIGHTS SYSTEM: IMPACT BEYOND COMPLIANCE*, (Par Engstrom ed., 2019); *Cumplimiento e impacto de las sentencias de la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de DERECHOS HUMANOS. TRANSFORMANDO REALIDADES*, *supra* note 14; Patricia Palacios Zuloaga, *Judging Inter- American Human Rights: The Riddle of Compliance with the Inter-American Court of Human Rights*, 42 *HUM. RIGHTS Q.* 392–433 (2020).

14 XXX

15 Howse and Teitel, *supra* note 15.

16 *Id.* at 133; Palacios Zuloaga, *supra* note 15.

17 Ver, por ejemplo, *Cumplimiento e impacto de las sentencias de la Corte Interamericana y el Tribunal EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. TRANSFORMANDO REALIDADES*, *supra* note 14; Armin von Bogdandy & René Urueña, *International Transformative Constitutionalism in Latin America*, 114 *AM. J. INT. LAW* 403–442 (2020).

Demostrar que las audiencias pueden ser un vértice de impacto más allá del cumplimiento tiene consecuencias relevantes y consistentes con las teorías de justicia procedimental. La literatura sobre justicia procedimental argumenta que las personas pueden estar fuertemente influenciadas por la percepción de haber sido tratadas de manera “justa” dentro de un proceso jurisdiccional¹⁸. Desde esta perspectiva, un proceso se percibe como justo cuando se nos da la oportunidad de participar, cuando se recibe un trato digno y respetuoso, cuando las autoridades actúan de manera neutral y cuando las autoridades se perciben como confiables¹⁹. Por tanto, una visión de justicia procedimental reconoce la importancia y el poder de momentos previos a la emisión y cumplimiento de una sentencia – como las audiencias ante la CIDH – como una oportunidad valiosa para crear en las víctimas que acuden al Sistema Interamericano al ser escuchadas por autoridades que consideran imparciales de manera respetuosa y digna.

La principal aportación para la literatura sobre el impacto de decisiones internacionales es proporcionar un ejemplo concreto en el marco del Sistema Interamericano de cómo las víctimas entienden el impacto que pueden tener desde el Sistema Interamericano y cómo lo traducen durante la audiencia. Años de espera a nivel nacional sin obtener verdad, justicia y reparaciones culminan en tan sólo 25 minutos – usualmente incluso menos tiempo – en los que aquello que se decide decir y no decir nos dice mucho de porqué las víctimas acuden al Sistema Interamericano y sobre la existencia de una dimensión procedimental de justicia en acudir al Sistema Interamericano.

Teoría y metodología

El artículo sostiene que las audiencias en casos de violencia de género ante la CIDH son utilizadas por las víctimas y sus representantes de múltiples maneras que trascienden la simple presentación de una relatoría de hechos sobre el caso para obtener una sentencia o resolución que ordene la investigación y sanción de las personas responsables de la violación a derechos humanos. Como se desarrolla a detalle en este apartado, las audiencias son un momento procesal relevante para la justicia procedimental, son un espacio donde se confrontan narrativas sobre la verdad, se habla de un contexto más amplio de violaciones a derechos humanos y se pide el acceso a la justicia para víctimas de casos similares. Los resultados obtenidos del análisis de audiencia destaca y comprueba el uso multifacético que las víctimas y sus representantes dan a las audiencias al tomar la palabra. El objetivo del artículo es desentrañar y describir esos usos alternativos y posibles caminos de impactos solicitados en las audiencias, por lo que no entra dentro del alcance de este artículo determinar si este impacto sí se traduce en resultados concretos o identificables.

Para realizar el análisis propuesto, se contruyó una base de datos que incluye todas las audiencias sobre violencia de género realizadas ante la CIDH en los últimos 10 años (2011-2021). Para su elaboración, se analizó el contenido temático de los períodos de sesiones 141-182 revisando los comunicados de prensa y anexos técnicos publicados por la CIDH al finalizar cada uno de éstos 41 periodos de sesiones.

18 Tom R Tyler & Justin Sevier, How do the Courts Create Popular Legitimacy?: The Role of Establishing the Truth, Punishing Justly, And/ Or Acting through Just Procedures, 77 ALBANY LAW REV. 43, 1100.

19 Id.at 1105.

Se utilizó la definición de violencia de género establecida en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en la que la violencia de género se define como toda “acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado²⁰”. Por tanto, no toda audiencia en la que una víctima es mujer se consideró como un caso de violencia de género, sino sólo aquellos en los que la víctima haya sufrido un daño “basado en su género”.

Tabla 1. Audiencias de violencia de género ante la CIDH 2011-2021

| Nombre del caso | Periodo de sesiones | Año | País |
|--------------------------------|---------------------|------|----------------|
| Paula Albanese | 182 | 2021 | Argentina |
| Nadia Muciño Márquez y familia | 181 | 2021 | México |
| Celia Ramos y familia | 179 | 2021 | Perú |
| Ernestina Ascensio Rosario | 178 | 2020 | México |
| Dina Carrión | 177 | 2020 | Nicaragua |
| Silvia Elena Rivera y otras | 173 | 2019 | México |
| Lilia García Andrade | 168 | 2018 | México |
| F.S. | 161 | 2016 | Chile |
| Jineth Bedoya | 157 | 2016 | Colombia |
| Guzmán Albarracín y familiares | 156 | 2015 | Ecuador |
| Linda Loaiza López Soto | 154 | 2014 | Venezuela |
| Jessica Lenahan | 153 | 2014 | Estados Unidos |
| Digna Ochoa y Otros | 147 | 2013 | México |
| Mariana Selvas y otras | 147 | 2013 | México |
| Velásquez Paiz | 144 | 2012 | Guatemala |

Para los efectos de esta investigación, se analizaron todo tipo de audiencia realizada ante la CIDH sin importar su propósito siempre y cuando el caso tratara sobre violencia de género²¹. Múltiples de las audiencias estudiados se refieren a casos que eventualmente llegaron a la Corte IDH. Las audiencias de estos casos ante la Corte IDH no conforman parte de la base de datos. No obstante, las declaraciones de las víctimas durante las audiencias en la Corte IDH sí se tomaron en cuenta para contrastar sus intervenciones iniciales ante la CIDH e identificar si se referían al proceso vivido en la CIDH y el impacto que perciben que la audiencia tuvo.

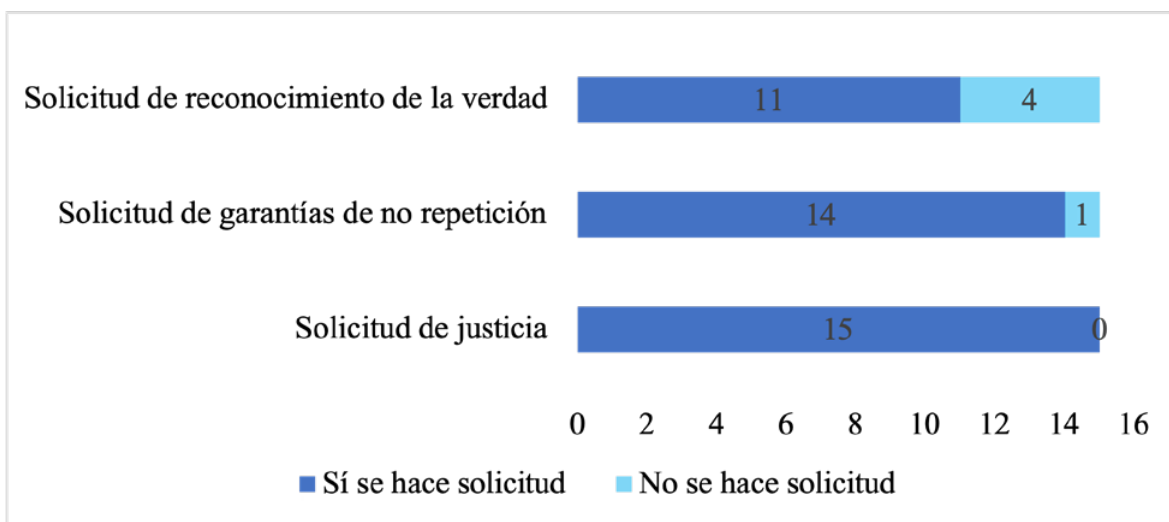
20 Organización de Estados Americanos, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención Belém do Pará”), Ciudad de Belem do Para, Brasil, 9 de junio de 1994.

21 Las audiencias ante la CIDH no son el único ni el principal espacio de confrontación entre las víctimas y la representación estatal. La CIDH realiza también audiencias privadas y reuniones de trabajo. Asimismo, la Corte IDH realiza audiencias, con distintos propósitos (análisis de excepciones preliminares, fondo, reparaciones o supervisión de cumplimiento) y modalidades (públicas o privadas, ordinarias y extraordinarias, en sede o en sitio).

Resultados: las audiencias como espacios de construcción de verdad, incidencia y justicia

La principal expectativa empírica que se confirma en los resultados del estudio es que los discursos de las víctimas y sus representantes durante las audiencias en la CIDH muestran que las audiencias se utilizan no sólo como una etapa intermedia cuyo fin es la eventual emisión de una sentencia y su cumplimiento, sino también un espacio de construcción de verdad, un espacio para visibilizar patrones sistemáticos y un espacio para pedir justicia para todas las víctimas de patrones de violencia similares a sus casos (ver Gráfica 1).

Gráfica 1. Tipo de solicitudes realizadas durante audiencias de violencia de género CIDH 2011-2021



La Gráfica 1 describe en cuántas audiencias, el testimonio de las víctimas o sus representantes de manera expresa utiliza el uso de la voz para solicitudes distintas a la relatoría de hechos o argumentación legal. De un total de 15 audiencias analizadas, en once de ellas (73.3%) se realizó una solicitud expresa para el reconocimiento de la verdad, en catorce de ellas (93.3%) se solicitaron garantías de no repetición y en las quince audiencias (100%) se hicieron solicitudes relativas a obtener justicia. Para efectos de este artículo, por “justicia” hago referencia a la “investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de las personas responsables de las violaciones a derechos humanos²²”.

Una premisa que hace posible el uso de las audiencias como este espacio de construcción de verdad, incidencia y justicia es que las víctimas identifiquen la posibilidad de hablar ante la CIDH como un fin en sí mismo antes de obtener una sentencia o resolución favorable. Es decir, de manera consistente con las

22 La Corte IDH no ha definido la obligación de impartir justicia. No obstante, el alcance de esta obligación se ha establecido a partir de su jurisprudencia sobre combate a la impunidad. Ver, por ejemplo, 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., párr. 405 y Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párr. 488.

teorías de justicia procedimental, las víctimas y sus representantes perciban el proceso ante el Sistema Interamericano justo no sólo por sus resultados o hasta que sus resultados sean emitidos, sino también por el proceso que permite llegar a esos resultados.

Del análisis de las audiencias, se desprende que las víctimas reconocen cierto valor en emitir su testimonio frente a un grupo de personas consideradas con autoridad e imparcialidad. Las víctimas comúnmente mencionan durante sus intervenciones que la razón por la que acuden a la audiencia es porque representa la primer oportunidad de poder pronunciarse y decir su versión de los hechos frente a una autoridad que las escuche, que sea imparcial y pueda reconocer el daño sufrido. Por ejemplo, Linda Loaiza, víctima de esclavitud sexual a manos del hijo de un decano de una universidad importante en Venezuela, cierra su testimonio ante la CIDH señalando que “[A]ún persiste en mi caso la impunidad en relación al delito de violencia sexual. Es por ello que he acudido hasta esta instancia y valoro que ustedes hayan admitido este caso y que ahora estén conociendo porque sé que en este lugar no esperan ningún tipo de privilegios ni sociales económicos o políticos²³.

Múltiples víctimas contrastan su experiencia con el proceso judicial en su país con su experiencia en el litigio internacional, puntualizando que en el Sistema Interamericano encontraron un espacio que consideran confiable. El caso de Lilia García Andrade vs. México ejemplifica este punto. Norma Andrade se pronuncia después de relatar sobre los dos atentados contra su vida al perseguir a las personas responsables del feminicidio de su hija “No confío en las autoridades mexicanas, pero sí confío en ustedes, comisionadas, comisionado, yo espero que ustedes nos ayuden a acercarnos a tan anhelada justicia²⁴.”

Por tanto, este reconocimiento explícito que se hace por parte de las víctimas en sus testimonios de reconocimiento de la CIDH como un espacio donde autoridades objetivas e imparciales escuchan su testimonio, apunta que existe una dimensión procesal de relevancia dentro del Sistema Interamericano en el que no sólo importan los resultados producidos de un litigio internacional, sino también el proceso capaz de llevar a esos resultados. Esta dimensión procesal se expresa en cuando los distintos usos que las víctimas y sus representantes le dan a las audiencias ante la CIDH, desarrollados en los siguientes apartados.

Las audiencias como un espacio de construcción de verdad

En todas las audiencias estudiadas, éstas son utilizadas por las víctimas y sus representantes como un espacio de construcción de verdad. En algunos casos, la audiencia se utiliza como plataforma para exigir la verdad de lo sucedido a las autoridades. En otras ocasiones, durante la audiencia se rectifica la verdad oficial contada por las autoridades. Finalmente, en casos extremos, no sólo se exige la verdad y se rectifica lo que sucedió, sino que también se utiliza la audiencia como una oportunidad para confrontar al Estado.

23 CIDH. Caso Linda Loaiza López Soto y otros vs. Venezuela, Audiencia Pública del 154 Período de Sesiones de la CIDH, minuto 12:49-13:48 (consultado el 1 de marzo de 2022).

24 CIDH. Caso Lilia García Andrade vs. México, 168 Período de Sesiones en la República Dominicana, minuto 26:25- 25:40 (consultado el 23 de febrero de 2022).

Una manera de utilizar la audiencia como un espacio de construcción de una verdad diferente a la verdad legal a nivel nacional es al tratar de modificar la reputación de la víctima. El caso Mariana Selvas y otras vs. México (Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco) es un ejemplo de lo anterior. El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la violencia sexual y violación de 11 mujeres detenidas en el marco de las protestas en San Salvador Atenco. Tres de las víctimas de Atenco durante distintas audiencias expresaron que no aceptaron el acuerdo de solución amistosa propuesta por el Estado porque no permitía esclarecer la verdad.

Bárbara Italia, una de las víctimas que presentó su testimonio durante la audiencia en la CIDH señala que el Estado Mexicano “[H]a demostrado en estos más de seis años no sólo una incapacidad para responder a nuestras demandas de verdad y justicia máxime porque sus únicas acciones han estado relacionadas con la denuncia que hemos levantado a nivel interamericano e internacional sino también sigue difundiendo información falsa sobre lo ocurrido en Atenco y sobre la búsqueda de justicia²⁵. Además, Italia señala respecto al estigma creado por el Estado al ser víctimas en el caso: “Nosotros dejamos de tener nombre: Italia, Mariana, Norma. Nos convertimos en las violadas de Atenco y eso es muy difícil de superar [...] es lo que parece ser que quieren que nos definan ahora²⁶”.

Esta forma de utilizar las audiencias como mecanismo de construcción de verdad también se presenta en casos también cuando las víctimas de la violencia de género no pueden ser las que usan su voz para modificar su reputación, sus familiares (quienes también son víctimas pero de afectaciones a su integridad y a derechos asociados al acceso a la justicia), sus representantes y los peritos participan en esta lucha por establecer la verdad y rectificar su reputación. Un ejemplo ilustrativo de lo anterior es el caso Guzmán Albarracín. Este caso se refiere a la violencia sexual sufrida por Paola Guzmán Albarracín en el ámbito escolar a manos del vicerrector del colegio estatal al que ella acudía. Ella se suicidó como consecuencia de una intoxicación con fósforo blanco voluntariamente ingerido por “tantas cosas que sufría”²⁷. Durante la audiencia, la representación de las víctimas presenta un peritaje psicológico que explica que las cartas de suicidio de Paola y que el acto de suicidio “se constituyen en un modo de denuncia²⁸”. Es decir, el peritaje busca resignificar las cartas de suicidio de Paola, ya no como evidencia de un suicidio, sino como un acto de denuncia de la violencia de género que vivió y de la cual no fue protegida.

Por último, las audiencias también son un momento de confrontación y desafío a las autoridades estatales que acuden a la audiencia. Dos ejemplos ilustrativos, y de ninguna manera exhaustivos son los casos de Jessica Lenahan vs. Estados Unidos y Jineth Bedoya vs. Colombia.

25 CIDH. Mariana Selvas y otras vs. México, Audiencia Pública del 147 Periodo de Sesiones de la CIDH (consultado el 7 de marzo de 2011), min. 1:30:26-1:31:26.

26 CIDH. Mariana Selvas y otras vs. México, Audiencia Pública del 147 Periodo de Sesiones de la CIDH (consultado el 7 de marzo de 2011), min. 22:42-23:19.

27 Carta que dejó Paola Guzmán Albarracín ante su suicidio. Parte policial de 13 de diciembre de 2002 (expediente de prueba, anexo 7 al escrito de contestación, fs. 6991 a 6993) citado en Corte IDH. Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2020. Serie C No. 405.

28 CIDH. Caso Paola Guzmán y familiares, Audiencia Pública del 1567 Periodo de Sesiones de la CIDH (consultado el 1 de marzo de 2011), min. 31:18-31:23.

Jessica Lenahan, exigió la verdad de lo sucedido y confrontó a las autoridades. Durante la audiencia, ella relata que llamó a la policía en repetidas ocasiones cuando su esposo – contra quien tenía una orden de restricción – se llevó a sus hijas. No obstante, la policía decidió ignorar su llamada. Poco tiempo después, su esposo condujo a la estación de policías y comenzó a disparar. Las hijas de Jessica Lenahan murieron en este intercambio. Hasta la fecha no se sabe si las hijas de Jessica Lenahan murieron a manos de su esposo o como consecuencia del fuego cruzado. Durante la audiencia, ella exige la verdad mientras dirige un mensaje de confrontación al Estado:

En 15 años mi familia ha hecho tres simples preguntas: quién mató a mis hijas, cuándo y cómo, y si Simon fue responsable o ellas quedaron atrapadas en el fuego cruzado con la policía. ¿Cómo es que estas preguntas siguen abiertas? ¿Cómo es que una madre no tiene el derecho a conocer lo que sucedió con sus hijas? (Traducción propia)²⁹

Este impulso de confrontación y desafío también se ilustra en el caso de la periodista Jineth Bedoya. Ella fue víctima de violencia de género y tortura sexual durante diez horas como retaliación por su trabajo periodístico en Colombia. Durante su intervención a la audiencia ella dirige su mensaje a las autoridades estatales presentes:

Ustedes están hablando frente a una mujer que tiene el cuerpo marcado por las torturas que vivió el 25 de mayo del 2000. Es vergonzoso escuchar lo que acabo de escuchar. Quiero decir aquí que es revictimizante completamente porque están faltando a la verdad. No pueden hablar de una acción efectiva del Estado buscarme ocho horas después de mi secuestro cuando tuvieron un año para impedirlo. No pueden hablar de una acción efectiva del Estado diciendo que no hubo una respuesta oportuna de parte mía cuando tengo la carta sellada en el DAZ donde respondí que yo necesitaba un esquema de seguridad que me protegiera. No pueden responder eso. No pueden faltar a la verdad. Les repito que está hablando una mujer que tiene su cuerpo marcado y su vida destruida no puede ser una acción efectiva buscar una mujer después de que la mataron en vida. A mí me mataron en vida. (Énfasis añadido)³⁰

Esta serie de ejemplos, muestran un mecanismo que opera en todas las audiencias. Las víctimas y sus representantes acuden a la CIDH para confrontar la versión oficial de los hechos creada por la narrativa estatal y presentar una versión propia ante una autoridad percibida como imparcial y con la capacidad de escuchar y reescribir esa historia.

29 CIDH. Caso Jessica Lenahan vs. Estados Unidos, Audiencia Pública del 153 Periodo de Sesiones de la CIDH (consultado el 2 de marzo de 2022), min. 12:44-13:16.

30 CIDH. Caso Jineth Bedoya vs. Colombia, Audiencia Pública del 157 Periodo de Sesiones de la CIDH (consultado el 28 de febrero de 2022), min. 1:01:15 – 1:01:30.

Las audiencias como un espacio para visibilizar patrones sistemáticos de violaciones a derechos humanos

De las audiencias analizadas, en el 93% se solicitó explícitamente por parte de las víctimas o sus representantes garantías de no repetición para evitar la repetición de violaciones similares a futuro. La única audiencia en la que no se solicitó fue una audiencia de admisibilidad en la que la participación de la representación de las víctimas se concentró en clarificar que el caso cumplía con los requisitos de admisibilidad³¹. En el resto de las audiencias se hizo referencia a patrones sistemáticos de violaciones a derechos humanos, ya sea en los testimonios de las víctimas, los alegatos de sus representantes, o en la presentación de testigos expertos en el contexto en específico. Incluso, cuando los elementos contextuales son incorporados por los testimonios de las víctimas, éstas indican explícitamente que el hecho de poder difundir y dar a conocer su caso es en sí mismo un mecanismo para evitar la repetición de los hechos.

En los testimonios de las víctimas, la incorporación de elementos contextuales se presenta porque se considera que relatar el difundir los hechos del caso puede servir para enviar un mensaje y evitar que hechos similares vuelvan a ocurrir. A manera de ejemplo, el padre de Claudina Velásquez Paiz, después de rendir testimonio sobre el feminicidio de su hija y las omisiones de las autoridades guatemaltecas durante la búsqueda e investigación, indica: “No soy una persona que va a dejar que el asesinato de su hija quede impune. Queremos sentar un precedente para que se envíe un mensaje: el que la hace, la paga³²”.

En otras ocasiones, las víctimas le dan a su testimonio un valor como magnificador de la voz de otras personas también víctimas de violencia de género cuyos casos nunca llegarán al Sistema Interamericano y tampoco han encontrado justicia. Por ejemplo, Linda Loaiza inicia su declaración ante la CIDH señalando: “estoy aquí para brindar mi testimonio y alzar la voz en nombre de las miles de mujeres venezolanas que hoy están siendo víctimas de violencia sexual y violencia de género³³” Este punto también se revela con claridad en el caso de Ernestina Ascensio, una mujer indígena náhuatl que fue violada y agredida por integrantes del Ejército mexicano³⁴. Ernestina falleció derivado de las graves lesiones sufridas. Durante la audiencia, sus representantes destacan la violencia estructural de la que Ernestina fue víctima dentro de un contexto de desigualdad y racismo hacia las mujeres indígenas en México:

La falta de acceso a la justicia para la hermana Ernestina Ascensio representa la profunda desigualdad, racismo y violencias en las que vivimos las mujeres indígenas en México. Nosotras,

31 CIDH. Caso Digna Ochoa y otros vs. México (Admisibilidad), Audiencia Pública del 14 de marzo del 2013 (consultado el 2 de marzo del 2022).

32 Corte IDH. Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala. Parte 1, Audiencia Pública del 52 Período Extraordinario de Sesiones del 20 de abril al 24 de abril de 2015 (consultado el 8 de marzo de 2022), min. 26:05-26:27.

33 CIDH. Caso Linda Loaiza López Soto y otros vs. Venezuela, Audiencia Pública del 154 Período de Sesiones de la CIDH (consultado el 1 de marzo de 2022), minuto 3:45-3:55.

34 Ver CIDH. Informe No. 144/17, Petición 49-12. Informe de admisibilidad. Ernestina Ascensio Rosario y otras vs. México. OEA/Ser.L/V/II.165, Doc. 170, 26 de octubre de 2017.

mujeres indígenas, estamos aquí alzando la voz por la hermana Ernestina que perdió la vida a causa de la violencia estructural. Estamos aquí por todas nuestras hermanas que en estos momentos son víctimas de las violencias enraizadas en el racismo, colonialismo y patriarcado. [...] Los derechos de las mujeres indígenas trascienden en el plano individual al plano colectivo desde concebimos nuestra forma de ser y estar en el mundo. Por ello buscamos que este caso sienta un precedente para garantizar los derechos humanos de las mujeres y pueblos indígenas en México. Nombraremos las múltiples violencias y discriminaciones de que fue objeto la hermana Ernestina y que impidieron que ella siguiera viva.³⁵

Esta referencia a elementos contextuales también se hace patente en los peritajes que se presentan durante las audiencias. Por ejemplo, la perito Jimena Cortés Castillo en la audiencia del caso Guzmán Albarracín se refiere no sólo al daño a la madre de Paola, sino también al daño colectivo generado dado que la impunidad del caso de Paola crea un “ mensaje implícito en donde se normaliza el acoso sexual. [...] Entonces esto promueve y contribuye a la normalización del delito y a la discriminación contra la mujer adolescente³⁶.” Similarmente, en el caso de Jessica Lenahan, la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre la violencia contra la mujer, Rashida Manjoo, participó en la audiencia y retomó un reporte sobre las medidas que es posible tomar para eliminar la violencia contra las mujeres. Su peritaje se dedicó a enmarcar el caso de Jessica Lenahan como paradigmático de una situación de preocupación mundial y especificar medidas estructurales para evitar la violencia contra las

mujeres. Ella retoma las conclusiones de su reporte sobre adoptar “una aproximación holística a los remedios que incluye una comprensión interseccional y múltiple de las distintas formas de discriminación y sus” (traducción propia)³⁷.

Los elementos contextuales en los que se enmarca el caso también son destacados por los y las representantes de las víctimas durante sus alegatos. En el caso de Jessica Lenahan sobre el incumplimiento del Estado en prevenir situaciones de violencia doméstica, sus representantes señalaron la existencia de “siete asuntos sistemáticos relacionados con la respuesta policial en el Estado, incluyendo el inadecuado entrenamiento para atender a violencia doméstica y la deficiente aplicación de las leyes de control de armas en Colorado [...] Un problema emblemático con el caso de Jessica Lenahan³⁸.” De la misma manera, la representante de Mariana Selvas y otras señala cómo este caso es indicativo de un contexto más amplio de violencia de género:

El trato diferenciado incluyendo las agresiones de tipo sexual padecido por las peticionarias es indicativo de la situación de discriminación y misoginia que enfrentan las mujeres en México.

35 CIDH, Audiencia Ernestina Ascecio Rosario y Otras vs. México, 4 de diciembre de 2020, minutos 17:53 a 19:14.

36 CIDH. Caso Paola Guzmán y familiares, Audiencia Pública del 15X Periodo de Sesiones de la CIDH (consultado el 1 de marzo de 2022), min. 41:17-41:46.

37 CIDH. Caso Jessica Lenahan vs. Estados Unidos, Audiencia Pública del 153 Periodo de Sesiones de la CIDH (consultado el 2 de marzo de 2022), min. 22:19-22:29.

38 CIDH. Caso Jessica Lenahan vs. Estados Unidos, Audiencia Pública del 153 Periodo de Sesiones de la CIDH (consultado el 2 de marzo de 2022), min. 7:04-7:22.

El tipo de violencia que sufrieron que fue acompañada en todo momento de calificativos degradantes y humillante refleja una forma inadmisibles pero cotidiana de ejercer el poder sobre la mujer y de los grandes retos del estado mexicano para sancionar y erradicar la violencia de género en México³⁹.

En suma, de los ejemplos anteriores y el análisis de la base de datos indica que durante las audiencias se dedica una parte importante del tiempo en los testimonios de las víctimas, los alegatos de sus representantes y en la elección de expertos o expertas para clarificar los patrones sistemáticos de violaciones a derechos humanos dentro de los cuales se enmarca el caso porque la audiencia es un foro más de incidencia en donde se puede reforzar la importancia de encontrar soluciones estructurales y garantías de no repetición que trasciendan el caso específico.

Las audiencias como un espacio para pedir justicia para todas las víctimas en casos dentro de un mismo patrón de violaciones a derechos humanos

Finalmente, las víctimas también buscan justicia. Todas las audiencias apelan a la búsqueda de justicia de múltiples maneras. No obstante, esta apelación para obtener justicia, siempre se hace especificando que hacer justicia en el caso en concreto también es una forma de hacer justicia a más personas, ya sea al enviar un mensaje de que ese tipo de violencia no será tolerada o al visibilizar una violación a derechos humanos vivida por múltiples personas que nunca podrán acceder a la justicia en su país o a nivel internacional.

La mayoría de las víctimas consideran a la audiencia en el caso como una oportunidad para evitar que violaciones similares al visibilizar un contexto sistemático de violaciones en las que su caso se enmarca. Por ejemplo, la madre de Paola Guzmán Albarracín señala durante la audiencia: “[L]a muerte de mi de mi Paola fue este fue bendición. La muerte de mi Paula fue lo que deramó el vaso para que se sepa toda la corrupción grande que en el colegio Martínez Serrano⁴⁰” De igual manera, Jineth Bedoya, después de detallar la violación y tortura sexual que sobrevivió en Colombia dice:

Yo opté por sobrevivir. Opté por luchar por mi caso y seguir haciendo periodismo. Opté por visibilizar miles de casos de mujeres, que como yo, quedamos cercenadas por la inoperancia de la justicia y por su impunidad. [...] La impunidad en ningún lugar del mundo puede ser negociable. Hay algo que vale más que todos los cheques que pueda girar un Estado y eso es la dignidad. Les aseguro que si algo me sobra es dignidad. (Énfasis añadido)⁴¹

39 CIDH. Mariana Selvas y otras vs. México, Audiencia Pública del 147 Período de Sesiones de la CIDH (consultado el 7 de marzo de 2011), min. 40:21-40:32.

40 CIDH. Caso Paola Guzmán y familiares, Audiencia Pública del 156 Período de Sesiones de la CIDH (consultado el 28 de febrero de 2022), min. 17:18

41 CIDH. Caso Jineth Bedoya vs. Colombia, Audiencia Pública del 157 Período de Sesiones de la CIDH (consultado el 28 de febrero de 2022), min. 4:02-4:23 y 6:22-6:50.

En otros casos las víctimas explican que el análisis de sus casos es una forma de llevar justicia a los casos similares que nunca llegarán al Sistema Interamericano y nunca serán resueltos a nivel nacional. La hija de Celia Ramos, víctima de una esterilización forzada fallecida después de una complicación médica, concluye; “Sabemos que lo ocurrido con nuestra madre también ocurrió con otras mujeres. No fue la única persona a la que le hicieron cosas horribles. Esta lucha la queremos dar también por esas personas, por esas mujeres que ni siquiera pueden expresarse o acceder a un abogado o un acompañamiento⁴².”

Narrar los hechos ante una audiencia se plantea como un acto de denuncia que se acepta como una segunda opción -si no deseada, cuando menos aceptable- frente a la impunidad. Como concluye Paula Flores, madre de una de las seis víctimas de feminicidio en el caso Silvia Elena Rivera: “Yo creo que la única fuerza que nos ha dado [el feminicidio de su hija] es seguir para seguir pintando esas cruces de justicia⁴³.” Asimismo, Norma Andrade durante la audiencia declara que después de los atentados contra su vida por buscar justicia en el caso del feminicidio de su hija:

*[L]a única forma de que nuestros corazones lastimados encuentren paz es que haga justicia. Cuando me enteré que el mismo grupo de sujetos que asesinó a Alejandra también había asesinado otras niñas y al ver sus expedientes me di cuenta que sus casos están olvidados decidí que a pesar del riesgo no puedo renunciar creo firmemente en que la única forma de alcanzar justicia para mi hija y para esas otras niñas y mujeres asesinadas es con la intervención de la Comisión Interamericana que puede obligar al gobierno a detener a los feminicidas que como el propio gobierno mexicano ha reconocido continúan secuestrando torturando y asesinando a otras niñas y mujeres [...]*⁴⁴.

En suma, el análisis de las audiencias en casos de violencia de género ante la CIDH nos muestra cómo este espacio se ha utilizado como una plataforma para la investigación y sanción de las personas responsables de las violaciones a derechos humanos en todos los casos que compartan patrones similares de violencia, pero también para hacer justicia desde el discurso y el testimonio de las víctimas que no se silencian ante la impunidad.

Conclusión

Si bien en América Latina, el Sistema Interamericano se ha convertido en un espacio de denuncia de graves violaciones a derechos humanos, hasta la fecha poco se ha investigado qué es lo que las víctimas de violencia de género que acuden ante el Sistema Interamericano buscan obtener y en qué medida el Sistema Interamericano es capaz o está configurado para cumplir estas necesidades. Este

42 CIDH. Caso Celia Edith Ramos Durand y Familia vs. Perú, Audiencia Pública del 179 Período de Sesiones Virtual, marzo de 2021 (consultado el 21 de febrero del 2022), min. 25:24-25:33

43 CIDH. Silvia Elena Rivera y otras, minuto 18:50-18:52.

44 CIDH. Caso Lilia García Andrade vs. México, 168 Período de Sesiones en la República Dominicana, minuto 26:25- 25:40 (consultado el 23 de febrero de 2022).

artículo toma un primer paso para poder realizar esta evaluación, tomando a las audiencias de la CIDH como una ventana para escuchar el impacto que las víctimas buscan al acudir al Sistema Interamericano.

La conclusión más significativa de este artículo es que las audiencias ante la CIDH son un espacio complejo y multifacético que se usa de cuando menos tres maneras adicionales a la presentación de evidencia. Primero, la audiencia es un espacio de construcción de la verdad. Segundo, la audiencia es un espacio contextualizar el caso dentro de patrones más amplios de violaciones a derechos humanos que se buscan visibilizar y modificar a partir del litigio de estos casos. Tercero, la audiencia es un espacio para exigir y hacer justicia, no sólo para las partes peticionarias, sino también en nombre de otras víctimas cuyos casos nunca llegarán al Sistema Interamericano.

Por tanto, las audiencias ante la Comisión Interamericano son un vértice de impacto distinto al cumplimiento de sentencias o resoluciones favorables a las víctimas. Distintas etapas del procedimiento ante el Sistema Interamericano, como las audiencias en la CIDH, pueden producir y se tiene la expectativa por parte de las víctimas y sus representantes, que produzcan un impacto. Las víctimas y sus representantes desean una resolución favorable, pero no sólo eso. También están utilizando las audiencias como una plataforma para visibilizar patrones específicos de violaciones a derechos humanos y sus mensajes deben ser replicados y difundidos para que este fin se cumpla. Las implicaciones de esta conclusión son relevantes para la práctica de la CIDH. Para la evaluación de la buena gestión de la CIDH, no sólo importa la producción de resultados mediante resoluciones o el desarrollo de estándares. También importa, que la experiencia dentro del proceso internacional logre generar oportunidades para la construcción de la verdad, la visibilización de contextos y la solicitud de justicia para grupos amplios de víctimas. En la medida que estos objetivos se cumplan, es posible que el proceso internacional ante la CIDH tenga un efecto reparador y restaurativo para las víctimas mucho antes de la emisión de una sentencia o resolución.



A R T I G O

O IMPACTO DO SISTEMA INTERAMERICANO
DE DIREITOS HUMANOS NO BRASIL:
EVOLUÇÃO E CONSOLIDAÇÃO DOS DIREITOS
HUMANOS E ANÁLISE CRÍTICA DOS IMPACTOS
DECORRENTES DE CASOS SUBMETIDOS À
CORTE INTERAMERICANA



O IMPACTO DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS NO BRASIL: EVOLUÇÃO E CONSOLIDAÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E ANÁLISE CRÍTICA DOS IMPACTOS DECORRENTES DE CASOS SUBMETIDOS À CORTE INTERAMERICANA

Hellen de Macêdo Maciel
Promotora de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte,
Especialista em Ciências Criminais (UNISUL/SC),
Direito Processual Civil (UNIFACEX/RN),
Direito Administrativo (PUC/MINAS)
e Mestranda em Direito Penal (PUC/SP)

Resumo

O artigo tem por objeto analisar, de forma profunda, os impactos do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, nas suas mais diversas naturezas, provocados no âmbito do Brasil. Inicia investigando a evolução da consolidação da temática dos Direitos Humanos no Brasil, fazendo um especial confronto entre as demandas e os eventuais impactos ocorridos na fase anterior e posterior ao processo de democratização do país. Analisa, ainda, pormenorizadamente os casos envolvendo o Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos, destacando a específica violação de direitos, os limites delineados na sentença e os consequentes impactos concretos no Brasil decorrentes dessas postulações perante a Corte Interamericana, bem como das eventuais sentenças prolatadas em face do Estado Brasileiro. O artigo dará maior realce aos efeitos, no país, decorrentes da submissão desses casos brasileiros à Corte Interamericana de Direitos Humanos, especificando se se deram em forma de alterações legislativas, mudanças nas políticas públicas internas de Direitos Humanos, em justificações e mudanças de posturas do Estado Brasileiro, em alterações constitucionais, dentre outros. Ainda, com foco nos impactos identificados, far-se-á a qualificação quanto ao tempo, qualidade, eficácia desses efeitos, além da crítica aos desafios enfrentados à implementação das decisões da CIDH.

Palavras-Chave: CIDH. Direitos Humanos. Impactos. Brasil. Desafios

Introdução

O Sistema Interamericano de proteção dos Direitos Humanos é composto pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, integrando um sistema regional aplicável ao Estado Brasileiro. Esses dois órgãos foram especialmente instituídos para investigar e processar as denúncias de violação de Direitos Humanos.

O Brasil, para fins de reconhecimento da competência e da jurisdição contenciosa do Sistema Interamericano, ratificou a Convenção Americana de Direitos Humanos em 1992 e, a partir de então, legitimou-se como sujeito passivo apto a ser processado e julgado pela Corte. Esse marco foi de extrema importância para a consolidação da temática dos direitos humanos no Brasil, tanto pelo aspecto

simbólico do ato de adesão ao tratado internacional pelo país, quanto pela colocação imediata do Estado sob os holofotes internacionais e também sob o radar do Sistema Interamericano, com a possibilidade de submissão de denúncias de casos brasileiros de violação de direitos humanos àquela corte.

Não se pode ignorar que esses dois aspectos já constituem, por si sós, verdadeiros impactos decorrentes da instituição do Sistema Interamericano de Direitos Humanos e de sua ingerência sobre o Brasil. Com efeito, dar-se-á no presente artigo, um enfoque especial ao impacto que as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos provocaram na seara legislativa, social e política do nosso país.

