

Corte Interamericana de Direitos Humanos

Caso Ximenes Lopes *versus* Brasil

Sentença de 4 de julho de 2006 (*Mérito, Reparações e Custas*)

No caso *Ximenes Lopes*,

a Corte Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "Corte Interamericana", "Corte" ou "Tribunal"), integrada pelos seguintes juízes*:

Sergio García Ramírez, Presidente;
Alirio Abreu Burelli, Vice-Presidente;
Antônio Augusto Cançado Trindade, Juiz;
Cecilia Medina Quiroga, Juíza;
Manuel E. Ventura Robles, Juiz; e
Diego García-Sayán; Juiz;

presentes, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário, e
Emilia Segares Rodríguez, Secretária Adjunta,

de acordo com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante denominada "Convenção Americana" ou "Convenção") e com os artigos 29, 31, 53.2, 56 e 58 do Regulamento da Corte (doravante denominado "Regulamento"), profere a seguinte Sentença.

* O Juiz Oliver Jackman informou à Corte que, por motivo de força maior, não poderia estar presente na deliberação e assinatura desta Sentença.

I INTRODUÇÃO DA CAUSA

1. Em 1º de outubro de 2004, em conformidade com o disposto nos artigos 50 e 61 da Convenção Americana, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante denominada "Comissão Interamericana" ou "Comissão") submeteu à Corte uma demanda contra a República Federativa do Brasil (doravante denominado "Estado" ou "Brasil"), a qual se originou na denúncia nº 12.237, recebida na Secretaria da Comissão em 22 de novembro de 1999.

2. A Comissão apresentou a demanda neste caso com o objetivo de que a Corte decidisse se o Estado era responsável pela violação dos direitos consagrados nos artigos 4 (Direito à Vida), 5 (Direito à Integridade Pessoal), 8 (Garantias Judiciais) e 25 (Proteção Judicial) da Convenção Americana, com relação à obrigação estabelecida no artigo 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos) do mesmo instrumento, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes (doravante denominado "senhor Damião Ximenes Lopes", "senhor Ximenes Lopes" ou "suposta vítima"), portador de deficiência mental, pelas supostas condições desumanas e degradantes da sua hospitalização; pelos alegados golpes e ataques contra a integridade pessoal de que se alega ter sido vítima por parte dos funcionários da Casa de Repouso Guararapes (doravante denominada "Casa de Repouso Guararapes" ou "hospital"); por sua morte enquanto se encontrava ali submetido a tratamento psiquiátrico; bem como pela suposta falta de investigação e garantias judiciais que caracterizam seu caso e o mantém na impunidade. A suposta vítima foi internada em 1º de outubro de 1999 para receber tratamento psiquiátrico na Casa de Repouso Guararapes, um centro de atendimento psiquiátrico privado, que operava no âmbito do sistema público de saúde do Brasil, chamado Sistema Único de Saúde (doravante denominado "Sistema Único de Saúde" ou "SUS"), no Município de Sobral, Estado do Ceará. O senhor Damião Ximenes Lopes faleceu em 4 de outubro de 1999 na Casa de Repouso Guararapes, após três dias de internação.

3. Acrescentou a Comissão que os fatos deste caso se vêem agravados pela situação de vulnerabilidade em que se encontram as pessoas portadoras de deficiência mental, bem como pela especial obrigação do Estado de oferecer proteção às pessoas que se encontram sob o cuidado de centros de saúde que integram o Sistema Único de Saúde do Estado. A Comissão, por conseguinte, solicitou à Corte que ordene ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação citadas na demanda e o ressarcimento das custas e gastos.

II COMPETÊNCIA

4. A Corte é competente, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, para conhecer deste caso, em virtude de que Brasil é Estado Parte na Convenção Americana desde 25 de setembro de 1992 e reconheceu a competência contenciosa da Corte em 10 de dezembro de 1998.

III PROCEDIMENTO PERANTE A COMISSÃO

5. Em 22 de novembro de 1999, Irene Ximenes Lopes Miranda (doravante denominada "peticionária") apresentou petição à Comissão Interamericana contra o Brasil, em que denunciou os fatos ocorridos em detrimento de seu irmão Senhor Damião Ximenes Lopes.

6. Em 14 de dezembro de 1999, a Comissão iniciou a tramitação da petição sob o nº 12.237 e solicitou que o Estado informasse sobre “qualquer elemento de juízo que permit[isse] à Comissão verificar se, no caso, foram ou não esgotados os recursos da jurisdição interna, para o que a Comissão concedeu ao Estado um prazo de 90 dias”.
7. Em 9 de outubro de 2002, no decorrer de seu Centésimo Décimo Sexto Período Ordinário de Sessões, a Comissão, considerando a posição da peticionária e a falta de resposta do Estado, aprovou o Relatório de Admissibilidade nº 38/02, encaminhado à peticionária e ao Estado em 25 de outubro de 2002.
8. Em 8 de maio de 2003, a Comissão se colocou à disposição das partes para o procedimento de solução amistosa.
9. Em 17 de outubro de 2003, a Comissão recebeu comunicação da peticionária em que solicitava que se considerasse o Centro de Justiça Global como co-peticionário no caso (doravante denominados “peticionários”).
10. Em 8 de outubro de 2003, por ocasião de seu Centésimo Décimo Oitavo Período Ordinário de Sessões, a Comissão aprovou o Relatório de Mérito nº 43/03, mediante o qual concluiu, *inter alia*, que o Estado era responsável pela violação dos direitos consagrados nos artigos 5 (Direito à integridade pessoal), 4 (Direito à vida), 25 (Proteção judicial) e 8 (Garantias judiciais) da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, no que se refere à hospitalização de senhor Damião Ximenes Lopes em condições desumanas e degradantes, às violações a sua integridade pessoal e ao seu assassinato, bem como às violações da obrigação de investigar, do direito a um recurso efetivo e das garantias judiciais relacionadas com a investigação dos fatos. A Comissão recomendou ao Estado a adoção de uma série de medidas para reparar as mencionadas violações.
11. Em 31 de dezembro de 2003, a Comissão Interamericana encaminhou o Relatório de Mérito nº 43/03 ao Estado e fixou o prazo de dois meses para que informasse sobre as medidas adotadas com vistas ao cumprimento das recomendações nele formuladas. Nesse mesmo dia a Comissão deu ciência aos petionários da aprovação do relatório e seu encaminhamento ao Estado e solicitou-lhes que informassem sua posição quanto a que fosse o caso submetido à Corte Interamericana.
12. Em 8 de março de 2004, a Comissão recebeu comunicação dos petionários, em que declararam que era “extremamente importante o envio do caso à Corte Interamericana[...] uma vez que o Estado, apesar de poucas e eventuais ações pertinentes ao caso, não cumpriu as três recomendações dessa Egrégia Comissão, no relatório dirigido ao Estado em 31 de dezembro de 2003”.
13. Em 17 de março e 18 de junho de 2004, o Estado solicitou à Comissão a concessão de prorrogações para “implementar as recomendações” do Relatório de Mérito nº 43/03. As prorrogações foram concedidas. Em ambas as ocasiões o Estado aceitou de forma expressa e irrevogável que a concessão das prorrogações suspendia o prazo fixado no artigo 51.1 da Convenção para a apresentação de casos à Corte.
14. Em 23 de setembro de 2004 o Estado apresentou um relatório parcial sobre a implementação das recomendações da Comissão e, no dia 29 de setembro seguinte, doze dias depois de vencido o prazo concedido, o Estado apresentou outra comunicação de que constava a contestação ao Relatório de Mérito expedido pela Comissão.
15. Em 30 de setembro de 2004, a Comissão decidiu submeter este caso à Corte.