Em primeiro lugar, será feita uma análise panorâmica acerca da evolução e conseqüente consolidação da temática dos Direitos Humanos no Brasil, passando pelo cenário histórico ditatorial e a fase posterior ao estabelecimento democrático e a conseqüente utilização dos instrumentos disponíveis para a defesa desses direitos.

Num segundo momento, a partir do estudo pormenorizado de casos brasileiros submetidos à Corte Interamericana de Direitos Humanos, serão identificados os efeitos que essas sentenças da Corte e as recomendações da Comissão Interamericana provocaram no âmbito de defesa dos Direitos Humanos no Brasil, sobretudo no que tange à identificação e reconhecimento das falhas com vistas ao não cometimento dos mesmos erros (repetição), bem como a articulação e fortalecimento da rede de proteção e persecução penal estatal dos delitos correlatos.

Nesse aspecto, é relevante destacar o Caso de Gilson Nogueira de Carvalho, ocorrido no Estado do Rio Grande do Norte, relativo a um grupo de extermínio que ficou conhecido como “meninos de ouro”, porque supostamente contava com a figura de um delegado de polícia civil, conhecido por ‘Xerife’, e um policial civil, conhecido como “Jorge Abafador”.

O caso é emblemático porque evidencia um dos grandes problemas estruturais enfrentados pelo Brasil, a corrupção estrutural e sistêmica, bem como revela como esses problemas influenciam de forma determinante na persecução penal dos delitos, materializando-se como obstáculos, por vezes intransponíveis, à defesa dos direitos humanos e também como ameaça aos indivíduos e profissionais que se dispõem a militar nessa temática.

O caso de Gilson Nogueira de Carvalho, que será mais adiante detalhado, foi levado ao conhecimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, mas teve seu arquivamento determinado por insuficiência de provas a demonstrar que o Brasil tivesse violado os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, consubstanciados nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

A despeito do destaque desfavorável do caso acima citado, o percurso de análise dos demais casos brasileiros submetidos à análise e julgamento da Corte Interamericana revelará diversos impactos positivos nas diferentes searas (legislativa, social e política) da democracia brasileira, demonstrando a evolução da defesa dos Direitos Humanos. Por outro lado, também serão evidenciados os grandes

desafios enfrentados no que se refere à implementação das decisões da Corte e como tais desafios são, em grande parte, concentrados nos problemas estruturais enfrentados pelo Brasil e já identificado pela Corte em uma de suas sentenças.

Por fim, é de se concluir que o Sistema Interamericano de proteção aos Direitos Humanos oferece importantes estratégias de ação, potencialmente capazes de contribuir para o reforço da promoção de Direitos Humanos no Brasil e, especialmente, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) pode ser considerada um relevante sistema de alerta em situações de risco de retrocesso democrático¹.

1. Evolução da consolidação da temática dos Direitos Humanos no Brasil.

Para efeito da consolidação dos direitos humanos no cenário brasileiro, foi extremamente importante o encerramento do momento histórico do ciclo do autoritarismo. A diversificação de postulantes perante a Corte, de tipologias de casos submetidos ao Sistema Interamericano e o recrudescimento no número de publicações e denúncias de violação desses direitos evidenciaram que a temática ocupou maiores espaços especialmente com a implantação dos valores democráticos pós ditadura e consequente promulgação da Constituição Federal de 1988.

A partir desse processo de democratização do Brasil pós ditadura, foi possível ao Estado aderir a importantes instrumentos internacionais de direitos humanos, acatar a competência de órgãos internacionais e abrir espaço para o diálogo internacional acerca de avanços legislativos, de políticas públicas nacionais e ainda no que toca ao cumprimento de obrigações internacionalmente assumidas.

Como marcos importantes de posicionamento internacional do Estado Brasileiro, destacam-se a adesão à Convenção Americana de Direitos Humanos e aos dois Pactos de Direitos Humanos das Nações Unidas, o reconhecimento da competência contenciosa da Corte Interamericana de Direitos Humanos, em 1998, e o reconhecimento da competência do Tribunal Penal Internacional (Estatuto de Roma), em 2002.

Como se vê, a mudança de postura do Brasil perante o sistema de proteção internacional dos Direitos Humanos decorre, invariavelmente, da interdependência que existe entre a democracia, o desenvolvimento e os direitos humanos. É necessário destacar, mais uma vez, por sua relevância, que o processo de democratização acarretou um expressivo aumento na apresentação de casos à Comissão e à Corte Internacional, sendo perceptível uma diversificação na qualidade dos autores das representações que, na fase ditatorial era composta, em grande parte, por indivíduos ou grupo de indivíduos e, após o processo democrático e o advento da Constituição Federal, foram capitaneados também pelas

¹ Segundo Patrícia Perrone Campos Mello, Danuta Rafaela de Souza Calazans, Renata Helena Souza Batista de Azevedo Rudolf, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) é um relevante 'watchdog democrático', podendo deflagrar um "sistema de alerta precoce" em situações de risco de retrocesso democrático. Esclarecem que, nos tempos atuais, os retrocessos democráticos se expressam por meio de processos de erosão progressiva da democracia, empreendendo um ataque sistêmico às suas condições de funcionamento. (MELLO, Patrícia Perrone Campos; CALAZANS, Danuta Rafaela de Souza; RUDOLF, Renata Helena Souza Batista de Azevedo. A comissão interamericana de direitos humanos como watchdog democrático: desenvolvendo um sistema de alerta precoce contra-ataques sistêmicos. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 11, n. 2. p.168-194, 2021.)

organizações não governamentais. Esse fato deixou mais evidente a ampliação da legitimidade ativa na defesa dos direitos humanos, com o crescimento, a participação e a articulação da sociedade civil e de órgãos não governamentais nas discussões e na defesa efetiva dos Direitos Humanos perante os órgãos internacionais.

Então, especialmente a partir da Constituição de 1988, percebe-se uma mudança brusca no cenário brasileiro relativo à defesa dos Direitos Humanos. Aos cidadãos brasileiros se ofertam uma gama de instrumentos mais eficazes e constitucionalmente assegurados de defesa de seus direitos no âmbito internacional, oferecendo-lhes, agora, a uma espécie de ‘escudo internacional’ construído a partir da expansão e fortalecimento desses direitos fundamentais, com a interação entre o direito internacional e o direito interno, e ainda, com a incidência de um controle de convencionalidade ao lado do controle de constitucionalidade.

Nessa toada, a Emenda Constitucional n. 45/2004 trouxe um instrumento processual de grande importância para a eficácia na investigação e persecução de violações de Direitos Humanos, o Incidente de Deslocamento de Competência – IDC. Também conhecido como a “Federalização das violações de Direitos Humanos”, o IDC representou um avanço processual, tendo em vista que oportunizou o deslocamento, para a esfera federal, de violações de Direitos Humanos, prevenindo que questões locais ou regionais, sejam políticas, sociais ou corporativas, venham a impedir o regular trâmite de investigações e responsabilizações dos agentes criminosos².

A ampliação desses instrumentos constitucionais e legais de proteção no ordenamento interno legitimam a busca estatal em combater problemas e entraves estruturais enfrentados pelo Brasil, tais como a corrupção sistêmica, o racismo, a desigualdade, dentre outros, que comumente são fatores originários das violações de direitos humanos.

O Caso de Nogueira de Carvalho e outro vs Brasil, bem como o Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil revelaram como esses graves desafios estruturais existentes no Brasil podem levar à impunidade dos autores das violações, a exemplo do primeiro caso. E conforme destacado no segundo caso, ao próprio reconhecimento pela Corte Interamericana de Direitos Humanos de que as violações submetidas a sua apreciação se deram dentro de um quadro de discriminação estrutural histórica, derivada da posição econômica das vítimas, em razão da situação de pobreza.

O processo de democratização pelo qual passou o Brasil também impactou na tipologia de casos levados à Comissão Interamericana de Direitos Humanos. No período da ditadura, os casos se resumiam a violações decorrentes de tortura, homicídio e detenção arbitrária, enquanto que após o reconhecimento dos valores democráticos, surgiram diversas outras tipologias de casos, como povos indígenas, violência rural, violência policial, violência contra as crianças e adolescentes, violência contra

² A crítica que se faz é quanto a ampliação do rol de legitimados a suscitar o Incidente de Deslocamento de Competência que hoje conta na disposição da Constituição Federal somente com a figura do Procurador-Geral da República.

as mulheres, discriminação racial, violência contra defensores dos Direitos Humanos, violência contra outros grupos vulneráveis, violações de direitos sociais, dentre outros.

Verifica-se também uma mudança na qualidade das vítimas dessas violações de Direitos Humanos. Houve uma mudança no critério de qualidade dessas pessoas, que no período da ditadura era exclusivamente político (as vítimas eram estudantes, professores universitários, líderes sindicais e líderes políticos) e após a democratização, passa-se a um critério ‘econômico-sócio-político’.

Muito embora o Brasil tem avançado bastante no tema dos Direitos Humanos ainda existem muitos instrumentos internacionais a serem ratificados pelo país como forma de ampliar a efetividade da defesa desses direitos humanos. Conforme bem pontuado pela ilustre professora Flávia Piovesan³, também revela-se necessária a revisão das reservas e declarações restritivas formuladas pelo Estado Brasileiro em relação a determinados tratados internacionais já ratificados, bem como a reavaliação da posição do Brasil quanto às cláusulas e procedimentos facultativos que estabelecem o sistema de petição individual e de comunicação interestatal no âmbito internacional.

Ainda, a efetividade desses direitos fundamentais passa pela elaboração de disposições de Direito interno que ampliem a incidência dos enunciados dos tratados internacionais ratificados e a implementação das decisões e interpretações do Sistema Interamericano (a exemplo da inclusão de outros legitimados a suscitar o Incidente de Deslocamento de Competência).

2. Impactos decorrentes da submissão dos casos brasileiros à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Um aspecto fundamental e talvez o mais importante a se analisar em termos de relação entre o Sistema Interamericano e o Brasil são os impactos das decisões e recomendações do sistema interamericano no âmbito interno brasileiro. A simples e superficial correlação entre os casos brasileiros submetidos à Corte Interamericana de Direitos Humanos e os efeitos decorrentes no nosso sistema interno já nos levam a listar diversos impactos genéricos em termos de alterações legislativas, mudanças nas políticas públicas de Direitos Humanos, justificações e mudanças de posturas do Estado Brasileiro (a publicação de sentenças da Corte Internacional, por si só na experiência brasileira, exerce pressão para que o Estado ofereça justificativas diante do constrangimento político e moral internacional).

Como exemplos de impactos específicos, temos: a edição da Lei 9.299/96, que acabou incentivando a inclusão do artigo 125, §4o, na Constituição Federal e alterou a competência da Justiça Militar para a Justiça Comum dos crimes dolosos contra a vida cometidos por militares contra civis; a edição da EC 35/2001, que restringiu a imunidade parlamentar, decorrente de um caso de feminicídio ocorrido na Paraíba, tendo como autor um deputado estadual que tentou se valer de suas prerrogativas para se furtar à persecução penal; a edição da Lei 1.042/02 – extensão da licença-maternidade às mães

3 PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional, 19ª ed., São Paulo, ed. Saraiva, 2021, pg. 431-494.

adotivas; a edição da Lei Maria da Penha – Lei 11.340/06; a criação do Programa Nacional de Proteção aos Defensores de Direitos Humanos, do Programa Nacional para a Erradicação do Trabalho Escravo, da Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo, da Comissão Nacional da Verdade (em 2001, consolidado o direito à verdade nas dimensões individual e coletiva) e a edição da Lei de Acesso à Informação em 2011.

É importante realçar, antes de adentrar na análise pormenorizada dos casos submetidos à Corte Interamericana e os impactos específicos das respectivas decisões no âmbito brasileiro, que as decisões da Corte Interamericana e as recomendações da Comissão Interamericana de Direitos humanos têm alicerce em três dimensões: na centralidade das vítimas, nos standards interamericanos e na reparação integral.

2.1 Análise pormenorizada de casos envolvendo o Brasil perante a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

O percurso analítico dos respectivos impactos dos casos brasileiros submetidos à Corte Interamericana de Direitos Humanos permite a visualização da lenta, porém concreta, da evolução do sistema brasileiro de defesa dos direitos humanos. Os dez casos a seguir comentados, em ordem cronológica de apresentação à Corte definem um panorama positivo e esperançoso na temática, mas também nos apontam as lacunas e falhas existentes que sinalizam a direção que devemos tomar para aperfeiçoar a nossa rede de proteção interna.

O Caso Ximenes Lopes versus Brasil, cuja sentença foi publicada em 04 de julho de 2006, foi a primeira condenação do Brasil por violações de direitos humanos pela Corte Interamericana de Direitos e também o primeiro caso em que a Corte se pronunciou sobre violações de direitos humanos de portadores de sofrimento mental.

A vítima foi submetida a intenso sofrimento antes de chegar a óbito, o que se tornou perceptível pelas lesões no seu cadáver, quando da análise do Instituto Médico Legal. Ainda, o caso torna-se mais crítico em razão da morte ter se dado apenas três dias após a entrada da vítima na instituição psiquiátrica, situada no interior do Ceará. A investigação acerca dos detalhes que envolveram a morte de Ximenes Lopes acabou revelando atrocidades cometidas na instituição psiquiátrica cearense, bem como comprovou que o cenário era uma realidade em grande parte das instituições brasileiras dessa natureza. O despreparo dos profissionais, aliado à negligência estatal no seu papel de ‘garante’ e protetor dos Direitos Humanos desses portadores de deficiência mental, acabou viabilizando a ocorrência de abusos e levando a vítima à morte.

Foram constatadas violações dos direitos à vida, à integridade pessoal, às garantias judiciais, à proteção judicial (artigos 4, 5, 8 e 25 da Convenção Americana) e a sentença prolatada pela Corte determinou que o Estado deveria: garantir, em prazo razoável, a investigação e sanção dos responsáveis pelo fato; publicar no DOU ou em jornal de ampla circulação nacional a sentença; desenvolver programa

de formação e capacitação para profissionais de saúde vinculados ao atendimento da saúde mental e indenizar os familiares.

O maior impacto decorrente desse caso no âmbito interno tomou lugar no processo legislativo de tramitação do Projeto de Lei da Reforma Psiquiátrica. Foi possível perceber uma relação de influência do Caso Damião Ximenes Lopes na aceleração e aprovação da Lei Federal nº 10.216 de 06 de abril de 2001, conhecida como Lei da Reforma Psiquiátrica.

O caso também trouxe ênfase e importância ao tratamento humanitário e proteção dos vulneráveis portadores de doenças mentais, realçou a qualidade de “garante” do Estado e a centralidade do sofrimento das vítimas no Direito Internacional dos Direitos Humanos, bem como definiu como prioridade a formação e capacitação dos profissionais de saúde vinculados ao atendimento da saúde mental. O destaque dessas questões se dá especialmente no voto separado do juiz A.A. CANÇADO TRINDAD.

Em novembro de 2006, foi publicada a sentença do Caso Nogueira de Carvalho e outro vs. Brasil. Gilson Nogueira de Carvalho era um advogado defensor de direitos humanos que dedicou parte de seu trabalho profissional a denunciar os crimes cometidos pelos “meninos de ouro”, um grupo de extermínio do qual, supostamente, fariam parte policiais civis e outros servidores públicos. Gilson foi assassinado em 20 de outubro de 1996, na cidade de Macaíba, no Estado do Rio Grande do Norte e, em razão do seu intenso trabalho em favor da persecução penal dos integrantes da milícia, houve uma forte repercussão de sua morte.

Depois de muitos revezes, com o arquivamento e posterior desarquivamento do inquérito policial relativo ao homicídio de Gilson, um policial aposentado foi denunciado pelo Ministério Público, sendo, em 2002, absolvido pelo Tribunal do Júri.

O caso Nogueira de Carvalho e outro vs. Brasil foi levado à Corte, mas a morte de Gilson Nogueira de Carvalho se constituía em um fato anterior ao reconhecimento da competência contenciosa da Corte pelo Estado Brasileiro, motivo pelo qual o Tribunal apenas se pronunciou acerca da falta de devida diligência no processo de investigação dos fatos e a falta de punição dos responsáveis, fatos estes posteriores ao reconhecimento estatal da Corte, decidindo pelo arquivamento dos autos por insuficiência de provas a demonstrar que o Estado houvesse violado os Direitos Humanos da vítima.

Esse caso, embora não conte com decisão formal da Corte Interamericana nos adverte acerca da negligência e morosidade estatal nas investigações e desídia na condução da ação penal. A corte, embora tenha determinado o arquivamento, não se esquivou em fazer diversas considerações acerca da atuação das autoridades investigativas, do Ministério Público, do trâmite da ação penal e também em relação a omissões da autoridade judiciária.

O homicídio de Gilson, até hoje sem resolução, traz o alerta para a ingerência indevida nos processos oficiais públicos dos problemas estruturais do Estado Brasileiro, nesse caso, destacada a corrupção sistêmica e conivência estatal.

O Caso Escher e outros vs. Brasil, com sentença publicada em 06 de julho de 2009, provocou a condenação do Brasil pela Corte Interamericana de Direitos Humanos em razão de interceptações telefônicas ilegais de cooperativas de trabalhadores ligadas ao MST. Foram identificadas, nesse caso, violações materiais e procedimentais (o Estado violou os direitos à vida privada, à honra, à reputação, à liberdade de associação reconhecidos nos artigos 11 e 16 da Convenção Americana) e a sentença condenatória determinou o pagamento de indenização às vítimas, a publicação da sentença em veículos de ampla circulação e a investigação dos fatos denunciados.

O destaque do Caso Escher diz respeito ao reconhecimento, em documento oficial internacional, da permanência das práticas autoritárias do regime repressivo militar no Brasil e o respectivo repúdio a essa prática. O direito à inviolabilidade das comunicações já era direito constitucionalmente assegurado no Brasil à época (art. 5º, XII, CF/88), dessa forma, a repercussão da condenação não acarretou novas proposições legislativas ou políticas públicas. Por sua vez, em 23 de setembro de 2009, foi exarada a sentença da Corte Interamericana acerca do Caso Garibaldi vs. Brasil. Os fatos diziam respeito ao homicídio de um trabalhador rural, em novembro de 1998, por pistoleiros na cidade de Querência do Norte (PR), durante operação extrajudicial de despejo de famílias de trabalhadores ligadas ao MST.

O Estado foi condenado por violar os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial, reconhecidos nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, sendo determinada a publicação da sentença no DOU ou em jornal de ampla circulação, a condução, dentro de um prazo razoável, do Inquérito para identificar, julgar e, eventualmente, sancionar os autores da morte do senhor Garibaldi e indenizar os familiares.

O Caso Gomes Lund y outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, julgado em 2010, dizia respeito ao desaparecimento de pessoas na Guerrilha do Araguaia. A representação dos fatos foi feita à Corte pelo Centro pela Justiça e Direito Internacional (CEJIL) e pela Human Rights Watch, tendo o Estado Brasileiro sido condenado pela violação dos direitos ao reconhecimento da personalidade jurídica, à vida, à integridade pessoal, à liberdade pessoal, às garantias judiciais, à proteção judicial, à liberdade de pensamento e de expressão, pela afetação do direito a buscar e a receber informação, bem como do direito de conhecer a verdade sobre o ocorrido, estabelecidos nos artigos 1.1, 3, 4, 5, 7, 8.1, 13 e 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

A sentença determinou que o Estado deveria publicar seu inteiro teor no Diário Oficial da União ou em jornal de ampla circulação nacional, deveria conduzir a investigação dos fatos, a determinação do paradeiro das vítimas, conceder tratamento psicológico e psiquiátrico às vítimas, organizar um ato público ou de reconhecimento de responsabilidade internacional a respeito dos fatos e, ainda, indenizar os familiares.

O impacto desse caso foi emblemático, pois a Comissão Internacional entendeu que a submissão do caso à Corte representaria uma grande oportunidade importante de impulsionar uma decisão judicial internacional sobre as leis de anistia em relação aos desaparecimentos forçados e às execuções extrajudiciais.

Nesse sentido, por ocasião da sentença, a Corte destacou que as leis de anistia brasileiras violavam o dever internacional do Estado de investigar e punir graves violações de Direitos Humanos, determinando que o Estado deveria continuar com as ações desenvolvidas em matéria de capacitação e implementar, em um prazo razoável, um programa ou curso permanente e obrigatório sobre direitos humanos, dirigido a todos os níveis hierárquicos das Forças Armadas.

O impacto histórico foi a Instituição da Comissão Nacional da Verdade, em 2011, estabelecendo o Direito à verdade em suas dimensões individual e coletiva, bem como a edição da Lei de Acesso à Informações públicas, no mesmo ano. Houve, ainda, a aprovação da Lei n. 9.140/1995 (reconheceu a responsabilidade do Estado pela morte de opositores políticos entre 1961 e 1979), muito embora também deva se destacar a rejeição pelo STF do pedido da OAB pela revisão na Lei da Anistia (Lei nº 6683/79), no julgamento da ADPF 153.

O Caso Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil, com decisão de outubro de 2016, constituiu um marco de comprovação histórica internacional acerca dos graves problemas estruturais que assolam o Brasil. A Corte, por ocasião da análise dos fatos, constatou uma situação de permanente discriminação estrutural histórica que submetia pessoas economicamente desfavorecidas.

O Brasil foi condenado por ter conhecimento, desde 1989, que trabalhadores eram submetidos a condições semelhantes à de escravo, sendo coagidos mediante ameaças de morte e restrição de liberdade, não dispunham de salário, tampouco de condições básicas de sobrevivência. A denúncia dos fatos perante a Corte deu-se em 1998, com sentença prolatada em 2016, todavia, até a presente data consta que o Brasil não cumpriu integralmente as medidas reparatórias determinadas.

O caso tem grande importância para a análise da discriminação estrutural existente no Brasil, pois tem como vítimas os chamados hipervulneráveis, isto é, pessoas que, em razão da posição econômica, gozam de extrema vulnerabilidade.

A condenação deu-se por violação do direito a não ser submetido à escravidão e ao tráfico de pessoas, estabelecido no artigo 6.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e também relação aos artigos 1.1, 3, 5, 7, 8.1, 11, 22 e 25 do mesmo instrumento.

A sentença determinou a sua publicação no DOU ou em jornal de ampla circulação nacional, a condução da investigação dos fatos e a indenização dos familiares.

Os destaques e o conseqüente impacto decorrente da condenação do Brasil neste caso se devem: ao reconhecimento, como direito absoluto e inderrogável, o de não ser submetido à escravidão; o reconhecimento de que os fatos analisados demonstravam uma situação de discriminação estrutural histórica, a instituição do Programa Nacional para a Erradicação do Trabalho Escravo e a criação da Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Escravo.

A seguir, Sá e Loureiro⁴ fazem uma breve análise dos efeitos da decisão da Corte Interamericana para a definição de trabalho escravo e direito de propriedade no âmbito brasileiro:

1. É no contexto desse segundo caso que a pesquisa se dedicou, na parte seguinte, ao estudo da atualização conceitual de escravidão, empreendido pela Corte IDH com base no arcabouço do corpus juris internacional sobre o tema. Para o Tribunal Interamericano, configuram elementos fundamentais para se definir uma situação como escravidão o estado ou condição de um indivíduo e o exercício de algum dos atributos do direito de propriedade. Estes elementos passam a fazer parte do *Ius Constitutionale Commune* latino-americano, por força da norma convencional interpretada. Destacou-se, ainda, o diálogo entre a Corte Interamericana e a jurisprudência nacional, em particular do Supremo Tribunal Federal, para a aplicação da norma mais favorável à proteção do ser humano.
2. Enfim, promoveu-se a análise das tentativas de revisão do conceito normativo de escravidão, que visam à redução do espectro de abrangência da norma penal estampada no artigo 149 do Código Penal. Trata-se de movimento político que se intensificou depois da modificação do artigo 243 da Constituição, quanto à medida de expropriação da propriedade utilizada para fins de exploração de trabalho escravo.
3. A esse respeito, conclui-se que a redução do espectro protetivo das vítimas efetivas e potenciais da exploração da escravidão contemporânea significaria um retrocesso quanto à noção legislativa de vanguarda desenvolvida no Brasil nas últimas décadas, e retiraria do âmbito de incidência a prática de jornada exaustiva, além da condição degradante de trabalho, que corresponde à principal conduta configuradora identificada pelo órgão de fiscalização.

Prosseguindo, o Caso Cosme Rosa Genoveva, julgado em fevereiro de 2017, referiu-se a chacinas ocorridas em operações policiais na comunidade de Nova Brasília (Complexo do Alemão - Rio de Janeiro), nos anos de 94 e 95, quando morreram vinte e seis pessoas e três mulheres foram vítimas de violência sexual.

O Brasil foi condenado pela violação ao direito às atribuições judiciais de independência e imparcialidade da inquirição, devida diligência e prazo razoável, à proteção judicial e à integridade

4 SÁ, Emerson Víctor Hugo Costa de; LOUREIRO, Sílvia Maria da Silveira; SILVA, Jamilly Izabela de Brito. Trabalho escravo contemporâneo: as contribuições do diálogo entre o Sistema Interamericano de Direitos Humanos e o Brasil para o fortalecimento da dignidade do trabalhador. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 11, n. 2. p.801-822, 2021.

peçoal, previstos nos artigos 25, 5.1 e 8.1, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. O caso escancarou as omissões e falhas na investigação a demonstrar a negligência estatal e conivência com a prática recorrente de algumas autoridades policiais de justificar mortes por meio de autos de resistência à prisão inverídicos.

Na sentença, foi determinada a realização pelo Estado Brasileiro de ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional em relação aos fatos, ainda tendo a obrigação de publicar, anualmente, um relatório oficial com dados relativos às mortes ocasionadas durante operações policiais.

O destaque, nesse caso, decorre da falta de impacto da decisão da Corte Internacional em relação ao Brasil, pois um ano após a prolação da sentença, nenhuma determinação havia sido cumprida pelo Estado, inclusive, muito embora os fatos datem de 1994 e 1995, estes resultaram apenas em uma denúncia, oferecida em 2019, em face de dois policiais.

Em fevereiro de 2018, o Estado Brasileiro foi condenado no Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil por violação do direito à garantia judicial de prazo razoável, à proteção judicial, bem como do direito à propriedade coletiva, previstos nos artigos 8.1, 21 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

O caso diz respeito à violação do direito à propriedade coletiva e à integridade pessoal do Povo Indígena Xucuru e a demora na resolução das controvérsias sobre as terras em processo administrativo e em ações civis que impediram o livre exercício do direito de propriedade de territórios ancestrais pelos indígenas Xucuru.

O Brasil foi condenado, dentre outras determinações, a concluir o processo de desintrusão do território indígena Xucuru e remover qualquer tipo de obstáculo ou interferência sobre o território em questão.

Segundo a análise das pesquisadoras Flavianne Fernanda Bitencourt Nóbrega, Maria Eduarda Matos de Paffer e Anne Heloise Barbosa do Nascimento⁵, apesar da condenação do Brasil, a jurisprudência brasileira ainda não está consolidada quanto ao tema, não havendo um impacto transformador no ponto em relação aos tribunais.

Apesar da constatação negativa, o caso teve um impacto positivo quando à captação de recursos à FUNAI em razão do precedente internacional, sacramentou o conceito de propriedade coletiva, ratificou a importância do processo demarcatório dos territórios originários e, ainda, representa um ponto de partida para uma cultura de direitos humanos dos indígenas no Brasil.

5 NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt; PAFFER, Maria Eduarda Matos de; NASCIMENTO, Anne Heloise Barbosa do. *Ius Constitutionale Commune e o direito indígena brasileiro: os impactos da decisão do caso Povo Xucuru versus Brasil na jurisprudência e na administração pública nacional*. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 11, n. 2. p.621-646, 2021.

Em março de 2018, o Brasil foi condenado em mais um caso vinculado ao desaparecimento de pessoas e à lei de anistia. O Caso Herzog y outros vs. Brasil tratava do homicídio de Vladimir Herzog, um jornalista brasileiro que morreu, em outubro de 1975, mediante suicídio, causa esta contida em versão oficialmente apresentada por militares. Posteriormente, descobriu-se que Vladimir veio a óbito após intensas torturas.

O Estado Brasileiro foi condenado pela falta de investigação, julgamento e punição dos responsáveis pela tortura e assassinato da vítima, bem como por violação dos direitos à verdade e à integridade pessoal em prejuízo dos familiares de Herzog.

Nesse caso, repita-se, houve o destaque de que novamente as leis de anistia brasileiras violavam o dever internacional do Estado de investigar e punir graves violações de Direitos humanos, mas o impacto extremamente relevante deu-se a partir da classificação dos fatos como crime contra a humanidade. Essa classificação, por determinação expressa da Corte Interamericana, impediu o Brasil de utilizar a prescrição ou qualquer disposição similar à Lei de anistia para excluir ou isentar o seu dever de investigar e punir os responsáveis pelos fatos criminosos.

Como decorrência da condenação internacional, em 17 de março de 2020, foi oferecida denúncia, pelo Ministério Público Federal, contra seis pessoas envolvidas no assassinato de Vladimir Herzog, bem como na falsa elaboração do laudo cadavérico com a causa mortis de suicídio.

Por fim, o Caso Empregados da Fábrica de Fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares vs. Brasil levou o Brasil a ser condenado, em 15 de julho de 2020, por violação dos direitos à vida à integridade pessoal e da criança, à igual proteção da lei, à proibição de discriminação e ao trabalho, às garantias judiciais e à proteção judicial, constantes dos artigos 4.1, 5.1, 8, 19, 24, 25 e 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

O caso tomou lugar na cidade de Santo Antônio de Jesus, no interior da Bahia, quando, em 11 de dezembro de 1998, uma explosão numa fábrica de fogos de artifício vitimou 60 pessoas, dentre elas 20 crianças e 4 mulheres gestantes. As características das vítimas, à semelhança dos Trabalhadores da Fazenda Brasil Verde, evidenciou a hipervulnerabilidade das vítimas (crianças, mulheres e idosos em sua grande maioria) que trabalhavam em regime precário, sem direitos trabalhistas, mediante remuneração ínfima e sem qualquer tipo de proteção individual.

O caso tem diversos impactos importantes para a consolidação dos Direitos Humanos no Brasil. Além de viabilizar a justiciabilidade direta dos DESCAs (direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais), por intermédio do artigo 26, da Convenção Americana, a condenação do Brasil nesse caso deu visibilidade a essas vítimas decorrentes da vulnerabilidade econômica, social e de gênero, afirmando a interseccionalidade da discriminação estrutural existente no nosso país.

O Brasil foi condenado também por não regulamentar e fiscalizar a prática de atividades perigosas como as realizadas em fábrica de fogos de artifício, por violar os direitos à vida e à integridade física e o direito ao trabalho em condições equitativas e satisfatórias que garantam a segurança, dentre outras violações. O caso serve de paradigma para discussões acerca de marcos e limites sobre condições salubres e democráticas de trabalho.

A Corte Internacional, por ocasião da condenação, ainda determinou que o Estado adotasse medidas para assegurar a responsabilidade penal dos responsáveis, realizasse um ato público de reconhecimento de responsabilidade internacional e elaborasse um programa de desenvolvimento socioeconômico para inclusão de trabalhadores dedicados à fabricação de fogos de artifício em outros mercados de trabalho.

Um destaque extremamente negativo vinculado a esse caso e expressamente reconhecido pela Corte na sentença, foi o transcurso de dezessete anos entre a apresentação da petição inicial à Comissão e a apresentação do caso à Corte, evidenciando a morosidade e ineficiência no trâmite do caso.

Com efeito, um estudo⁶ da Comissão Interamericana de Direitos Humanos acerca dos efeitos do cumprimento de suas recomendações estruturais concluiu que, apesar das dificuldades e morosidade apresentadas na execução de suas determinações, cerca de 40% (quarenta por cento) de tais comandos são efetivamente cumpridas.

1. El análisis ofrecido en el presente documento permite comprender que el cumplimiento de las medidas estructurales ordenadas por la CIDH en los casos con informes de fondo publicados guarda importantes repercusiones para la vigencia de los derechos humanos en la región. El hecho de que cerca de la mitad de los casos en seguimiento cuenten con al menos una recomendación cumplida totalmente, y que más del 40% de dichas recomendaciones sea de naturaleza estructural ofrece un panorama alentador para el sistema interamericano de derechos humanos, así como para el goce y ejercicio de tales derechos en la región. Conocer las consecuencias derivadas del cumplimiento de las recomendaciones emitidas por la CIDH representa un primer paso en la formulación de análisis más sofisticados, como aquellos que pretenden medir el impacto de dichas recomendaciones y de la labor de organismos especializados como la CIDH. En suma, permiten comprender que dichos procesos no ocurren en un vacío, sino que se insertan en dinámicas en las que se intersectan esfuerzos nacionales e internacionales promovidos por distintos actores.

Essa análise é importante porque remete à imprescindível compreensão da força eficaz da produção jurídica em sentido amplo, isto é, a concretização das normas jurídicas no mundo do ser, no âmbito fático. É dizer, quando se verifica que a sociedade acatou o Direito e, por sua vez, passa a cumpri-lo e viabiliza a produção de seus efeitos. Esse fenômeno só se manifesta possível por meio da

6 COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Efectos del Cumplimiento Total de Recomendaciones Estructurales: Casos con Informes de Fondo Publicados. Serie Diálogos. Cuadernillo de seguimiento 01. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/Publicaciones/2021/01_cuadernillo_seguimiento_ES.pdf>. Acessado em 10.12.21

mesma mudança de mentalidade ou uma ressignificação jurídica operada quando do cumprimento de uma recomendação da Comissão Interamericana ou de uma decisão da Corte.

“A lei é tanto mais eficaz quanto mais se projeta no meio social, em que deve atuar; quanto mais seus termos abstratos se enriquecem de conteúdo social, do Direito”. Cultural, mais eficaz ela é. Sem um mínimo de eficácia, a lei não passará de mera construção teórica⁷”.

Diante desse panorama, é salutar identificar que, muito embora de forma lenta, o Brasil se insere no bloco de convencionalidade estatuído pelo Sistema Interamericano. Percebe-se que até mesmo o Supremo Tribunal Federal tem incorporado interpretações e paradigmas fixados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos⁸.

Essas inserções são identificadas, de forma mais clara, quando os casos se vinculam a grupos vulneráveis, tais como pessoas da comunidade LGBTQI+, trabalhadores reduzidos a condições análogas a de escravo, crianças e adolescentes e vítimas do abuso de autoridade policial. Nesse último caso, pode-se destacar, em razão da recenticidade o quanto decidido na ADPF 635, cujo teor consistiu em vedar as operações policiais em favelas durante a pandemia de Covid-19, fundamentando a decisão na determinação proferida pela Corte IDH ao Brasil no Caso Favela Nova Brasília de reduzir a letalidade policial em operações realizadas em favelas.

Os desafios encontrados nas questões estruturais brasileiras podem ser minados, paulatinamente, pela absorção dos paradigmas instituídos pelo Sistema Interamericano na atuação dos agentes domésticos de defesa dos direitos humanos, bem como pelo exercício contínuo do controle de convencionalidade ao lado do controle de constitucionalidade pelos juízes e tribunais brasileiros.

Urge que se intensifiquem as discussões acerca de um Tratado Internacional de Direitos Humanos com normas cogentes aos países signatários, como forma de criar um ‘escudo’ internacional de defesa dos direitos humanos, alçando os preceitos da Corte Interamericana de Direitos Humanos a condição de obrigatórios e não meramente potestativos e superando a necessidade de interpretações⁹ para o convencimento que tais determinações são de cumprimento obrigatório por todos os países integrantes do Sistema Interamericano.

7 SILVA, José Afonso da. Princípios do Processo de Formação das Leis no Direito Constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1964. p. 236.

8 Pode-se ainda citar os seguintes casos, cujos julgamentos tomaram por base pronunciamentos da Corte IDH: diploma de jornalista, Justiça Militar, ADPF letalidade de operações policiais o RJ, liberdade de expressão e crime de desacato e superlotação em instituição sócio-educativa.

9 “Conclui-se que, em razão da vinculação da ratio decidendi, ou seja, mesmo os países que não foram parte na demanda deverão seguir os preceitos e a interpretação apresentada pela Corte IDH em sua decisão, a qual produz efeito erga omnes oponíveis a todos os que estão sujeitos à sua jurisdição, é imprescindível que os Estados parte do Sistema Interamericano atentem-se à questão de violações de direitos humanos por empresas, de maneira a aplicar os Princípios Orientadores em seu âmbito interno, por meio de legislações e políticas, ou mesmo utilizando-se o controle de convencionalidade, uma vez que a Corte já os incluiu em sua jurisprudência. Assim, a temática de direitos humanos e empresas não pode mais ser ignorada diante da atual realidade da região e das recentes manifestações do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, pois formam o parâmetro de interpretação do corpus iuris interamericano.” (MORAES, Patricia Almeida de; BRITTO, Marcella Oldenburg Almeida. O envolvimento de empresas em violações de direitos humanos e os impactos das decisões da Corte Interamericana. Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 11, n. 2. p.855-870, 2021.)

Conclusões

Diante das considerações feitas, percebe-se facilmente a importância do sistema Interamericano na construção de uma nova mentalidade sobre Direitos Humanos, no aperfeiçoamento dos ordenamentos jurídicos americanos, bem como na fiscalização, regulamentação e defesa desses direitos, despertando a atenção e a vigilância tanto dos agentes domésticos quanto dos cidadãos em geral.

Os impactos decorrentes da apresentação de casos perante a Comissão e da Corte Interamericana de Direitos Humanos são inegáveis, a Lei Maria da Penha e a audiência de custódia despontam como os destaques dessa interferência desse bloco temático de direitos humanos interamericanos. Todavia, não se pode ignorar os evidentes obstáculos e dificuldades existentes na execução e implementação das obrigações impostas pelas sentenças da Corte IDH, em sua grande parte, dificuldades decorrentes dos problemas estruturais vivenciados pelos países latino americanos, tais como a corrupção sistêmica, a ingerência política e a hipervulnerabilidade.

Com efeito, no âmbito brasileiro, é possível identificar uma maior celeridade no cumprimento das obrigações impostas pela Corte IDH quando se referem ao universo individual, o que não se reproduz com tanta facilidade quando se tratam de políticas públicas, obrigações que se refiram a direitos coletivos ou a implementação de obrigação por Poderes e instituições públicas.