IV PROCEDIMENTO PERANTE A CORTE

16. Em 1º de outubro de 2004, a Comissão apresentou a demanda à Corte, anexou prova documental e ofereceu prova testemunhal e pericial. A Comissão designou como delegados José Zalaquett e Santiago A. Canton e como assessores jurídicos Ignacio Álvarez, Ariel Dulitzky, Víctor Madrigal Borloz e Lilly Ching.¹ Em 29 de outubro de 2004, a Comissão encaminhou a demanda no idioma português.

17. Em 3 de novembro de 2004, a Secretaria da Corte (doravante denominada “Secretaria”), depois de o Presidente da Corte (doravante denominado “Presidente”) ter realizado o exame preliminar da demanda, notificou-a, juntamente com seus anexos, ao Estado, informando-o sobre os prazos para contestá-la e designar sua representação no processo.

18. Em 3 de novembro de 2004, em conformidade com o disposto no artigo 35.1.e do Regulamento, a Secretaria notificou a demanda ao Centro de Justiça Global, designado na demanda como representante da suposta vítima e seus familiares² (doravante denominados “representantes”), ao qual informou que dispunha de um prazo de dois meses para apresentar seu escrito de solicitações, argumentos e provas (doravante denominado “escrito de solicitações e argumentos”).

19. Em 3 de dezembro de 2004, o Estado comunicou a designação de Virgínia Charpinel Junger Cestari como Agente e salientou que se reservava a prerrogativa de indicar oportunamente outros representantes para atuar no referido caso.³

20. Em 14 de janeiro de 2005, os representantes apresentaram seu escrito de solicitações e argumentos, ao qual anexaram prova documental e ofereceram prova testemunhal e pericial. Os representantes salientaram que o Estado não cumprira as obrigações relativas à garantia dos direitos tutelados nos artigos 4 (Direito à vida) e 5 (Direito à integridade e pessoal), com relação ao artigo 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos) do mesmo instrumento, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes. Salientaram também que o Estado havia violado os direitos consagrados nos artigos 8 (Garantias judiciais) e 25 (Proteção judicial) da Convenção e a obrigação disposta no artigo 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos) desse tratado, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes e seus familiares. Solicitaram ademais à Corte que ordenasse o pagamento de danos materiais e imateriais, que ordenasse medidas de não-repetição e o reembolso das custas e gastos.

21. Em 8 de março de 2005, o Estado apresentou o escrito mediante o qual interpôs uma exceção preliminar, a contestação da demanda e suas observações sobre o escrito de solicitações e argumentos (doravante denominado “escrito de contestação da demanda”), ao qual anexou prova documental e ofereceu prova testemunhal e pericial.

¹ Durante a tramitação do caso a Comissão realizou mudanças na designação de seus representantes perante a Corte.

² Durante a tramitação do caso realizaram-se mudanças na designação dos representantes da suposta vítima e seus familiares perante a Corte.

³ Durante a tramitação do caso o Estado realizou mudanças na designação de seus representantes perante a Corte.

22. Em 29 de março de 2005, o Estado designou aos senhores Murilo Vieira Komniski, Renata Lúcia de Toledo Pelizón, Carolina Campos de Melo e Cristina Timponi Cambiaghi como Agentes Assistentes.

23. Em 6 de maio de 2005, os representantes e a Comissão apresentaram suas alegações escritas à exceção preliminar interposta pelo Estado. Os representantes ressaltaram que a exceção interposta pelo Estado era absolutamente extemporânea e dela não devia conhecer a Corte. Por sua vez, a Comissão destacou que “[...] não existe razão alguma para reabrir a questão da admissibilidade e [que a Corte] rejeite expressamente a exceção interposta pelo Estado; ou alternativamente, [...] que a decisão sobre a admissibilidade emitida pela Comissão neste caso é conforme com as normas convencionais pertinentes e, por conseguinte, não é admissível a exceção reivindicada pelo Estado”.

24. Em 22 de setembro de 2005, o Presidente expediu uma resolução mediante a qual solicitou que o senhor Milton Freire Pereira, proposto como testemunha pelos representantes, e os senhores José Jackson Coelho Sampaio, Pedro Gabriel Godinho Delgado, Braz Geraldo Peixoto, Jurandir Freire Costa, Domingos Sávio do Nascimento Alves, Benilton Bezerra Júnior e Luís Fernando Farah Tófoli, propostos como testemunhas pelo Estado, oferecessem seu depoimento mediante declarações prestadas perante notário público (*affidavit*). Requereu também que os senhores Eric Rosenthal e João Baptista Breda, propostos como peritos pela Comissão, e o senhor Dalmo de Abreu Dallari, proposto como perito pelos representantes, apresentassem seus pareceres por meio de declarações prestadas perante notário público (*affidavit*). O Presidente concedeu às partes prazo até 24 de outubro de 2005 para a apresentação de todas as declarações prestadas perante notário público (*affidavit*). Na referida Resolução, ademais, o Presidente convocou a Comissão, os representantes e o Estado para uma audiência pública que se realizaria na sede da Corte Interamericana a partir de 30 de novembro de 2005, para ouvir suas alegações finais orais sobre a exceção preliminar e eventuais mérito, reparações e custas, bem como os depoimentos da senhora Irene Ximenes Lopes Miranda e do senhor Francisco das Chagas Melo, propostos pela Comissão, do senhor João Alfredo Teles, proposto pelos representantes, e dos senhores Luiz Odorico Monteiro de Andrade e Emílio de Medeiros Viana, propostos pelo Estado, bem como o laudo da perita Lídia Dias Costa, proposta pelos representantes. Por último, a Corte informou às partes que dispunham de um prazo improrrogável até 9 de janeiro de 2006 para apresentar suas alegações finais escritas com relação à exceção preliminar e eventuais mérito, reparações e custas.

25. Em 13 de outubro de 2005, o Estado comunicou que designava o senhor Milton Nunes Toledo Junior como novo Agente, em substituição à senhora Virgínia Charpinel Junger Cestari.

26. Em 24 de outubro de 2005, a Comissão apresentou o laudo rendido perante notário público pelo senhor Eric Rosenthal. Em 27 de outubro de 2005 a Comissão informou que desistia da apresentação do laudo que seria apresentado pelo senhor João Batista Breda.

27. Em 27 de outubro de 2005 o Estado enviou as declarações com firma autenticada por notário público dos senhores José Jackson Coelho de Sampaio, Braz Geraldo Peixoto, Domingos Sávio do Nascimento Alves e Luís Fernando Farah de Tófoli. Informou, ademais, que o senhor Emílio de Medeiros Viana estava impedido legalmente de prestar depoimento, uma vez que a legislação interna brasileira "proíbe aos magistrados emitirem opinião sobre o processo que esteja sob sua responsabilidade" e enviou uma declaração prestada pelo referido senhor, com firma autenticada por notário público. O Estado solicitou, por conseguinte, a substituição do senhor Emílio de Medeiros Viana pelo senhor Gabriel Godinho Delgado, para que o último comparecesse como testemunha na mencionada audiência pública. Finalmente, o Estado informou que desistia de apresentar as declarações dos senhores Jurandir Freire Costa e Benilton Bezerra Júnior.

28. Em 28 de outubro de 2005, os representantes apresentaram a declaração com firma autenticada por notário público prestada pelo senhor Milton Freire Pereira.

29. Em 9 de novembro de 2005, a Comissão apresentou suas observações sobre as declarações das testemunhas e os laudos dos peritos encaminhados pelo Estado e pelos representantes, bem como sobre a solicitação de substituição de uma testemunha pelo Estado. A Comissão observou que a declaração do senhor José Jackson Coelho Sampaio “não é na realidade um depoimento [...], mas equivale na realidade a um relatório pericial” e que “ele não foi convocado como perito pelo Tribunal”. A Comissão estimou, portanto, que as conclusões ou opiniões do senhor Coelho Sampaio não devem ser consideradas como prova e que o Tribunal não deve considerar os demais elementos de sua declaração como prova suficiente para, por si só, conferir credibilidade a fato algum no processo. No que se refere à substituição da testemunha proposta pelo Estado, a Comissão considerou que, mesmo que a testemunha, Emílio de Medeiros Viana, não comparecesse à audiência, o Estado já havia apresentado sua declaração por escrito, de modo que “o que houve foi uma mudança na modalidade de declaração da testemunha [...], motivo por que não procederia substituí-la”. Não apresentou observações quanto às declarações dos senhores Braz Geraldo Peixoto, Domingos Sávio do Nascimento Alves, Luís Fernando Farah Tófoli e Milton Freire Pereira, mas mencionou que se reservava o direito de fazer observações em oportunidades processuais futuras.

30. Em 9 de novembro de 2005 os representantes apresentaram suas observações sobre as declarações das testemunhas e os laudos dos peritos enviados pela Comissão e pelo Estado. Os representantes declararam, quanto à solicitação do Estado de que a Corte admitisse como prova a declaração do senhor Emílio de Medeiros Viana, que ela não devia ser acolhida, uma vez que este senhor se encontrava impedido pelas normas do direito interno de prestar depoimento sobre o caso. Os representantes também fizeram objeções à substituição da testemunha Medeiros Viana por Pedro Gabriel Godinho Delgado, proposta pelo Estado, por considerar que não se justificava e provocava um desequilíbrio processual entre as partes, que lhes poderia causar prejuízos. Os representantes fizeram algumas observações sobre as declarações prestadas pelos senhores José Jackson Coelho Sampaio, Domingos Sávio do Nascimento, Alves Braz Geraldo Peixoto e Luís Fernando Farah de Tófoli. Em 11 de novembro de 2005, os representantes apresentaram o parecer do senhor Dalmo de Abreu Dallari.

31. Em 18 de novembro de 2005, o Estado designou o senhor Sérgio Ramos de Matos Brito como Agente Assistente e solicitou que a Corte se pronunciasse na audiência pública sobre a exceção preliminar de não esgotamento dos recursos internos interposta pelo Estado (par. 21 *supra*).

32. Em 24 de novembro de 2005, a Corte emitiu uma Resolução, mediante a qual convocou o senhor Pedro Gabriel Godinho Delgado, proposto pelo Estado, para que comparecesse como testemunha à audiência pública marcada para 30 de novembro de 2005 (par. 24 *supra*).

33. Em 29 de novembro de 2005, a Corte emitiu uma Resolução, mediante a qual resolveu determinar que seu Presidente, Juiz Sergio García Ramírez, seu Vice-Presidente, Juiz Alirio Abreu Burelli, o Juiz Antônio Augusto Cançado Trindade, a Juíza Cecilia Medina Quiroga e o Juiz Manuel E. Ventura Robles comparecessem à audiência pública convocada no presente caso (par. 24 *supra*).

34. Nos dias 30 de novembro e 1º de dezembro de 2005, foi celebrada a audiência pública à qual compareceram: a) pela Comissão Interamericana: os senhores Florentín Meléndez, Ignacio J. Álvarez, Víctor Madrigal Borlotz, Leonardo Jun Ferreira Hidaka e a senhora Lilly Ching; b) pelos representantes: os senhores James Louis Cavallaro e Fernando Delgado e as senhoras Renata Verônica Côrtes de Lira e Deborah Popowski; c) pelo Estado: os senhores Milton Nunes de Toledo Junior, Francisco Soares Alvim Neto, Christiano Sávio Barros Figuerôa, Alfredo Schechtmann e

Alexandre Pinto Moreira e as senhoras Maria Luiza Ribeiro Viotti, Carolina Campos de Melo, Renata Lucia de Toledo Pelizon e Márcia Adorno Ramos. A audiência pública dividiu-se em duas partes. Na primeira parte o Estado, a Comissão e os representantes se referiram à exceção preliminar interposta pelo Estado.

35. Nesse mesmo dia, 30 de novembro de 2005, a Corte proferiu Sentença sobre a exceção preliminar, na qual resolveu:

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

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

[...]

36. A Sentença sobre a Exceção Preliminar foi notificada às partes e passou-se à realização da segunda parte da audiência pública. O Estado manifestou inicialmente seu reconhecimento de responsabilidade internacional pela violação dos artigos 4 e 5 da Convenção Americana neste caso (par. 63 e 66 *infra*). A esse respeito, tanto a Comissão quanto os representantes se referiram ao reconhecimento do Estado (par. 64 e 65 *infra*). A Corte decidiu em seguida dar continuidade à audiência pública, a fim de ouvir os depoimentos e laudos periciais das pessoas que haviam sido convocadas a comparecer perante o Tribunal e as alegações finais relacionadas com o mérito e as eventuais reparações e custas, levando em conta o reconhecimento de responsabilidade declarado pelo Estado. A testemunha João Alfredo Teles Melo apresentou alguns documentos ao prestar sua declaração. Durante a audiência pública também os representantes e o Estado apresentaram alguns documentos.

37. Em 23 de dezembro de 2005, a Comissão apresentou suas alegações finais escritas. Em 4 de janeiro de 2006, a Comissão enviou os anexos dessas alegações e salientou que se referiam a documentos preparados posteriormente à apresentação da demanda e que, por conseguinte, constituíam prova superveniente, em conformidade com o artigo 44.3 do Regulamento.

38. Em 9 de janeiro de 2006, os representantes e o Estado enviaram suas alegações finais escritas.

39. Em 13 de junho de 2006, a Secretaria solicitou à Comissão, aos representantes e ao Estado, obedecendo a instruções do Presidente, de acordo com o artigo 45 do Regulamento, diversos documentos como prova para melhor resolver.

40. Em 22 e 26 de junho de 2006, a Comissão e os representantes, respectivamente, remeteram parte da prova para melhor resolver. Em 26 e 28 de junho de 2006, o Estado apresentou parte da prova para melhor resolver.

V PROVA

41. Antes de examinar as provas oferecidas, a Corte realizará, à luz do disposto nos artigos 44 e 45 do Regulamento, algumas considerações constantes da própria jurisprudência do Tribunal e pertinentes a este caso.