Porém, o saldo de impactos transformadores decorrentes das decisões do Sistema Interamericano é positivo, percebido nas decisões de juízes singulares e também do Supremo Tribunal Federal. O objetivo deve ser sempre implementar o controle de convencionalidade por ocasião das decisões judiciais e acompanhar, estrategicamente, o novo padrão de conflituosidade que se apresenta.

O controle de convencionalidade é necessário porque a hermenêutica é um campo de disputabilidade, assim, quanto mais interpretações em consonância com os preceitos da Corte Internacional de Direitos Humanos tivermos, maior será a nossa segurança jurídica substancial, cuja funcionalidade encontra-se na fundamentação das decisões.

Ainda existem grandes desafios estruturais a serem superados para a constituição de um *ius constitutionale commune* na América Latina, Segundo Flávia Piovesan e Julia Cruz¹⁰, os mais prioritários na agenda da ICCAL seriam as fragilidades do Estado de Direito e a elevada desigualdade que impede, diuturnamente, que pessoas localizadas nas classes economicamente mais baixas da população tenham acesso à plenitude de seus direitos humanos. As autoras prosseguem listando os objetivos a serem alcançados na defesa desses direitos no âmbito da América Latina:

1. Para contrapor estes fenômenos, três desafios emergem como forma de avançar os objetivos do ICCAL e efetivar as promessas do constitucionalismo transformador latino-americano. O

¹⁰ PIOVESAN, Flávia; CRUZ, Júlia Cunha. Curso de Direitos Humanos: Sistema Interamericano. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 231-232.

primeiro deles é fomentar a consolidação de uma cultura jurídica inspirada na emergência de um novo paradigma de direito público. Abandonando a concepção de um ordenamento fechado e estatocêntrico, este novo paradigma se pauta pela noção de estatalidade aberta, pelo diálogo jurisdicional multinível e prevalência da dignidade humana enquanto princípio central. (...) O segundo desafio é o fortalecimento do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, a partir da expansão de sua abrangência, independência e sustentabilidade. (...) O terceiro desafio é o avanço na proteção aos direitos humanos, à democracia e ao Estado de Direito.

Por fim, também não se pode descartar a esperança de formalizar um Tratado Internacional de Direito Humanos com disposições cogentes, fomentando a educação sobre direitos humanos em seus diversos níveis, sempre buscando plantar sementes com o objetivo de cultivar grandes árvores, muito embora não se usufrua de seus frutos e de suas sombras tão brevemente.



Referências Bibliográficas

- BOGDANDY, Armin von; URUEÑA, René. Constitucionalismo transformador internacional na América Latina. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 11, n. 2. p.27-73, 2021.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Mérito, reparaciones e costas. Sentencia de 04 de julio de 2006.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Nogueira de Carvalho e outro vs. Brasil. Excepciones preliminares e mérito. Sentencia de 28 de noviembre de 2006.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Escher e outros vs. Brasil. Excepciones preliminares, mérito, reparaciones e costas. Sentencia de 06 de julio de 2009.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Garibaldi vs. Brasil. Excepciones preliminares, mérito, reparaciones e costas. Sentencia de 23 de setembro de 2009.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones e Costas. Sentencia de 24 de novembro de 2010.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Trabajadores da Fazenda Brasil Verde vs. Brasil. Excepciones preliminares, mérito, reparaciones e costas. Sentencia de 20 de outubro de 2016.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Cosme Rosa Genoveva, Evando de Oliveira e outros (Favela Nova Brasília) vs. Brasil. Excepciones preliminares, mérito, reparaciones e costas. Sentencia de 16 de fevereiro de 2017.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso do Povo Indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil. Excepciones preliminares, mérito, reparaciones e costas. Sentencia de 05 de fevereiro de 2018.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Herzog y otros vs. Brasil. Excepciones preliminares, fondos, reparaciones e costas. Sentencia de 15 de março de 2018.
- Caso Empleados da Fábrica de Fogos de Santo Antônio de Jesus e seus familiares vs. Brasil. Excepciones preliminares, mérito, reparaciones e costas. Sentencia de 15 de julho de 2020.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Efectos del Cumplimiento Total de Recomendaciones Estructurales: Casos con Informes de Fondo Publicados. Serie Diálogos. Cuadernillo de seguimiento 01. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/Publicaciones/2021/01_cuadernillo_seguintimiento_ES.pdf>.
- LEAL, Mônia Clarissa Hennig; VARGAS, Eliziane Fardin de. Ius Constitutionale Commune na América Latina: a Corte Interamericana de Derechos Humanos como instrumento de fixação de standards protetivos aos direitos dos grupos vulneráveis e seus reflexos na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 11, n. 2. p.665-685, 2021.
- MELLO, Patrícia Perrone Campos; CALAZANS, Danuta Rafaela de Souza; RUDOLF, Renata Helena Souza Batista de Azevedo. A comissão interamericana de direitos humanos como watchdog democrático: desenvolvendo um sistema de alerta precoce contra ataques sistêmicos. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 11, n. 2. p.168-194, 2021.
- MORAES, Patricia Almeida de; BRITTO, Marcella Oldenburg Almeida. O envolvimento de empresas em violações de direitos humanos e os impactos das decisões da Corte Interamericana. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 11, n. 2. p.855-870, 2021.
- NÓBREGA, Flavianne Fernanda Bitencourt; PAFFER, Maria Eduarda Matos de; NASCIMENTO, Anne Heloise Barbosa do. Ius Constitutionale Commune e o direito indígena brasileiro: os impactos da decisão do caso Povo Xukuru versus Brasil na jurisprudência e na administração pública nacional. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 11, n. 2. p.621-646, 2021.
- PIOVESAN, Flávia; CRUZ, Julia Cunha. Curso de Derechos Humanos: Sistema Interamericano. Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- PIOVESAN, Flávia. Derechos Humanos e o Derecho Constitucional Internacional, 19ª ed., São Paulo, ed. Saraiva, 2021, pg. 431-494.
- SÁ, Emerson Victor Hugo Costa de; LOUREIRO, Sílvia Maria da Silveira; SILVA, Jamilly Izabela de Brito. Trabalho escravo contemporâneo: as contribuições do diálogo entre o Sistema Interamericano de Derechos Humanos e o Brasil para o fortalecimento da dignidade do trabalhador. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 11, n. 2. p.801-822, 2021.

A R T Í C U L O

LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS
DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES
EN MÉXICO DESDE LA PERSPECTIVA
INTERAMERICANA



LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MIGRANTES EN MÉXICO DESDE LA PERSPECTIVA INTERAMERICANA

Luisa Gabriela Morales-Vega, Doctora en Derecho

Introducción

Los derechos humanos de las personas migrantes han sido materia de una amplia gama de instrumentos y cuerpos normativos en la región. La gran movilidad internacional de personas en el país obedece, por un lado, a las dinámicas globales propias de nuestra era y por el otro a la vigencia de la realidad que inspiró el amplio enfoque de protección impreso en la Declaración de Cartagena de 1984, exacerbando la necesidad de protección de quienes migran de forma irregular.

De acuerdo con cifras del Instituto Nacional de Migración¹ en 2021 se tuvo registro de más de 25 millones de eventos de entrada al territorio nacional, dando cuenta del restablecimiento del intenso tráfico internacional de personas que entre los años 2017 a 2019 se constituía por un promedio de 40 millones de eventos de entrada al año y que en virtud de la pandemia por coronavirus descendió hasta 16 millones en 2020².

Actualmente resulta ocioso argumentar a favor de concebir a México como un país de origen, destino, tránsito y retorno de importantes flujos migratorios, pero es importante resaltar que tales flujos dinamizan la actividad de los tres poderes a nivel tanto federal como local.

En específico, el poder judicial de la federación y de algunas entidades federativas han incorporado a su jurisprudencia estándares normativos y criterios derivados de diversos instrumentos emitidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que le han permitido ampliar la protección de los derechos de las personas migrantes en México.

Esta evolución denota la influencia que el sistema interamericano de protección de derechos humanos ejerce sobre las jurisdicciones nacionales; por ello, el objetivo de este artículo es evidenciar que los estándares y principios desarrollados por la CIDH a través de los diferentes informes y resoluciones emitidos durante las últimas décadas, han alentado dentro del Poder Judicial del Estado mexicano un desarrollo hermenéutico sin precedentes a favor de los derechos de las personas migrantes.

A fin de cumplir con el objetivo, en un primer término se esboza la estructura, competencia y funciones del poder judicial mexicano a fin de sopesar la relevancia y conocer el alcance de las resoluciones que emite; más adelante se analizan las sentencias que reflejan la innovación observada y se relacionarán con las figuras, estándares y criterios interamericanos que las inspiraron; por último, se comparten algunas reflexiones en prospectiva sobre la posible trayectoria que esta influencia pueda desarrollar en el futuro.

¹ Unidad de Política Migratoria, Boletín Mensual de Estadísticas Migratorias, Secretaría de Gobernación, disponible en http://www.politicamigratoria.gob.mx/es/PoliticaMigratoria/Boletines_Estadisticos

² Idem

Dada la naturaleza del análisis propuesto, se parte de un diseño metodológico fundamentalmente deductivo a partir del análisis de fuentes documentales de carácter normativo; temporalmente el escrito se constriñe al periodo entre 2011 y 2021 tomando en cuenta que en 2011 la Constitución Política de los Estados Unidos fue reformada en materia de derechos humanos y se expidieron tanto la Ley de Migración como la Ley sobre Refugiados, Protección Complementaria y Asilo Político vigentes.

SUMARIO: 1.- Estructura y ámbito de competencia del poder judicial en México; 2. Innovación jurisprudencial y protección de los derechos de las personas migrantes desde los tribunales; 3. Reflexiones finales; 4. Fuentes de consulta.

1. Estructura y ámbito de competencia del poder judicial en México

La profunda relevancia y dinamismo del fenómeno de la movilidad humana en la región, ha obligado a las instituciones a transformarse, ampliar sus mandatos y poner en marcha proyectos, programas y presupuestos con el ánimo de impulsar la eficacia de las normas de derechos humanos vigentes.

En México, observamos procesos de transformación en la protección de estos derechos, a través de las interpretaciones que el poder judicial (en adelante PJ) ha estado realizando de las normas -que como se sabe, conforman en el caso de México el parámetro de regularidad constitucional³- y de las necesidades de protección de derechos de las personas migrantes, derivado del contexto y de las condiciones estructurales que generan y mantienen la movilidad en la región.

La preeminencia en la región de la movilidad de personas desde, hacia y dentro de México ha sido objeto de sendos informes temáticos emitidos por la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Migrantes (en adelante la Relatoría) de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión) mismos que junto a observaciones, resoluciones y pronunciamientos han ejercido una influencia cada vez mayor sobre los tribunales mexicanos pues las juzgadoras y juzgadores nacionales han encontrado en dichos documentos formas innovadoras de protección de derechos así como herramientas para precisar su contenido y alcance.

Ahora bien, debido a la naturaleza federal del Estado mexicano, los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial se ejercen a nivel federal, estatal y municipal; así, en el caso del PJ coexiste en nuestro país el poder judicial de la federación con el poder judicial de cada entidad federativa; las atribuciones de uno y otros están previstas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante CPEUM) y en las respectivas constituciones locales o estatales.

³ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Extracto de la Contradicción de Tesis 293/2011, Dirección General de Derechos Humanos, México. <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/resumen/2020-12/Resumen%20CT293-2011%20DGDH.pdf> Según la interpretación sostenida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación “es posible concluir que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan entre sí en términos jerárquicos pues, una vez que un tratado es incorporado al orden jurídico, las normas de derechos humanos que aquel contenga se integran al catálogo de derechos que funciona como parámetro de control de regularidad constitucional y, por tanto, forman parte del conjunto normativo que goza de supremacía constitucional.”

El artículo 94 de la CPEUM establece que el ejercicio del PJ de la Federación se deposita en una Suprema Corte de Justicia de la Nación, un Tribunal Electoral, Plenos Regionales, Tribunales Colegiados de Circuito, Tribunales Colegiados de Apelación y Juzgados de Distrito cuya competencia, funcionamiento y responsabilidades en que incurran las y los servidores públicos adscritos a ellos se regirán por lo que dispongan las leyes y los acuerdos generales correspondientes conforme a las normas constitucionales relativas.

Estos tribunales federales resolverán toda controversia que se suscite por normas generales, actos u omisiones de la autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la propia Constitución y los tratados internacionales de los que hace parte el país (artículo 103).

El procedimiento para desahogar estas controversias es el Juicio de Amparo, juicio de centenaria trayectoria en México que constituye el mecanismo jurisdiccional primordial de defensa de derechos humanos en México; las primeras tres sentencias que se analizan en el siguiente apartado resolvieron este tipo de controversias.

En el orden subnacional, el artículo 116 de la CPEUM prevé que el poder público se dividirá para su ejercicio en Ejecutivo, Legislativo y Judicial cuya organización deberá ajustarse a lo que la propia constitución de cada estado disponga siempre que se sujete a las normas que este numeral dispone. Concretamente la fracción III del referido artículo 116 establece provisiones para asegurar la independencia de las juzgadoras y juzgadores estatales; los requisitos mínimos que deben cumplir para poder ser designados como tales y la referencia a una remuneración adecuada e irrenunciable por su labor.

La cuarta sentencia que se analizará fue pronunciada por el Tribunal Constitucional del Estado de Coahuila de Zaragoza, estado parte de la Federación (artículo 43 CPEUM) cuya competencia se prevé en el artículo 7º.Y de la constitución política de dicho estado, artículo que literalmente le otorga la facultad de emitir decisiones obligatorias acerca de la interpretación de esa misma constitución, de las cartas de derechos y de sus protocolos adicionales.

En esta entidad federativa se concibe a la Justicia Constitucional Local como un medio de control para mantener la eficacia y actualización democrática de su norma fundante, bajo el principio de supremacía constitucional (artículo 158 de la constitución local). Adicionalmente, el párrafo tercero del artículo 158 que se comenta, establece que “Cuando la Autoridad Jurisdiccional considere en su resolución que una norma, es contraria a esta Constitución, con base en lo establecido por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, deberá declarar de oficio su inaplicabilidad para el caso concreto.” Esta cláusula se refiere al ejercicio del control de convencionalidad al que toda autoridad judicial en el país se encuentra obligada.

Una vez precisados los distintos niveles en que el PJ se ejerce en México, en el siguiente punto presentamos cuatro sentencias emitidas recientemente que sin ser las únicas, sí representan desde mi

punto de vista, el influjo que la Comisión como órgano promotor de derechos humanos en la región ha tenido y también cómo a través de ello se ha mejorado la protección de los derechos de las personas migrantes y más importante aún, se han comprendido y explicado las condiciones tan adversas que definen a la movilidad humana actualmente en México.

Sin soslayar los esfuerzos que desde los poderes ejecutivo y legislativo se han emprendido en el tema que nos ocupa, en esta ocasión nos abocamos al PJ pues es la rama del Estado que en todos los ámbitos ha emprendido con mayor ahínco la materialización de la reforma constitucional en materia de derechos humanos y que al mandato del control de convencionalidad posee amplias facultades para dotar de efecto útil sus normas; adicionalmente, las propias decisiones analizadas son útiles para identificar áreas de oportunidad que los otros dos poderes podrían aprovechar en beneficio de las personas migrantes.

2. Innovación jurisprudencial y protección de los derechos de las personas migrantes desde los tribunales

En este apartado se hace referencia a cuatro sentencias que han incorporado criterios derivados del quehacer de la Comisión y que han servido de base para ampliar la protección de las personas migrantes en México.

A. Sentencia de fecha 10 de febrero de 2021, dictada en el Juicio de Amparo 98/2020 por el Juzgado sexto de distrito en el estado de Oaxaca.

Este juicio de amparo fue promovido por varias personas en contra de la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión; el Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos; el Secretario de Gobernación; la titular de la oficina de representación del Instituto Nacional de Migración (en adelante INM) en Oaxaca; el sub representante local del INM con sede en Bahías de Huatulco, Oaxaca; el director general de control y verificación migratoria del INM; el titular de la oficina representativa en Veracruz de la Coordinación General de la comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados (en adelante COMAR) con sede en Acayucan, Veracruz.

Los agravios de que se dolieron las quejas consistieron esencialmente en haber sido objeto de detención por más de las 36 horas legalmente establecidas; la omisión de otorgarles la condición de visitante por razones humanitarias; la incomunicación durante la detención; la comisión de establecer medidas alternativas a la detención migratoria y la omisión de dar trámite a la solicitud de reconocimiento de la condición de refugiado.

El aspecto de mayor relevancia para este trabajo radica en el estudio que el juez de amparo realizó sobre el fundamento de la detención migratoria que resintieron las quejas. Dicho estudio desembocó en la declaratoria de inconstitucionalidad de la fracción V del artículo 111 de la Ley de Migración, alestimar que esta disposición permite que las personas migrantes que interpongan un recurso administrativo o judicial a través del cual reclamen cuestiones inherentes a su situación migratoria, puedan estar privadas

de su libertad de forma indefinida y por ende, constituye un obstáculo para el respeto a su derecho de acceso a la justicia previsto por el artículo 17 constitucional.

Expresamente, el juzgador federal aseveró que la referida fracción V constituye una restricción indirecta a la tutela judicial efectiva al constituir una medida “inhibidora”, “disuasiva” u “obstaculizadora”, que en el derecho comparado y la doctrina se conoce como chilling effect. La sentencia va más allá enunciando que incluso esta disposición podría interpretarse en el sentido de que la detención es un requisito, una medida necesaria para la sustanciación del procedimiento administrativo migratorio.

Tal comprensión de la disposición legal, contradice los estándares internacionales derivados del informe No. 51/01 de la Comisión fechado en 4 de abril de 2001, respecto del caso Rafael Ferrer-Mazorra y los Estados

Unidos de América⁴ de donde puntualmente la sentencia retoma la excepcionalidad de la detención migratoria, la cual debe partir de una presunción de libertad y no de una presunción de detención, en donde la detención sea la excepción y se justifique sólo cuando sea legal y no arbitraria. Adicionalmente, de la forma en como está redactada la fracción V del artículo 111 que se comenta, se presume la inexistencia de mecanismos adecuados para revisar la legalidad de las detenciones, pues ésta es requisito para obtener un probable resultado favorable buscado por las personas detenidas.

Encima, la Ley de Migración en los diversos artículos 68 y 69 prevé que el alojamiento o aseguramiento de una persona migrante debe ser una medida excepcional, debe ser asistencial para protección y apoyo a la persona migrante, así como para evitar que se sustraigan de sus procedimientos administrativos migratorios, de ahí que si la medida se prolonga indefinidamente, es dable catalogarla como una restricción ilegal de la libertad personal, que para efectos de la medida cautelar provoca perjuicios irreparables a la persona.

Pareciera ya innecesario abundar en lo perjudicial que resulta la práctica de la detención migratoria de forma sistemática; no obstante en México, esta práctica persiste a pesar de en la sentencia se afirma que la Corte Interamericana de Derechos Humanos “se ha pronunciado sobre la situación de vulnerabilidad en que se encuentran las personas migrantes como sujetos de derechos humanos respecto a las personas no-migrantes, debido entre otras cosas, a que no viven en sus Estados de origen y a las dificultades que afrontan a causa de diferencias de idioma, costumbre y culturas, así como las dificultades económicas y sociales y los obstáculos para regresar a sus Estados de origen a que deben hacer frente los migrantes sin documentación o situación irregular en la Opinión Consultiva 18/03”.

El hecho de que al amparo de los criterios interamericanos un juez haya demostrado la inconstitucionalidad e inconvencionalidad que representa obligar a las personas a permanecer encarceladas en tanto se resuelven sus procedimientos migratorios evidencia las profundas contradicciones de la política migratoria actual.

4 CIDH, Informe No. 51/01, Caso 9903, Rafael Ferrer-Mazorra y otros, Estados Unidos de América, 4 de abril de 2001. Disponible en https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/capituloiii/fondo/EEUU9903.htm#_ftnref2

B. Sentencia de 29 de abril de 2021, dictada en el Juicio de Amparo 828/2020-I por el Juzgado octavo de distrito en materia administrativa en la Ciudad de México

En este asunto fue la Unidad de Litigio Estratégico en Derechos Humanos (en adelante ULE) del Instituto Federal de la Defensoría Pública (en adelante IFDP), quien acude a este juicio de amparo en representación de las niñas y niños que han nacido en territorio nacional y que son hijas e hijos de migrantes que aquí radican.

Este medio de control constitucional fue promovido en contra de la omisión en que incurrió el Congreso de la Unión al no expedir la ley general que homologue y regule el funcionamiento de los registros civiles conforme a lo ordenado en el artículo segundo transitorio del decreto de reforma constitucional publicado el 5 de febrero de 2017⁵.

Para acreditar el interés legítimo que asistió a las actoras, el juzgado de distrito analizó la naturaleza y función del IFDP, específicamente de la ULE, cuyo objetivo es “detectar los casos relevantes o litigios estratégicos que ameriten su atracción para ser directamente representados por esta unidad. Dichos litigios podrán consistir en la denuncia de contradicciones de tesis, amparos directos en revisión y los demás que sean necesarios para obtener un criterio relevante o un pronunciamiento sobre constitucionalidad de la SCJN” de acuerdo con las Bases Generales de Organización y funcionamiento del IFDP aprobadas por la Junta Directiva del Instituto en sesión ordinaria de 30 de octubre de 2019⁶.

Del mismo modo, dio cuenta de que las hijas e hijos de personas migrantes que se encuentran en territorio nacional constituyen un grupo vulnerable que debe ser protegido y representado: El Estado mexicano se encuentra obligado a llevar a cabo las acciones necesarias de protección especial, con el fin de garantizar principalmente, la efectividad de los derechos de los menores, como son el derecho a la identidad y el derecho al registro inmediato después de su nacimiento.

A través de una interpretación conjunta del Caso Masacre de Mapiripán Vs. Colombia, el caso Bulacio Vs. Argentina y la Opinión Consultiva OC-17/02 sobre las Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, arribó a la conclusión de que los casos en que las víctimas son niños y niñas resultan de especial gravedad; el juez invoca también la marginación jurídica derivada de un sub registro de personas que carecen de documentos oficiales con datos fidedignos y que dificulta al Estado la protección de manera eficiente y certera del derecho a la identidad de la población; dicha marginación jurídica deriva de la heterogeneidad de la regulación de registros civiles en las entidades federativas.

5 DECRETO por el que se declaran reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la CPEUM, en materia de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, Mejora Regulatoria, Justicia Cívica e Itinerante y Registros Civiles, Diario Oficial de la Federación, 05 de febrero de 2017, disponible en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5470987&fecha=05/02/2017

6 ACUERDO publicado el 11 de diciembre de 2019 en el Diario Oficial de la Federación, https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5581612&fecha=11/12/2019 el contenido puede revisarse en el siguiente vínculo según el segundo punto del acuerdo publicado http://www.dof.gob.mx/2019/CJF/Bases_Generales_IFDP.pdf

En específico, la heterogeneidad en el requisito de documentos para registrar los nacimientos de los niños nacidos en territorio nacional, por ejemplo, el requisito de que los documentos estén debidamente apostillados, algunas veces sin fundamento legal, sobre todo porque este requisito documental, actualiza una dificultad y a veces una imposibilidad en la adquisición de dichas actas.

Por ello, es que el juzgado resolvió que con base en que los menores de edad conforman un grupo vulnerable, principalmente si se trata de menores migrantes, deben de tener una atención y protección reforzada por parte del estado, y el Estado incluye al IFDP.

Apoya dicha conclusión en la afirmación de que es un “hecho notorio de fácil apreciación... que las familias conformadas por personas migrantes sufren diversas carencias en nuestro país, ente las que se encuentra la discriminación y la falta de atención y asesoramiento para su desarrollo en sociedad, lo que incluye el registro de su nacimiento”

De manera contundente y sentando un importante precedente, el juzgador federal determinó que la ULE cuenta con el interés necesario para acudir a la instancia constitucional que se resuelve a defender los derechos de la niñez migrante, pues reconoce que únicamente de esta manera se puede garantizar su acceso a la impartición de justicia y en consecuencia, su mejor desarrollo dentro de la sociedad mexicana.

Esta decisión judicial representa un importante aporte a la protección del derecho de estas personas pues la propia Comisión ha manifestado que el “reconocimiento de los derechos... al registro civil para los migrantes y sus familiares independientemente de su estatus migratorio” representa un gran avance; no obstante, también ha recibido desde hace varios años información respecto de casos en los que se ha negado el registro de nacimiento a los hijos de migrantes en situación irregular nacidos en México e incluso de que en algunos casos las personas migrantes omiten solicitar el registro de sus hijos por temor a ser detenidos y posteriormente deportados⁷.

Se observa que el Senado de la República, como parte del Congreso de la Unión a quien se atribuye la omisión legislativa que da origen a este procedimiento, se opuso al reconocimiento del interés del instituto defensor para promoverlo, intentando acogerse a la noción de interés jurídico que derivaría de haber acreditado fehacientemente una afectación directa recibida por una persona de la cual el multicitado instituto fuere representante.

De ahí, que la importancia de esta sentencia radica en trascender las nociones acotadas de interés jurídico, valiéndose para ello de los pronunciamientos interamericanos y con ello ampliar la posibilidad de defensa de las personas migrantes afectadas, en este caso hacer asequible el derecho a la identidad y a la certeza jurídica mediante un registro de nacimiento oportuno. Algo similar quedó establecido en la sentencia que a continuación se comenta.

7 CIDH, Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México, 2013.

C. Sentencia de 12 de agosto de 2021, dictada en el Juicio de Amparo 570/2020 por el Juzgado Segundo de Distrito en el estado de Chihuahua

Este juicio de amparo fue promovido por tres asociaciones civiles a quienes el Juez Federal reconoció poseer un interés legítimo para reclamar de diversas autoridades federales y locales la omisión de incluir en sus programas emergentes para afrontar la pandemia provocada por el coronavirus a la población extranjera presente de manera irregular en el territorio nacional; este elenco de autoridades en un primer término se conformó por 1) el Consejo de Salubridad General de México; las personas titulares 2) de la Secretaría de Salud de la Administración Pública Federal; 3) de la Secretaría de Salud del estado de Baja California; 4) de la Secretaría de Relaciones Exteriores; 5) del Instituto Nacional de Migración; 6) de la Secretaría de Gobernación; 7) de la Subsecretaría de Derechos Humanos, Población y Migración de la Secretaría de Gobernación; 8) de la Coordinación General de la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados; y 9) de la Presidencia Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos. A este conjunto de autoridades se reclamaron diversas acciones y omisiones desplegadas por ellas cuyo denominador común podría identificarse con la exclusión de personas en movilidad, es decir personas migrantes, personas sujetas a protección internacional expulsadas desde los Estados Unidos de América⁸, personas transmigrantes o en tránsito o cualquiera otra situación en que se encuentren las personas migrantes, de las disposiciones que adoptaron para hacer frente a la emergencia sanitaria de la pandemia del COVID-19 y con ello atentar contra el derecho fundamental a la salud de la que son titulares, de acuerdo con el orden constitucional mexicano.

Más adelante a través de la ampliación de la demanda de amparo, se incluyeron como autoridades responsables a las personas titulares de 1) la Procuraduría de Protección Auxiliar de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de Chihuahua; 2) la Subprocuraduría de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes del Distrito Bravos, del Estado de Chihuahua; 3) la Jefatura de Departamento del Centro Integral de Atención a Niñas, Niños y Adolescentes Migrantes, adscritos a la Subprocuraduría de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes del Distrito Bravos, del Estado de Chihuahua; 4) la Procuraduría Federal de Protección de Niñas, Niños y Adolescentes; 5) la Dirección General de Representación Jurídica y Restitución de Derechos de Niñas Niños y Adolescentes; 6) Instituto Nacional de Migración; 7) la Secretaría de Relaciones Exteriores; y, 8) la Subsecretaría de Derechos Humanos, Población y Migración de la Secretaría de Gobernación.

A este conjunto de autoridades se les achacó esencialmente la omisión de brindar medidas y acciones necesarias para la debida protección especial y las garantías a los derechos a un debido proceso, al interés superior de la niñez y de la reunificación familiar a favor de la niñez, específicamente la omisión de determinar el proceso y la creación del protocolo para la reunificación familiar de Niños, Niñas y Adolescentes migrantes.

⁸ Se refiere a las personas que retornan a México producto de la deportación; a la expulsión de personas que los Estados Unidos de América ordenaba al amparo del título 42 del US Code al considerárselas una amenaza a la salud pública y a las personas que eran obligadas a permanecer en territorio mexicano bajo la vigencia del programa Remain in Mexico avaladas por los Protocolos de Protección al Migrante que fueron creados para regresar a algunos migrantes a México, en tanto esperan sus audiencias migratorias después de haber sido detenidos.

A partir de tales señalamientos, el juez de Amparo analizó el objeto social de las organizaciones que se apersonaron como actoras en el juicio; hizo énfasis en el cúmulo de actividades que cada una de ellas ha llevado a cabo a favor de los derechos de las personas migrantes y más adelante emprende el análisis de los decretos y programas que en un primer término fueron señalados de inconstitucionales por las actoras, llegando a la conclusión de que resulta imposible encontrar en ellos un señalamiento expreso de las provisiones adoptadas referidas a la población en movilidad o a la aplicación de las mismas a este grupo poblacional; del mismo modo la sentencia reparó en el hecho de que la Secretaría de Salud Federal alegó haber emitido 18 documentos en los cuales se contenían diversas estrategias para hacer frente a la pandemia y únicamente en 3 de ellos se encuentran medidas dirigidas a la población migrante.

En este punto, la sentencia hace referencia a que la omisión en que incurren las autoridades contraviene el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos vertido en el caso *Ximenes López contra Brasil*, de garantizar acciones especiales y concretas en beneficio de la población en estado de vulnerabilidad, como lo es la población migrante.

Respecto de las autoridades y actos señalados en el escrito de ampliación a la demanda, el juzgado de distrito consideró que los agravios de que se duelen las quejas se pueden aglutinar en otra omisión común, consistente en emitir protocolos de reunificación dirigidos a la niñez migrante, independientemente de su nacionalidad, y que dicha omisión genera dilaciones que actualizan de diversas formas la violación a los derechos de la niñez que se encuentra en búsqueda de la reunirse con su familia.

Ahora bien, el juzgador de amparo tuvo por acreditado el interés legítimo de las accionantes al haber constatado la vocación de defensa de protección de los derechos de la población migrante, tomando en cuenta su propio objeto social y la situación de especial vulnerabilidad de la población migrante, exacerbada por la emergencia sanitaria.

Esto es, el juez validó la actividad de las organizaciones civiles como actos de interlocución con la autoridad estatal y como actos de representación de este grupo de personas sumidos en un contexto de profunda vulnerabilidad y con ello amplió la capacidad de reclamar la protección, promoción, respeto y defensa de derechos fundamentales de las personas migrantes.

La relevancia que el fallo reviste para este trabajo, se centra en el hecho de que un factor determinante en la convicción del tribunal, consistió en la participación activa que las actoras han tenido en la promoción y defensa de los derechos humanos de las personas migrantes, teniendo como guía los criterios y estándares emitidos por la Comisión; resultando especialmente importante el hallazgo que el juez obtuvo al inspeccionar las páginas electrónicas de las accionantes y encontrar su especial interés y estrecha colaboración durante la visita a México del Relator Especial de Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias de la Comisión que quedaron plasmadas en las Observaciones preliminares de dicha relatoría del 2 de agosto de 2011 y en el informe sobre la situación general de los derechos de las personas migrantes y sus familias de julio de 2011.

En otras palabras, en este caso la influencia de la Comisión se ejerció a través de la legitimación que otorga al trabajo de las accionantes. El juez llegó a la convicción de que las asociaciones civiles están realmente comprometidas con la población migrante y con la representación de sus intereses debido al involucramiento y conocimiento que tienen de los estándares y normas interamericanas. Con esto se fragua una eficaz trama de intereses a favor de los derechos humanos de quienes migran, articulada por el trabajo desplegado por la Comisión.

Ahora bien, la figura del interés legítimo está prevista en la Ley de Amparo desde 2011; sin embargo, este par de sentencias, al reconocer dicho interés a los actores, permite ampliar la capacidad estatal de garantizar el acceso a la justicia que corresponde a todas las personas, al otorgarle, según el artículo 5 de dicha Ley, el carácter de quejoso a quien resienta una afectación real y actual a su esfera jurídica en virtud de su especial situación frente al orden jurídico. En otras palabras, torna innecesario que dicha afectación se resienta de forma directa y con ello admitir que las vulneraciones a los derechos humanos generan afectaciones indirectas que deben prevenirse, investigarse, sancionarse y repararse al igual que las afectaciones directas.

Ha sido complicado que instancias de promoción y defensa de los derechos de las personas migrantes obtengan de los tribunales el reconocimiento de la titularidad de este tipo de interés, lo que refleja la evolución en los criterios judiciales en México.

Baste considerar que en 2016, la Suprema Corte de Justicia de la Nación al sentenciar en definitiva el amparo en revisión 382/2015, resolvió reconocer el carácter de víctima indirecta a dos mujeres de origen centroamericano que alegaban ser hermana y madre respectivamente, de dos hombres que fueron ultimados en la masacre de San Fernando, Tamaulipas; empero, la Asociación Civil que acompañaba a estas mujeres no logró el reconocimiento de las cortes como titular de un interés legítimo al considerar que no se ajustaba a lo previsto en la Ley de Amparo y en la interpretación de la misma realizada por la propia Suprema Corte al resolver la Contradicción de Tesis 111/2013⁹.

La referencia a la resolución de un asunto cuya relevancia deriva de la gravedad de las violaciones a derechos humanos de que se trata obedece a la necesidad de demostrar que hasta hace muy poco resultaba impensable legitimar procesalmente a entidades jurídicas que no han resentido de forma directa alguna afectación pero que con el desenvolvimiento de la doctrina judicial que atestiguamos, los tribunales reconocen la necesidad de tomar acción a favor de los derechos de las personas migrantes cuya especial situación obstaculiza su propia defensa al carecer, en la mayoría de los casos del conocimiento necesario así como de los recursos para hacerlo.

La protección jurisdiccional de los derechos de las personas migrantes resulta especialmente importante en los casos que se comentan debido al abandono en el que se sitúan las personas migrantes dentro de los contextos que las situaciones de los casos describen. Esto es, en el primer caso estamos

9 Suprema Corte de Justicia de la Nación, Contradicción de tesis 111/2013, <https://www2.scjn.gob.mx/AsuntosRelevantes/pagina/SeguimientoAsuntosRelevantesPub.aspx?ID=149308&SeguimientoID=595>

frente a la omisión del Congreso de la Unión de emitir una legislación que proteja, promueva y garantice el derecho a la identidad de las personas migrantes, sobre todo tratándose de niños y niñas.

En la segunda sentencia analizada, el abandono es igualmente grave pues la política sanitaria de emergencia que emitió el gobierno federal para hacer frente a la emergencia provocada por el virus SARS-COV-2. Como consecuencia, resulta indiscutible la influencia positiva que la actividad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha ejercido directa o indirectamente sobre el criterio de la autoridad judicial.

D. Sentencia de 19 de diciembre de 2020, dictada en la Acción de Inconstitucionalidad 6/2020 por el Tribunal Constitucional del Estado de Coahuila de Zaragoza

El 19 de diciembre de 2020 el Tribunal Constitucional Local del Estado de Coahuila de Zaragoza (TCLCZ) resolvió la Acción de Inconstitucionalidad 6/2020, promovida por la Comisión Estatal de Derechos Humanos y Frontera con Justicia, A.C. en contra del Poder Legislativo del Estado de Coahuila con motivo de la omisión legislativa que acusaban respecto de los artículos 13, 74 y 78 de la Ley de Aguas para los Municipios del Estado de Coahuila de Zaragoza entonces vigente.

Los motivos esgrimidos por las promoventes consistieron esencialmente en que la legislación local atacada viola el derecho a la igualdad ante la ley de las personas migrantes, desplazadas y sus defensoras en virtud de que la norma no establece tratos diferenciados, razonables, solidarios o más favorables en razón de su situación de movilidad vulnerable, para el efecto de garantizar el acceso al agua potable de forma gratuita como sí lo hace respecto de otros grupos vulnerables y que la población migrante se encuentra condiciones agudas de vulnerabilidad.

Lo anterior porque en diciembre de 2019, el organismo Aguas de Saltillo (ciudad capital del Estado) requirió el pago del servicio de agua potable a la Casa del Migrante por un adeudo de casi medio millón de pesos; y porque esta Casa del Migrante constituye en los hechos un oasis donde las personas migrantes encuentran hospedaje seguro, alimentación, agua, atención médica y psicológica además de orientación en cuanto a procedimientos relacionados con la migración.

El aspecto novedoso en la protección jurisdiccional de los derechos de las personas migrantes en situación de vulnerabilidad que introduce esta sentencia es la propuesta denominada “juzgar con perspectiva solidaria” que el PJ del Estado adoptó en congruencia con la política pública local del estado de Coahuila; para ello aplicó un estándar normativo que garantizara la mayor protección a las personas migrantes irregulares a partir de la identificación del contexto de extrema vulnerabilidad en que se encuentran y que facilita la posibilidad de experimentar distintas formas de agresión, discriminación y tratos arbitrarios¹⁰. Adicionalmente, la sentencia explícitamente manifiesta que los migrantes indocumentados sufren una situación especial de vulnerabilidad, al no poder acceder a recursos materiales o económicos que les convierte en grupo atrapado en una gran incertidumbre jurídica, lo que explica que sea un “grupo

¹⁰ Comisión Estatal de Derechos Humanos y Frontera con Justicia v. Poder Legislativo del Estado [AIL- 6/2020], Tribunal Constitucional Local del Estado de Coahuila de Zaragoza, disponible en red: [[«https://www.pjecz.gob.mx/»](https://www.pjecz.gob.mx/)].

altamente explotable y susceptible a abusos, como tráfico sexual, tráfico y explotación laboral, robos, violencia, secuestro, entre otros delitos¹¹.”