42. Em matéria probatória rege o princípio do contraditório, que respeita o direito de defesa das partes. Este princípio figura no artigo 44 do Regulamento, no que concerne à oportunidade em que deve ser oferecida a prova para que haja igualdade entre as partes.⁴

43. Segundo a prática do Tribunal, no início de cada etapa processual as partes devem declarar que provas oferecerão na primeira oportunidade que lhes seja concedida para se pronunciar por escrito. Ademais, no exercício dos poderes discricionários contemplados no artigo 45 de seu Regulamento, a Corte ou seu Presidente poderão solicitar às partes elementos probatórios adicionais como prova para melhor resolver, sem que isso se traduza em nova oportunidade para ampliar ou complementar as alegações, a não ser que o Tribunal o permita expressamente.⁵

44. A Corte salientou, quanto ao recebimento e valoração da prova, que os procedimentos seguidos perante ela não estão sujeitos às mesmas formalidades que as atuações judiciais internas e que a incorporação de determinados elementos ao acervo probatório deve ser efetuada dispensando-se especial atenção às circunstâncias do caso concreto e tendo presentes os limites que impõe o respeito à segurança jurídica e ao equilíbrio processual das partes. A Corte tem considerado, ademais, que a jurisprudência internacional, ao considerar que os tribunais internacionais têm o poder de apreciar e avaliar as provas segundo as normas da crítica *sã*, não fixou de maneira rígida o *quantum* da prova necessária para fundamentar uma sentença. Este critério é especialmente válido com relação aos tribunais internacionais de direitos humanos, os quais dispõem, para efeitos da determinação da responsabilidade internacional de um Estado pela violação de direitos da pessoa, de ampla flexibilidade na avaliação da prova a eles apresentada sobre os fatos pertinentes, de acordo com as regras da lógica e com base na experiência.⁶

45. Com fundamento no acima exposto, a Corte procederá a examinar e valorar os elementos probatórios documentais enviados pela Comissão, pelos representantes e pelo Estado, em diversas oportunidades processuais ou como prova para melhor resolver, a eles solicitados pelo Presidente, que constituem em seu todo o acervo probatório deste caso. Para essa finalidade, o Tribunal se aterá aos princípios da crítica *sã*, dentro do marco legal correspondente.

A) PROVA DOCUMENTAL

46. Os representantes encaminharam uma declaração testemunhal, o Estado remeteu quatro declarações testemunhais e a Comissão enviou um laudo pericial, todos apresentados mediante declarações com firma autenticada, exceto o laudo do perito proposto pela Comissão, que foi rendido perante notário público, em atendimento ao disposto pelo Presidente em sua resolução de 22 de setembro de 2005 (par. 24 *supra*). Essas declarações e o parecer são resumidos abaixo.

1. Declaração proposta pelos representantes:

a) Milton Freire Pereira, ex-paciente de instituições psiquiátricas

⁴ Cf. *Caso Baldeón García*. Sentença de 6 de abril de 2006. Série C, nº 147, par. 60; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*. Sentença de 29 de março de 2006. Série C, nº 146, par. 30; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*. Sentença de 7 de fevereiro de 2006. Série C, nº 144, par. 183.

⁵ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 61; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 31; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 184.

⁶ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 62; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 32; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 185.

Durante dez anos foi paciente de instituições psiquiátricas e atualmente é diretor do Instituto Franco Basaglia e membro do "Movimento Antimanicomial". Tem ainda fortes lembranças dos quartos de hospitais em que esteve internado e dos eletro-choques que recebeu. Sua reabilitação ocorreu fora dos hospitais.

Causou-lhe grande tristeza a degradante e humilhante morte do senhor Damião Ximenes Lopes. Sua morte se circunscreve na cultura de mortificação existente com relação às pessoas que padecem de doenças mentais. Existe uma crença de que não se pode curar a doença mental, o que é consequência da segregação, clausura, violência e ausência de vínculos sociais a que são submetidas aquelas pessoas.

A atenção de saúde mental no Estado mudou muito com implementação dos serviços substitutivos do modelo do hospital psiquiátrico. No atual modelo existe participação multidisciplinar de profissionais como psicólogos, assistentes sociais e terapeutas ocupacionais. Entretanto, a hegemonia do modelo manicomial centrado nos hospitais ainda permanece. Esse modelo continua matando, escravizando e evitando para sempre, às pessoas que necessitam de atenção de saúde mental, a participação no seu próprio tratamento, sem possibilidade de reabilitar-se.

2. Declarações propostas pelo Estado:

a) José Jackson Coelho Sampaio, médico psiquiatra

Desde o ano 1962 até o ano 1991 a assistência psiquiátrica se dava mediante a internação em hospitais privados, método iniciado durante a ditadura militar. No estado do Ceará havia seis hospitais privados, todos associados à administração pública, inclusive a Casa de Repouso Guararapes, em Sobral. Houve um movimento de reforma psiquiátrica que resultou na criação dos Centros de Atenção Psicossocial (doravante denominado "Centro de Atenção Psicossocial" ou "CAPS") na cidade de Iguatu e a emissão da Lei "Mário Mamede". Entre os anos 1991 e 1998, foram criados vários outros Centros de Atenção Psicossocial e entre os anos 1999 e 2000, esse modelo de atenção foi ampliado. Entre os anos 2001 e 2005 o estado do Ceará impulsionou o crescimento da rede de Centros de Atenção Psicossocial e incluiu a cidade de Sobral.

A Casa de Repouso Guararapes atendia uma região de quase um milhão de habitantes, mas esse hospital tinha apenas cento e dez leitos de internação. A assistência ambulatorial era precária.

A atenção de saúde mental mudou muito depois que a Casa de Repouso Guararapes foi fechada em julho de 2001. Essa data marca o processo de transição de um modelo de assistência focado na atenção médico-hospitalar e de manicômios, para uma abordagem descentralizada, regionalizada, com novos equipamentos e que propunha a reabilitação e reintegração social das pessoas com doenças mentais.

b) Domingos Sávio do Nascimento Alves, médico e ex-Coordenador de Saúde Mental do Ministério da Saúde do Brasil

O Instituto Franco Basaglia tem como objetivo principal desenvolver ações para a formulação de políticas públicas que promovam e protejam os direitos dos usuários do serviço de saúde mental.

No ano 1992 criou-se um projeto inovador chamado “SOS Direitos do Paciente Psiquiátrico”, que recebe denúncias de usuários do sistema de saúde mental, seus familiares, médicos, entre outros. No início do projeto eram mais frequentes as denúncias sobre maus-tratos e tratamentos abusivos, mas atualmente as denúncias têm-se modificado e referem-se ao exercício da cidadania e às dificuldades de acesso à justiça das pessoas com doenças mentais. Essa mudança demonstra os avanços em relação com as queixas sobre os serviços e os profissionais.

A partir do ano 1990 o Ministério da Saúde emitiu diversas normas que regulam a prática dos hospitais psiquiátricos no marco do Sistema Único de Saúde; promoveu o novo registro nacional das unidades do Sistema e criou o grupo de assistência psiquiátrica hospitalar, que realiza visitas de monitoramento.

Entre os anos 1993 e 1994 foram fechadas nove mil leitos hospitalares e a taxa de mortes em hospitais psiquiátricos se reduziu em 12%. Os hospitais têm sido substituídos por uma rede de serviços comunitários, na qual se incluem os diversos Centros de Atenção Psicossocial (CAPS) e de assistência na rede básica de saúde. Nos últimos anos, o Ministério da Saúde, através do Programa Nacional de Avaliação de Serviços Hospitalares Psiquiátricos, interveio em diversas instituições e reestruturou a assistência psiquiátrica.