Aunado a la precisión del estado de vulnerabilidad, el parámetro normativo que integró el TCLCZ en la resolución comentada, incluyó fundamentalmente el derecho humano a la igualdad y al nivel de vida adecuado del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el derecho al agua de la Observación General No. 15 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales; el derecho humano al agua y al saneamiento de la resolución 64/292 de la Asamblea General de la ONU del 28 de julio de 2020; el derecho humano a la igualdad, prohibición de la discriminación y desarrollo progresivo del Pacto de San José; además de derechos contenidos en la Convención para la eliminación de todas las formas de Discriminación contra las mujeres y de la Convención sobre los Derechos del Niño y algunos casos que al ser resueltos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, desarrollaron las normas contenidas en los tratados citados.

Este nutrido grupo normativo que fundamentó la decisión acusa la influencia evidente que los sistemas internacionales de protección de derechos humanos ha ejercido, específicamente la actuación de la Comisión como principal órgano de promoción de los derechos ha sido determinante; la sentencia explícitamente adopta como fundamento “los mejores estándares interamericanos de los derechos de los migrantes, refugiados, desplazados, apátridas u otras personas en situación de movilidad vulnerable¹²” contenidos en los informes “Movilidad humana: estándares internacionales” y “Debido procesos en los procedimientos para la determinación de la condición de persona refugiada apátrida y el otorgamiento de protección complementaria¹³” y para establecer la relevancia primordial del derecho al agua, el tribunal retoma literalmente en el párrafo 126 lo establecido por la Comisión¹⁴ al señalar que “el acceso al agua se encuentra estrechamente vinculado al respeto y garantía de varios derechos humanos, tales como el derecho a la vida, a la integridad personal y al principio de igualdad y no discriminación, entre otros... la falta de acceso al agua afecta a los grupos, personas y colectividades históricamente discriminados...”

Con base en lo anterior, la sentencia pretende que la migración internacional irregular o indocumentada sea concebida como movilidad libre, segura y humanitaria, presentando una concepción diametralmente opuesta a la noción global de la Migración Segura, Ordenada y Regular, pues se basa en la vida, sentimientos y experiencias de las personas, de los individuos y además priorizando sus intereses sobre los intereses estatales como sería la recaudación de contribuciones que son necesarias para el buen funcionamiento de los servicios estatales.

11 Ibidem parr. 40

12 Comisión Estatal de Derechos Humanos y Frontera con Justicia v. Poder Legislativo del Estado [AIL-6/2020], Tribunal Constitucional Local del Estado de Coahuila de Zaragoza, disponible en red: [<https://www.pjecz.gob.mx/>]

13 CIDH, Movilidad humana: estándares interamericanos, disponible en Internet: «<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/movilidadhumana.pdf>»; “Debido proceso en los procedimientos para la determinación de la condición de persona refugiada y apátrida, y el otorgamiento de protección complementaria”, disponible en Internet: «<https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/DebidoProceso-ES.pdf>» y Recomendación 1/2020, Pandemia y Derechos Humanos en las Américas disponible en <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>

14 CIDH, Informe anual 2015, Capítulo IV. A. Acceso al agua en las Américas. Una aproximación al derecho humano al agua en el Sistema Interamericano, párrafo 7.

Por último la sentencia apunta a reconocer en el ámbito local el derecho a un refugio solidario, digno y seguro, el cual necesariamente debe contar con acceso al agua potable y así cumplir con las obligaciones constitucionales en la entidad que coinciden con las obligaciones estatales contraídas por México en materia de Derechos Humanos.

E. Protocolo para juzgar casos que involucren personas migrantes y sujetas de protección internacional

Por último, el Protocolo para juzgar casos que involucren personas migrantes y sujetas de protección internacional (en adelante el Protocolo) es una herramienta elaborada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su función de principal tribunal del país, “con la finalidad de orientar a quienes imparten justicia sobre las particularidades, principios y estándares que deben observar cuando resuelvan casos en que se ven involucradas personas de determinados colectivos sociales¹⁵” específicamente a personas migrantes y sujetas de protección internacional que se encuentran en un especial contexto de vulnerabilidad, por lo que les resulta complejo o imposible ejercer el derecho de acceso a la justicia como resultado de la discriminación histórica y estructural que han sufrido.

Estos protocolos se refieren a temáticas específicas que por su importancia, la SCJN los somete a un proceso de actualización al reconocer que “los criterios jurídicos que contienen se basan en normas y estándares que cambian de forma constante, debido a los avances en la interpretación de los derechos humanos, así como en la consolidación de mecanismo para su protección y garantía¹⁶.”

Indiscutiblemente los cambios que hacen necesaria la actualización de estas herramientas derivan del trabajo de instancias internacionales entre las que destacan tanto a la Corte como la Comisión Interamericanas de Derechos Humanos, y no podría ser de otra manera al integrar orgánicamente el sistema regional de protección de derechos humanos en la región. En ese tenor el Protocolo fue actualizado recientemente, pues su primera edición fue publicada en 2013, una segunda edición de éste se publicó en 2015 aunque su contenido guardaba identidad con el de la primera edición y en 2021 apareció la tercera edición que es la que se analiza en esta oportunidad.

Para iniciar, es necesario puntualizar que en el documento se admite que su emisión obedeció al incremento de personas en movilidad en el país, sobre todo la de aquéllas que huyen de situaciones que amenazan su vida, libertad, seguridad y otros bienes fundamentales en su país de origen o residencia, lo que agrava la situación de los derechos de que son titulares¹⁷. Según la SCJN la protección judicial de las personas migrantes es un pilar importante para el respeto de sus derechos; empero, muchas veces los casos que les afectan no consiguen llegar a sede judicial por diversos factores como el temor o la

15 SCJN, 2022 Protocolos de actuación. Disponible en <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/protocolos-de-actuacion>

16 Ibidem

17 SCJN, Protocolo para juzgar casos que involucren personas migrantes y sujetas a protección internacional, México, 2021 disponible en <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/protocolos-de-actuacion/en-casos-que-involucren-personas-migrantes-y-sujetas-de-proteccion>

desconfianza de acercarse a las autoridades, la ignorancia de los procedimientos, la falta de recursos económicos e incluso, la intención de abandonar el país en aras de alcanzar lo antes posible su destino.

Este protocolo fue elaborado de forma participativa entre personas de distintos ámbitos: juzgadoras, litigantes, representantes de organismos internacionales, integrantes de la sociedad civil organizada defensora y promotora de derechos humanos así como académicas. De este modo, intenta contener una mirada plural que advierta las particularidades del fenómeno desde variadas aristas y por ello es que sirve de consulta y orientación no sólo a los tribunales, sino también a quien se aboca al litigio, a la investigación y a la docencia, a la consultoría, a la promoción y defensa de derechos humanos e incluso a quienes integran los poderes ejecutivo y legislativo.

Se compone de siete apartados:

- Los movimientos migratorios
- Interseccionalidad
- Principios y derechos relevantes en los casos que involucran a personas migrantes y sujetas de protección internacional
- El juicio de amparo como recurso efectivo para la defensa de los derechos de las personas migrantes y sujetas de protección internacional
- Nociones generales sobre el procedimiento administrativo migratorio y la protección internacional de personas.
- Guía para juzgar casos en los que están involucradas las personas migrantes y sujetas de protección internacional

De los acápites que lo componen, se advierte el esfuerzo de abordar el fenómeno de forma integral pues dan cuenta de la situación que guarda la movilidad; de los derechos y principios relevantes; de los diversos procedimientos relativos a la materia; y por último provee una guía concreta para juzgar los casos relativos.

El primer punto, describe el contexto en el que se desenvuelven las personas migrantes y que modelan los desafíos que enfrentan los derechos de las personas migrantes, ahí encontramos una amplia referencia a documentos interamericanos publicados por la Comisión que aglutinan información precisa sobre el estado que guardan la situación que nos ocupa: Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México, 2013; Situación de los derechos humanos en Guatemala, 2017; Situación de derechos humanos en Honduras, 2019; y, Principios interamericanos

sobre los Derechos Humanos de todas las personas migrantes, refugiadas, apátridas y las víctimas de la trata de personas, 2019.

El segundo apartado al desarrollar la noción de interseccionalidad como una perspectiva analítica ampliamente utilizada y documentada respecto de los derechos de las mujeres, a nivel regional ha sido la Convención Belém dó Pará, el instrumento que en su artículo 9 establece que los Estados deberán tener en cuenta “la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada” al respecto la Comisión señaló en 2019 que la probabilidad de que las mujeres y las niñas migrantes en razón de su género sean victimizadas mientras se encuentran en México es mucho mayor¹⁸.

Dentro del tercer apartado, la SCJN ha elaborado un listado de los derechos más relevantes pero que no pretende ser taxativa, estos derechos son: Igualdad y no discriminación, acceso a la justicia, debido proceso, notificación, comunicación y asistencia consular, trato digno, libertad personal, de circulación y residencia, preservación de la unidad familiar, incentivo a la regularidad migratoria, beneficio de la duda y no devolución; en este apartado la jurisprudencia nacional e interamericana constituye la principal fuente de información y contenido, pero encontramos referencias también a informes emitidos por la Comisión.

El cuarto y quinto apartados se refieren a procedimientos normados legalmente en nuestro país, por ello es que se fundamenta ampliamente en leyes, reglamentos y códigos, así como en jurisprudencia e informes y resoluciones de la Comisión; para finalizar, el sexto apartado es de naturaleza práctica al ser en esencia una guía de actuación para jueces y juezas en conocimiento de este tipo de casos.

A lo largo del protocolo son reiteradamente consultados catorce documentos emitidos por la Comisión a lo largo de dos décadas, siendo junto con los emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados las principales y más numerosas fuentes documentales que soportan el protocolo. Al tener este protocolo la finalidad de sugerir las directrices o lineamientos a seguir por quienes imparten justicia en México y sistematizar los principios de carácter general que deben ser considerados modelos referentes al momento de solventar y fallar en procedimientos judiciales que involucren a las personas migrantes, es previsible aseverar que la influencia del dinámico trabajo de la Comisión se acrecentará y fortalecerá en el futuro próximo.

Consideraciones finales

Los criterios judiciales comentados acusan aún una preeminencia de los criterios contenidos en las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo cual podría explicarse por la vinculatoriedad que los fallos judiciales tienen sobre los Estados; no obstante, indudablemente, el trabajo que la Comisión ha desarrollado en torno a la materia que nos ocupa, ha ido influyendo paulatinamente en los criterios judiciales del país. Pareciera que es escasa la influencia que ha ejercido, pero si consideramos que históricamente los tribunales ordinarios han fundamentado sus decisiones únicamente en preceptos

18 SCJN, Protocolo para juzgar casos que involucren Personas Migrantes y sujetas de protección internacional, p. 23

ubicados en el articulado legal y constitucional resulta alentador observar que las y los operadores jurídicos, se han preocupado por conocer los criterios que la Comisión ha vertido en sus funciones de promoción, monitoreo y documentación del estado que guardan los Derechos Humanos en la región.

Como ha quedado mostrado en los fallos expuestos, la inclusión de los criterios interamericanos no se debe únicamente las y los jueces, sino que fueron introducidos por quienes litigaron los asuntos e incluso fueron elementos de convicción para el dictado de las sentencias.

La influencia seguramente irá acrecentándose, pues obedece a una comprensión integral de la obligación del control de convencionalidad y a un adecuado ejercicio de los dos grandes principios hermenéuticos en materia de derechos humanos establecidos en la CPEUM: el principio de interpretación conforme y el principio pro-persona.

Adicionalmente, el protocolo como herramienta práctica para las personas juzgadoras acrecentará el conocimiento y comprensión de los instrumentos y optimistamente, podrá también ser utilizado por las facultades de derecho para expandir ese mismo conocimiento. No ignoramos que aun amplios sectores del gremio consideran de forma anacrónica, que las construcciones internacionales cumplen una función meramente ilustrativa pero que queda fuera del control legal que se sigue pensando como único.

Considero, como observadora de este fenómeno, que quienes académicamente valoramos la necesidad de ampliar el radio de protección de los derechos de las personas migrantes, tenemos un deber fundamental de difusión y discusión de esta influencia.



Fuentes de consulta

- ACUERDO publicado el 11 de diciembre de 2019 en el Diario Oficial de la Federación, https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5581612&fecha=11/12/2019 el contenido puede revisarse en el siguiente vínculo según el segundo punto del acuerdo publicado http://www.dof.gob.mx/2019/CJF/Bases_Generales_IFDP.pdf
- Comisión Estatal de Derechos Humanos y Frontera con Justicia v. Poder Legislativo del Estado [AIL-6/2020], Tribunal Constitucional Local del Estado de Coahuila de Zaragoza, disponible en red: [[«https://www.pjecz.gob.mx/»](https://www.pjecz.gob.mx/)].
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, disponible en <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>
- Constitución Política del estado Libre y Soberano de Coahuila de Zaragoza, disponible en https://congresocoahuila.gob.mx/transparencia/03/Leyes_Coahuila/coa01.pdf
- CIDH, “Debido proceso en los procedimientos para la determinación de la condición de persona refugiada y apátrida, y el otorgamiento de protección complementaria”, disponible en Internet: <<https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/DebidoProceso-ES.pdf>>
- Derechos humanos de los migrantes y otras personas en el contexto de la movilidad humana en México, 2013.
- Informe anual 2015, Capítulo IV. A. Acceso al agua en las Américas. Una aproximación al derecho humano al agua en el Sistema Interamericano, párrafo 7.
- Informe No. 51/01, Caso 9903, Rafael Ferrer-Mazorra y otros, Estados Unidos de América, 4 de abril de 2001. Disponible en https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000sp/capituloiii/fondo/EEUU9903.htm#_ftnref2
- Movilidad humana: estándares interamericanos, disponible en Internet: <<http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/movilidadhumana.pdf>>;
- Recomendación 1/2020, Pandemia y Derechos Humanos en las Américas disponible en <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>
- Comisión Estatal de Derechos Humanos y Frontera con Justicia v. Poder Legislativo del Estado [AIL-6/2020], Tribunal Constitucional Local del Estado de Coahuila de Zaragoza, disponible en red: [[«https://www.pjecz.gob.mx/»](https://www.pjecz.gob.mx/)].
- DECRETO por el que se declaran reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la CPEUM, en materia de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, Mejora Regulatoria, Justicia Cívica e Itinerante y Registros Civiles, Diario Oficial de la Federación, 05 de febrero de 2017, disponible en: https://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5470987&fecha=05/02/2017
- Ley de Migración, disponible en https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LMigra_200521.pdf
- SCJN, 2022 Protocolos de actuación. disponible en <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/protocolos-de-actuacion>
- Extracto de la Contradicción de Tesis 293/2011, Dirección General de Derechos Humanos, México. <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/sentencias-emblematicas/resumen/2020-12/Resumen%20CT293-2011%20DGDH.pdf>
- Protocolo para juzgar casos que involucren personas migrantes y sujetas a protección internacional, México, 2021 disponible en <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/protocolos-de-actuacion-en-casos-que-involucren-personas-migrantes-y-sujetas-de-proteccion>
- Contradicción de tesis 111/2013, <https://www2.scjn.gob.mx/AsuntosRelevantes/pagina/SeguimientoAsuntosRelevantesPub.aspx?ID=149308&SeguimientoID=595>
- Unidad de Política Migratoria, Boletín Mensual de Estadísticas Migratorias, Secretaría de Gobernación, disponible en http://www.politicamigratoria.gob.mx/es/PoliticaMigratoria/Boletines_Estadisticos

A R T I G O

OS IMPACTOS DO CASO MARIA DA PENHA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: AVANÇOS E DESAFIOS NO COMBATE À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER



OS IMPACTOS DO CASO MARIA DA PENHA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: AVANÇOS E DESAFIOS NO COMBATE À VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER

Mariângela Gama de Magalhães Gomes¹
Lucas Henrique De Lucia Gaspar²

Resumo

Dentre as atuações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) em relação ao Brasil, o Relatório nº 54/01 (Relatório) emitido em 4 de abril de 2001 e referente ao caso Maria da Penha é um dos maiores marcos. Isto porque a temática do direito das mulheres é ainda objeto de grande dificuldade de concretização no plano fático, tendo em vista o contexto misógino e machista em que se insere a sociedade brasileira. Nesse sentido, o Relatório foi fundamental para que se criasse no Brasil maior conscientização sobre a necessidade de prevenir e combater a violência doméstica e de gênero. Entre os relevantes impactos na sociedade brasileira, além de diversas políticas públicas voltadas à proteção da mulher, estão a promulgação da Lei nº 11.340/06, denominada “Lei Maria da Penha” e voltada à prevenção e ao combate à violência doméstica e familiar, assim como diversas alterações no código penal voltadas à prevenção da violência de gênero (por exemplo, a Lei nº 11.106/05, que retirou a possibilidade do casamento com a ofendida extinguir a punibilidade do agressor em crimes sexuais; a Lei nº 12.015/09, que retirou a figura da “mulher honesta” como elemento dos crimes sexuais; a Lei nº 13.104/15, responsável pela inserção da figura do feminicídio no direito brasileiro). Além disso, o Relatório também teve impacto significativo no Poder Judiciário e sua concepção sobre a violência contra a mulher, o que se verifica pela declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, da tese da “legítima defesa da honra” como estratégia para a perpetuação da violência contra as mulheres. Desta feita, por meio da metodologia analítica, será utilizado material bibliográfico e documental com o objetivo de, em um primeiro momento, (i) examinar desde as circunstâncias fáticas até as recomendações formuladas ao Brasil no caso Maria da Penha. Em seguida, serão apresentados os impactos do Relatório (ii) na legislação brasileira, (iii) na atuação do Poder Judiciário e (iv) nas políticas públicas de proteção à mulher – sem, porém, deixar de fazer uma análise crítica sobre os avanços alcançados e os obstáculos ainda a serem superados para que o ordenamento jurídico brasileiro esteja condizente com as diretrizes internacionais de proteção à mulher.

1 Professora Associada de Direito Penal da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP. Mestre (2003), Doutora (2007) e Livre-Docente (2012) em Direito Penal pela USP. Pesquisadora visitante na Universidade de Florença (Itália) e na Universidade de Coimbra (Portugal). Presidente do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM (2013–2014). Vice-Presidente do Grupo Brasileiro da Associação Internacional de Direito Penal – AIDP (2015–2019). Coordenadora-Chefe da Revista Brasileira de Ciências Criminais (2017–2018). Líder do Grupo de Pesquisas “Direito Penal e Estado Democrático de Direito”, da Faculdade de Direito da USP (dgp.cnpq.br/dgp/espelhogrupo/3084155006208080). E-mail: mariangela@usp.br. Celular: +55 11 99603-7605. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3947343031940789>.

2 Mestrando em Direito Penal na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP, sob orientação da Professora Associada Doutora Mariângela Gama de Magalhães Gomes. Pós-graduando (lato sensu) em Direito Processual Civil pela USP em parceria com a Associação dos Advogados de São Paulo – AASP. Intercambista na Faculdade de Direito da Universidade de Bolonha (Itália). Coordenador-adjunto do Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade (GDUCC) da Faculdade de Direito da USP. Membro pesquisador do Grupo de Pesquisas “Direito Penal e Estado Democrático de Direito”, da Faculdade de Direito da USP (dgp.cnpq.br/dgp/espelhogrupo/3084155006208080). Monitor da pós-graduação (lato sensu) de Direito Penal Econômico da Fundação Getúlio Vargas – FGV. E-mail: delucialucas@usp.br. Celular: +55 13 99787-0626. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5041156855235639>.

PALAVRAS-CHAVE: CIDH; Gênero; “Legítima Defesa da Honra”; Maria da Penha; Violência doméstica.

Introdução

O caso Maria da Penha – objeto de análise pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) por meio do Relatório nº 54/01 (Relatório), emitido em 4 de abril de 2001³ – é um dos grandes marcos, em âmbito nacional e internacional, em relação ao tema da violência doméstica e de gênero. Nesse caso, é evidenciado o caráter sistemático das opressões às mulheres no Brasil – seja por parte de seus agressores diretos, seja pelo Estado, que adota uma conduta que beira à tolerância para com tais atos – e são apresentadas relevantes recomendações ao Brasil para que seja superado esse cenário de violências de gênero e de impunidade.

Diante disso, ao longo desses últimos anos, foram adotadas relevantes iniciativas por parte dos três Poderes do Estado, as quais são frutos dos impactos proporcionados pelo caso Maria da Penha e pelo Relatório da CIDH.

No que tange ao Poder Legislativo, houve a proposição de alterações às leis já existentes e a criação de inéditos instrumentos normativos para assegurar uma maior proteção às mulheres em situação de violência doméstica.

Em relação ao Poder Judiciário, destaca-se o progresso obtido junto ao Supremo Tribunal Federal, que acabou por reconhecer a inconstitucionalidade da tese de legítima defesa da honra, recorrentemente evocada em sede do rito do Tribunal do Júri para tentar justificar as práticas de feminicídio, a depender do passado e comportamento da vítima.

Por fim, em respeito ao Poder Executivo, sobressaem-se as políticas públicas que foram criadas, aperfeiçoadas e/ou expandidas desde então, as quais, em caráter preventivo, visam a promover uma conscientização à coletividade sobre os direitos fundamentais das mulheres e, quando já diante de casos de violências perpetradas contra as mulheres, têm como finalidade desde a concessão de um suporte psicossocial e jurídico, até a preservação da integridade física da mulher sob ameaça e de seus filhos.

Entretanto, a despeito desses notórios avanços, frisa-se que, até o momento atual, em razão da vigência de uma ideologia estrutural misógina e machista na sociedade brasileira, tais iniciativas, em que pese revolucionárias e indispensáveis, ainda não foram capazes de superar o quadro sistêmico de violência doméstica e de gênero presente no Brasil.

3 Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil. Relatório nº 54/01 (Caso 12.051) de 4 de abril de 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022.

1. O Caso Maria Da Penha (Relatório Nº 54/01 da CIDH)

1.1 Os fatos que caracterizaram a violência sofrida por Maria da Penha

Maria da Penha Maia Fernandes (Maria da Penha), nascida em Fortaleza/CE em 1º de fevereiro de 1945, é farmacêutica bioquímica e autora do livro autobiográfico “Sobrevivi... posso contar” (1994), tendo sido casada com Marco Antonio Heredia Viveros (Marco Antonio) de 1976 a 1983, colombiano que conheceu em 1974 na Universidade de São Paulo, instituição em que ambos realizavam, à época, suas respectivas pós-graduações⁴.

Em que pese, no início, Marco Antonio aparentar ser uma pessoa amável, tão logo eles se mudaram para Fortaleza/CE e o seu ex-marido adquiriu a cidadania brasileira e conquistou sua estabilidade financeira, o relacionamento do casal passou a ser permeado por um nítido ciclo de violência⁵.

Marco Antonio apresentava comportamentos explosivos e praticava atos violentos contra sua esposa e filhas, arrependendo-se depois, quando passava a ser carinhoso, o que, porém, durava pouco tempo, até o ciclo reiniciar. Com efeito, justamente por estar ciente de que se inseria em um contexto de violência doméstica, Maria da Penha “não se atrevia, por temor, a tomar a iniciativa de separar-se⁶”.

Em 1983, porém, as agressões atingiram seu ápice, e Maria da Penha foi vítima de dupla tentativa de feminicídio (homicídio perpetrado contra a vítima por ser do gênero feminino) – figura penal que, à época, não existia no código penal brasileiro.

A primeira tentativa se deu em 29 de maio de 1983, enquanto Maria da Penha dormia e culminou em sua paraplegia. Seu ex-marido disparou um tiro de espingarda contra as costas da sua então esposa, o que lhe gerou lesões irreversíveis⁷.

A segunda tentativa ocorreu quando do retorno de Maria da Penha à sua casa, após sua internação para a recuperação do tiro sofrido. Marco Antonio manteve a vítima em cárcere privado por quinze dias e, quando ela tomava banho, tentou eletrocutá-la⁸.

Diante disso, Maria da Penha, com o auxílio de sua família, conseguiu fugir de casa e solicitar a separação judicial, sem que isso pudesse ser reconhecido como abandono de lar – interpretação muito

4 QUEM é Maria da Penha? Instituto Maria da Penha, Brasil, Fortaleza [S.l.]. Disponível em: <<https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>>. Acesso em: 25. fev. 2022.

5 Ibidem.

6 Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil. Relatório nº 54/01 (Caso 12.051) de 4 de abril de 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022. § 9.

7 Ibidem. § 8

8 Ibidem. § 9

comum à época em casos de mulheres que precisavam sair de casa para se defenderem da violência doméstica, e que em geral acarretava a perda da guarda dos filhos⁹.

Embora ter saído de casa tenha possibilitado que Maria da Penha não fosse mais agredida por Marco Antonio, a partir de então tiveram início diversas outras violências de gênero praticadas, agora, pelo Estado.

A despeito das duas tentativas de feminicídio terem ocorrido em 1983, foi só em 4 de maio de 1991 que foi prolatada a primeira sentença por parte do Tribunal do Júri, que condenou Marco Antonio a 10 anos de prisão¹⁰.

Todavia, em razão da interposição de uma apelação extemporânea, a referida sentença foi anulada pelo Tribunal de Justiça em maio de 1995, determinando-se novo julgamento. O segundo julgamento deu-se apenas em 15 de março de 1996, condenando o agressor a 10 anos e 6 meses de prisão¹¹.

Contra a referida decisão foi interposta nova apelação e, diante disso, impediu-se o trânsito em julgado da sentença e o consequente início do cumprimento da pena privativa de liberdade por parte de Marco Antonio, que se mantinha em liberdade durante todo esse interregno temporal¹².

Frente à inefetividade do Judiciário brasileiro, em 20 de agosto de 1998, foi oferecida denúncia para a CIDH, por parte do Centro para a Justiça e o Direito Internacional (CEJIL) e do Comitê Latino-americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM). Segundo os peticionários, a morosidade e a inércia do Brasil frente a esse caso de violência de gênero configurar-se-ia negligência, tolerância e omissão por parte do Estado em relação a esse cenário sistemático de opressão contra a mulher e, portanto, tratar-se-ia de uma violação ao dever internacional de prevenção e punição das referidas condutas¹³.

Inclusive, as questões ganharam ainda mais destaque porque, não bastasse a desarrazoada e injustificada demora para o trânsito em julgado do feito, havia uma grande probabilidade de que fosse reconhecida a prescrição do jus puniendi, prevista após o transcurso de 20 anos a contar da data do fato. Caso ocorresse a extinção de punibilidade, a impunidade de Marco Antonio transmitiria a mensagem de convivência e tolerância para com tais práticas pelo Brasil¹⁴.

9 QUEM é Maria da Penha? Instituto Maria da Penha, Brasil, Fortaleza [S.l.]. Disponível em: <<https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>>. Acesso em: 25. fev. 2022.

10 Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. opus citatum. § 13.

11 Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil. Relatório nº 54/01 (Caso 12.051) de 4 de abril de 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022. §§ 15 e 17.

12 Ibidem. §§ 18 e 19.

13 Ibidem. §§ 1-3.

14 Ibidem. § 19.

A CIDH notificou o Brasil em 19 de outubro de 1998, 4 de agosto de 1999 e 7 de agosto de 2000, para que apresentasse sua resposta às acusações formuladas, porém, em todas as oportunidades, o Estado manteve-se inerte, o que culminou na incidência do artigo 42 do Regulamento da CIDH, isto é, na incidência da presunção de veracidade dos fatos narrados na denúncia dos petionários¹⁵.

No dia 4 de abril de 2001, foi emitido o Relatório que ora se analisa.

1.2 O Relatório Nº 54/01 da CIDH

De imediato, insta salientar que a falta de resposta do Estado frente às comunicações enviadas pela CIDH foi criticada no Relatório, que expressamente consignou que “[o] silêncio processual do Estado com respeito à petição contradiz a obrigação que assumiu ao ratificar a Convenção Americana em relação à faculdade da Comissão para ‘atuar com respeito às petições e outras comunicações, no exercício de sua autoridade¹⁶’.

No mérito, inicialmente, a CIDH se debruçou sobre a alegação de afronta por parte do Brasil ao direito à justiça, previsto no artigo XVIII da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (Declaração); às garantias judiciais, dispostas no artigo 8º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Convenção); e à proteção judicial, elencada no artigo 25 da Convenção – todos eles vinculados com o dever de respeito aos direitos dos cidadãos, conforme artigo 1.1 da Convenção.

Ao verificar que há quase 18 anos, a contar da data da primeira tentativa de feminicídio, não havia ainda uma sentença definitiva sobre o caso – e, conseqüentemente, Marco Antonio não havia sido responsabilizado penalmente nem Maria da Penha civilmente ressarcida pelos danos sofridos –, a CIDH reconheceu a violação aos supracitados dispositivos pelo Brasil – ou seja, a afronta ao dever de ofertar aos cidadãos um recurso rápido e efetivo, de forma “que o Estado não foi capaz de organizar sua estrutura para garantir esses direitos¹⁷”.

Isto porque não se poderia considerar, no caso concreto, que o deslinde do feito teria se dado em um prazo razoável, haja vista que não haveria qualquer justificativa para essa morosidade estatal. Muito pelo contrário, tratar-se-ia de um processo criminal com conjunto probatório robusto, que indicava, veementemente, a materialidade e autoria dos crimes. Tanto é assim que a CIDH ratificou que o retardo no prosseguimento da demanda se deu “por longos adiamentos das decisões, pela aceitação de recursos extemporâneos e por demoras injustificadas¹⁸”.

15 Ibidem. §§ 25 e 36.

16 Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil. Relatório nº 54/01 (Caso 12.051) de 4 de abril de 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022. § 36.

17 Ibidem. §§ 37-44.

18 Ibidem. § 39.

Também no mérito, a CIDH deliberou sobre a alegação de violação, pelo Brasil, ao dever de igualdade perante a lei, previsto no artigo 24 da Convenção e nos artigos II e XVIII da Declaração, e que esse tratamento não isonômico derivava da existência de uma postura discriminatória de gênero por parte do Estado, o que seria uma transgressão ao artigo 7º da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (Convenção de Belém do Pará).

Em suma, os peticionários apresentaram à CIDH diversos relatórios e dados estatísticos que reforçavam que, no território brasileiro, havia um elevado número de agressões perpetradas contra as mulheres no âmbito doméstico – violências essas que são extremamente mais recorrentes contra pessoas do gênero feminino do que do gênero masculino, o que evidenciava um nítido cenário discriminatório, fruto de uma crença misógina e machista presente na sociedade brasileira e reforçada pelo Estado, tendo em vista a ausência de medidas preventivas e a sua tolerância frente a tais atos¹⁹.

Com efeito, a fim de apreciar a suscitada alegação, a CIDH inclusive se valeu de trechos de seu Relatório Especial sobre a situação dos direitos humanos no Brasil, datado de 1997 (Relatório Especial). Dentre eles, destacam-se os seguintes²⁰:

Por lei, as mulheres devem apresentar suas queixas a uma delegacia e explicar o que ocorreu para que o delegado possa redigir a “denúncia de incidente”. Os delegados que não tenham recebido suficiente treinamento podem não ser capazes de prestar os serviços solicitados, e alguns deles, segundo se informa, continuam a responder às vítimas de maneira a fazer com que se sintam envergonhadas e humilhadas [...] quando as mulheres tomam as medidas necessárias para denunciar a prática de delitos violentos, não há garantia de que estes serão investigados e processados [...] Em algumas áreas do país, o uso da “defesa da honra” persiste e, em algumas áreas, a conduta da vítima continua a ser um ponto central no processo judicial de um delito sexual. Em vez de se centrarem na existência dos elementos jurídicos do delito, as práticas de alguns advogados defensores – toleradas por alguns tribunais – têm o efeito de requerer que a mulher demonstre a santidade de sua reputação e sua inculpabilidade moral a fim de poder utilizar os meios judiciais legais à sua disposição.

Logo, a partir desses materiais, a CIDH concluiu que o caráter sistemático dessa ideologia discriminatória se faz presente, inclusive, na atuação dos funcionários do Estado que estão vinculados à investigação, acusação e deliberação sobre os crimes cometidos contra as mulheres. Era comum o desprezo pelas informações prestadas pelas mulheres, a displicência na condução das diligências, o desinteresse em dar prosseguimento às denúncias, o recurso a estereótipos e à reputação ou comportamento da vítima para avaliar os casos.

¹⁹ Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil. Relatório nº 54/01 (Caso 12.051) de 4 de abril de 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022. §§ 45-58.

²⁰ Ibidem. § 47.

Nesse sentido, o caso Maria da Penha era apenas mais um entre tantos casos de tolerância e convivência do Estado frente às violências de gênero. Por meio desse caso, evidenciou-se que esse caráter padrão de impunidade estatal deveria, imediatamente, ser superado, uma vez que acentua as dores vivenciadas pelas mulheres vítimas dessas agressões e “que não faz senão perpetuar as raízes e fatores psicológicos, sociais e históricos que mantêm e alimentam a violência contra a mulher²¹”.

É por isso, então, que a CIDH concluiu pela existência de violências doméstica e institucional sistemáticas contra as mulheres no Brasil – ilustradas pelo caso Maria da Penha –, indicando que os dispositivos convencionais apontados na denúncia foram violados pelo Estado brasileiro.

Desta feita, a CIDH apresentou as seguintes recomendações ao Brasil: (i) completar de forma célere e eficaz o julgamento do caso Maria da Penha; (ii) apurar o motivo da morosidade no deslinde do caso Maria da Penha, bem como adotar as medidas cabíveis contra os responsáveis por esse desarrazoado atraso; (iii) reparar material e simbolicamente a vítima Maria da Penha, por não ter oferecido um recurso rápido e efetivo, pela impunidade de Marco Antonio e por ter impedido, em razão do retardo, que ela pudesse ser ressarcida na seara cível pelos danos sofridos; e (iv) adotar um processo de reforma, para que (iv.a) capacite os funcionários estatais para atender de forma adequada as vítimas de violência doméstica; (iv.b) simplifique o procedimento judicial penal, para assegurar uma tramitação mais célere – sem que isso culmine na supressão das garantias constitucionais do acusado; (iv.c) crie formas alternativas às judiciais para resolução dos conflitos intrafamiliares; (iv.d) multiplique o número de delegacias policiais da mulheres; e (iv.e) preveja no currículo pedagógico matérias destinadas à compreensão da imperiosidade do respeito às mulheres e aos seus direitos e ao manejo dos conflitos intrafamiliares²².

Diante disso, faz-se imperioso analisar quais foram, nesses últimos 20 anos, as mudanças ocorridas na sociedade e no ordenamento jurídico brasileiro em razão do Relatório e das recomendações por ele apresentadas.

2. Os Impactos do caso Maria Da Penha em âmbito Legislativo: Da criação da Lei Maria da Penha às alterações no Código Penal

O início do século XXI foi um período de relevantes alterações no âmbito legislativo brasileiro, em especial à proteção dada às mulheres pelo direito penal. E grande parte dessas modificações se deve ao Relatório da CIDH e suas recomendações, que indicou a necessidade de um processo de reforma pelo Estado, tendo em vista o modo inadequado que lidava com os casos de violência doméstica. É sobre tais transformações que se debruçará.

21 Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil. Relatório nº 54/01 (Caso 12.051) de 4 de abril de 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022. § 55.

22 Ibidem. § 61.

2.1 Lei Maria da Penha: uma reforma estrutural e uma reparação simbólica

Segundo o Relatório Progresso das Mulheres do Mundo de 2011-2012, elaborado pela Organização das Nações Unidas (ONU), a Lei nº 11.340/06 – intitulada Lei Maria da Penha como forma de reparação simbólica –, é uma das legislações mais avançadas do mundo no que tange à defesa dos direitos das mulheres, tratando-se de verdadeiro divisor de águas²³.

A lei em comento foi desenvolvida por um grupo de juristas e acadêmicas feministas, ao lado de organizações não governamentais feministas – Centro Feminista de Estudos e Assessoria (CFEMEA), Advocacia Cidadã pelos Direitos Humanos (ADVOCACI), Ações em Gênero, Cidadania e Desenvolvimento (AGENDE), Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação (CEPIA), Comitê Latino-americano e do Caribe para a Defesa dos Direitos da Mulher (CLADEM/BR) e Assessoria Jurídica e Estudos de Gênero (THEMIS)²⁴ –, que se inspiraram em tratados internacionais que haviam sido ratificados pelo Brasil, como a Convenção de Belém do Pará, a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), a Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial sobre a Mulher, a Convenção Americana sobre os Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) e outros documentos²⁵.

Trata-se a Lei Maria da Penha de uma revolução estrutural à proteção à mulher, uma vez que “pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro o legislador preocupou-se em conferir, de forma expressa, proteção às mulheres frente a agressões baseadas no gênero, e o fez discriminando as diferentes maneiras como a violência doméstica pode se apresentar²⁶”. Afinal, por meio desta, reconhece-se, expressamente, que as violências domésticas são manifestas violações aos direitos humanos (artigo 6º, da Lei Maria da Penha) e que tais podem se dar de forma física, psicológica, sexual, patrimonial e moral (artigo 7º, da Lei Maria da Penha), desde que sejam realizadas no âmbito da unidade doméstica, familiar ou em uma relação íntima de afeto (artigo 5º, da Lei Maria da Penha).

E, justamente por isso, ela é compreendida como um marco no ordenamento pátrio, pois passou a prever um sistema integrado que rompia com a realidade até então vigente. Isto porque, antes de 2006, a maior parte das denúncias reportadas pelas mulheres inseridas nesse contexto de agressões domésticas – lesões corporais tidas como “leves”, cuja pena, à época, era de no máximo um ano de detenção – eram de competência dos Juizados Especiais Criminais. Assim, havia a possibilidade de realização de acordo civil ou transação penal, o que impedia a propositura da ação penal contra o agressor e transmitia a mensagem pelo Estado de convivência para com tais atitudes. Isso desestimulava

23 ONU MULHERES. Progress of The World's Women 2011-2012: in pursuit of justice. Disponível em: <<http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/ProgressOfTheWorldsWomen-2011-en.pdf>>. Acesso em: 25. fev. 2022.

24 QUEM é Maria da Penha? Instituto Maria da Penha, Brasil, Fortaleza [S.I.]. Disponível em: <<https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>>. Acesso em: 25. fev. 2022.

25 LEI Maria da Penha na íntegra e comentada. Instituto Maria da Penha, Brasil, Fortaleza [S.I.]. Disponível em: <<https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>>. Acesso em: 25. fev. 2022.