A política de saúde mental no Estado tem-se focado na humanização da atenção e na defesa dos direitos das pessoas com doenças mentais.

c) Luís Fernando Farah de Tófoli, médico psiquiatra da Secretaria de Desenvolvimento Social de Saúde do Município de Sobral

A influência do caso Ximenes Lopes na reorganização da atenção da saúde mental no município de Sobral é um fato inegável. O dia 10 de julho de 2000, dia do descredenciamento da Casa de Repouso Guararapes do Sistema Único de Saúde, é simbolicamente considerado pelos profissionais de saúde mental de Sobral como a data de início do funcionamento da Rede de Atenção Integral à Saúde Mental de Sobral. Essa rede está composta por um Centro de Atenção Psicossocial Geral, uma residência terapêutica, uma unidade de internação psiquiátrica em hospital geral e por ações de supervisão e educação sobre o programa de saúde familiar. Esse modelo de atenção recebeu diversos prêmios nacionais de experiência exitosa em saúde mental.

No ano de 1998, foi instalado o Centro de Atenção Psicossocial Geral, o qual funcionou de forma modesta até o fechamento da Casa de Repouso Guararapes, quando sua responsabilidade aumentou, assim como o número de atendimentos. Também criou-se uma unidade ambulatorial macro-regional de psiquiatria para dar atenção ambulatorial a pessoas que vivem em outros municípios e para evitar sua internação, e o primeiro serviço público residencial terapêutico no nordeste do Brasil, a “Residência Terapêutica Lar Renascer”.

Nem sempre é possível evitar a internação psiquiátrica. Para casos de maior risco, foi criada uma enfermaria e para outros casos, reservou-se leitos em uma enfermaria de clínica regular. Os resultados obtidos têm sido positivos, especialmente na redução no número total de dias internados de cada paciente e no custo médio das internações, sem aumentar o número de internações. Os familiares têm sido incentivados a acompanhar seus parentes internados, para manter o vínculo com eles durante a internação, a qual deve ser a mais breve possível.

A rede de Sobral é única e exemplar e oferece um serviço de alta qualidade técnica para os moradores de Sobral e suas adjacências. A morte do senhor Damião Ximenes Lopes levou à reformulação da política de saúde mental e uma resposta adequada diante das condições insustentáveis de funcionamento da Casa de Repouso Guararapes.

d) Braz Geraldo Peixoto, familiar de usuário do sistema de saúde mental, eleito representante de familiares perante a Comissão Nacional de Reforma Psiquiátrica do Ministério da Saúde e perante a Comissão Estadual da Secretaria de Saúde do estado de São Paulo

Os fatos do caso do senhor Damião Ximenes Lopes foram consequência do antigo e obsoleto tratamento psiquiátrico, que diminuiu de forma significativa em razão da nova política de saúde mental que começou a ser implementada a partir dos anos 70. No entanto, foi a partir da II Conferência Nacional de Saúde Mental, que contou com a participação maciça de usuários, familiares e profissionais da área de saúde, realizada no ano de 1992, que uma reorientação no modelo assistencial foi implementada, no marco da reforma psiquiátrica no Estado. Nesse contexto, novos conceitos foram desenvolvidos, a partir de recursos humanos formados com uma visão dirigida à reorientação do modelo assistencial e capacitados para atuar na área com essa finalidade. Igualmente, os familiares e os usuários do sistema de saúde mental passaram a exercer um papel fundamental na determinação da política de saúde mental. Mediante a aprovação da Lei No. 10.216, de 2001, se lograram grandes avanços, embora essa lei não tenha alcançado todos os objetivos perseguidos pelos familiares e pelo usuários do sistema de saúde mental. Na Conferência Brasileira sobre Centros de Atenção Psicossocial (CAPS), realizada em junho de 2004, com a participação de familiares, usuários e trabalhadores do sistema de saúde mental, se analisaram amplamente diversos aspectos da legislação sobre a matéria. É louvável o esforço realizado pelo Ministério de Saúde a respeito da reforma da atenção de saúde mental.

3. Peritagem proposta pela Comissão:

a) Eric Rosenthal, experto internacional na matéria de direitos humanos das pessoas com deficiências mentais.

As pessoas com deficiência mental estão sujeitas a discriminação e fortes estigmas, constituindo um grupo vulnerável a violações de direitos humanos a nível global. Quatro relatores das Nações Unidas constataram que as pessoas com deficiências mentais sofrem as mais perversas formas de discriminação, assim como difíceis condições de vida, se comparados a qualquer outro grupo vulnerável da sociedade. As práticas violatórias dos direitos de pessoas com deficiências mentais seguem padrões similares em todo o mundo. Essas pessoas são arbitrariamente e desnecessariamente segregadas da sociedade em instituições psiquiátricas, onde se encontram sujeitas a tratamento desumano e degradante ou a tortura.

Esta demonstrado que a vasta maioria das pessoas portadoras de deficiência mental podem receber tratamento de maneira segura e digna na sua comunidade e decidir de forma responsável sobre seu próprio tratamento. Frequentemente, leis paternalistas com o propósito declarado de proteger pessoas portadoras de deficiência mental podem causar-lhes danos, se negarem às pessoas a capacidade de fazer escolhas importantes sobre suas vidas. A falta de uma linguagem concernente especificamente às pessoas portadoras de deficiência mental nos instrumentos internacionais de direitos humanos dificulta a aplicação dessas normas a tais pessoas.

Como resultado de sua marginalização, as pessoas com deficiências mentais não contam com os recursos nem com o reconhecimento necessários, para formar organizações que defendam seus direitos nacional e internacionalmente.

A Convenção Interamericana sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência (doravante denominada "Convenção Interamericana sobre as Pessoas Portadoras de Deficiência") é o primeiro instrumento internacional de direitos humanos especificamente dedicado a pessoas portadoras de deficiência e representa um inestimável compromisso dos Estados Americanos para assegurar que as pessoas portadoras de deficiência gozem dos mesmos direitos que os demais cidadãos. Os Princípios para a Proteção das Pessoas Acometidas de Transtorno Mental e para a Melhoria da Assistência à Saúde Mental são as normas mais abrangentes de direitos humanos com relação à assistência para o tratamento de doenças mentais. Esses Princípios são particularmente úteis como guia para a interpretação dos direitos dispostos nos tratados de direitos humanos.

O direito internacional dos direitos humanos reconhece que indivíduos com deficiências mentais confinados em instituição psiquiátrica, como estava o senhor Damião Ximenes Lopes, têm direito ao consentimento informado e, em consequência, o direito de recusar tratamento. De maneira excepcional, o tratamento forçado pode ser justificado em uma situação de emergência, quando o tratamento seja considerado por autoridade médica necessário para evitar dano iminente para a pessoa ou terceiros. Em casos de ausência de emergência, justifica-se somente sob a revisão de uma autoridade médica independente. No caso do senhor Ximenes Lopes não há indicação de que existisse um risco iminente ou imediato e tampouco há informação a respeito de uma decisão emitida por autoridade médica independente. Na ausência dessas garantias, o senhor Damião Ximenes Lopes tinha o direito de recusar o tratamento e qualquer tentativa de tratamento forçado violaria o direito internacional dos direitos humanos.

Dada a natureza potencialmente perigosa e dolorosa das medicações psicotrópicas que produzem os efeitos colaterais das medicações psiquiátricas, o uso injustificado e forçado dessa medicação, em contravenção aos padrões internacionais, deve ser considerado uma forma de tratamento desumano e degradante e uma violação do artigo 5.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos.