26 GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. Duas décadas de relevantes mudanças na proteção dada à mulher pelo direito penal brasileiro. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 115 (jan/dez 2020), p. 141-163. p. 156.

o reporte dessas agressões às instituições estatais pelas mulheres, além de aumentar o risco de que viessem a sofrer novas agressões como forma de represálias, haja vista que os agressores sequer eram afastados do convívio com a vítima²⁷.

Com o advento da Lei Maria da Penha, essa conjuntura processual se alterou drasticamente²⁸, uma vez que: (i) foram criados os Juizados de Violência Doméstica e Familiar, que passaram a ser os competentes para deliberar sobre tais matérias, seja para demandas penais, seja para demandas cíveis (artigo 14); (ii) vedou-se o julgamento dos casos de violência doméstica e familiar pelos Juizados Especiais Criminais e a realização de transação penal nesses casos (artigo 41) –; (iii) determinou que, nos casos em que cabe renúncia à representação por parte da vítima, esta ocorra diante do magistrado, em audiência específica (artigo 16); (iv) proibiu a aplicação exclusiva de pena pecuniária, como multa e cestas básicas, em casos de condenação por violência doméstica (artigo 17a); (v) previu a hipótese de decretação de prisão preventiva (artigo 20); e (vi) criou a possibilidade de adoção de medidas protetivas de urgência, para resguardar a integridade da vítima e de seus filhos, antes mesmo do julgamento final do agressor (artigos 22 a 26).

Outrossim, a Lei Maria da Penha incluiu, no Código Penal, a agravante genérica para a hipótese de qualquer crime praticado no contexto de violência doméstica (artigo 61, II, “f”) e aumentou a pena do crime de lesão corporal perpetrado no âmbito de violência doméstica (artigo 129, § 9º). Na execução penal, possibilitou ao juiz impor o comparecimento obrigatório do agressor a programas de recuperação e reeducação aos condenados por violência doméstica (artigo 152, § único, da Lei nº 7.210/84).

2.2 Alterações ao Código Penal: análise das Leis nº 11.106/05, 12.015/09 e 13.104/15

Quando o caso Maria da Penha foi submetido à CIDH, poucas modificações haviam sido feitas ao Código Penal brasileiro, criado em 1940 e cujos valores patriarcais não mais se justificavam. Nesse sentido, os impactos do caso Maria da Penha foram fundamentais para que significativos avanços na legislação penal brasileira fossem debatidos e aprovados, aproximando a importância da mulher na sociedade e, conseqüentemente, conferindo-lhe mais proteção.

A primeira dessas modificações se deu pela Lei nº 11.106/05. Uma das mais simbólicas alterações realizadas por ela foi a eliminação da figura da “mulher honesta” como circunstância elementar de alguns crimes sexuais contra as mulheres, e que permanecia no direito brasileiro desde o século XVI²⁹. Com isso, autorizava-se uma espécie de valoração das vítimas dos crimes contra a dignidade sexual, como se apenas um determinado grupo de mulheres fosse digno da proteção estatal³⁰.

27 Ibidem. p. 141-163. p. 155.

28 Ibidem. p. 157.

29 GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. Duas décadas de relevantes mudanças na proteção dada à mulher pelo direito penal brasileiro. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 115 (jan/dez 2020), p. 141-163. p. 150.

30 Ibidem. p. 141-163. p. 150.

Como indicado pelo Relatório da CIDH, a existência dessa previsão legislativa tinha o efeito de legitimar o uso recorrente, pela defesa dos acusados, de elementos como o comportamento da vítima, sua fidelidade ao marido, suas vestimentas, seu desempenho doméstico, entre outros, para justificar as agressões contra mulheres.

A mesma lei, ainda, extirpou do Código Penal a causa extintiva da punibilidade específica dos crimes contra a dignidade sexual, caracterizada pelo posterior casamento da vítima (artigo 107, VII e VIII). De acordo com lógica misógina dos legisladores, não haveria mais justificativa para se prosseguir com a ação penal se a mulher foi capaz de se casar, pois a despeito de ter perdido a virgindade, não teria havido um efetivo prejuízo para sua família, em especial o seu pai, pois teria que arcar com o “fardo” de ter uma filha que não se casaria.

Outra importante mudança se deu com a Lei nº 12.015/09, que deixou de denominar os crimes contra a dignidade sexual como “crimes contra os costumes”. Suprimiu-se, portanto, a ideia de que crimes como estupro, assédio sexual, rufianismo, entre outros, caracterizavam mera afronta aos costumes da sociedade e aos valores da família, e não à própria integridade sexual das vítimas – que, na maioria, eram mulheres. A mesma lei, ainda, descriminalizou comportamentos cuja criminalização não mais se justificava numa sociedade que reconhece a autonomia e a liberdade sexual das mulheres, tais como o rapto e a sedução.

Na esteira das mudanças legislativas proporcionadas pelo impacto social e jurídico do Relatório nº 54/01 da CIDH, foi aprovada, em 2015, a Lei nº 13.104, cuja elaboração está diretamente relacionada ao Relatório Final da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (Relatório Final), criado “com a finalidade de investigar a situação da violência contra a mulher no Brasil e apurar denúncias de omissão por parte do poder público com relação à aplicação de instrumentos instituídos em lei para proteger as mulheres em situação de violência”. Nesse relatório, constatou-se o elevado número de mortes de mulheres no Brasil e, por isso, sugeriu-se a criação do crime de feminicídio, como uma nova circunstância qualificadora do crime de homicídio.

É importante destacar que tanto esse Relatório Final como a consequente inserção do feminicídio no direito brasileiro estão também intrinsecamente relacionados à repercussão do caso Gonzáles e outras (“Campo Algodoeiro”) vs. México, que reforçou a necessidade de maior proteção das mulheres para conter os índices alarmantes de violências constatados.

O feminicídio (artigo 121, § 2º, VI, do Código Penal) apresenta um parâmetro de pena-base mais elevado (12 a 30 anos de reclusão) que o homicídio simples (6 a 20 anos de reclusão) e se caracteriza quando o assassinato é realizado contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, ou seja, se envolve violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher (artigo 121, § 2º-A. Desta feita, casos semelhantes ao de Maria da Penha e Marco Antonio passam a caracterizar tentativas de feminicídio, e não meras modalidades de tentativa de homicídio.

3. Os Impactos do caso Maria Da Penha em âmbito judicial: A inconstitucionalidade da tese da legítima defesa da honra

Embora inexistente na legislação brasileira, construiu-se, ao longo do tempo, pela jurisprudência, a tese segundo a qual o cônjuge traído teria do direito de matar a mulher infiel como forma de defender sua honra perante a sociedade. Esse argumento, denominado “legítima defesa da honra”, conferia ao agressor a possibilidade de absolvição devido à incidência de suposta excludente de ilicitude em caso de homicídio ou tentativa de homicídio da mulher adúltera³¹.

Essa tese foi criada no Tribunal do Júri (competente para julgar crimes dolosos contra a vida) e certamente foi favorecida pelo fato dos casos ali serem julgados por “jurados”, ou seja, pessoas leigas escolhidas na comunidade. No entanto, aos poucos foi sendo sustentada por alguns doutrinadores³² e, também, passou a ser considerada em julgamentos de outras espécies de crime, e reconhecida por magistrados togados³³. Não por acaso, no próprio Relatório nº 54/01 da CIDH há censura expressa ao frequente uso da tese da “defesa da honra” para justificar a conduta do agressor a partir do comportamento “reprovável” da vítima³⁴.

Apesar de poderem ser identificadas diversas decisões rejeitando o recurso à tese da “legítima defesa da honra”, proferida por diversos tribunais brasileiros, é possível identificar, igualmente, que não se trata de argumento superado pela jurisprudência, de modo que continuam sendo frequentes as defesas baseadas em tal argumentação. Diante disso, a fim de cessar esse contexto sistemático de impunidade, foi ajuizada perante o Supremo Tribunal Federal (STF) a arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 799/DF (ADPF 779/DF), que veio a ser apreciada em 15 de março de 2021.

Nessa decisão, o STF por unanimidade, reconheceu a inconstitucionalidade da tese de “legítima defesa da honra”, considerando ser uma manifesta afronta ao direito fundamental à vida (artigo 5º, caput, da CF) à igualdade de gênero (artigo 5º, I, da CF) e ao princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, da CF)³⁵.

31 Ressalte-se que, apesar de não constar no Código Penal de 1940, essa hipótese estava prevista nas Ordenações Filipinas que vigoraram no Brasil entre 1603 e 1830 (no Título XXXVIII, constava que, caso o marido encontrasse sua esposa com outro homem, ele estaria autorizado – sempre – a matar a sua esposa e – a depender da situação – a matar, também, o amante) e no Código Penal de República, de 1890 (não era considerado crime o homicídio praticado sob um estado total de perturbação dos sentidos e da inteligência, hipótese em que se encaixava a legítima defesa da honra).

32 MERÉJE, J. Rodrigues. A legítima defesa, São Paulo, Linográfica Editora, s/d, p. 38; ALVES, Roque de Brito. “Homicídio por adultério”. Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade do Recife no concurso para a Cátedra de Direito Penal, Recife: União Gráfica S.A., 1958, p. 118.

33 GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. Legítima Defesa da Honra, in REALE JÚNIOR, Miguel e PASCHOAL, Janaína (orgs.), Mulher e Direito Penal, Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 267-287.

34 Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil. Relatório nº 54/01 (Caso 12.051) de 4 de abril de 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022. § 47.

35 BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 799/DF. Min. Rel. Dias Toffoli. Julgado em 15 de março de 2021. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346469193&ext=.pdf>>. Acesso em: 25 fev. 2022.

Considerou-se, na decisão, que a “legítima defesa da honra” é um artifício “odioso, desumano e cruel utilizado pelas defesas de acusados de feminicídio ou agressões contra mulher para imputar às vítimas a causa de suas próprias mortes ou lesões, contribuindo imensamente para a naturalização e a perpetuação da cultura de violência contra as mulheres³⁶”.

Embora tenha demorado 20 anos para que essa decisão fosse tomada, deve ser registrada a importante influência do caso Maria da Penha e do SIDH para a formação do entendimento exarado pelo STF. A Lei Maria da Penha e seu simbolismo foram expressamente mencionados nos votos dos ministros Alexandre de Moraes, Cármen Lúcia e Edson Fachin como um nítido avanço que deve continuar a ser consagrado pelo Brasil. No voto do ministro relator Dias Toffoli, foram trazidos dados coletados pela CIDH para ressaltar a alarmante realidade brasileira de violência contra as mulheres, e a Convenção de Belém do Pará foi evocada pela ministra Cármen Lúcia para demonstrar que, a despeito do Brasil ser signatário deste relevante instrumento, o país é ainda tolerante com práticas de violência de gênero contra a mulher, o que se evidencia pela até então aceitação de argumentos como a “legítima defesa da honra”.

4. Os Impactos do caso Maria Da Penha em âmbito executivo: Um breve panorama dos avanços implementados

Dentre as demais recomendações apresentadas, o Relatório nº 54/01 da CIDH sugeriu que o Brasil: (i) realizasse treinamentos de capacitação de seus funcionários, a fim de que pudessem realizar um atendimento humanizado às vítimas de violência doméstica; (ii) multiplicasse o número de delegacias das mulheres existentes no Brasil – isto é, aquelas especializadas para atender esse tipo de violência; (iii) desenvolvesse formas alternativas às judiciais para a resolução dos conflitos intrafamiliares; e (iv) passasse a prever em seu currículo pedagógico matérias destinadas ao manejo dos conflitos intrafamiliares e à compreensão da imperiosidade do respeito às mulheres e aos seus direitos³⁷.

Outrossim, por meio da Lei Maria da Penha (artigo 3º, § 1º, e artigo 8º e seguintes), no intuito de trazer uma reforma não só ao processo judicial, mas, também, à realidade das mulheres vítimas de violência doméstica, determinou-se ao Poder Executivo a implantação de políticas públicas de prevenção – como programas educacionais – e medidas de assistência, que visem ao acolhimento social, psicológico e médico da vítima de violência doméstica e de seus filhos.

Diante disso, ocorreram relevantes avanços no território brasileiro proporcionados pela Administração Pública.

Em primeiro lugar, foi criado, em 2005, um canal próprio para o recebimento de denúncias relacionadas a violências domésticas – que até então inexistia –, o que acabou por facilitar, acelerar e desburocratizar

36 Ibidem.

37 Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil. Relatório nº 54/01 (Caso 12.051) de 4 de abril de 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022. § 61.

o reporte, uma vez que este pode ser feito por terceiros – e não só pela vítima. Trata-se do Central de Atendimento à Mulher, que pode ser contatado por telefone pelo número 180³⁸.

Além disso, foram desenvolvidos setores especializados para tratar da questão da violência doméstica nos órgãos atrelados ao Poder Judiciário – como o Juizado de Violência Doméstica e as subdivisões especializadas dentro do Ministério Público e da Defensoria Pública³⁹ – e, assim como eles, os órgãos de medicina legal e a respectiva rede hospitalar também foram capacitados para realizar um atendimento humanizado, no intuito de evitar a revitimização da mulher, conforme determina o artigo 35, III, da Lei Maria da Pena.

Ainda, em 2005/2006, foi emitida uma Norma Técnica de Padronização das Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher para uniformizar e estabelecer a estrutura mínima desses locais. Embora, ao longo dos anos, o número dessas delegacias tenha aumentado, a quantidade atual ainda não é satisfatória, uma vez que, até 2019, só 7% das cidades tinham uma delegacia especializada para esse tipo de violência⁴⁰.

Em razão dessa insuficiência numérica, foram criadas unidades móveis – como ônibus e barcos – para atendimento a mulheres em situação de violência que se encontrem em regiões mais distantes do centro urbano e que, por isso, não possuem fácil acesso às capitais, como as que residem no campo e na floresta. Trata-se de instalações preparadas para oferecer desde medidas preventivas de assistência até o auxílio em investigações e persecuções penais. Ainda, as referidas unidades também promovem palestras, a fim de conscientizar a população sobre os direitos das mulheres e sobre a Lei Maria da Pena⁴¹.

Embora desde a década de 1980 já tivessem sido criadas as primeiras casas- abrigo destinadas a assegurar a integridade física das mulheres em violência doméstica, foi após o advento da Lei Maria da Pena, que faz expressa menção a elas (artigo 35, II), que houve um considerável aumento da quantidade desses locais pelo país. Trata-se de ambientes que visam a acolher e abrigar as vítimas de violência doméstica enquanto não puderem retornar ao seu lar ou não encontrarem uma nova residência

38 MARIA, Giovanna; BITTAR, Paula. Ligue 180 é o mais importante projeto de enfrentamento à violência contra a mulher, diz secretária. Câmara Legislativa, [S.l.], 13 ago. 2018. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/543357-ligue-180-e-o-mais-importante-projeto-de-enfrentamento-a-violencia-contra-a-mulher-diz-secretaria/#:~:text=O%20servi%C3%A7o%20foi%20implementado%20pelo,viol%C3%A7ncia%20mais%20im%20portante%20da%20Secretaria>>. Acesso em: 25 fev. 2022.

39 REDE de Atendimento a Mulheres em Situação de Violência. Compromisso e Atitude, [S.l.]. Disponível em: <<http://www.compromissoeatitude.org.br/rede-de-atendimento-as-mulheres-em-situacao-de-violencia/>>. Acesso em: 25 fev. 2022.

40 AMOROZO, Marcos; MAZZA, Luigi; BUONO, Renata. No Brasil, só 7% das cidades têm delegacias de atendimento à mulher. Revista Piauí, Brasil, [S.l.], 30 dez. 2020. Disponível em: <<https://piaui.folha.uol.com.br/no-brasil-so-7-das-cidades-tem-delegacias-de-atendimento-mulher/#:~:text=E%20esse%20n%C3%BAmero%20vem%20diminuindo,passou%20a%20haver%20apenas%20417>>. Acesso em 25 fev. 2022.

41 UNIDADES Móveis para atendimento a mulheres em situação de violência no campo e na floresta. Governo Federal, [S.l.], 27 jan. 2015. Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/politicas-para-mulheres/arquivo/assuntos/violencia/programa-mulher-viver-sem-violencia/unidades-moveis-para-atendimento-a-mulheres-em-situacao-de-violencia-no-campo-e-na-floresta>>. Acesso em 25 fev. 2022.

– são locais discretos, que possuem endereço confidencial para preservar a vida das mulheres e de seus filhos, cujo acesso se faz por intermédio das autoridades competentes⁴².

Em paralelo, para promover a restauração da autoestima e da integridade psíquica e emocional das vítimas, bem como viabilizar um assessoramento jurídico, foram desenvolvidos centros de atendimento integral e multidisciplinares para acolher a mulher e seus respectivos dependentes vítimas de violência doméstica, como ordena o artigo 35, I, da Lei Maria da Penha⁴³.

Ademais, salienta-se que foram construídas as chamadas “Casa da Mulher Brasileira”, isto é, um local, aberto todos os dias, por 24 horas, que concentra todas as principais necessidades das vítimas de violência doméstica em um único espaço, tendo em vista que dentro dela estão inseridas a Delegacia de Defesa da Mulher, o Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, Ministério Público e a Defensoria Pública. Assim que chega à “Casa da Mulher Brasileira”, a mulher é submetida a um acolhimento, escuta qualificada, triagem e atendimento psicossocial, para, em sequência, ser direcionada aos órgãos competentes, para que possa denunciar o agressor. Ainda, no suscitado local são oferecidos cursos de capacitação profissional, para auxiliar a mulher na sua independência econômica, e são ofertadas alternativas de abrigo temporário – alguns dos estabelecimentos também contam com brinquedotecas para as crianças. Apesar da sua extrema relevância, até 2021, só existiam oito unidades no país, que estavam espalhadas nas seguintes cidades: Brasília (DF), Curitiba (PR), São Luís (MA), Campo Grande (MS), Fortaleza (CE), São Paulo (SP) e Boa Vista (RR)⁴⁴.

Por fim, outra questão digna de nota foi a criação de grupos que visam a reeducar e reabilitar os agressores, por meio da realização de encontros em que é reforçada a necessidade de respeito aos direitos das mulheres – os quais podem ser frequentados por imposição de decisões judiciais, como parte da pena a ser cumprida em razão da violência perpetrada, ou por livre vontade do agressor⁴⁵, vide artigos 22, VI e VII, e 35, V, da Lei Maria da Penha.

42 CASAS Abrigo: comum funcionam os refúgios para mulheres vítimas de violência doméstica. Justificando, [S.I.], 19 nov. 2018. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2018/11/19/casas-abrigo-como-funcionam-os-refugios-para-mulheres-vitimas-de-violencia-domestica/>>. Acesso em 25 fev. 2022.

43 CRAM - Centro de Referência de Atendimento à Mulher. Governo Federal, [S.I.], 28 jul. 2019. Disponível em: <<https://www.gov.br/pt-br/servicos-estaduais/cram-centro-de-referencia-de-atendimento-a-mulher>>. Acesso em 25 fev. 2022.

44 INAUGURADA mais uma Casa da Mulher Brasileira no país. Governo Federal, [S.I.], 23 abr. 2021. Disponível em: <<https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2021/04/inaugurada-mais-uma-casa-da-mulher-brasileira-no-pais>>. Acesso em 25 fev. 2022.

45 PAÍS tem 312 grupos de reeducação de autores de violência doméstica. Revista Isto É, [S.I.], 14 fev. 2022. Disponível em: <<https://www.istoedinheiro.com.br/pais-tem-312-grupos-de-reeducacao-de-autores-de-violencia-domestica/>>. Acesso em 25 fev. 2022.

Conclusão

Ao se comparar a realidade do ordenamento pátrio à época da emissão do Relatório nº 54/01 da CIDH com a atual situação brasileira, nota-se que os últimos vinte anos foram palco de relevantes mudanças que, há muito, deveriam ter sido adotadas no Brasil, mas que só foram efetivamente aplicadas em razão da deliberação pela CIDH sobre o caso Maria da Penha.

Tratou-se de um divisor de águas. Isto porque o Relatório recomendou a adoção não só de um julgamento célere com a efetiva execução da pena no caso específico da Maria da Penha, mas sim um processo de reforma de toda a estrutura do Estado – a ser adotado por seus três Poderes –, para que o país passasse a lidar, frente a todos os demais casos de violência doméstica que estavam em curso ou que viriam a ocorrer, com responsabilidade e seriedade.

No âmbito legislativo, a principal alteração se deu por meio da criação da Lei Maria da Penha, instrumento que não só serviu como reparação simbólica à vítima de violência que empresta seu nome à lei, mas como a precursora do processo de reforma expressamente solicitado pelo Relatório, tendo em vista que criou os Juizados de Violência Doméstica e Familiar e trouxe mecanismos que facilitaram a efetiva proteção de mulheres submetidas à violência doméstica. Acompanhado dela, outras alterações legislativas também modernizaram o direito brasileiro, tornando-o mais adequado ao papel desempenhado pelas mulheres na sociedade.

Em relação ao Poder Judiciário, destaca-se o reconhecimento da inconstitucionalidade da tese da “legítima defesa da honra”, que além de efetivamente contribuir para a proteção das mulheres e evitar a mensagem de conivência estatal por meio da impunidade, tem relevante papel simbólico de reconhecimento do valor da mulher frente ao homem e à sociedade em geral.

Por fim, no que tange ao Poder Executivo, foram e continuam sendo implementadas valiosas iniciativas como forma de combate à opressão de gênero, que eram voltadas não só para conter as agressões já perpetradas, como para evitar que se instaurasse o ciclo de violência contra a mulher. Os exemplos citados nesse artigo constituem apenas uma amostragem de diversas iniciativas implementadas, sem o intuito de exauri-las. De todo modo, o que resta evidente a partir dessas referências é a paulatina mudança cultural que começou a ser operada na sociedade brasileira como um todo, aqui especialmente evidenciadas por iniciativas do Poder Executivo no sentido de estruturar aparelhos estatais e programas sociais voltados ao acolhimento e ao abrigo de mulheres vulnerabilizadas pela violência, ao seu empoderamento e à criação de oportunidades para que elas possam usufruir de toda a sua potencialidade como seres humanos livres de violência.



Referências Bibliográficas

- ALVES, Roque de Brito. “Homicídio por adultério”. Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade do Recife no concurso para a Cátedra de Direito Penal, Recife: União Gráfica S.A., 1958.
- AMOROZO, Marcos; MAZZA, Luigi; BUONO, Renata. No Brasil, só 7% das cidades têm delegacias de atendimento à mulher. Revista Piauí, Brasil, [S.I.], 30 dez. 2020. Disponível em: <<https://piaui.folha.uol.com.br/no-brasil-so-7-das-cidades-tem-delegacias-de-atendimento-mulher/#:~:text=E%20esse%20n%C3%BAmero%20vem%20diminuindo,passou%20a%20ha%20ver%20apenas%20417>>. Acesso em 25 fev. 2022.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 799/DF. Min. Rel. Dias Toffoli. Julgado em 15 de março de 2021. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346469193&ext=.pdf>>. Acesso em: 25 fev. 2022.
- CASAS Abrigo: comum funcionam os refúgios para mulheres vítimas de violência doméstica. Justificando, [S.I.], 19 nov. 2018. Disponível em: <<http://www.justificando.com/2018/11/19/casas-abrigo-como-funcionam-os-refugios-para-mulheres-vitimas-de-violencia-domestica/>>. Acesso em 25 fev. 2022.
- Comissão Interamericana de Direitos Humanos/Organização dos Estados Americanos. Caso Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil. Relatório nº 54/01 (Caso 12.051) de 4 de abril de 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022.
- CRAM - Centro de Referência de Atendimento à Mulher. Governo Federal, [S.I.], 28 jul. 2019. Disponível em: <<https://www.gov.br/pt-br/servicos-estaduais/cram-centro-de-referencia-de-atendimento-a-mulher>>. Acesso em 25 fev. 2022.
- GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. Legítima Defesa da Honra, in REALE JÚNIOR, Miguel e PASCHOAL, Janaína (orgs.), Mulher e Direito Penal, Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 267-287.
- GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. Duas décadas de relevantes mudanças na proteção dada à mulher pelo direito penal brasileiro. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 115 (jan/dez 2020), p. 141-163.
- INAUGURADA mais uma Casa da Mulher Brasileira no país. Governo Federal, [S.I.], 23 abr. 2021. Disponível em: <<https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2021/04/inaugurada-mais-uma-casa-da-mulher-brasileira-no-pais>>. Acesso em 25 fev. 2022.
- LEI Maria da Penha na íntegra e comentada. Instituto Maria da Penha, Brasil, Fortaleza [S.I.]. Disponível em: <<https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>>. Acesso em: 25. fev. 2022.
- MARIA da Penha quer mais políticas públicas para que “lei saia do papel”. ONU, [S.I.], 27 nov. 2018. Disponível em: <<https://news.un.org/pt/story/2018/11/1649151>>. Acesso em 25 fev. 2022.
- MARIA, Giovanna; BITTAR, Paula. Ligue 180 é o mais importante projeto de enfrentamento à violência contra a mulher, diz secretária. Câmara Legislativa, [S.I.], 13 ago. 2018. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/543357-ligue-180-e-o-mais-importante-projeto-de-enfrentamento-a-violencia-contr-a-mulher-diz-secretaria/#:~:text=O%20servi%C3%A7o%20foi%20implementado%20pelo,viol%C3%AAn%20cia%20mais%20importante%20da%20Secretaria>>. Acesso em: 25 fev. 2022.
- MERÉJE, J. Rodrigues. A legítima defesa, São Paulo, Linográfica Editora, s/d.
- MONTENEGRO, Marília. Lei Maria da Penha: uma análise criminológico-crítica. Rio de Janeiro: Revan, 2015.
- MORTE da socialite mineira Ângela Diniz completa 45 anos. Elas que lucrem, Brasil, [S.I.], 30 dez. 2021. Disponível em: <<https://eql.com.br/noticias/2021/12/morte-da-socialite-mineira-angela-diniz-completa-45-anos/>>. Acesso em: 25 fev. 2022.
- ONU MULHERES. Progress of The World's Women 2011-2012: in pursuit of justice. Disponível em: <<http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2016/04/ProgressOfTheWorldsWomen-2011-en.pdf>>. Acesso em: 25. fev. 2022.
- ORDENAÇÕES Filipinas on-line. Universidade de Coimbra, [S.I.]. Disponível em: <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/l5p1188.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2022.

- PAÍS tem 312 grupos de reeducação de autores de violência doméstica. Revista Isto É, [S.I.], 14 fev. 2022. Disponível em: <<https://www.istoedinheiro.com.br/pais-tem-312-grupos-de-reeducacao-de-autores-de-violencia-domestica/>>. Acesso em 25 fev. 2022.
- QUEM é Maria da Penha? Instituto Maria da Penha, Brasil, Fortaleza [S.I.]. Disponível em: <<https://www.institutomariadapenha.org.br/quem-e-maria-da-penha.html>>. Acesso em: 25. fev. 2022.
- REDE de Atendimento a Mulheres em Situação de Violência. Compromisso e Atitude, [S.I.]. Disponível em: <<http://www.compromissoeatitude.org.br/rede-de-atendimento-as-mulheres-em-situacao-de-violencia/>>. Acesso em: 25 fev. 2022.
- UNIDADES Móveis para atendimento a mulheres em situação de violência no campo e na floresta. Governo Federal, [S.I.], 27 jan. 2015. Disponível em: <<https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/politicas-para-mulheres/arquivo/assuntos/violencia/programa-mulher-viver-sem-violencia/unidades-moveis-para-atendimento-a-mulheres-em-situacao-de-violencia-no-campo-e-na-floresta>>. Acesso em 25 fev. 2022.

A R T Í C U L O

PERSONAS DEFENSORAS DE DERECHOS
HUMANOS EN CHIHUAHUA: IMPACTO DE LOS
ESTANDARES INTERAMERICANOS PARA SU
RECONCILIAMIENTO Y PROTECCIÓN



PERSONAS DEFENSORAS DE DERECHOS HUMANOS EN CHIHUAHUA: IMPACTO DE LOS ESTANDARES INTERAMERICANOS PARA SU RECONCIMIENTO Y PROTECCIÓN

Saúl Alonso Castañeda Domínguez¹

Sumario

I.- Introducción; II.- Las personas defensoras de derechos humanos; III.- La importancia de las personas defensoras; IV.- Situación de las personas defensoras en el Sistema Interamericano; V.- Situación de las personas defensoras en México; VI.- La obligación de garantizar el reconocimiento y protección de las personas defensoras; VII.- Impacto de los estándares interamericanos para el reconocimiento y protección de las personas defensoras: El desarrollo del plan de contingencia de alerta temprana; VIII.- Conclusiones y propuestas; IX.- Fuentes de consulta

I. Introducción

La Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidas (en adelante la Declaración sobre Defensores) que fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la resolución A/RES/53/144 en su preámbulo ha considerado que las personas defensoras de derechos humanos contribuyen a la eliminación efectiva de todas las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos y los individuos, incluso en relación con violaciones masivas, flagrantes o sistemáticas².

Por tanto, la Declaración constituye la fuente primaria de análisis para el reconocimiento y protección de las personas defensoras de derechos humanos (en adelante las personas defensoras) toda vez que en su artículo primero establece que toda persona tiene el derecho, individual o colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y libertades fundamentales en los planos nacional e internacional. De esta manera las personas defensoras y el derecho humano a defender derechos humanos representan un tema de vital importancia y trascendencia en materia de derechos humanos. Como parte del contexto histórico se ha evidenciado como su labor ha sido fundamental para el derrocamiento de las dictaduras y la conquista de los derechos humanos en Estados autoritarios. Por otro lado en contextos de Estados democráticos su labor va de la mano de la consolidación de las democracias y el fortalecimiento institucional para el reconocimiento, protección y garantía de los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción.

¹ Licenciado en Derecho y Mtro. en Derechos Humanos por la Universidad Autónoma de Chihuahua. Capacitador de la Comisión Estatal de los Derechos Humanos de Chihuahua. Correo electrónico: saul_cd@hotmail.com

² Asamblea General de Naciones Unidas, A/RES/53/144 Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades universalmente reconocidas, 8 de marzo de 1999.

Para el caso del estado de Chihuahua, México, las personas defensoras han ejercido un papel de acompañamiento a las comunidades y de denuncia de las problemáticas políticas, sociales, económicas, culturales y medioambientales. En muchos casos gracias a su labor de defensa, las difíciles circunstancias que sufren comunidades aisladas adquieren visibilidad, se vuelven parte del debate, llegando a ser de dominio de la opinión pública³.

Sin embargo, hoy observamos que la situación que enfrentan las personas defensoras en la entidad no es la más favorable con motivo del ejercicio de la defensa de los derechos humanos, situación que se agrava ante la ausencia de un reconocimiento formal y material, así como de las debidas garantías para su ejercicio y protección.

Es por ello que en este trabajo de investigación pretendemos abordar el impacto de los estándares desarrollados por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante el Sistema Interamericano o SIDH) en particular por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión Interamericana o la CIDH) en el proceso de reconocimiento, protección y garantía de las personas defensoras en Chihuahua, México.

II. Las Personas Defensoras de Derechos Humanos

El origen de los derechos humanos se remonta a la necesidad de reconocimiento de la dignidad de la persona frente a los abusos de autoridad, y como tal, para establecer límites al ejercicio del poder público en cualquiera de sus modalidades.

En este proceso genealógico las personas defensoras han destacado por su activismo individual, colectivo e institucional para la promoción y defensa de los derechos y libertades fundamentales. Sus esfuerzos han tenido como resultado el reconocimiento, disfrute, garantía y protección de los derechos humanos que hoy ejercitamos. Por tanto, es indispensable hacer un abordaje conceptual sobre el término persona defensora de derechos humanos.

De acuerdo al derecho internacional de los derechos humanos en particular con la Declaración sobre Defensores, “toda persona tiene el derecho, individual o colectivamente, a promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos y libertades fundamentales en los planos nacional e internacional⁴”.

Por su parte, la Comisión Interamericana en su informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas de 2006 en atención a lo dispuesto en la Declaración ha interpretado que “defensor o defensora de derechos humanos es toda persona que de cualquier forma

3 Comisión Estatal de los Derechos Humanos, Informa Anual 2018, Chihuahua, Febrero de 2019.

4 Op. Cit. 2.

promueva o procure la realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas a nivel nacional o internacional⁵.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte IDH o la Corte Interamericana) por su parte señaló que “las personas defensoras son aquellas que “promueven y procuran la protección y realización de los derechos humanos y las libertades fundamentales, en el plano nacional e internacional, hecho de manera pacífica, y no necesariamente permanente⁶”.

Derivado de lo anterior es posible advertir que las personas defensoras cuentan con los siguientes elementos:

- Sujetos titulares son todas las personas actuando en individual, colectivo o institucional
- Realizan un esfuerzo para promover y defender derechos humanos y grupos específicos
- Sus actuaciones son en los planos local, nacional o internacional

Las personas defensoras son aquellas que actúan de manera individual, colectiva o institucional en la promoción y defensa de los derechos humanos. Como defensores y defensoras son portavoces de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales. Son personas líderes que hacen frente a situaciones específicas que ponen en riesgo los derechos humanos como en el caso de las ejecuciones sumarias, desapariciones forzadas tortura, detenciones arbitrarias, medio ambiente, libertad de expresión y que además a través de sus acciones se fortalece el estado de derecho, al igual que el reconocimiento, protección y garantía de los derechos de personas o grupos específicos como mujeres, niños niñas y adolescentes, personas mayores, refugiados, desplazados personas indígenas y cuya actuación puede darse en el ámbito local, nacional e internacional.

De esta manera se observa que el término personas defensoras es muy amplio. No se requiere pertenecer a una organización civil o no gubernamental, ni ser autoridad o pertenecer a un organismo público derecho humanista, incluso la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha señalado que tampoco se puede supeditar dicha acción con una prestación económica ni se requiere de una certificación o que su labor sea de carácter permanente sino que esta puede ser incluso eventual. De tal suerte que un estudiante que vela por combatir y prevenir el acoso escolar por este simple hecho se convierte en defensor de derechos humanos ya que a través de sus acciones se desprende un esfuerzo y compromiso por la promoción y defensa de los derechos humanos.

5 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe sobre la Situación de las Personas Defensoras de Derechos Humanos, Washington D.C, EUA, 2006.

6 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Defensor de Derechos Humanos y Otros vs Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie Cn°.283

III. La Importancias de las Personas Defensoras

La importancia de las personas defensoras radica en que su labor propicia la vigencia del estado democrático de derecho y el respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales mediante distintas acciones que pueden llegar a emprender en investigación y recopilación de datos e información, apoyo y seguimiento a grupos en situación de vulnerabilidad y víctimas de derechos humanos, fortalecimiento y adopción de políticas públicas en la materia entre otras.

La Declaración sobre Defensores en su preámbulo ha considerado que las personas defensoras contribuyen a la eliminación efectiva de todas las violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos y los individuos, incluso en relación con violaciones masivas, flagrantes o sistemáticas⁷.

Por su parte la Comisión Interamericana ha expresado que las personas defensoras tienen un papel protagónico en el proceso para el logro pleno del estado de derecho y el fortalecimiento de la democracia toda vez que la labor de las defensoras y defensores...los convierten en una pieza irremplazable para la construcción de una sociedad democrática sólida y duradera⁸.

Las personas defensoras son un aliado del Estado toda vez que las actividades de promoción y defensa que realizan las personas defensoras fortalecen la vigencia del estado democrático de derecho y el respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales mediante distintas acciones que pueden llegar a emprender en investigación y recopilación de información, apoyo y seguimiento a grupos en situación de vulnerabilidad y víctimas de violaciones a los derechos humanos, fortalecimiento y adopción de políticas públicas en la materia creación de instituciones de atención y protección por mencionar algunos.

IV. Situación de las Personas Defensoras en el Sistema Interamericano

En los últimos años la violencia hacia las personas defensoras se ha incrementado, aunado a un contexto de violencia, inseguridad y falta de una política pública integral de protección en la región. Además se han identificado situaciones particulares como la falta de acceso a mecanismos adecuados de protección, justicia e impunidad, impidiendo con ello el ejercicio de sus labores incluso toda vez que enfrentan situaciones de riesgo, amenazas y ataques a su integridad personal como a su vida.

Derivado de lo anterior es menester hacer un recorrido a los datos que han sido recopilados organismos de protección de derechos humanos en los planos internacional, nacional y local a efecto de contar con insumos que nos acerquen a la realidad social.

7 Op. Cit. 2

8 Op. Cit. 5

Para el SIDH, las personas defensoras tienen un papel protagónico en el fortalecimiento y consolidación del Estado de Derecho y la democracia. Ello ha sido producto de las actividades de promoción y defensa de los derechos humanos en particular por el acompañamiento a las víctimas del delito y de violaciones a derechos humanos.

A pesar de reconocer a las personas defensoras, el SIDH, a través de sus diferentes órganos como son la Asamblea General, la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana, ha señalado que los Estados parte deben: adoptar medidas necesarias para la protección de la vida e integridad personal de las personas defensoras, así como apoyar las tareas que desarrollan de promoción y defensa. Para fortalecer este pronunciamiento se creó en el año 2001 la Unidad de Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en la Comisión Interamericana misma que en el 2011 se modificó y amplió sus funciones al convertirse en Relatoría de Defensoras y Defensores de Derechos Humanos.

Con estas bases estructurales, el SIDH, por medio de la Comisión Interamericana, ha monitoreado la situación de las personas defensoras, mediante solicitudes de información, recopilación, recepción y análisis de comunicaciones, peticiones y casos lo que le ha permitido obtener insumos suficientes para evidenciar la situación que enfrentan las personas defensoras en las Américas. De esta forma la Comisión Interamericana ha elaborado y publicado los siguientes informes temáticos:

- Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas;
- Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas;
- Criminalización de defensores y defensoras de derechos humanos; Políticas integrales de protección de personas defensoras;
- Personas defensoras de derechos humanos y líderes sociales en Colombia;
- Guía Práctica sobre lineamientos y recomendaciones para la elaboración de planes de mitigación de riesgos de personas defensoras de derechos humanos; y,
- Directrices Básicas para la investigación de delitos contra personas defensoras de derechos humanos en el Triángulo Norte.

De esta forma en el Informe sobre la Situación de las defensoras y defensores de Derechos Humanos en las Américas de 2006 tuvo por objeto identificar los patrones de violencia y especial situación de riesgo que enfrentan las personas defensoras, las medidas de protección emitidas, reafirmar el marco de protección del Sistema Interamericano y observar la respuesta de los Estados miembros ante estos

hechos⁹. Es importante señalar que este ejercicio se convirtió el primer informe temático relativo a las personas defensoras, lo cual constituye la base de estudio y de desarrollo de estándares internacionales para el Sistema Interamericano. El Segundo Informe sobre la Situación de las defensoras y defensores de Derechos Humanos en las Américas de 2012, tuvo como propósito dar seguimiento a las recomendaciones

del informe de 2006, actualizar los estándares internacionales previamente establecidos; abordar el tema de la independencia e imparcialidad de los operadores de judiciales como garantía de acceso a la justicia y los mecanismos de protección a nivel nacional e internacional¹⁰.

En el Informe sobre la criminalización de defensoras y defensores de derechos humanos de 2016, la Comisión Interamericana tuvo la oportunidad de desarrollar estándares internacionales referente uso indebido del derecho penal por parte de actores estatales y no estatales con el objeto de criminalizar la labor de defensoras y defensores de derechos humanos¹¹. Esto dado la información recibida en relación al uso del derecho penal como un mecanismo restrictivo, de persecución y silenciamiento de las personas defensoras.

La Comisión Interamericana al seguir preocupado por la especial situación de riesgo que enfrentan las personas defensoras en las américas y tomando en consideración la importancia de su trabajo para el fortalecimiento de la democracia, decide en el año 2017 publicar su Informe sobre políticas públicas de protección de personas defensoras el cual tiene por objeto referirse a una política integral de protección a las personas defensoras que deba ser adoptado¹² por los estados miembros que garantice el derecho a defender derechos, así como para la protección a la integridad personal y a la vida de las personas defensoras¹³. El Informe denominado Personas defensoras de derechos humanos y líderes sociales en Colombia, tiene la característica de que, además de ser un informe temático, es un informe geográfico y de país. En este informe, al Comisión Interamericana abordó la situación de las personas defensoras en el contexto del Acuerdo de Paz firmado entre Colombia y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia-Ejército del Pueblo con el propósito de establecer medidas de fortalecimiento que garanticen el derecho a defender derechos.

En la Guía Práctica sobre lineamientos y recomendaciones para la elaboración de planes de mitigación de riesgos de personas defensoras de derechos humanos la Comisión Interamericana destacó la necesidad de contar con un documento que sirva de base para mitigar y eliminar el riesgo que

9 Ídem.

10 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores de Derechos Humanos en las Américas, Washington D.C. EUA. 31 diciembre 2011.

11 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Criminalización de la labor de las defensoras y los defensores de derechos humanos, Washington D.C. 31 diciembre 2015

12 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe sobre la situación de personas defensoras de derechos humanos y líderes sociales en Colombia, Washington D.C. EUA, 6 de diciembre de 2019.

13 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Políticas Integrales de protección de Personas Defensoras, Washington D.C. EUA, 29 de diciembre de 2017

enfrentan las personas defensoras en el que se analiza buenas prácticas para la evaluación de riesgos y medidas de protección¹⁴.

Las Directrices Básicas para la investigación de delitos contra personas defensoras de derechos humanos en el Triángulo Norte comprenden a los Estados de Guatemala, Honduras y El Salvador.

En este informe la Comisión Interamericana busca brindar al funcionariado público una herramienta práctica que asegure el ejercicio de defender derechos, mejorar el sistema de protección y combate a la impunidad¹⁵.

Con estos informes elaborados por la Comisión Interamericana se ve una evolución en el abordaje de la situación de las personas defensoras y las recomendaciones destinadas para asegurar el derecho a defender derechos así como para la protección a la integridad personal y a la vida de estas. En este mismo proceso, la Comisión Interamericana también ha tenido la oportunidad de abordar situaciones concretas en algunos Estados miembros como Colombia, Guatemala, Honduras y El Salvador.

No obstante estos informes son importantes en virtud de que visibiliza la especial situación de riesgo y amenaza que enfrentan las personas defensoras. En estos informes se pudo identificar los diversos patrones, modalidades y contextos en que se presentan las agresiones y violaciones hacia las personas defensoras señalando que las principales formas de violencia son:

- Ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas;
- Agresiones, amenazas y hostigamientos;
- Campañas de desprestigio o iniciación de acciones penales que menoscaban el trabajo de las defensoras y defensores de derechos humanos;
- Violación de domicilio y otras injerencias arbitrarias o abusivas en instalaciones de organizaciones de derechos humanos, actividades de inteligencia;
- Restricciones al acceso a la información;
- Controles administrativos y financieros arbitrarios; e
- Impunidad en las investigaciones y ataques sufridos

¹⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Guía Práctica sobre lineamientos y recomendaciones para la elaboración de planes de mitigación de riesgos de personas defensoras de derechos humanos, Washington D.C. EUA, 2021.

¹⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Directrices básicas para la investigación de delitos contra personas defensoras en el Triángulo Norte, Washington D.C. EUA, 1 de junio de 2021.

Del diagnóstico realizado por la Comisión Interamericana se puede inferir que las situaciones de violencia y obstáculos no son diferentes de las identificadas por el sistema universal, por lo que es posible advertir que este fenómeno es sistemático y generalizado en todas las regiones del mundo. Empero, lo que destaca la Comisión Interamericana es que existe una preocupación adicional, la falta de mecanismos adecuados de protección o garantía, ya que ha sido enfática en señalar que los Estados deben garantizar las condiciones necesarias para la plena realización de las personas defensoras y sus actividades.

Esta preocupación adicional se presenta cuando la violencia que sufren las personas defensoras es tan grave y extrema que aun y cuando se han dictado medidas de protección cautelar por parte de la Comisión Interamericana o medidas provisionales por parte de la Corte Interamericana o incluso las medidas de protección emitidas por los mecanismos nacionales o locales estas no han surtido los efectos esperados ya que no son idóneas ni efectivas. De tal suerte que preocupa que los asesinatos, las agresiones y desapariciones sigan presentándose aún y cuando son beneficiarios de las medidas de protección.

V. Situación de las Personas Defensoras en México

La situación de las personas defensoras en el contexto de México no es muy distinta a la que se presenta a nivel internacional. Sin embargo, si es posible advertir circunstancias particulares que sitúan a México como un país de especial preocupación.

La Comisión Interamericana en su informe de país denominado Situación de derechos humanos en México¹⁶ señaló que las principales formas de violencia que enfrentan las personas defensoras en lo individual, colectivo e institucional son: las desapariciones, los ataques a la vida e integridad personal; las prácticas de hostigamiento y amenazas; las campañas de desprestigio y estigmatización; y la utilización de normas que criminalizan a las personas defensoras.

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos en México (en adelante CNDH) en su Recomendación General número 25 de fecha 8 de febrero de 2016 analizó la situación de agravios a personas defensoras. Es importante hacer mención que la Recomendación General es producto de la facultad de la CNDH para investigar hechos sistemáticos y generalizados que constituyen violaciones graves a los derechos humanos¹⁷ cuyos efectos son trascendentales para la sociedad y el estado emitiendo así una serie de recomendaciones a los poderes del estado con el propósito de realizar modificaciones normativas o prácticas administrativas que han propiciado la materialización de las violaciones a los derechos humanos¹⁸.

¹⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe de País México, La situación de los derechos humanos en México, Washington D.C. EUA, 31 de Diciembre 2015.

¹⁷ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 29 de junio de 1992, Artículo 6.

¹⁸ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Reglamento de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 29 de junio de 1992, Artículo 140

Bajo este supuesto, la CNDH en su investigación destacó la importancia de las actividades que desempeñan las personas defensoras en el país, a su vez precisó que con motivo de sus labores las personas defensoras sufren ataques diversos. De esta forma, las principales formas de violencia que fueron evidenciadas en este proceso son:

- Amenazas e intimidaciones
- Homicidios
- Desapariciones
- Desprestigio y estigmatización
- Detenciones arbitrarias

Al respecto, la CNDH por medio del Programa de Agravios a Periodistas y Personas Defensoras de Derechos evidenció que entre los años 2009 y 2017 se habían documentado 34 homicidios en contra de personas defensoras teniendo los índices más altos en los años 2010 con 6 asesinatos y 2011 con 8 privaciones de la vida¹⁹.

De igual forma se evidenció que 27 de estos homicidios se concentran en 5 estados del país, destacando que Chihuahua es la entidad con el mayor número de incidentes con 12 homicidios registrados, seguido de Guerrero, Oaxaca, Sinaloa y Veracruz²⁰.

Por su parte la Comisión Estatal de los Derechos Humanos de Chihuahua (en adelante CEDH Chihuahua) en 2018 observó que de acuerdo al informe de la Red Nacional de Organismos Civiles de Derechos Humanos para Todas y Todos fueron asesinados 161 activistas en el país siendo los Estados de Guerrero, Oaxaca y Chihuahua las entidades federativas que encabezan estos ilícitos con 44, 32 y 18 asesinatos respectivamente²¹.

De igual forma durante la forma del Convenio de coordinación y cooperación del mecanismo de protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas se informó que de 2018 a la fecha se han registrado 97 asesinatos de personas defensoras²². El Mecanismo de Protección para Personas defensoras de Derechos Humanos y Periodistas (en adelante el Mecanismo de Protección) en su informe estadístico de abril 2021 indicó que de 2012 a 2019 se han presentado 470 agresiones

19 Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Programa de Agravios a Periodistas y Defensores de Derechos Humanos, <https://www.cndh.org.mx/programa/7/agravio-periodistas-y-defensores-civiles> visitado el 24 de febrero 2022.

20 Ídem.

21 Op. Cit. 3.

22 Gobierno del Estado de Chihuahua, Firma de Convenio de coordinación y cooperación del mecanismo de protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas <https://www.youtube.com/watch?v=4LeOpfD4c00> visitado el 18 de marzo 2022.

a personas defensoras beneficiadas distribuyéndose de la siguiente manera 340 amenazas, 113 agresiones físicas y 17 secuestros de los cuales se tiene 539 probables agresores que se dividen en 222 identificados como servidores públicos, 182 como particulares y 135 como personas no identificadas²³.

Es de tomarse en cuenta que estas formas de violencia que enfrentan las personas defensoras se incrementa y agrava cuando esta se emplea en contra de grupos específicos de como lo son mujeres activistas y líderes campesinos, comunitarios e indígenas en los que encontramos violencia de género (incluida la violencia sexual) e inherencias en la familia de las primeras y desplazamientos forzados internos e incremento de situaciones de marginación para los segundos. De igual forma cuando esta violencia es producida por agentes del estado tal y como lo indico el Mecanismo de protección o particulares pertenecientes a organizaciones criminales.

El efecto inmediato de la violencia es que no solo pone en riesgo el derecho a defender los derechos humanos, sino que pone en peligro los derechos humanos de las personas defensoras y los derechos de las personas que defienden, además de generar una sensación de miedo, inseguridad e impotencia que censura e impide la consecución de los objetivos que persiguen, creando un ambiente de impunidad en que no existe persecución, investigación, sanción y reparación de violaciones a derechos y libertades fundamentales ocasionando la repetición de actos similares.

VI. La obligación de garantizar el reconocimiento y protección de las Personas Defensoras

El derecho internacional de los derechos humanos se basa en el principio de subsidiariedad o complementariedad que establece el reconocimiento y protección de los derechos humanos como un obligación del estado hacia las personas bajo su jurisdicción, por lo que cuando el Estado ha fallado en el reconocimiento y protección a nivel interno el derecho internacional entra en auxilio de los Estados. Bajo esta premisa la Corte Interamericana ha manifestado que:

El respeto por los derechos humanos en un Estado democrático depende en gran parte de las garantías efectivas y adecuadas de que gocen los defensores de los derechos humanos para desplegar libremente sus actividades y que es conveniente prestar especial atención a las acciones que limiten u obstaculicen el trabajo de los defensores de derechos humanos²⁴.

Es así que para garantizar el derecho de las personas defensoras debemos comenzar por identificar esta obligación. La obligación de garantía es complementaria a las obligaciones de respeto, protección y promoción. Se encuentra contenida en los principales instrumentos internacionales de derechos humanos.

Esta obligación no sólo tiene la finalidad de mantener el disfrute del derecho, sino también el de mejorarlo progresivamente y restituirlo en caso de violación. Se trata de una obligación que exige una

23 Mecanismo de Protección para Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, Informe Estadístico abril 2021, https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/644669/2021_04_Informe_estadistico.pdf. Visitado el 20 de marzo 2022.

24 Op. Cit. 6.

conducta positiva del Estado para asegurar la realización del derecho y para ello requiere de la remoción de todas las restricciones a los derechos y la provisión de los recursos o la facilitación de las actividades que aseguren que todas las personas sean sustantivamente iguales en cuanto a su habilidad para participar como ciudadanas en una sociedad.

La Corte interamericana en el Caso Velázquez Rodríguez Vs Honduras señaló que:

166. La segunda obligación de los Estados Partes es la de “garantizar” el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos²⁵.

La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comparte la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos²⁶.

Se trata de una obligación que busque la disponibilidad, accesibilidad, calidad, adaptabilidad y aceptabilidad de los medios para hacer efectivo el ejercicio de los derechos humanos. Estos parámetros son necesarios para la adopción de las medidas destinadas a asegurar el goce y disfrutes de los derechos y libertades fundamentales.

En lo que se refiere a la disponibilidad se pretende que el derecho humano este reconocido dentro del ordenamiento jurídico y asegurar por cualquier medio la materialización del derecho para toda población.

La accesibilidad hace énfasis a la remoción de todo tipo de obstáculos sociales, culturales, económicos, administrativos, judiciales, legislativos, físicos o de cualquier otra índole que tenga por objeto el impedir el goce o materialización de los derechos humanos.

Por cuanto hace a la calidad se refiere a los requerimientos mínimos indispensable que debe ser tomado en consideración para que el derecho cumpla con sus objetivos.

²⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velázquez Rodríguez Vs Honduras Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo) P. 165.

²⁶ Ídem.

La adaptabilidad hace referencia a la flexibilidad del contenido de las normas o medidas adoptadas para la materialización de los derechos humanos para atender las realidades o necesidades que se presenten en los contextos sociales, culturales o de cualquier otra índole. La aceptabilidad de la garantía va destinada a la aprobación general de sus destinatarios respecto de los medios y contenidos elegidos para materializar el contenido de los derechos humanos.

Hechas estas precisiones podemos abordar las obligaciones estatales en la materia. De acuerdo a la Declaración sobre Defensores las obligaciones se encuentran en los artículos 2, 3, 4, 9, 12, 14 y 15 como obligaciones positivas de dar y hacer lo necesario para la garantía del derecho a defender derechos; mientras que los artículos 17, 19 y 20 destacan las obligaciones negativas para el estado en cuanto a prohibiciones específicas que pongan en riesgo este derecho humanos y a las personas defensoras. De los preceptos señalados podemos identificar las siguientes obligaciones:

- Proteger, promover, garantizar y hacer efectivos todos los derechos humanos
- Adoptar las medidas legislativas, administrativas para asegurar sus derechos y las libertades;
- Incentivar la denuncia e investigación de presuntas violaciones de derechos humanos;
- Garantizar la protección de las personas defensoras de derechos humanos
- Crear instituciones destinadas a la promoción y protección de los derechos humanos y personas defensoras y generar acciones tendientes a reducir las situaciones de riesgo, combatir las causas y generar mecanismos de no repetición de hechos.

De acuerdo a la Declaración sobre personas defensoras corresponde al estado la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, por lo que debe garantizar que toda persona defensora esté protegida frente a toda violencia, amenaza, represalia, discriminación, negativa de hecho o de derechos o cualquier otra acción arbitraria resultante del ejercicio legítimo de los derechos humanos²⁷ en consecuencia esta protección debe ser eficaz y estar dentro de las leyes nacionales frente a actos u omisiones imputables al Estado o de particulares²⁸.

De igual forma la Comisión Interamericana en su Informe sobre la Situación de las y los Defensores de los Derechos Humanos en las Américas de 2006 recomendó que para dar cumplimiento a este deber los Estados deben contar con una política global de protección para las personas defensoras que incluya:

...a) adoptar políticas públicas, normativas o de cualquier naturaleza para favorecer que los defensores realicen libremente sus actividades; b) abstenerse de imponer obstáculos

27 Op. Cit 2. Artículo 12

28 Ídem.

administrativos, legislativos, y de cualquier índole que dificulten su labor; c) proteger a defensoras y defensores cuando son objeto de amenazas a su vida e integridad personal; y d) investigar las violaciones cometidas contra defensores y defensoras de derechos humanos combatiendo la impunidad²⁹.

Del contenido de la Declaración sobre Defensores y de las recomendaciones de la Comisión Interamericana se desprende la necesidad de contar con un marco adecuado de protección en favor de las personas defensoras que se encuentran en riesgo con motivo de su labor de defensa. Es por ello que se debe contar con una base legal de reconocimiento y protección a su labor, tal y como se señaló en el deber de adoptar disposiciones de derechos interno.

Aunado a ello las políticas integrales de protección se vuelven indispensable en este proceso de cumplimiento de las obligaciones. Una política integral de protección debe incluir el análisis de la situación de las personas defensoras, identificar patrones de violencia, amenazas y prácticas en su contra, así como de sus perpetradores, ya sean agentes del estado o particulares y las acciones a seguir y las instituciones responsables para prevenir, erradicar y combatir la violencia contra las personas defensoras así como para brindar, la protección, atención y asistencia necesaria.

Otra de las dimensiones que tiene la obligación específica de protección consiste en defender a las personas defensoras de forma concreta cuando estas se encuentren en situaciones de riesgo con motivo de sus actividades. Se deben crear las instancias u organismos especializados de protección. Como se señaló previamente en este estudio, en el derecho internacional de los derechos humanos, tanto en el Sistema Universal como en el Sistema Interamericano, se han creado instancias adecuadas de protección. Sin embargo a nivel nacional es indispensable contar un mecanismo adecuado de protección más allá de un marco normativo o política de protección.

Al respecto el contenido de esta obligación será abordada en el siguiente punto de este estudio, toda vez que sus parámetros guardan una estrecha relación con la obligación específica consistente en crear instituciones destinadas a la promoción y protección de los derechos humanos y personas defensoras y generar acciones tendientes a reducir las situaciones de riesgo, combatir las causas y generar mecanismos de no repetición de hechos.

VII. Impacto de los estándares interamericanos para el reconocimiento y protección de las Personas Defensoras: el desarrollo del plan de contingencia de alerta temprana

De acuerdo al Informe de la CIDH sobre la Situación de las y los Defensores de los Derechos Humanos en las Américas de 2006 y de la Guía Práctica sobre lineamientos y recomendaciones para la elaboración de planes de mitigación de riesgo de personas defensoras de derechos humanos los estados deben contar con una política global de protección para las personas defensoras que permita

²⁹ Op. Cit 10. Página 220.

garantizar el derecho a defender los derechos humanos. En consecuencia abordaremos el impacto de estos estándares en materia normativa, estructural y preventiva.

A. Impacto Normativo

En primer término se observa que en México, a nivel federal, desde el 25 de junio y 30 de noviembre ambos del año 2012 se cuenta con una Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas (en adelante Ley Federal sobre Defensores) y su Reglamento que fuese aprobado por el Congreso de la Unión.

La Ley Federal sobre Defensores cuenta con 67 artículos divididos en 13 capítulos que aborda; el objeto y fin del Mecanismo; la Junta de Gobierno; Consejo Consultivo; la Coordinación Ejecutiva Nacional; Las Unidades Auxiliares; las Solicitud de Protección, Evaluación y Determinación de Riesgo; las Medidas Preventivas, Medidas de protección y Medidas Urgentes de Protección; las Medidas de Prevención; los Convenios de Colaboración; la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas; las Inconformidades; Transparencia y Acceso a la Información; y, las Sanciones.

El objeto de la Ley Federal sobre Defensores tiene por objeto:

...Implementar y operar las Medidas de Prevención, Medidas Preventivas y Medidas Urgentes de Protección que garanticen la vida, integridad, libertad y seguridad de las personas que se encuentren en situación de riesgo como consecuencia de la defensa o promoción de los derechos humanos...

Esta Ley crea el Mecanismo de Protección para Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, para que el Estado atienda su responsabilidad fundamental de proteger, promover y garantizar los derechos humanos³⁰.

Con esta Ley Federal sobre Defensores México da un paso importante al reconocer legalmente a las personas defensoras y la importancia de su labor. Al mismo tiempo se observa como el Estado mexicano, al crear un Mecanismo Nacional de Protección para Personas Defensoras de Derechos Humanos, responde a la situación de riesgo que enfrentan las personas defensoras y a las principales preocupaciones que los organismos internacionales habían evidenciado en sus diagnósticos sobre la situación de derechos humanos y de personas defensoras en el país.

Sin perjuicio de lo anterior es importante mencionar que no todas las entidades federativas cuentan con una ley sobre personas defensoras.

³⁰ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos u Periodistas, 25 de junio de 2012.

Tras una revisión exhaustiva en las leyes vigentes de las entidades federativas se pudo observar que solo 13 de los 32 Estados que integran al país cuentan con una ley sobre la protección de personas defensoras siendo estos la Ciudad de México, Coahuila, Durango, Estado de México, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, San Luis Potosí y Tamaulipas.

Resalta que el 14 de agosto de 2015 el estado de Quintana Roo publicó en el Periódico Oficial del Estado la Ley para la protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas del estado de Quintana Roo³¹, empero, el 27 de diciembre de 2017 mediante Decreto 139 esta Ley fue abrogada³².

Preocupa que Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas, no cuentan con una Ley particular de protección de personas defensoras por lo que no es factible establecer acciones y estrategias adecuadas para garantizar y proteger el derecho a defender, así como la vida e integridad personal de las personas, tal y como lo señaló la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en su Recomendación General 25 de 2016:

*...Con lo cual es evidente que los órganos de investigación y procuración de justicia no consideran, ni evalúan el nivel de riesgo relativo a su labor, lo que incide en que las investigaciones concernientes a los delitos cometidos en su agravio no son efectivas, en tanto omiten incorporar el análisis del contexto de las personas defensoras, aspecto determinante para estar en posibilidad de identificar las causas reales y agresores específicos que vulneran sus derechos...*³³

Es importante resaltar como parte de este estudio que en el estado de Chihuahua se carece de legislación específica en materia de personas defensoras, siendo esta una deuda pendiente del Estado en virtud de que Chihuahua es una de las entidades federativas de mayor riesgo para ejercer el derecho a defender derechos.

B. Impacto Preventivo

La situación de violencia contra las personas defensoras aunado a la falta de una política global de protección ha hecho que Chihuahua se convierta en el segundo Estado en el país en solicitar e implementar un Plan de Contingencia de Alerta Temprana para la protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas.

31 H. Congreso del Estado de Quintana Roo, Ley para la Protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas del estado de Quintana Roo, 14 agosto de 2015 <http://documentos.congresoqroo.gob.mx/leyes/administrativo/ley152/L1420150814276.pdf> visitado el 2 de diciembre de 2021.

32 Periódico Oficial del Estado de Quintana Roo, Tomo III, Número 146 Extraordinario, Novena Época, Pág. 125 http://documentos.congresoqroo.gob.mx/historial/15_legislatura/micrositios/anticorrupcion/documentos/PeriodicoOficial_EXTRAORDINARIO_2017-12-27.pdf Visitado el 2 de diciembre de 2021.

33 Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Recomendación General No. 25/2016, Ciudad de México, 8 de febrero de 2016.

De esta forma en junio de 2017 se integró el Plan de Contingencia³⁴ de la emisión de la Alerta Temprana decretada en el estado de Chihuahua. Esta alerta tiene por objeto fortalecer el mecanismo nacional de protección a personas defensoras de derechos humanos, así como de generar estrategias y acciones de prevención y protección con perspectiva en derechos humanos de acuerdo al derecho internacional de los derechos humanos por parte de los diferentes actores que lo integran tanto de autoridades de los 3 niveles de gobierno así como de la sociedad civil organizada.

El Plan de contingencia cuenta con 52 acciones divididas en 5 grandes temas: estrategias transversales a los escenarios de riesgo identificado; feminicidios, situación de vulnerabilidad de personas migrantes, grupos de la diversidad sexual, violencia de género y trabajadoras de maquilas; medio ambiente; situación de la Sierra Tarahumara; y, Violaciones a la libertad de expresión y periodistas.

De acuerdo con los Informes sobre México derivados de la misión oficial del Relator Especial de la ONU sobre la situación de los defensores de derechos humanos, Sr. Michel Forts, y de la misión oficial conjunta del Relator Especial de la ONU sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión, Sr. David Kaye, y del Relator Especial de la CIDH para la Libertad de Expresión, sr. Edison Lanza, en 2017 “El Plan de Contingencia de Chihuahua, si se desarrolla correctamente y de un modo transparente, tiene el potencial para convertirse en una de las mejores prácticas de la región en materia de medidas de prevención para periodistas y defensores de derechos humanos³⁵”.

En este sentido los estándares internacionales han permitido el desarrollo de un enfoque preventivo en el Plan de contingencia de alerta temprana en el que podemos observar: la capacitación a actores clave y campañas de reconocimiento.

La capacitación de actores clave radica en la elaboración, desarrollo, implementación y seguimiento de programas académicos en materia de personas defensoras de derechos humanos dirigidos a funcionariado público, personas defensoras y público en general. El contenido de los programas de capacitación se enfoca en temas de derechos humanos, obligaciones generales y específicas, los marcos normativos, la situación de las personas defensoras, medios de prevención y protección y protección.

En este sentido es importante señalar el ejemplo de la CEDH Chihuahua que en 2018 agregó a su programa de capacitación el tema de personas defensoras de derechos humanos. Convencidos de que la capacitación es una herramienta eficaz para la prevención de las violaciones a derechos humanos la CEDH Chihuahua ha realizado desde entonces diversas actividades de capacitación y formación como talleres, conferencias, webinars, cursos y seminarios de formación en derechos humanos en particular sobre la situación de las personas defensoras de derechos humanos.

34 Secretaría General de Gobierno, Plan de Contingencia del Mecanismo para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, Chihuahua, 2017.

35 Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, ONU-DH México, Informes sobre México derivados de la misión oficial del Relator Especial de la ONU sobre la situación de los defensores de derechos humanos, Sr. Michel Forts, y de la misión oficial conjunta del Relator Especial de la ONU sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión, Sr. David Kaye, y del Relator Especial de la CIDH para la Libertad de Expresión, sr. Edison Lanza, México, CDMX, Junio 2018, https://hchr.org.mx/wp/wp-content/themes/hchr/images/doc_pub/InformeDDH_LibEx_WEB.pdf visitado el 31 de marzo de 2022.

En cuanto a las campañas de reconocimiento, concientización y sensibilización también se ha tenido un impacto tangible. Por ejemplo en septiembre de 2018, la CNDH a través de la Quinta Visitaduría General en el cierre del taller “Personas defensoras de derechos humanos” presentó la Campaña de Protección para Personas Defensoras denominada “Para que un día no tengamos que ser defensores de derechos humanos”³⁶. De igual forma en octubre de 2019 se lanzó la campaña “Conozco y reconozco a las personas defensoras de derechos humanos” por parte de Gobierno del Estado de Chihuahua siendo así la primer entidad federativa en implementar una campaña de esta naturaleza³⁷. El tercer caso es la campaña “Somos Sociedad Civil” de la CEDH Chihuahua lanzada en noviembre de 2019³⁸. El último de los casos es la campaña “Defensores de valor” del Centro de Derechos Humanos de las Mujeres publicada en agosto de 2021³⁹.

C. Impacto Estructural

Una de las bondades de las resoluciones del SIDH es que no solo resuelven una situación individual de violaciones a derechos humanos, sino que a través de ellas se busca un impacto de largo alcance, un efecto útil y transformador en las estructuras del estado. Es por ello que sus impactos se pueden traducir en la adopción de un mecanismo de protección y una Fiscalía Especializada.

En primer lugar tenemos el Mecanismo de Protección para personas defensoras de derechos humanos y periodistas es un órgano colegiado cuya finalidad es adopción de medidas preventivas, de protección y urgentes para las personas defensoras en situaciones de riesgo⁴⁰. En el caso de México el mecanismo de protección ha recibido un total de 1,155 solicitudes de protección incorporando hasta el momento 521 solicitudes al mecanismo relativas a personas defensoras teniendo un total de 988 personas defensoras beneficiadas.

En segundo lugar el 13 de octubre de 2018 se crea la Fiscalía Especializada en Investigación de Violaciones a los Derechos Humanos y Desaparición Forzada, Así como la Unidad de protección a personas defensoras de derechos humanos y periodistas cuya finalidad es investigar las violaciones a derechos humanos y las agresiones cometidas contra personas defensoras constituyéndose como el primer modelo de trabajo en el país que suma un esfuerzo institucional y social⁴¹.

36 El Reborujo, Presenta CNDH campaña de protección para personas de derechos humanos en Chihuahua, <http://elreborujo.com/presenta-cndh-campana-de-proteccion-para-personas-defensoras-de-derechos-humanos-en-chihuahua/> Visitado el 31 de marzo de 2022

37 Gobierno del Estado de Chihuahua <http://chihuahua.gob.mx/contenidos/lanza-chihuahua-campana-para-visibilizar-y-reconocer-la-labor-de-personas-defensoras-de> visitado el 31 de marzo de 2022.

38 Comisión Estatal de los Derechos Humanos del Estado de Chihuahua <https://cedhchihuahua.org.mx/portal/Informes/Informe-2019.pdf> visitado el 31 de marzo de 2022.

39 Centro de Derechos Humanos de las Mujeres A.C. <https://www.facebook.com/CentroCEDEHM/photos/2933740363511133> visitado el 31 de marzo de 2022.

40 Op. Cit. 30

41 Fiscalía general del Estado de Chihuahua, <http://fiscalia.chihuahua.gob.mx/fiscalia-especializada-en-investigaciones-de-violaciones-de-derechos-humanos-y-desaparicion-forzada/#:~:text=Somos%20el%20%C3%B3rgano%20encargado%20de,personas%20defensoras%20de%20derechos%20humanos>. visitado el 2 de abril de 2022; Gobierno del Estado de Chihuahua http://chihuahua.gob.mx/sites/default/atach2/anexo/anexo_82-2018_acuerdo_107_unidad_proteccion_personas_defensoras.pdf visitado el 2 de abril de 2022.

VIII. Conclusiones y propuestas

De lo anterior se desprende que se debe partir del reconocimiento formal y material hacia las personas defensoras en nuestra legislación mediante una ley general no solo por la situación de violencia que viven y que los ubica como un grupo en situación de vulnerabilidad sino por la importancia que tiene la labor que desempeñan para la realización de los derechos humanos en el Estado. En consecuencia, y ante la falta de reconocimiento formal, podemos señalar que los mecanismos de garantía no son del todo disponibles, accesibles, de calidad o adaptables.

Para lograr este propósito se deben tomar en cuenta los estándares internacionales desarrollados por el SIDH. Es así que, a pesar de los esfuerzos coordinados entre las autoridades y las organizaciones de la sociedad civil, las acciones son insuficientes y dado nuestro contexto social, político, económico y cultural, sumado a los actos de violencia e inseguridad es que en junio de 2017 se integró el Plan de Contingencia⁴² de la emisión de la Alerta Temprana decretada en el estado de Chihuahua para atender la crisis en materia de derechos humanos y de personas defensoras de derechos humanos.

Dicha alerta tiene por objeto fortalecer el mecanismo nacional de protección a personas defensoras de derechos humanos, así como de generar estrategias y acciones de prevención y protección con perspectiva en derechos humanos de acuerdo al derecho internacional de los derechos humanos por parte de los diferentes actores que lo integran tanto de autoridades de los 3 niveles de gobierno como de la sociedad civil organizada.

De esta manera y más allá de las acciones con las que se trabajan, en dicho Plan de contingencia se recomienda que desde el ámbito de nuestras actuaciones:

1. Se adopte una ley general que integre los estándares internacionales y las mejores prácticas para el reconocimiento, protección y garantía de las personas defensoras.
2. Se dé continuidad al reconocimiento público sobre la importancia de las personas defensoras.
3. Se reconozca que las mujeres defensoras de los derechos humanos, en virtud de sus actuaciones y necesidades específicas, merecen atención especial que permita asegurar su plena protección y la eficacia de las importantes actividades que realizan.
4. Se implementen de forma continua y permanente cursos de capacitación para la sensibilización y no estigmatización de las a todos los actores sociales e institucionales.
5. Que se fortalezcan los mecanismos de prevención y protección personas defensoras.

42 Op. Cit 34.

6. Se adopten protocolos de actuación para la atención, protección y asistencias a las personas defensoras así como de evaluaciones de análisis de riesgos y adopción de medios de protección idóneos y eficaces.
7. Se provean de recursos suficientes para la debida operatividad de los mecanismos de protección de personas defensoras y de persecución de actos violatorios que los transgreden.
8. Que en todos los casos de violaciones contra personas defensoras se realicen investigaciones completas e imparciales garantizando la transparencia y la publicidad de sus resultados finales, mediante enfoques de derechos humanos, diferenciados y especializados.



Fuentes de Consulta

- Asamblea General de Naciones Unidas, A/RES/53/144 Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades universalmente reconocidas, 8 de marzo de 1999
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 29 de junio de 1992
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos u Periodistas, 25 de junio de 2012.
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Reglamento de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 29 de junio de 1992
- Centro de Derechos Humanos de las Mujeres A.C. <https://www.facebook.com/CentroCEDEHM/photos/2933740363511133> visitado el 31 de marzo de 2022
- Comisión Estatal de los Derechos Humanos de Chihuahua, Informa Anual 2018, Chihuahua, Febrero de 2019
- Comisión Estatal de los Derechos Humanos del Estado de Chihuahua <https://cedhchihuahua.org.mx/portal/Informes/Informe-2019.pdf> visitado el 31 de marzo de 2022
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Criminalización de la labor de las defensoras y los defensores de derechos humanos, Washington D.C. 31 diciembre 2015
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Directrices básicas para la investigación de delitos contra personas defensoras en el Triángulo Norte, Washington D.C. EUA, 1 de junio de 2021
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Guía Práctica sobre lineamientos y recomendaciones para la elaboración de planes de mitigación de riesgos de personas defensoras de derechos humanos, Washington D.C. EUA, 2021
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe de País México, La situación de los derechos humanos en México, Washington D.C. EUA, 31 de Diciembre 2015.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe sobre la Situación de las Personas Defensoras de Derechos Humanos, Washington D.C, EUA, 2006
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe sobre la situación de personas defensoras de derechos humanos y líderes sociales en Colombia, Washington D.C. EUA, 6 de diciembre de 2019
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Políticas Integrales de protección de Personas Defensoras, Washington D.C. EUA, 29 de diciembre de 2017
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores de Derechos Humanos en las Américas, Washington D.C. EUA. 31 diciembre 2011
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Programa de Agravios a Periodistas y Defensores de Derechos Humanos, <https://www.cndh.org.mx/programa/7/agravio-periodistas-y-defensores-civiles> visitado el 24 de febrero 2022.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Recomendación General No. 25/2016, Ciudad de México, 8 de febrero de 2016
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Defensor de Derechos Humanos y Otros vs Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie Cn°.283
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Velázquez Rodríguez Vs Honduras Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo).
- El Reborujo, Presenta CNDH campaña de protección para personas de derechos humanos en Chihuahua, <http://elreborujo.com/presenta-cndh-campana-de-proteccion-para-personas-defensoras-de-derechos-humanos-en-chihuahua> Visitado el 31 de marzo de 2022
- Fiscalía general del Estado de Chihuahua, <http://fiscalia.chihuahua.gob.mx/fiscalia-especializada-en-investigaciones-de-violaciones-de-derechos-humanos-y-desaparicion-forzada/#:~:text=Somos%20el%20%C3%B3rgano%20encargado%20de,personas%20defensoras%20de%20derechos%20humanos.> visitado el 2 de abril de 2022.

- Gobierno del Estado de Chihuahua, Firma de Convenio de coordinación y cooperación del mecanismo de protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas <https://www.youtube.com/watch?v=4Le0pfD4c00> visitado el 18 de marzo 2022
- Gobierno del Estado de Chihuahua <http://chihuahua.gob.mx/contenidos/lanza-chihuahua-campana-para-visibilizar-y-reconocer-la-labor-de-personas-defensoras-de> visitado el 31 de marzo de 2022
- Gobierno del Estado de Chihuahua http://chihuahua.gob.mx/sites/default/attach2/anexo/anexo_82-2018_acuerdo_107_unidad_proteccion_personas_defensoras.pdf visitado el 2 de abril de 2022
- H. Congreso del Estado de Quintana Roo, Ley para la Protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas del estado de Quintana Roo, 14 agosto de 2015 <http://documentos.congresooqroo.gob.mx/leyes/administrativo/ley152/L1420150814276.pdf> visitado el 2 de diciembre de 2021.
- Mecanismo de Protección para Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, Informe Estadístico abril 2021, https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/644669/2021_04_Informe_estadistico.pdf Visitado el 20 de marzo 2022.
- Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, ONU-DH México, Informes sobre México derivados de la misión oficial del Relator Especial de la ONU sobre la situación de los defensores de derechos humanos, Sr. Michel Forts, y de la misión oficial conjunta del Relator Especial de la ONU sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y expresión, Sr. David Kaye, y del Relator Especial de la CIDH para la Libertad de Expresión, sr. Edison Lanza, México, CDMX, Junio 2018, https://hchr.org.mx/wp/wp-content/themes/hchr/images/doc_pub/InformeDDH_LibEx_WEB.pdf visitado el 31 de marzo de 2022.
- Periódico Oficial del Estado de Quintana Roo, Tomo III, Número 146 Extraordinario, Novena Época, http://documentos.congresooqroo.gob.mx/historial/15_legislatura/micrositios/anticorruptcion/documentos/PeriodicoOficial_EXTRAORDINARIO_2017-12-27.pdf Visitado el 2 de diciembre de 2021.
- Secretaria General de Gobierno, Plan de Contingencia del Mecanismo para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, Chihuahua, 2017.