A contenção⁷ física em tratamentos psiquiátricos, quando utilizada de maneira adequada, tem o objetivo de prevenir danos que o paciente possa ocasionar a si mesmo ou a terceiros. Causar danos ao paciente sob a desculpa de controlar suas emoções constitui um sinal inequívoco da falta de adequada capacitação do pessoal da instituição para o emprego de métodos corretos para a contenção.

No caso do senhor Ximenes Lopes, não há evidências de que ele representasse perigo iminente para ele mesmo ou para terceiros. Tampouco há evidência de que quaisquer tentativas menos restritivas para controlar um possível episódio de violência seu. Assim sendo, o uso de qualquer forma de contenção física neste caso foi ilegal. Uma vez contido, com as mãos amarradas por trás das costas, competia ao Estado o supremo dever de proteger o senhor Damião Ximenes Lopes, devido a sua condição de extrema vulnerabilidade. O uso de força física e o espancamento constituíram uma violação de seu direito a uma acedência humana. Há outras alternativas que podem ser utilizadas antes de fazer uso da força ou decidir o isolamento de um paciente. Os programas de saúde mental deveriam se empenhar em manter um ambiente e uma cultura de cuidado que minimize a utilização de tais métodos. O uso injustificado e excessivo da força neste caso viola o artigo 5.2 da Convenção Americana e constitui prática desumana e tratamento degradante.

⁷ A contenção é uma forma de sujeição, entendida esta como "qualquer palavra ou ação que interfira na capacidade de um paciente de tomar decisões ou que restrinja sua liberdade de movimento". Para efeitos desta sentença a Corte utilizará o termo "contenção" para designar a sujeição física a que o senhor Damião Ximenes Lopes foi submetido.

Quando o isolamento ou a contenção são usados como punição, coerção ou por objetivos impróprios, a violação dos direitos humanos é ainda mais grave. Nos casos em que o uso da contenção tenha provocado dor ou sofrimento físico ou mental extremos, sua utilização imprópria para objetivo impróprios, poderá constituir tortura. Jamais é necessário espancar um paciente psiquiátrico ou a ele causar qualquer tipo de dano ou sofrimento. O fato de que o senhor Damião Ximenes Lopes estivesse desarmado e sob a custódia do Estado demonstra que uma ação dessa natureza não seria desproporcional à eventual ameaça que ele possa ter representado. Dada a grande vulnerabilidade de uma pessoa em crise psiquiátrica, cabe às autoridades do Estado em grau maior de responsabilidade na proteção a esses indivíduos. O espancamento do senhor Damião Ximenes Lopes- e sua posterior morte- poderiam ter sido evitados se o Estado tivesse cumprido suas obrigações de proporcionar-lhe uma instituição com funcionários capacitados para assisti-lo em sua deficiência mental.

B) PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL

47. Em 30 de novembro e 1º de dezembro de 2005, a Corte recebeu em audiência pública as declarações das testemunhas propostas pela Comissão Interamericana, pelos representantes e pelo Estado e o laudo do perito proposto pelos representantes (par. 24 *supra*). O Tribunal resume a seguir as partes relevantes dessas declarações.

1. *Testemunhas propostas pela Comissão*

a) Irene Ximenes Lopes Miranda, irmã do senhor Damião Ximenes Lopes

O senhor Damião Ximenes Lopes tinha sido internado no ano de 1995 e outra vez no ano de 1998. Nesta última internação, a testemunha encontrou cortes, feridas nos tornozelos e no joelho do senhor Damião, razão pela qual pediu explicação ao funcionário da Casa de Repouso Guararapes, quem lhe disse que os ferimentos eram consequência de uma tentativa de fuga. A testemunha acreditou nessa versão.

No dia 4 de outubro de 1999, quando a mãe da testemunha encontrou o senhor Damião Ximenes Lopes ele estava agonizando, e ela pediu socorro ao médico Francisco Ivo de Vasconcelos, porque acreditava que seu filho ia morrer devido às condições em que estava. No entanto, o médico não atendeu seus pedidos. O senhor Damião Ximenes Lopes morreu nesse mesmo dia. Seu cadáver apresentava marcas de tortura; seus punhos estavam dilacerados e totalmente roxos, e suas mãos também estavam perfuradas, com sinais de unhas e uma parte do seu nariz estava machucada. A causa da morte foi dada pelos médicos como "morte natural, parada cardio-respiratória" e nada mais. O corpo do senhor Damião Ximenes Lopes foi então levado para Fortaleza para que fosse realizada uma necropsia, a qual também concluiu que se tratava de "morte indeterminada". A família não acreditou nesse laudo e acredita que houve manipulação e omissão da verdade. A raiz do seu envolvimento com o caso do seu irmão, encontrou muitas pessoas que sofreram maus-tratos ou que tiveram parentes espancados dentro da Casa de Repouso Guararapes, mas as famílias e as vítimas não tinham interesse em denunciar, porque tinham medo de enfrentar a polícia e o hospital.

A testemunha indicou que dentre os diversos familiares que tinha o senhor Damião Ximenes Lopes, sua mãe e seu pai, assim como ela e seu irmão Cosme Ximenes Lopes eram as pessoas afetivamente mais ligadas a ele. A testemunha sofreu muito e sacrificou-se a si e a sua família com a morte do senhor Damião, porque iniciou uma luta para obter justiça. Na época dos fatos tinha uma filha recém nascida, e devido ao abalo emocional que sofreu, deixou de produzir o leite materno e não pôde seguir amamentando sua filha. Padeceu de depressão por três anos e perdeu a motivação para trabalhar. Perdeu seu emprego na Prefeitura vinte e seis dias após a morte do

senhor Damião Ximenes Lopes. Clamou por justiça pelo morte do seu irmão, porque jurou que sua alma não descansaria enquanto não houvesse justiça.

O senhor Cosme Ximenes Lopes se identificava muito com o Damião Ximenes Lopes pelo fato de ser gêmeos e de que eram muito próximos, e quando este faleceu, Cosme entrou em estado de choque, precisou de ajuda médica, sofreu de depressão e perdeu o emprego. A testemunha teve que ajudar a sustentar a família do seu irmão por algum tempo, enquanto ele estava recompondo. O pai da testemunha, embora estivesse separado da mãe da suposta vítima, nunca interrompeu os laços familiares com seu filho, senhor Damião Ximenes Lopes, e sofreu pela sua morte. Dizia que "não [era] fácil perder um filho [que ainda era] jovem". Ele foi por muito tempo tomado por um desejo de vingança.

Sua mãe ainda sofre os efeitos da morte do senhor Damião. Ficou com a vida completamente arruinada, até hoje padece de depressão e diz que tem desejo de morrer. Ela perdeu o gosto pela vida, teve gastrite nervosa e em consequência uma ulcera duodenal que foi tratada com dificuldade porque ela desenvolveu um medo enorme de hospitais. Ela parece sofrer também de uma certa "psicose de defesa da vida", porque ela não quer tocar em nada vivo, como animais, insetos ou plantas, porque não quer matá-los. Tudo lhe traz a lembrança da morte de seu filho, Damião Ximenes Lopes.

No dia da morte do seu irmão apresentaram uma queixa na Delegacia de Polícia da Sétima Região de Sobral (doravante denominada "Delegacia de Polícia de Sobral") mas, como esta não se interessou pelo caso, denunciaram perante a Comissão de Direitos Humanos da Assembléia Legislativa. A morte do senhor Damião ainda continua impune em todas as instâncias. O processo tem demorado muito.