A R T I C L E

WHEN THE INTER-AMERICAN COMMISSION ON
HUMAN RIGHTS MAKES THE NEWS:
A DATABASE OF COVERAGE BY
LATIN AMERICAN NEWSPAPERS



WHEN THE INTER-AMERICAN COMMISSION ON HUMAN RIGHTS MAKES THE NEWS: A DATABASE OF COVERAGE BY LATIN AMERICAN NEWSPAPERS

*Florencia Montal*¹
*Gino Pauselli*²
*María José Urzúa Valverde*³

1. Introduction

International organizations (IOs) and other like-minded actors rely on media for their messages to reach mass audiences. Public awareness of and support for the work of international organizations are critical for their legitimacy and effectiveness (Brutger and Strezhnev 2022; Creamer and Simmons 2019). While only a very small percentage of the citizens of the Americas will ever come into direct contact with the Inter-American Commission on Human Rights (IACmHR) by lodging an individual petition or taking part in a hearing during the Commission's ordinary sessions, most of them are media consumers to some extent. Hence, the media constitutes the main link between the IACmHR and the general public. If and how the Commission is covered by the media can shape the perceptions and convictions of the wider public. In consequence, the analysis of the IACmHR's media coverage contributes to our understanding of its reach and potential impact.

In this paper, we present an original database of stories mentioning the IACmHR in Spanish-language newspapers from seventeen countries between 2016 and 2020. We use these data to assess whether the Commission's protection and promotion activities are related to news coverage. In terms of protection activities, we consider the actions that mark the end of the adjudicative phase of a case within the Commission. That is, the adoption of a friendly settlement agreement, the publication of a merits report, and the referral of a case to the Inter-American Court of Human Rights (IACtHR). On the promotion side, we focus on the Commission's practice of issuing press releases regarding human rights developments in the countries under its supervision. Through statistical analysis we find that news coverage of the Commission significantly increases in the days following the publication of a press release, but only when the Commission expresses a negative or critical assessment of a human rights situation. At the same time, we find that the publication of laudatory press releases and the adoption of decisions through the individual petitions system do not lead to an increase in news coverage.

The paper is structured as follows. The second section addresses the implications of news coverage for international organizations. The third section shows some descriptive statistics on the news coverage of the IACmHR. The fourth section presents the two activities of the IACmHR for which we test the impact

1 Universidad Torcuato Di Tella, fmontal@utdt.edu

2 University of Pennsylvania, pauselli@sas.upenn.edu

3 Princeton University, mjurzua@princeton.edu. We would like to thank the research assistance of undergraduate students at Universidad Torcuato Di Tella working at the Lab on the Inter-American Human Rights System.

in news coverage: the decisions taken through the individual petitions system and the publication of press releases. The fifth section explains the methods for evaluating the impact of the IACmHR's activities on news coverage and presents the models' results. The sixth section concludes.

2. Why should we care about the news coverage of the Inter-American Commission on Human Rights?

States have delegated considerable authority to international organizations to monitor compliance with human rights treaties, allocate state responsibility for their human rights violations, and order governments to remedy victims. However, international organizations do not have the capacity to directly enforce compliance with treaties and rulings. For example, Inter-American Commissioners cannot legally and physically confiscate state property to pay monetary compensation to victims. Hence, IOs rely on their ability to alter the incentives of sovereign states so that compliance becomes a more attractive option.

There are different ways in which a human rights IO like the IACmHR might do this. It can influence member state behavior indirectly, by affecting the behavior of domestic and transnational actors. The Commission's interventions can be a source of information about the policies or practices of a government (Chaudoin 2016). For example, a referral to the IACtHR puts the state in a negative spotlight by informing the public that the Commission thinks the state has violated its human rights obligations and has not complied with the IACmHR's recommendations. In some respects, we can think of the IACmHR as the regional "Shamer-in-Chief" (Dancy and Montal 2016). Yet not all information is negative. A laudatory press release is also an informative signal that the government is doing its job by, for example, passing a new law that incorporates international human rights standards.

What function do these informative signals perform? To begin with, individuals might incorporate them to form opinions about how satisfied they are with their government. They can also foster domestic mobilization by framing certain domestic problems in terms of human rights and international law violations, which in turn can be a more powerful frame for activists (Simmons 2009; Lupu and Wallace 2019). These informative signals can serve as a focal point for members of transnational advocacy networks to coordinate around and make consistent demands to states (Keck and Sikkink 1998). Alternatively, they can provide valuable information to state agents, such as justice operators, that may be inclined to promote compliance but might otherwise not be aware of what is expected from them, in the case of information involving their own government, or what are the latest regional human rights standards (Hillebrecht 2011). In sum, the Commission's actions, and those of IOs more broadly, can indirectly change state behavior by providing information to actors with the ability to influence governments more directly.

Finally, the IACmHR's own standing in the region is strengthened if its work reaches and is acknowledged by the general public. Public support of international organizations is necessary in order to enhance their legitimacy and effectiveness (Brutger and Strezhnev 2022; Creamer and Simmons 2019). Especially in times of skeptical governments regarding the Commission's work and value, public awareness of this institution's contributions to the region can help avoid backlash against it.

But how do individuals and groups access information about the Commission? Few citizens come in direct contact with international organizations. A very small number of people will ever petition before the System or attend a hearing during the Commission's ordinary sessions. Hence, media coverage will most likely be the conveyor belt upon which information about the IACmHR's actions reaches the public. Media outlets are also political actors and might have their own motivations in choosing what to report and how to frame it, partly depending on demands from consumers in the media market (Baum and Potter 2008). They might also be impacted by the level of press freedom in the country in which they operate (Hendrix and Wong 2013). In the remainder of this paper, we dive into the empirical evidence of IACmHR coverage in the news to explore whether the coverage is at any rate driven by the Commission's actions and, if so, which actions in its repertoire are associated with greater levels of media attention.

3. The Inter-American Commission on Human Rights in the news

In order to analyze the news coverage of the IACmHR, we created an original database of more than 11,000 newspaper articles mentioning the Commission and published between 2005 and 2020 in news outlets in the Spanish language available online through the LexisNexis database⁴. We hand-coded each article to capture, among other things, the country referenced in the news article and the country where the news outlet is located.

Here we analyze a subset of these data corresponding to the news articles published from 2016 to 2020. We exclude articles in which the country of interest is not a Spanish-speaking country because, since we are only considering news outlets in the Spanish language, this most likely excludes the majority of the media coverage of the IACmHR for these countries. We do include articles about Spanish-speaking countries published in any outlet included in LexisNexis, independently of where the newspaper is based. That is, we exclude from the analysis a story about Brazil published in the Argentine newspaper *La Nación*, but we include an article about Bolivia published in the Spanish edition of the German newspaper *Die Welt*. This leaves us with 5333 news articles published in Spanish in 70+ newspapers from Latin America, the Caribbean, Germany, Spain and the United States.

Figure 1 shows how news coverage of the Commission has evolved through time. Even though the time span is limited to five years, we observe some variation in news coverage, with coverage increasing across time.

⁴ The criteria employed in the LexisNexis search was all stories including the terms "Comisión Inter-americana de Derechos Humanos" and published in Spanish language news outlets.

Figure 1: Number of news articles mentioning the IACmHR by month (2016-2020).

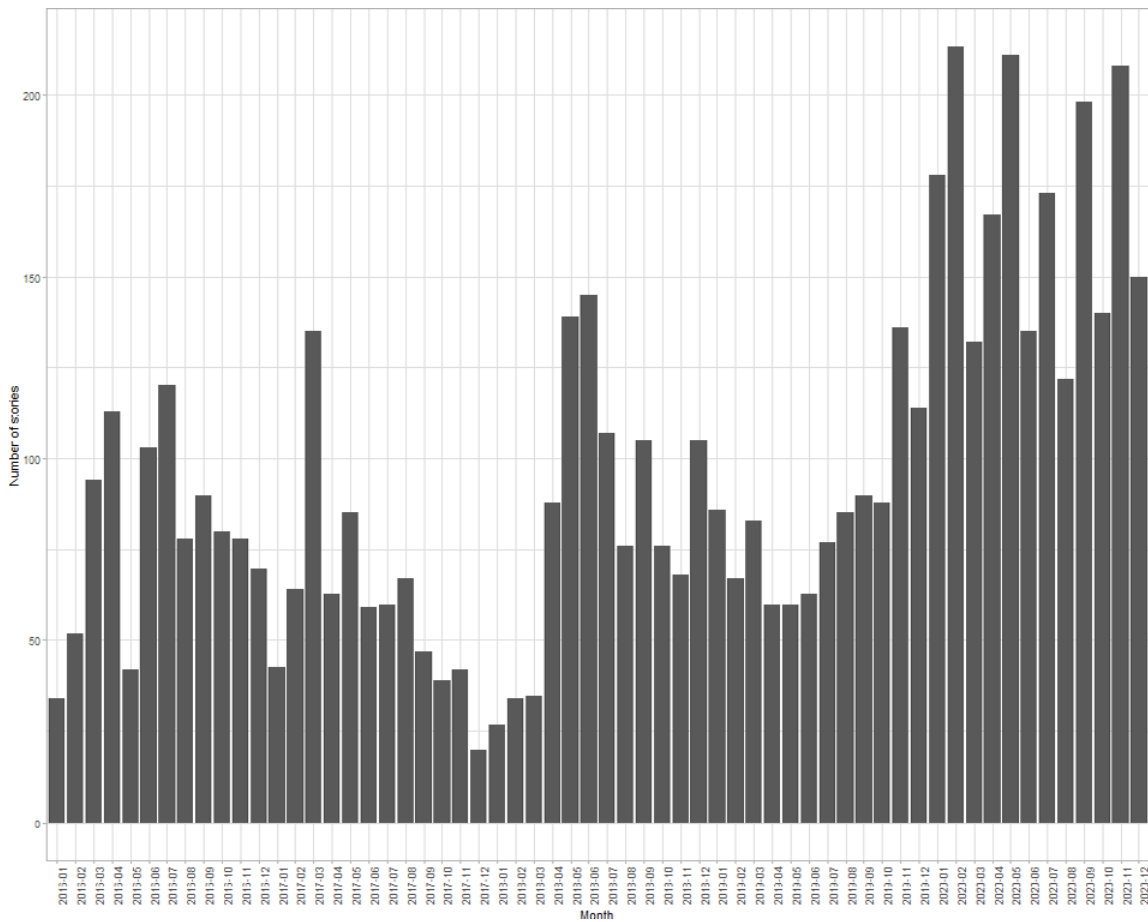


Table 1 presents the main news outlet that publishes articles about a given country and the IACmHR. In all cases except Cuba, Guatemala, Honduras, and Paraguay, it is a domestic news outlet of that same country, rather than a foreign newspaper. However, these exceptions are explained by the fact that LexisNexis does not include newspapers from these four countries. We acknowledge that this limits our ability to analyze these specific cases; however, we consider that this does not imperil our analysis of regional trends, which are the main focus of this paper.

The fact that the newspaper that most frequently publishes stories about the IACmHR and each country is a domestic newspaper speaks to the relevance of the Commission for domestic audiences. Thus, the IACmHR appears to function less as a source of information about the region in third countries than as an authoritative voice in the discussion of domestic affairs.

Table 1: Most frequent source of news by country

| Country of interest | Outlet (location) | N of stories |
|---------------------|--|--------------|
| Mexico | La Jornada (Mexico) | 771 |
| Colombia | El Espectador (Colombia) | 217 |
| Nicaragua | La Prensa (Nicaragua) | 179 |
| Argentina | La Nación (Argentina) | 99 |
| Peru | La República (Peru) | 95 |
| Chile | El Mercurio (Chile) | 81 |
| Venezuela | El Nacional (Venezuela) | 53 |
| Panama | La Estrella de Panamá (Panama) | 50 |
| Bolivia | La Razon (Bolivia) | 35 |
| El Salvador | La Prensa Grafica (El Salvador) | 34 |
| Uruguay | El País (Uruguay) | 25 |
| Ecuador | El Comercio (Ecuador) | 22 |
| Costa Rica | La Nación (Costa Rica) | 8 |
| Honduras | CE Latin America Migration (United States) | 6 |
| Guatemala | CE Latin America Migration (United States) | 4 |
| Paraguay | CE Latin America Migration (United States) | 3 |
| Dominican Republic | El Espectador (Colombia) | 1 |
| Dominican Republic | El Siglo (Panama) | 1 |
| Dominican Republic | El Universal (Mexico) | 1 |
| Dominican Republic | El Nacional (Venezuela) | 1 |
| Cuba | El Mundo (Spain) | 1 |
| Cuba | Publimetro (Mexico) | 1 |
| Cuba | El Espectador (Colombia) | 1 |
| Cuba | La Estrella de Panamá (Panama) | 1 |
| Cuba | El Debate (Mexico) | 1 |
| Cuba | La Prensa (Nicaragua) | 1 |
| Cuba | PanAm Post (United States) | 1 |
| Cuba | La Prensa (Panama) | 1 |

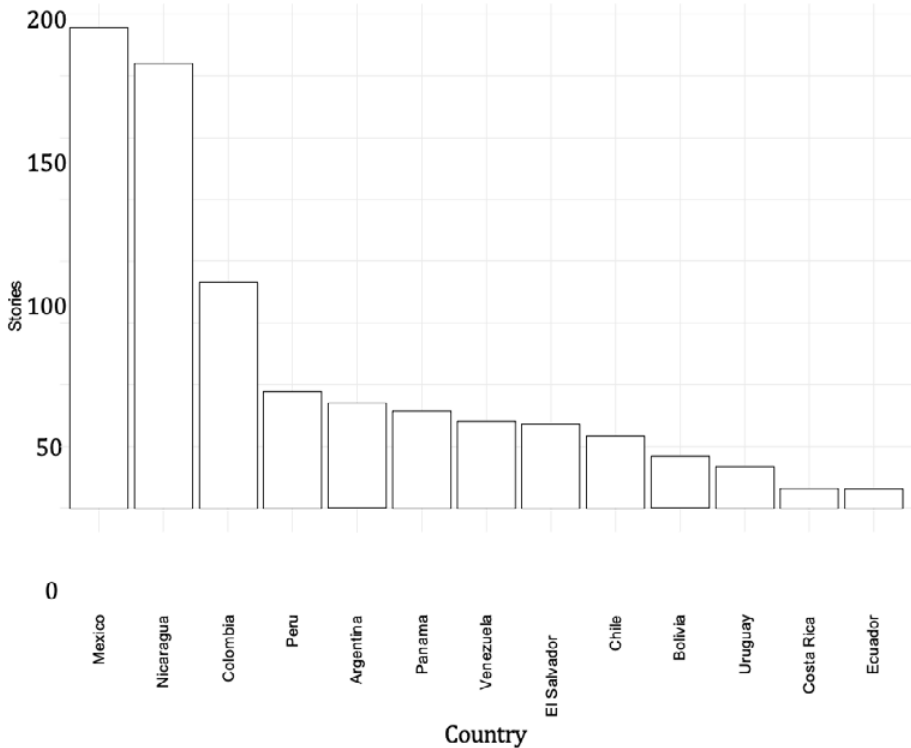
As mentioned before, news databases such as LexisNexis present some limitations because searches only produce stories from the sources included in the database and these are only a subset of all existing news outlets in a given country. For this reason, comparing the absolute number of stories about countries might not be indicative of which countries tend to be reported alongside the IACmHR more frequently.² To avoid this problem, we calculated the ratio of the number of news stories about each country published in local media outlets to the number of media outlets from that country included in LexisNexis.

Figure 2 shows that Mexico and Nicaragua have considerably higher values than other observed countries. This suggests the high volume of stories about Mexico and Nicaragua is not driven simply by

a higher number of Mexican and Nicaraguan sources included in the sample. Rather, these appear to be countries in which the IACmHR had a prominent role in the political events that dominated the news cycle. In the case of Mexico, local newspapers covered the IACmHR extensively because, during this period, the Commission was a key player in the Ayotzinapa case, which shocked the country and marked the presidency of Enrique Peña Nieto. The case of the disappearance of 43 students, aggravated by the collusion and neglect of local and federal authorities, became the best-known symbol of the human rights crisis in the country. In 2014, the IACmHR, the Mexican government and the parents of the disappeared agreed to create a Interdisciplinary Group of Independent Experts (GIEI, per its initials in Spanish) for Ayotzinapa, which would play a central role in the investigation of the case, leading to tensions with the Mexican government. The IACmHR has also been directly involved in the case through the Special Monitoring Mechanism for Ayotzinapa (MESA, per its initials in Spanish).

Just as in Mexico, local newspapers in Nicaragua tend to refer much more to the IACmHR than other countries' newspapers. During these years, the Commission played a very active role in documenting the democratic backsliding and human rights crisis of the country, through a GIEI and the Special Monitoring Mechanism for Nicaragua (MESENI, per its initials in Spanish). Regarding other countries, it is interesting to note that Venezuela and Bolivia have a relatively low ratio of stories per number of outlets, even

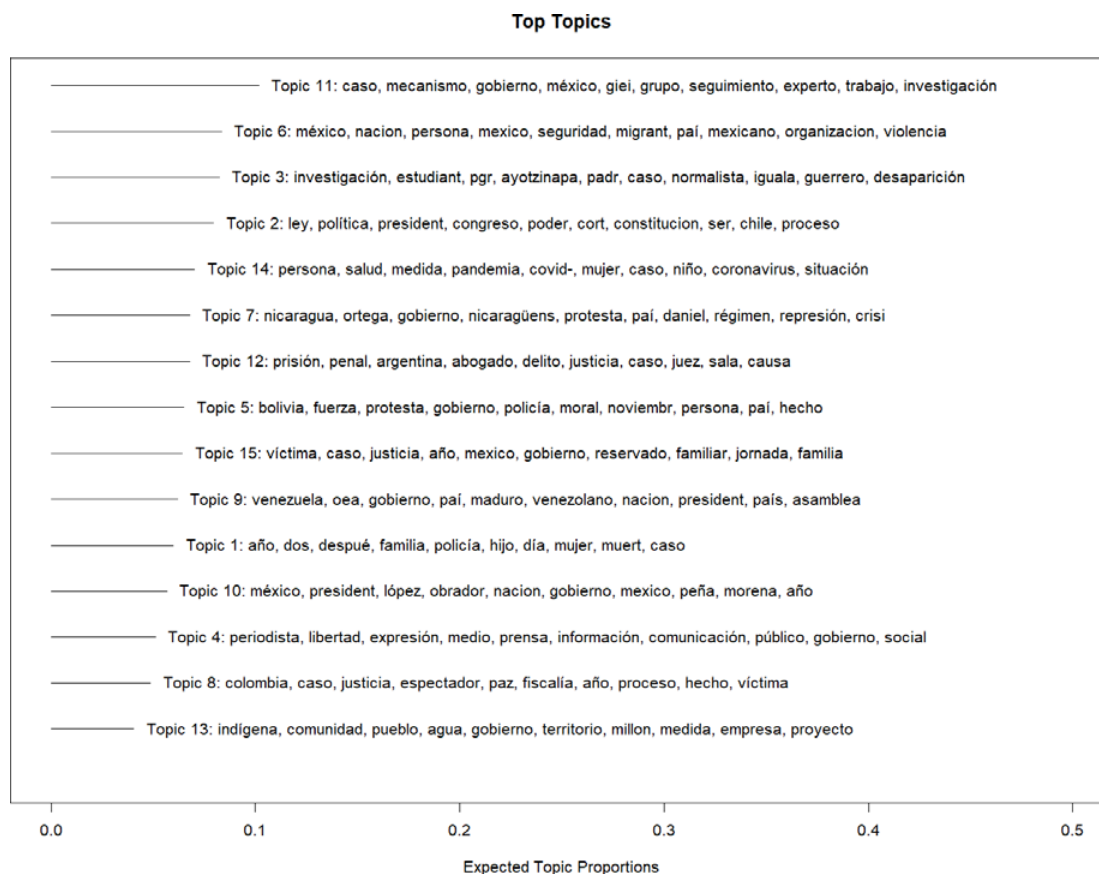
Figure 2: Ratio of number of country stories to number of local outlets in LexisNexis (2016-2020)⁵.



⁵ Moreover, it is not clear what drives the number of sources per country that LexisNexis includes. Thus, a higher number of stories about Mexico might only reflect that LexisNexis database includes a higher number of Mexican sources rather than events related to the role of the Commission in Mexico being more prominent.

We also analyzed the content of news articles. We used a structural topic model approach to analyze the text of our 5,333 articles⁶. Topic modeling is a machine-assisted tool to read text and find the group of words that best represents the information presented in the text. A topic is defined as “as a mixture over words where each word has a probability of belonging to a topic” (Roberts, Stewart, and Tingley 2019, p. 2). Each article contains a combination of topics, which means that a single document can be composed of multiple topics. Figure 3 shows the 15 most representative topics identified by the algorithm in the news articles, ordered by their frequency.

Figure 3: Estimated topic proportions in news articles mentioning the IACmHR (2016- 2020).



We find that the most frequent topic in the news articles that make reference to the IACmHR is the Ayotzinapa case and its investigation. These account for more than 15% of the articles analyzed. Other very frequent topics include violence against migrants in Mexico, the constitutional overhaul in Chile, human rights amidst the coronavirus pandemic, and repression by the Nicaraguan regime. That is, the news articles tend to focus on current and critical human rights situations.

⁶ The text corpora include 16,434 terms and 1,075,889 tokens.

4. The activities of the Inter-American Commission on Human Rights

The IACmHR has two main functions: the protection and the promotion of human rights in the Americas. The Commission performs its protection function through a quasi-judicial system of individual petitions arising from specific cases of human rights violations. Citizens and NGOs from the countries of the region can seek reparations for human rights violations via the Inter-American system, after exhausting domestic remedies.

The Commission's promotion activities are less clearly delineated in its statute and, as a result, have evolved through the years. They have also received considerably less attention by researchers interested in the Inter-American system. Promotion activities involve a variety of ways in which the IACmHR can gather information about and publicize its views on the status of human rights in the region. These are the tools in the Commission's "praising and shaming" toolbox. These include country visits -generally known as *in loco* visits-, thematic or country reports, and press releases. Furthermore, as part of its promotion efforts and as a way to give priority to certain issues, since 1990 the Commission began creating rapporteurships that monitor and report on the status of different rights and rights-holding populations⁷.

The main difference between the protection and promotion activities of the IACmHR is that the former is more reactive and the latter is more proactive. With regards to protection activities, the Commission can only intervene in the case of a human rights violation if an individual or civil society organization presents a petition regarding the case. In contrast, with regards to promotion activities, the Commission decides when to visit a country, what to write a report on, or what to issue a press release about and when to do so.

Another important difference is the scope of these activities. While all OAS member states are under the authority of the Commission in the case of its promotion activities, its quasi-judicial functions are more limited in the case of the member states that do not recognize the contentious jurisdiction of the Inter-American Court⁸.

As mentioned before, the Inter-American Commission, as the "Shamer-in-Chief" in the Americas, is the main regional source of information about states' human rights practices and it provides this information through several activities. In this paper, we assess whether these activities are associated with higher salience of the IACmHR in the media. We focus on the main protection mechanism of the Commission, the individual petition system, and one promotion activity, the publication of press releases.

⁷ Individual commissioners are in charge of the different rapporteurships, except in the case of the two special rapporteurships which are led by an appointed external individual. Currently, there are eleven regular rapporteurships: those on the Rights of Indigenous Peoples, Rights of Women, Rights of Migrants, Rights of the Child, Human Rights Defenders, Rights of Persons Deprived of Liberty, Rights of Afro-Descendants and against Racial Discrimination, Rights of Lesbian, Gay, Trans, Bisexual, and Intersex Persons, Memory, Truth, and Justice, Rights of Older Persons, Rights of Persons with Disabilities. There are also two special rapporteurships: those on Freedom of Expression and Economic, Social, Cultural, and Environmental Rights.

⁸ With regards to these countries, the Commission cannot refer their human rights violations' cases to the Court, but it can still issue non-binding recommendations in response to individual petitions. Only 20 countries do recognize the contentious jurisdiction of the Inter-American Court at the moment: Argentina, Barbados, Bolivia, Brazil, Chile, Colombia, Costa Rica, Dominican Republic, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, Mexico, Nicaragua, Panama, Paraguay, Peru, Suriname, and Uruguay.

The final decisions taken by the Commission through the individual petition system are arguably its most consequential. Referrals to the Inter-American Court set the stage for a prospective ruling on a case. Merits reports and friendly settlement agreements seek to redress victims of human rights violations and persuade the state to grant guarantees of non-repetition. Media attention can encourage compliance with these decisions, by providing information to actors with the ability to influence governments more directly, as argued in a previous section of this paper. In consequence, we think it is particularly relevant to explore whether the Commission's issuance of decisions through its protection mechanism is related to an increase in media coverage.

The selection of press releases as the promotion activity analyzed in this paper also requires further explanation. As mentioned above, the IACmHR conducts a wider and less institutionalized variety of promotion activities, ranging from in loco visits to thematic or country reports, hearings, and webinars. While our analysis could be replicated for other promotion mechanisms, due to time constraints and others, we chose to focus on press releases. Given their purpose, we consider them to be the most interesting and relevant promotion activity to analyze. We assume that press releases are issued in order to bring the attention of governments, media, and domestic and international audiences to what the IACmHR considers to be a laudable or reprehensible event or decision related to human rights. Are these publications indeed having resonance in domestic media outlets and beyond? In contrast, we assume that other promotion mechanisms are conducted in order to advance priorities that are less dependent on achieving media attention; for example, the socialization of human rights standards across specialized actors, through the publication of thematic reports.

The remainder of this section presents some descriptive data on the two activities analyzed: the actions that mark the end of the adjudicative phase of a case within the IACmHR and the publication of press releases praising or criticizing the human rights situation in a given country under its supervision.

1.1 Protecting human rights: the individual petition system

Individuals and NGOs can present petitions to the IACmHR alleging human rights violations against themselves and others committed by member states of the Organization of American States (OAS)⁹. In the past ten years, the Commission received 22,227 petitions¹⁰. For petitions to move forward in the Inter-American system, the IACmHR needs to evaluate whether it has jurisdiction over the case and if the petition fulfills admissibility requirements. After the Commission decides a petition is admissible, it officially becomes a “case” and moves to the merits stage, in which Commissioners consider the evidence presented by both parties and reach a decision on whether the state breached its international human rights obligations and, if so, what needs to be done to remedy them. At any point in this

9 Rules of procedure of the Inter-American Commission of Human Rights, Art. 27: “The Commission shall consider petitions regarding alleged violations of the human rights enshrined in the American Convention on Human Rights and other applicable instruments, with respect to the Member States of the OAS...”. OAS member states might be party to different regional human rights treaties. This has implications for the IACmHR, because it limits the treaties it can employ to evaluate whether human rights violations took place.

10 Statistics. Inter-American Commission on Human Rights. Available here: <http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/estadisticas/estadisticas.html>

process the parties can decide to negotiate a friendly settlement agreement (Parente 2021)¹¹. When the IACmHR finds that the state committed human rights violations, it produces a confidential report on the merits of the case with recommendations to the state. After adopting the confidential merits report, the Commission sends it to the state and gives it two months to inform about the measures it has adopted or plans to adopt to comply with the recommendations.

In cases involving states that accepted the contentious jurisdiction of the IACtHR, this is the time when the Commission makes the crucial decision of either publishing the report or referring the case to the Court. According to the text of the Convention, the Commission has three months to make a decision¹². If the report is published, the Commission starts monitoring compliance with the recommendations until it certifies that full compliance with each individual order has been achieved¹³. Most notably, the Commission gives up its ability to send the case to the Court in the future. If the case is referred to the Court, a new contentious process begins within the judicial framework of the Inter-American Court.

Figure 4 shows the number of friendly settlement agreements adopted, friendly settlements published, merits reports published and cases referred to the Court throughout the period under analysis. The number of friendly settlements adopted appears to be steady while a higher number of agreements have been published during this period. This might be a product of cases where the parties settled cases in the previous years but took time to send the agreements to the Commission for final approval. Published merits reports appear to be the least frequent outcome for petitions, with relatively few cases being finalized through this mechanism. Conversely, Court referrals are the most frequent outcome for a case.

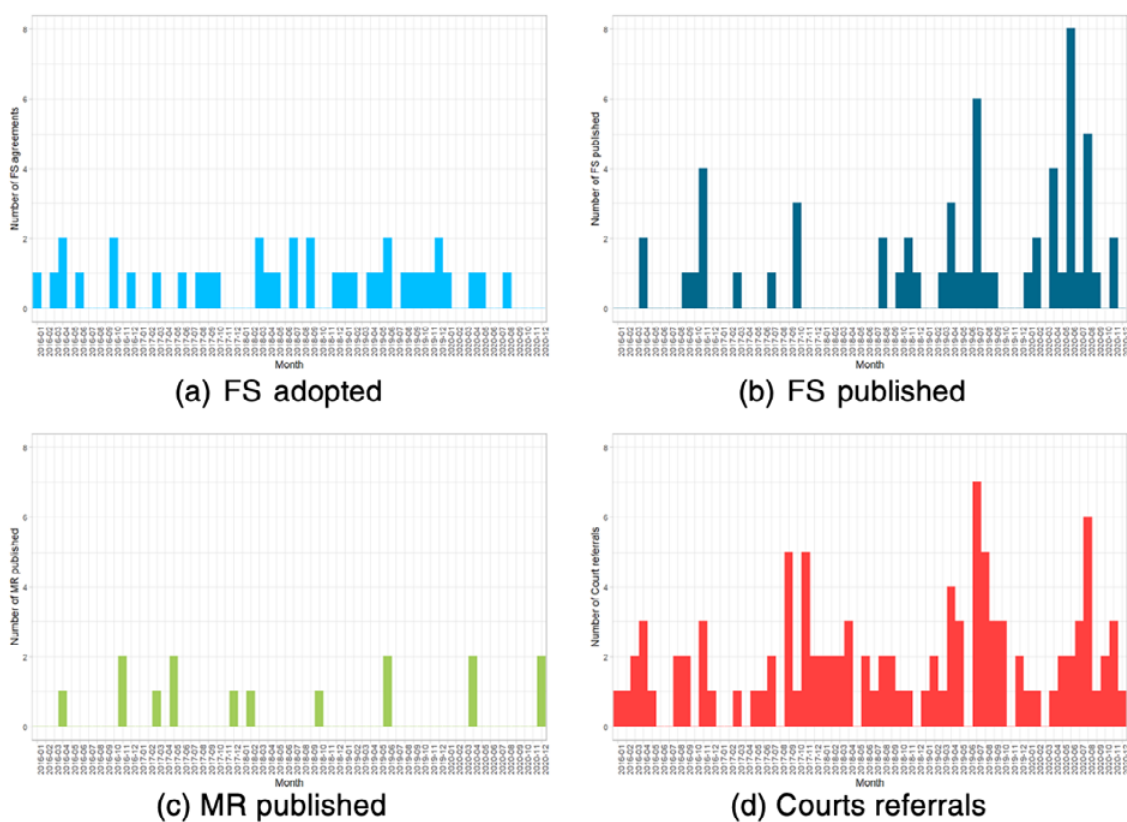
In terms of media resonance, one expectation could be that interventions that appear more costly for the state should be more prominent in the media. Hence, it might be expected that Court referrals would generate more media coverage of the IACmHR, followed by merits reports, and then by friendly settlements.

11 A friendly settlement is a process facilitated by the Commission to enable the petitioners and the state to reach an agreement that offers a solution to the alleged human rights violations, without resorting to a contentious proceeding.

12 American Convention on Human Rights, Art. 51.1.

13 Monitoring means that every year the Commission requests information about implementation from the parties to each case with regards to recommendations that have not yet been fully complied with. For detailed information about the monitoring procedure, see IACmHR, *Directrices generales de seguimiento de recomendaciones y decisiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, 2019.

Figure 4: Distribution of protection activities by month (2016-2020).



1.2 Promoting human rights: the publication of press releases

The IACmHR posts its press releases on its website and social media accounts. According to the website, the Commission has issued 2,810 press releases since 1991. We excluded from our sample the press releases that do not criticize or praise the human rights records in any given country¹⁴. We also excluded the press releases that, though laudatory, were related to compliance with IACmHR recommendations contained in merit reports or friendly settlement agreements, since those pertain to the “reactive” functions of the Commission. This produced a total of 1,171 press releases issued between 1991 and 2020.

That is, 41.7% of all press releases issued by the IACmHR are included in our dataset¹⁵. Each press release in our dataset was coded as “praise” if it contained praise, congratulations, or positive comments related to a specific country. For example, on April 12th, 2017, the Commission issued a press release titled “IACHR Hails Decision of Chilean Supreme Court” in relation to the conviction of former state agents

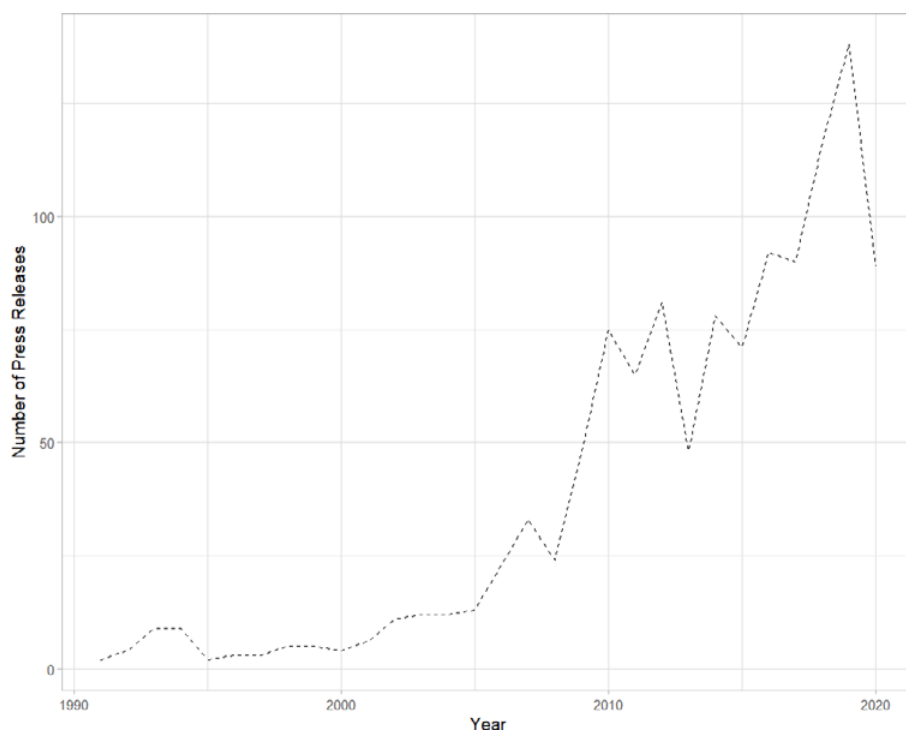
¹⁴ For example, those that refer to administrative issues like the designation of a new Commissioner.

¹⁵ Please note that our press releases dataset includes many more years than those of news articles and the individual petitions system. This is because we are working on a separate project on press releases and we are here presenting all our descriptive data on the topic. However, for the purpose of the statistical analysis, we only employ the data on press releases from 2016 to 2020.

for human rights violations committed during the military dictatorship¹⁶. On the other hand, we coded as “criticism” those press releases where the IACmHR expressed concern for, condemned, criticized or disapproved a country’s human rights record. For example, on June 26th, 2009, the Special Rapporteur for Freedom of Expression manifested its “concern over the Peruvian government’s decision to revoke the broadcast authorization of a radio¹⁷”. Praise and criticism are not mutually exclusive: a press release can both criticize a certain behavior while praising another action taken by the same country. We also coded the target country of each press release as well as its theme (e.g. racial discrimination, health, torture) and population (e.g. women, children, indigenous populations).

Press releases frequently make their way into newspapers¹⁸, and they are an increasingly common tool for the Commission to communicate its views. As Figure 5 shows, the number of press releases published by the IACmHR has increased over time. This increase has been particularly important since the mid 2000s, reaching a peak in 2019 with 138 press releases.

Figure 5: Evolution of the total number of press releases issued by the IACmHR.



The number of press releases containing criticism or praise has also increased over time. Figure 6 plots the evolution of both critical and positive press releases since 1991 (y axis are different for praising and criticism). During the 1990s, the total number of positive instances never surpassed 5 per year,

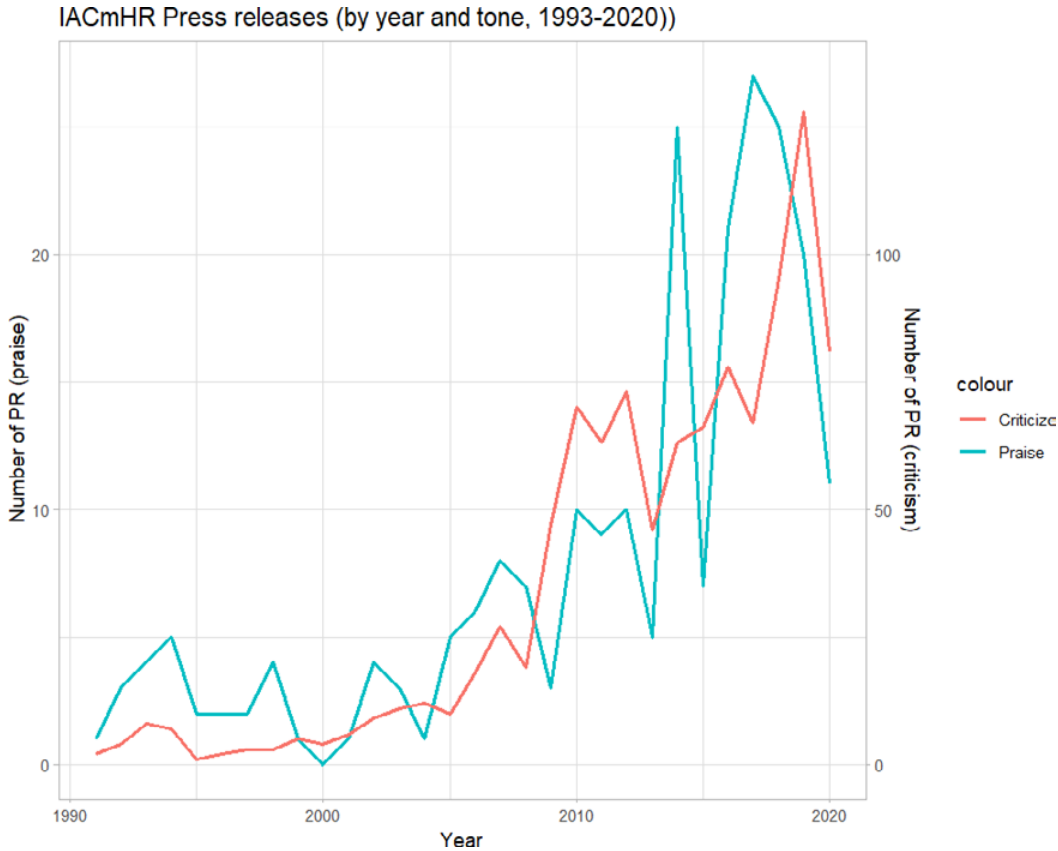
16 <https://www.oas.org/en/iachr/mediacenter/PReleases/2017/045.asp>

17 <https://www.oas.org/en/iachr/expression/showarticle.asp?artID=751IID=1>

18 For example, La CIDH expresa su preocupación por una medida que podría sacar de prisión a ex represores chilenos. (2020, April 23). *Publímometro*, Mexico; La CIDH pidió el viernes que el Estado boliviano garantice el diálogo; Morales dio su apoyo. (2020, August 8) *La Razon*, Bolivia; Organizaciones internacionales cuestionan la destitución de Martín Vizcarra. *El Espectador* (Colombia).

while after 2015 it has consistently been above 14 per year. Similarly, the number of press releases that criticized a country was never above 25 per year in the 1990s, while almost always above 50 since 2015.

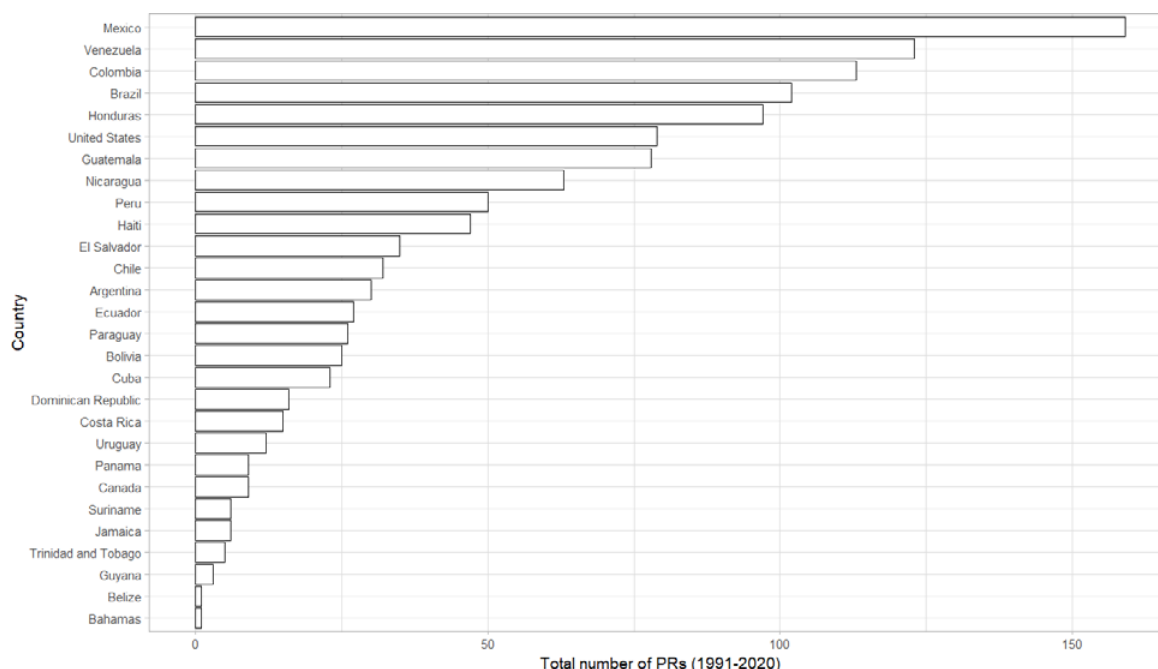
Figure 6: Evolution of the total number of press releases that praise or criticize.



This increase over time of the number of press releases that evaluate a country’s human rights performance is also correlated with an increased proportion of critical press releases relative to the number of positive ones. In other words, as the Commission becomes more vocal, it tends to criticize states more.

Our final descriptive plot refers to the countries that are criticized and praised the most. Figure 7 shows the total number of press releases that the IACmHR has published by country from 1991 to 2020. Mexico stands out as the country that has been subject of the largest number of critical press releases of the Commission, with a total of 140 communications, and is closely followed by Venezuela, with 120. However, Mexico is also the most praised country in the IACmHR’s press releases, with a total of 31 laudatory communications. Colombia, Brazil and Honduras are the next three countries most referenced in critical press releases.

Figure 7: Total number of press releases with tone by country.



This paper's annex includes some extra plots that explore the content of the press releases, in terms of both their theme and population.

5. Modeling news coverage of the IACmHR's activities

Do the IACmHR's protection and promotion activities influence the coverage of the IACmHR in newspapers? We analyze whether these activities are related to an increase in the number of articles mentioning the IACmHR in regional and extra-regional newspapers published in the Spanish language.

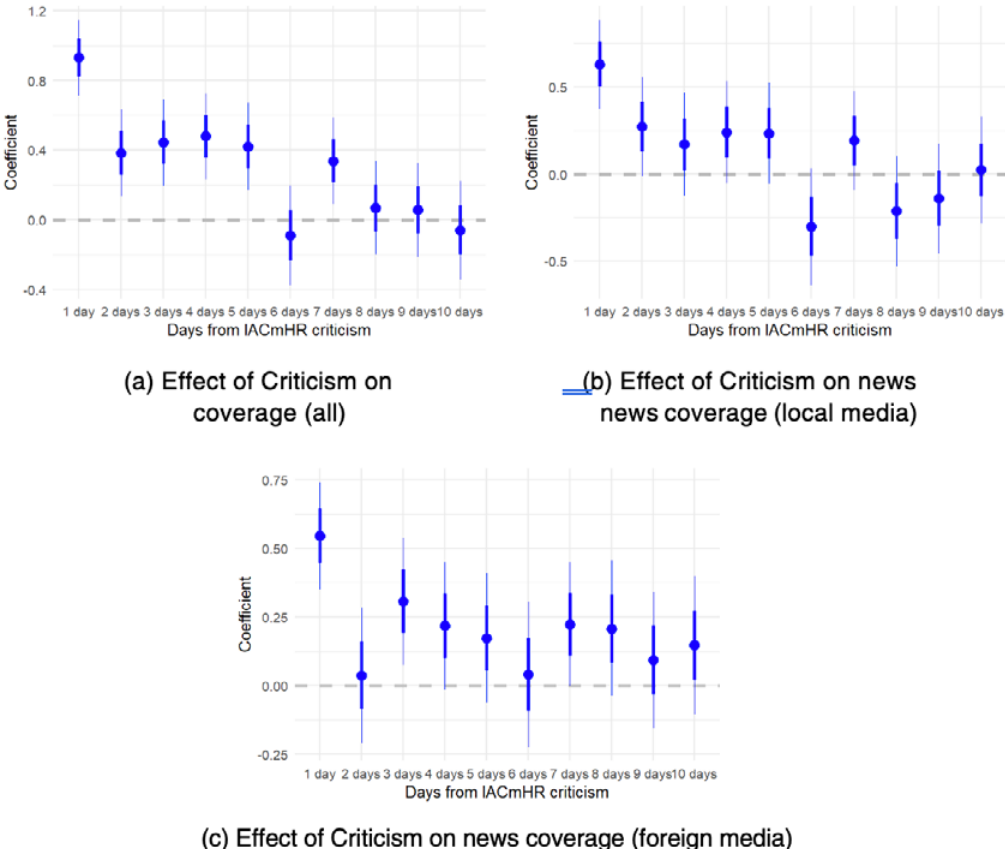
Since our outcome of interest is a count (of the number of news articles mentioning the IACmHR in a given day), we run a set of negative binomial regressions with three different outcomes of interest: (1) total number of news about a given country from any media source in a given day, (2) total number of news about a given country in local media in a given day, and (3) total number of news about a given country in foreign media in a given day.

In our statistical models, we include both the total number of press releases criticizing and the total number of press releases praising a given country in a given day between 2016-2020. We also include the total number of press releases without tone issued that day by the IACmHR. As for actions related to the Commission's protection tasks, we include the total number of (1) friendly settlement agreements adopted, (2) friendly settlement reports published, (3) merits reports published, and (4) Court referral decisions, all of them involving a given country in a given day. For both press releases and protection activities we include the count of press releases issued and actions performed each day in the 10-days period before a given day.

We further control for the number of days until the next presidential election, an indicator for whether the COVID-19 pandemic has already been declared by the World Health Organization (January 30th, 2020), the total number of media sources covered by LexisNexis in a given day (all media, local media, and foreign media), and day of the week, month, year, and country fixed-effects.

Our results indicate that critical press releases from the IACmHR increase the Commission’s presence in both local and foreign media a day after they are issued. The coefficients of this effect from the models are plotted in Figure 8. Table 2 in the annex includes the full results from the main model. The effect of press releases criticizing a country is statistical significant up to 5 days after the press release was issued in models that group media coverage from both local and foreign sources. Agreeing on a friendly settlement or its publication, the publication of a merits report, or the decision to refer a state to the Inter-American Court of Human Rights does not affect the number of news articles published that mention the IACmHR. We replicate our analysis adding up all these four measures of protection actions into a single variable. Results are similar regardless of whether protection measures are grouped or not. What appears from these results is that the media is more interested in current events and press releases are more likely to reference these, than decisions over individual cases arising from events that took place years ago. At the same time, the fact that laudatory press releases -also referencing more current events- do not raise the Commission’s profile in the media suggests shaming resonates more loudly, emphasizing the Commission’s role as the region’s “Shamer-in- Chief”.

Figure 8: Effect of criticism on news coverage



6. Conclusion

In this paper, we presented an original database of news articles mentioning the IACmHR in Spanish language newspapers from seventeen countries between 2016 and 2020. We used these data to assess whether the Commission's protection and promotion activities are related to an increase in news coverage that makes reference to the IACmHR. We decided to focus on two such activities: the final decisions within the individual petition system and the publication of critical and laudatory press releases. The former are the most consequential activities that the Commission engages in. Merits reports and friendly settlement agreements ideally are complied with by the state, for which media visibility and domestic pressure may prove relevant. The latter, press releases, are issued in order to bring the attention of governments, media, and the public to what the IACmHR considers a reprehensible or commendable event or decision. We expect that, for press releases to be effective, they should generate media attention.

Why is this research relevant for thinking about the Commission's impact? Very few citizens of the Americas will ever come into direct contact with the IACmHR, and whether and what they know about the Inter-American System will depend on news coverage, especially by domestic outlets. Thus, the media constitutes the main link between the IACmHR and the general public. At the same time, the public perception of the Commission matters for its legitimacy and effectiveness. With regards to legitimacy, IOs can only survive and thrive if they are backed by political and social actors. An IO that is acknowledged and respected by the general public is more likely to survive in periods during which political support wanes. In terms of effectiveness, widespread knowledge about an IO's decisions and opinions enables compliance by the state. On the side of civil society, this information can be employed as a tool for domestic and transnational mobilization. At the same time, information signals are valuable to state agents that are inclined to promote compliance.

We find that news coverage of the Commission significantly increases in the days following the publication of a press release criticizing a human rights situation. The publication of laudatory press releases and the adoption of decisions through the individual petition system do not lead to an increase in news coverage. We may be tempted to assume that the Commission's decisions adopted in the context of the individual petitions system are the most taken up by the media. However, this paper shows that promotion activities, specifically critical press releases, significantly influence the amount of news coverage related to the IACmHR.

What do these results tell us about the role of media coverage in enhancing the legitimacy and effectiveness of the Commission? The fact that news coverage of the organization increases after the publication of a critical press release matters. It should be interpreted in conjunction with the descriptive finding that most of the news coverage that makes reference to the IACmHR is about extant human rights crises, such as the Ayotzinapa case of disappeared students in Mexico or repression by the Nicaraguan regime. Critical press releases and the workings of the Commission seem to be taken up by news coverage in these contexts, possibly contributing to exercising pressure in critical human rights situations. To the extent that this is in the interest of the IACmHR, it is good news about its effectiveness.

It is also good news about its legitimacy: the Commission is positioning itself as an authoritative and involved actor in dire human rights situations.

Does it matter that laudatory press releases do not lead to an increase in news coverage of the Commission? We believe that, in terms of the organization's effectiveness and legitimacy, it is less relevant. With regards to effectiveness, transmitting information that may then enable domestic and transnational audiences seems less important in the case of states' auspicious behavior. In terms of legitimacy, it is fair to assume that social support and respect is more likely gained from the presence of the IACmHR in the media in times of need. Laudatory press releases may prove more important for engaging with state actors and fostering good will among them, for which media attention is less critical. In contrast, the fact that the issuance of final decisions by the IACmHR is not related to an increase in news coverage may be of more concern. As was mentioned, the final decisions of the individual petition system are most consequential, and ideally the state would comply with its recommendations, when applicable. Having the IACmHR's decisions in the public eye may be useful for generating domestic pressure and achieving compliance. Beyond the cases at hand, this outcome matters for the Commission's overall effectiveness and legitimacy. The descriptive data on news articles is in line with the results from the model. Indeed, the most frequent topics in media coverage are not related to the individual petition system. If the Commission were to be interested in achieving more news coverage of its final decisions in the adjudicative process, having a more consistent policy for issuing press releases about these activities could be a useful starting point.

This paper's findings suggest that press releases are a tool for gaining media attention for the Commission and its topics of interest, as well as a relevant conveyor belt between the institution and the general public. In consequence, we think that it is in the interest of the Commission to use this tool very strategically, both to incentivize compliance with human rights standards and to strengthen its own position in the public arena.



References

- Baum, Matthew A and Philip BK Potter (2008). “The relationships between mass media, public opinion, and foreign policy: Toward a theoretical synthesis”. In: *Annu. Rev. Polit. Sci.* 11, pp. 39–65.
- Brutger, Ryan and Anton Strezhnev (2022). “International Investment Disputes Media Coverage and Backlash Against International Law”. In: *Journal of Conflict Resolution*. Chaudoin, Stephen (2016). “How contestation moderates the effects of international institutions: The International Criminal Court and Kenya”. In: *The Journal of Politics* 78.2, pp. 557–571.
- Creamer, Cosette and Beth A Simmons (2019). “Do self-reporting regimes matter? Evidence from the convention against torture”. In: *International Studies Quarterly* 63.4, pp. 1051–1064.
- Dancy, Geoff and Florencia Montal (2016). “From Law Versus Politics To Law In Politics: A Pragmatist Assessment Of The ICC’s Impact”. In: *Am. U. Int’l L. Rev.* 32, p. 645. Hendrix, Cullen S and Wendy H Wong (2013). “When is the pen truly mighty? Regime type and the efficacy of naming and shaming in curbing human rights abuses”. In: *British Journal of Political Science* 43.3, pp. 651–672.
- Hillebrecht, Courtney (2011). *Domestic politics and international human rights tribunals: The problem of compliance*. New York: Cambridge University Press.
- Keck, Margaret and Kathryn Sikkink (1998). *Activists Beyond Borders. Advocacy Networks in International Politics*. Ithaca: Cornell University Press.
- Lupu, Yonatan and Geoffrey PR Wallace (2019). “Violence, nonviolence, and the effects of international human rights law”. In: *American Journal of Political Science* 63.2, pp. 411–426.
- Parente, Francesca (2021). “Settle or Litigate? Consequences of International Design in the Inter-American System of Human Rights Protection”. In: *Review of International Organizations*, pp. 1–26.
- Roberts, Margaret E., Brandon M. Stewart, and Dustin Tingley (2019). “stm: An R Package for Structural Topic Models”. In: *Journal of Statistical Software* 91.2, pp. 1–40.
- Simmons, Beth A (2009). *Mobilizing for Human Rights. International Law in Domestic Politics*. Cambridge: Cambridge University Press.

Annex

1.3 The Inter-American Commission on Human Rights in the news

Figure 9: Average number of news stories per weekday (2016-2020).

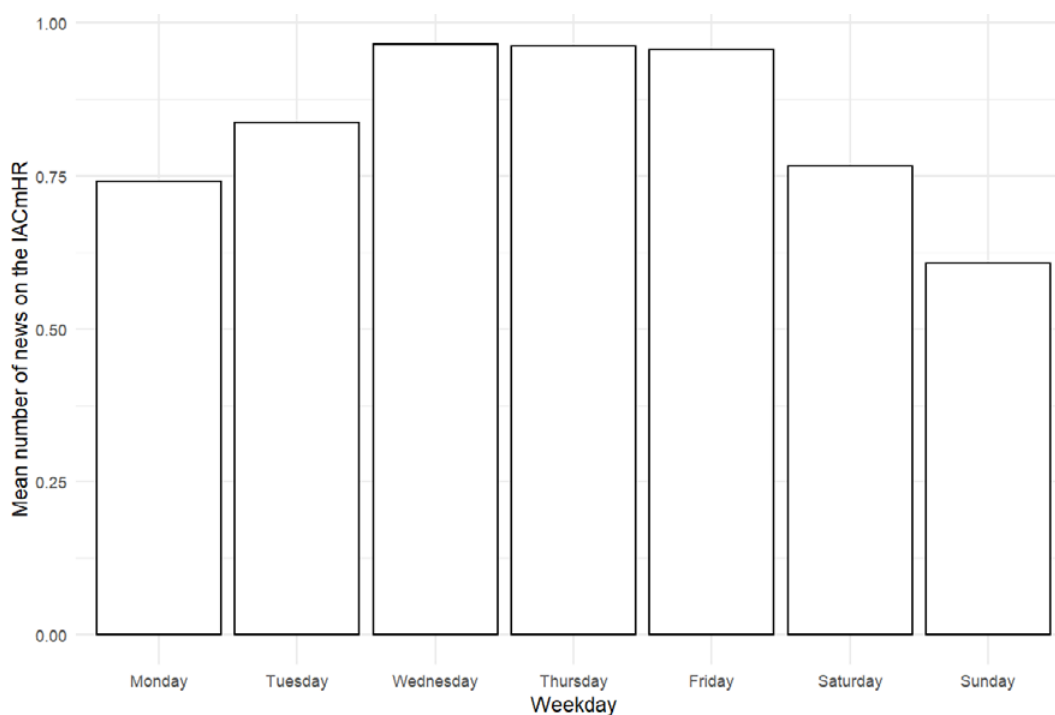
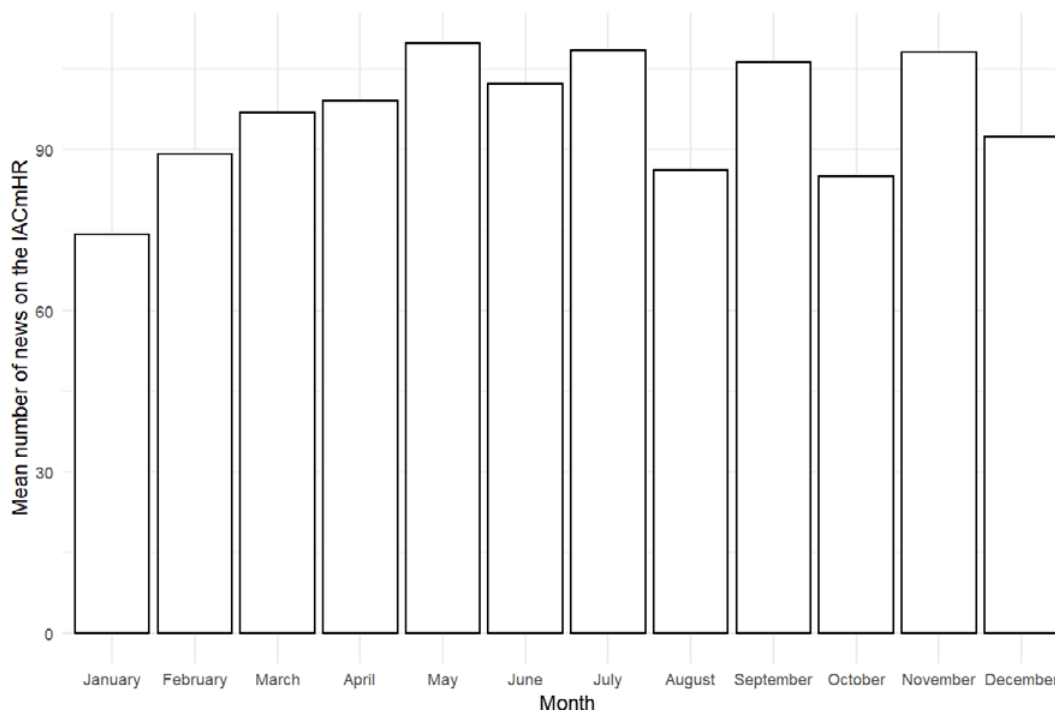


Figure 10: Average number of news stories per month (2016-2020).



1.4 Promoting human rights: the publication of press releases

Figure 11: Total number of press releases with tone by issue.

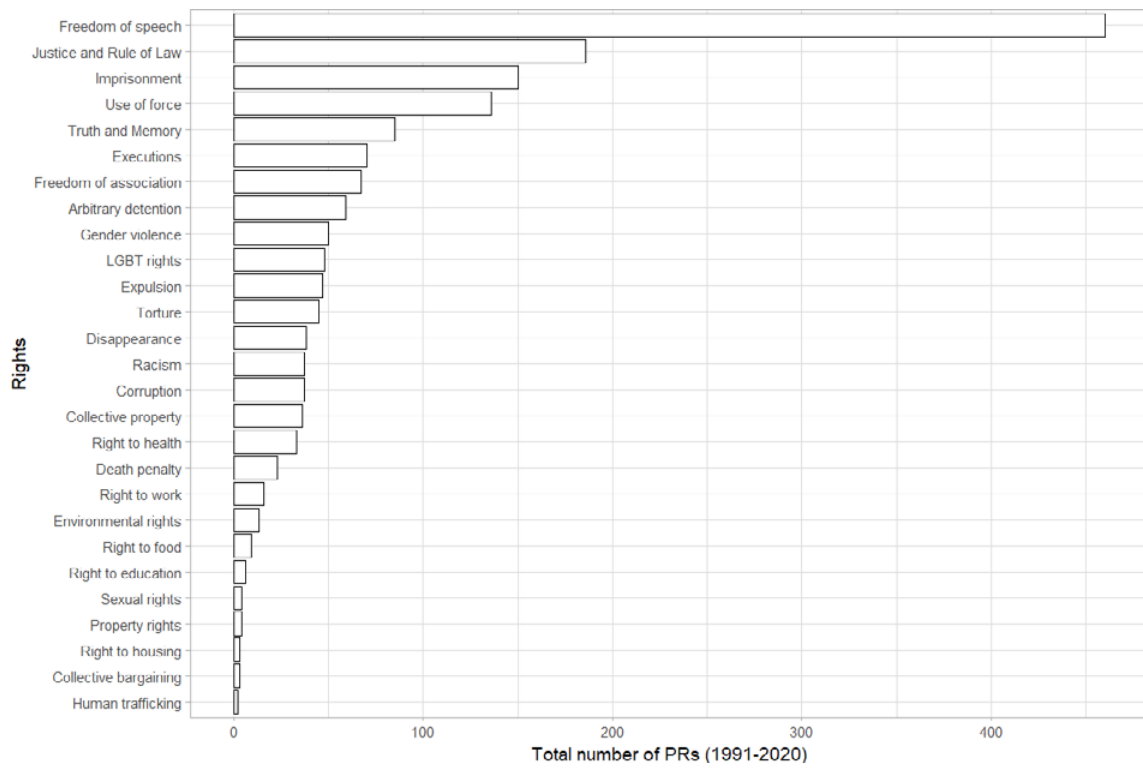


Figure 12: Total number of press releases with tone by generation of rights.

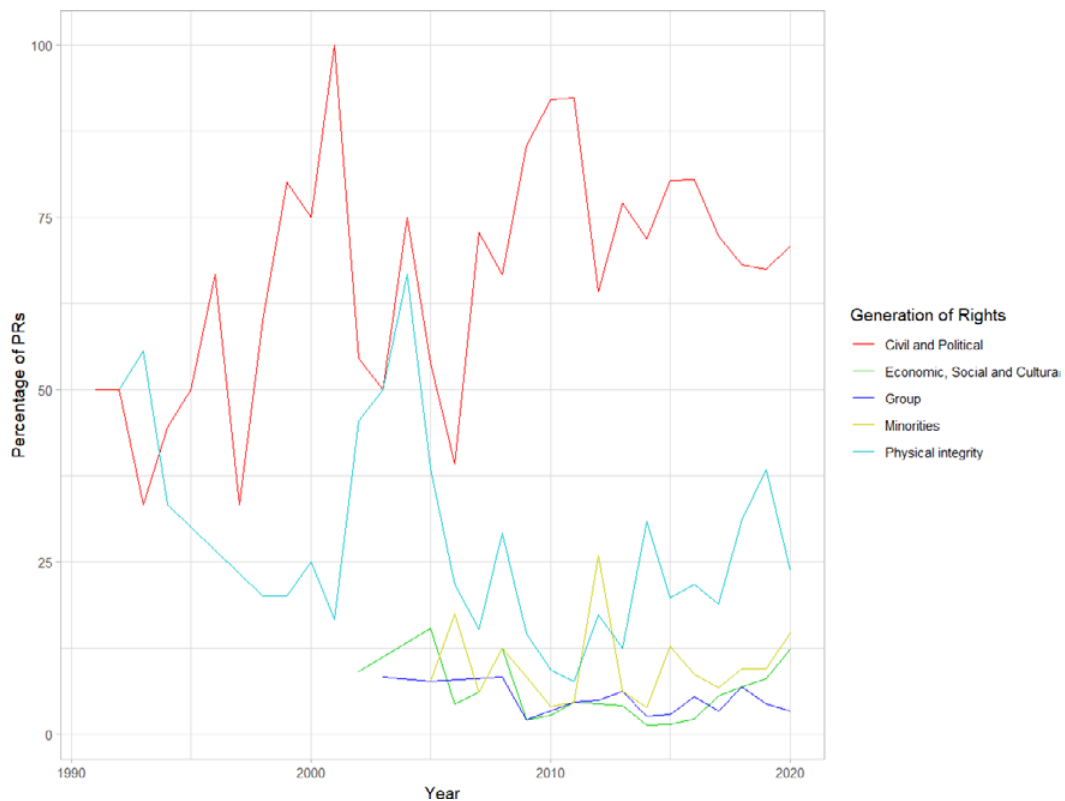


Figure 13: Most common issue in press releases about a given country.

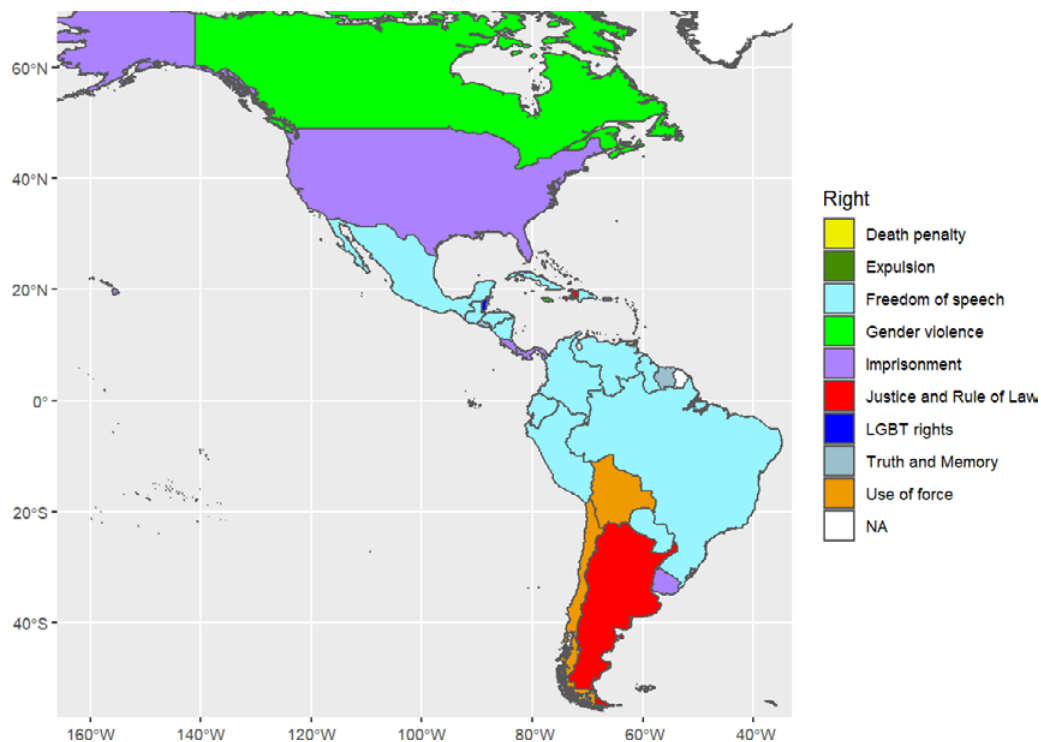


Table 2 | Dependent variable: Stories

| Dependent variable: Stories | | | | |
|------------------------------------|-------------------|------------------------------|----------------|------------------------------|
| | <i>OLS (1)</i> | <i>Negative Binomial (2)</i> | <i>OLS (3)</i> | <i>Negative Binomial (4)</i> |
| FS pub. 1 | 0.082 (0.102) | 0.017 (0.281) | | |
| FS pub. 2 | -0.006 (0.102) | -0.005 (0.289) | | |
| FS pub. 3 | -0.020 (0.102) | -0.119 (0.302) | | |
| FS pub. 4 | -0.026 (0.102) | -0.012 (0.294) | | |
| FS pub. 5 | -0.069 (0.102) | -0.281 (0.331) | | |
| FS pub. 6 | -0.027 (0.102) | -0.011 (0.297) | | |
| FS pub. 7 | -0.093 (0.102) | -0.199 (0.309) | | |

| Dependent variable: Stories | | | | |
|-----------------------------|-------------------|----------------------------|--|--|
| FS pub. 8 | -0.136 (0.102) | -0.466 (0.342) | | |
| FS pub. 9 | 0.053 (0.102) | -0.006 (0.286) | | |
| FS pub. 10 | 0.167 (0.102) | 0.253 (0.263) | | |
| FS agree 1 | -0.197 (0.137) | -0.606 (0.518) | | |
| FS agree 2 | -0.132 (0.137) | -0.313 (0.479) | | |
| FS agree 3 | -0.191 (0.137) | -0.793 (0.576) | | |
| FS agree 4 | 0.013 (0.136) | 0.404 (0.390) | | |
| FS agree 5 | -0.135 (0.137) | -0.261 (0.482) | | |
| FS agree 6 | -0.196 (0.137) | -0.550 (0.519) | | |
| FS agree 7 | -0.057 (0.136) | 0.144 (0.394) | | |
| FS agree 8 | -0.044 (0.136) | 0.079 (0.399) | | |
| FS agree 9 | -0.062 (0.136) | -0.228 (0.469) | | |
| FS agree 10 | -0.148 (0.136) | -0.350 (0.497) | | |
| MR pub. 1 | 0.137 (0.251) | 0.307 (0.741) | | |
| MR pub. 2 | 0.194 (0.251) | 0.416 (0.747) | | |
| MR pub. 3 | -0.212 (0.251) | -30.185 (1,528,271.000) | | |
| MR pub. 4 | 0.204 (0.251) | 0.735 (0.696) | | |
| MR pub. 5 | 0.008 (0.251) | -0.268 (0.976) | | |
| MR pub. 6 | 0.194 (0.251) | 0.498 (0.739) | | |
| MR pub. 7 | -0.058 (0.251) | -0.503 (0.979) | | |

| Dependent variable: Stories | | | | |
|-----------------------------|-------------------|---------------------|--------------------|--------------------|
| MR pub. 8 | 0.155 (0.251) | 0.689 (0.685) | | |
| MR pub. 9 | 0.193 (0.251) | 0.812 (0.671) | | |
| MR pub. 10 | 0.302 (0.251) | 0.709 (0.716) | | |
| Court 1 | -0.091 (0.091) | -0.770* (0.448) | | |
| Court 2 | -0.008 (0.091) | -0.260 (0.370) | | |
| Court 3 | 0.098 (0.091) | 0.277 (0.308) | | |
| Court 4 | -0.049 (0.091) | -0.499 (0.421) | | |
| Court 5 | -0.115 (0.091) | -0.955** (0.476) | | |
| Court 6 | -0.077 (0.091) | -0.224 (0.357) | | |
| Court 7 | -0.112 (0.091) | -0.780 (0.430) | | |
| Court 8 | -0.089 (0.091) | -0.417 (0.388) | | |
| Court 9 | 0.089 (0.091) | 0.121 (0.320) | | |
| Court 10 | 0.040 (0.091) | -0.043 (0.343) | | |
| Protection 1 | | | -0.030 (0.043) | -0.231 (0.206) |
| Protection 2 | | | -0.023 (0.043) | -0.093 (0.200) |
| Protection 3 | | | -0.017 (0.043) | -0.141 (0.206) |
| Protection 4 | | | -0.027 (0.043) | -0.053 (0.201) |
| Protection 5 | | | -0.077* (0.043) | -0.443* (0.231) |
| Protection 6 | | | -0.066 (0.043) | -0.139 (0.204) |
| Protection 7 | | | -0.078* (0.043) | -0.378* (0.216) |

| Dependent variable: Stories | | | | |
|-----------------------------|---------------------|---------------------|---------------------|---------------------|
| Protection 8 | | | -0.071* (0.043) | -0.265* (0.210) |
| Protection 9 | | | 0.034 (0.043) | -0.012 (0.194) |
| Protection 10 | | | 0.043 (0.043) | 0.033 (0.193) |
| Criticism 1 | 0.443*** (0.054) | 0.930*** (0.108) | 0.339*** (0.034) | 0.952*** (0.102) |
| Criticism 2 | 0.119** (0.054) | 0.382*** (0.125) | 0.133*** (0.034) | 0.533*** (0.114) |
| Criticism 3 | 0.122** (0.054) | 0.444*** (0.124) | 0.147*** (0.034) | 0.606*** (0.113) |
| Criticism 4 | 0.130** (0.054) | 0.478*** (0.123) | 0.195*** (0.034) | 0.716*** (0.110) |
| Criticism 5 | 0.144*** (0.054) | 0.418*** (0.125) | 0.164*** (0.034) | 0.602*** (0.114) |
| Criticism 6 | -0.073 (0.054) | -0.087 (0.143) | 0.039 (0.034) | 0.251** (0.124) |
| Criticism 7 | 0.182*** (0.054) | 0.338*** (0.124) | 0.183*** (0.034) | 0.490*** (0.114) |
| Criticism 8 | -0.047 (0.054) | 0.068 (0.134) | 0.050 (0.034) | 0.305** (0.120) |
| Criticism 9 | -0.001 (0.054) | 0.057 (0.135) | 0.082** (0.034) | 0.367*** (0.118) |
| Criticism 10 | -0.099* (0.054) | -0.059 (0.141) | 0.012 (0.034) | 0.199 (0.124) |
| Praise 1 | 0.029 (0.089) | -0.374 (0.268) | 0.043 (0.067) | -0.355 (0.277) |
| Praise 2 | 0.030 (0.090) | -0.136 (0.265) | 0.010 (0.068) | -0.241 (0.280) |
| Praise 3 | -0.0003 (0.090) | -0.128 (0.266) | -0.019 (0.068) | -0.251 (0.279) |
| Praise 4 | 0.089 (0.090) | 0.234 (0.244) | 0.047 (0.068) | 0.156 (0.254) |
| Praise 5 | 0.125 (0.090) | 0.104 (0.259) | 0.080 (0.068) | 0.004 (0.270) |
| Praise 6 | 0.051 (0.090) | 0.068 (0.268) | 0.007 (0.068) | -0.054 (0.278) |
| Praise 7 | 0.005 (0.090) | -0.082 (0.264) | -0.013 (0.068) | -0.187 (0.277) |

| Dependent variable: Stories | | | | |
|---|-------------------------------|----------------------|--------------------------------|----------------------|
| Praise 8 | -0.040 (0.090) | -0.159 (0.275) | -0.059 (0.068) | -0.269 (0.287) |
| Praise 9 | 0.128 (0.090) | 0.240 (0.253) | 0.081 (0.068) | 0.098 (0.265) |
| Praise 10 | 0.180** (0.090) | 0.273 (0.253) | 0.123 (0.068) | 0.207 (0.263) |
| Days to Presidential election (log) | 0.022** (0.006) | 0.050*** (0.024) | 0.013** (0.004) | 0.051*** (0.021) |
| COVID pandemic | -0.040 (0.048) | -0.447*** (0.155) | -0.031 (0.033) | -0.513*** (0.155) |
| Media in Country | 0.007** (0.003) | 0.048*** (0.011) | 0.006** (0.002) | 0.055*** (0.011) |
| Media Outside Country | -0.362*** (0.088) | -2.879*** (0.293) | -0.316*** (0.061) | -3.170*** (0.293) |
| Observations | 20,283 | 20,283 | 32,706 | 32,706 |
| R ² | 0.318 | | 0.309 | |
| Adjusted R ² | 0.314 | | 0.307 | |
| Log Likelihood | | -8,680.767 | | -10,067.000 |
| | | 0.928*** (0.050) | | 0.746*** (0.036) |
| Akaike Inf. Crit. | | 17,557.530 | | 20,280.000 |
| Residual Std. Error | 0.790 (df = 20185) | | 0.653 (df = 32633) | |
| F Statistic | 96.838*** (df = 97; 20185) | | 202.497*** (df = 72; 32633) | |

Note:

* $p < 0.1$; ** $p < 0.05$; *** $p < 0.01$

CIDH

WWW.CIDH.ORG