Em relação com o processo penal, indicou que faltaram diligências no expediente do processo, principalmente declarações como as dos senhores Francisco Ivo de Vasconcelos, João Alves da Silva e Sebastião Vieira Filho, depoimentos considerados importantes pela testemunha, que comprometiam tanto o hospital como o Estado.

A mãe da testemunha, assim como toda família, recusa-se a receber a pensão vitalícia oferecida pelo Estado por considerar que se trata de uma pensão e que é muito inferior ao que poderia reparar os danos causados. Consideram a proposta do Estado humilhante. Estima positiva a designação do Centro de Atenção Psicossocial (CAPS) com o nome do seu irmão, mas não considera que isso significa justiça, senão que representa o mínimo que se poderia fazer.

b) Francisco das Chagas Melo, ex-paciente da Casa de Repouso Guararapes

Na época em que esteve internado na Casa de Repouso Guararapes foi vítima de atos de violência e não denunciou os fatos à polícia. Soube de outros casos de violência e morte dentro da Casa de Repouso Guararapes, sem que tenham existido investigações a respeito. Identificou a pessoas que cometeram atos de violência com os nomes de Eliésio, Cosmo, Carlão e Nonato. Ouviu falar que Carlão era muito violento e viu Cosmo praticando atos de violência e masturbando-se ao olhar as mulheres nuas. A Casa de Repouso Guararapes era um lugar de violência, de abuso de poder e sem nenhum cuidado para com os pacientes.

2. *Testemunhas propostas pelos representantes*

a) João Alfredo Teles Melo, na época dos fatos era deputado da Assembléia Legislativa do estado do Ceará, onde presidia a Comissão de Direitos Humanos e Cidadania. Atualmente é deputado federal.

A Comissão de Direitos Humanos e Cidadania funciona como um balcão onde a população pode apresentar demandas, queixas e reclamações e, em seguida, a Comissão faz o encaminhamento das mesmas aos órgãos responsáveis. Ela tem a função de acompanhar o seguimento das queixas, seja cobrando providências ou realizando audiências públicas em matéria de direitos humanos. No caso do senhor Damião Ximenes Lopes, convidou-se a sua irmã e sua mãe e outros pacientes que estiveram na Casa de Repouso Guararapes para prestarem depoimento, foram dirigidos ofícios e aprovadas moções que foram dirigidas a distintas autoridades solicitando a adoção de medidas, tanto no âmbito administrativo e disciplinar -para o Conselho de Medicina, para a Prefeitura de Sobral, através da Secretaria de Saúde, para a Secretaria de Saúde do Estado-, como também para autoridades policiais e judiciais.

Na visita que realizou à Casa de Repouso Guararapes, a mesma se encontrava em péssimas condições de higiene, os pacientes estavam em más condições, sem um responsável da área médica ou administrativa presente. O Estado não fiscalizou adequadamente a Casa de Repouso Guararapes.

A demora de mais de cinco anos no processo que investiga a morte do senhor Damião Ximenes Lopes mostra que a justiça brasileira é lenta e parcial. A pressão do poder político e econômico influencia muito a justiça. Muitas vezes há cumplicidade entre esses poderes, eles são muito fortes e podem determinar ou não um julgamento.

No caso do senhor Damião Ximenes Lopes, recebeu relatórios sobre as apurações realizadas pelo Conselho Regional de Medicina, entre outros. No entanto, nunca se respondeu sobre a investigação disciplinar do delegado de polícia que teria feito desaparecer provas, ou sobre o fato de que o inquérito foi instalado apenas no dia 7 ou 8 de novembro de 1999 quando o óbito se deu em 4 de outubro de 1999. O Ministério Público demorou três anos para aditar a denúncia. Houve uma demora injustificada. A testemunha considera um absurdo que um caso que teve tanta repercussão e que contém a quantidade de provas como no do senhor Damião Ximenes Lopes, possa demorar tanto, e suspeita de que possa estar encaminhando-se para a impunidade, com a prescrição do delito.

Depois da morte do senhor Damião Ximenes Lopes, houve avanços na atenção de saúde mental em Sobral, mas ainda está longe de se alcançar a concepção ideal de reforma psiquiátrica.

3. *Testemunhas propostas pelo Estado*

a) Luiz Odorico Monteiro de Andrade, na época da morte do senhor Damião Ximenes Lopes era Secretário do Desenvolvimento Social e Saúde do Município de Sobral. Atualmente é Secretário Municipal de Saúde de Fortaleza.

O hospital no qual morreu o senhor Damião Ximenes Lopes já havia sofrido várias admoestações e se estava criando um sistema de saúde mental com o objetivo de desativar o hospital. No entanto, devido ao fato de ser um hospital com caráter regional era difícil fechá-lo imediatamente em função de sua importância para a região. Assim que tomaram conhecimento da morte do Damião Ximenes Lopes, criou-se uma comissão de inquérito, a qual registrou uma série de problemas do hospital e em seguida foi realizada uma intervenção para ter controle dos pacientes

internados. Essa comissão de inquérito fez um diagnóstico completo da situação de deficiência mental de cada paciente e começaram gradualmente a processar altas para os pacientes do Município de Sobral e sua vinculação ao Programa Saúde da Família, com apoio domiciliar e comunitário. Posteriormente o hospital foi fechado.

A partir do dia 1 de janeiro de 1997, começaram uma série de reestruturações administrativas no âmbito do Município para ajustar as políticas do Sistema Único de Saúde em várias áreas. No final de 1998, já havia um Centro de Atenção Psicossocial (CAPS), que brinda atendimento ambulatorial e atenção diária a pacientes com deficiências mentais. Esse sistema evoluiu e hoje já existe o tratamento de intra-pacientes com deficiências mentais agudas na área de saúde mental em hospital geral. Existe também um CAPS para transtornos na área geral e um para pessoas com problemas na área de alcoolismo e drogadição. Recentemente inaugurou-se um CAPS com o nome do senhor Damião Ximenes Lopes para homenageá-lo.

Atualmente a qualidade no atendimento é muito melhor que no ano de 1999. A partir da descentralização houve um intenso processo em que se diminuiu o número de hospitais e manicômios e se humanizou a assistência psiquiátrica nas cidades brasileiras. O Município de Sobral é considerado uma das experiências exitosas nessa área, não só do ponto de vista local, mas também nacional e internacional. Esse município ganhou vários prêmios, entre eles o do glorioso sanitarista David Capistrano e outros prêmios de reconhecimento de inclusão social. O Estado tem sido uma referência na diminuição dos hospitais psiquiátricos e no avanço contra os manicômios nas Américas.

A partir dos CAPS, estabeleceu-se uma estrutura com uma equipe interdisciplinar de médicos, assistentes sociais, psicólogos, farmacêuticos, terapeutas. Os pacientes realizam trabalhos para inserir-se economicamente na sociedade, quando antes estavam totalmente destinados a viver em manicômios.

b) Pedro Gabriel Godinho Delgado, Coordenador Nacional do Programa de Saúde Mental do Ministério da Saúde

Desde a morte do senhor Damião Ximenes, houve no Estado uma redução de 19.000 leitos psiquiátricos em instituições semelhantes a Casa de Repouso Guararapes. Além disso, entre os anos de 1999 a 2005, foram criados de quinhentos a seiscentos serviços extra-hospitalares, capazes de atender a situações graves de saúde mental, sem a necessidade de hospitalizar o paciente. Foram também criados outros tipos de serviço, como as residências terapêuticas capazes de receber pacientes menos graves. Foi um período em que o país inteiro enfrentou um debate significativo sobre as condições de vida dos pacientes do sistema psiquiátrico

Em 2001, aprovou-se a Lei nº 10.216, cuja base é a defesa dos direitos do paciente mental, a mudança do modelo de assistência em instituições como a Casa de Repouso Guararapes por uma rede de cuidados aberta e localizada na comunidade e o controle externo da internação psiquiátrica involuntária, nos termos propostos pela Declaração de Direitos do Paciente Mental da ONU de 1991.

Em 1999, cerca de 90% dos recursos financeiros que a saúde pública destinava ao campo da assistência psiquiátrica e saúde mental eram destinados ao Modelo Hospitalar Cêntrico e a rede externa recebia apenas 10% dos recursos. Hoje os recursos para a saúde mental no Brasil aumentaram globalmente e 63% dos recursos são ainda destinados a hospitais com equipamento caro, mas de 37 a 40% dos recursos já são destinados ao serviço extra-hospitalar. Portanto, hoje, no Brasil, vive-se um processo de transição para um modelo de atenção psiquiátrica baseada nos direitos do paciente, na atenção integral, no respeito aos seus direitos individuais e na participação dos familiares no tratamento.

A avaliação dos hospitais é feita por um Programa de Avaliação Anual ao qual todos são submetidos e no qual participa também a sociedade por meio de associações de familiares, de usuários, conselhos municipais e conselhos estaduais de saúde. O processo de mudança da política consiste em reduzir os hospitais de grande porte para hospitais menores, que tendem a preservar e respeitar mais os direitos dos pacientes.

O documento chamado "Princípios de Brasília", que contém a avaliação da Declaração de Caracas, reafirma que houve avanços em diversos países e cita expressamente o Brasil como exemplo de país com experiência relevante.

Em 1999, já estava em curso um processo de modernização da assistência em saúde mental. O monitoramento do Sistema Único de Saúde não se baseia em denúncias, mas na supervisão regular dos serviços. Nesse sentido, o procedimento diminui o risco de desrespeito aos direitos humanos. As denúncias referentes à situação de pacientes mentais são prontamente investigadas. As violações aos direitos humanos de pacientes no Brasil têm diminuído porque os hospitais são menores as instituições que estão substituindo o antigo modelo são mais abertas e contam com maior participação dos familiares e maior controle social.

4. *Peritagem proposta pelos representantes*

a) Lídia Dias Costa, médica psiquiatra

Acompanhou o caso do senhor Damião Ximenes Lopes desde novembro de 1999. Esteve presente na exumação do corpo do senhor Damião Ximenes Lopes quando o mesmo já se encontrava em um processo de decomposição e só existia a parte esquelética. Na exumação pôde perceber que o cérebro do cadáver tinha sido aberto como tradicionalmente se faz em toda necropsia, embora não constasse a descrição do cérebro na primeira necropsia realizada em 1999. Esse é um procedimento de rotina e não há motivos para não indicá-lo ou não descrever o que tinha sido examinado. Se poderia formular um diagnóstico com base na evolução clínica do paciente de morte violenta causada por traumatismo crânio-encefálico. O médico que atestou o óbito do senhor Damião Ximenes Lopes não atestou que havia lesões no corpo.

Existem padrões nacionais e internacionais sobre as formas apropriadas de tratamento de pessoas com deficiências mentais, que são os "princípios de tratamento de pessoas com problemas mentais e de melhoria da assistência à saúde", publicada pela ONU em 1991. Esses princípios foram aceitos pelo Brasil na sua Resolução Federal nº 1.407.

A testemunha visitou a Casa de Repouso Guararapes em maio de 2000, período em que a instituição estava sob intervenção e encontrou lá trabalhando pessoas que já haviam sido indiciadas no processo penal. A Casa de Repouso Guararapes não tinha condições de funcionamento.

A contenção feita na Casa de Repouso Guararapes não pode ser considerada um procedimento médico, já que os pacientes eram convidados para fazer contenção em outros pacientes quando os mesmos se agitavam. A contenção era feita de uma forma violenta. Essa situação foi descrita pelos próprios profissionais da Casa de Repouso Guararapes, inclusive o médico Francisco Ivo de Vasconcelos, que manifestou que muitas vezes, quando chegava ao hospital, os pacientes tinham sido amarrados pelos profissionais auxiliares e ele mandava desamarrá-los. Essa é uma das situações que faziam parte da rotina daquele hospital, além de outras atos de violência.

É possível fazer contenções sem que resultem hematomas, utilizando procedimentos técnicos para que isso não ocorra. Infelizmente, no sistema de saúde brasileiro muitas pessoas ainda

sofrem procedimentos de contenção dessa forma, o que constitui um tratamento cruel e desumano.

As pessoas que têm problemas similares ao do senhor Damião Ximenes Lopes podem, atualmente, dependendo dos cuidados que recebam, ter acesso à convivência com outras pessoas, à moradia, à alimentação e podem viver por muito tempo. Não é a deficiência mental que dificulta sua convivência, mas as condições de vida da pessoa, como ocorre com todos os seres humanos de modo geral.

Pode-se concluir que o senhor Damião Ximenes Lopes teve uma morte violenta causada por agentes externos, pelas lesões traumáticas que tinha no corpo. Hoje, está a disposição dos médicos o Protocolo de Istambul que orienta sobre como caracterizar lesões que se encontram nos corpos de pessoas com mortes suspeitas. As lesões encontradas no corpo do senhor Damião Ximenes Lopes são lesões consideradas pelo Protocolo de Istambul como lesões típicas de traumas que são costumeiramente vistos em corpos de pessoas que foram torturadas. Segundo a avaliação dos legistas da cidade de Fortaleza, depois da insistência do promotor do caso, a morte do senhor Damião Ximenes Lopes foi causada por lesões traumáticas, que poderiam ser definidas, segunda a perita, como socos, pedradas ou pontapés. A necropsia realizada pelo Instituto Médico Legal indicava que o corpo apresentava equimoses, escoriações e hematomas, as quais são lesões sugestivas de traumatismo no corpo, e que foram posteriormente, esclarecidas como causadas por objetos contundentes.

C) VALORAÇÃO DA PROVA

Valoração da prova documental

48. A Corte admite neste caso, como em outros,⁸ o valor probatório dos documentos apresentados pelas partes em sua devida oportunidade processual ou como prova para melhor resolver, que não tenham sido questionados ou objetados, nem cuja autenticidade tenha sido posta em dúvida.

49. A Corte acrescenta ao acervo probatório, em conformidade com o artigo 45.1 do Regulamento e por julgá-los úteis para a solução deste caso, os documentos apresentados pelos representantes,⁹ pelo Estado¹⁰ e pela testemunha João Alfredo Teles Melo,¹¹ no decorrer da audiência pública realizada em 30 de novembro e 1º de dezembro de 2005, documentos que conheceram todas as partes presentes à referida audiência, bem como os documentos anexados

⁸ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 65; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 36; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 189.

⁹ A saber: cópia da "Recomendação de Aditamento da Denúncia", de 27 de março de 2001; ofício nº 155/05 JG/RJ, dirigido pela Justiça Global ao Coordenador do Programa de Saúde Mental do Ministério da Saúde, de 18 de novembro de 2005; ofício nº 154/05 JG/RJ, dirigido pela Justiça Global ao Vice-Presidente do Conselho Federal de Psicologia, de 18 de novembro de 2005; ofício nº 08/2000, Recomendação do Centro de Apoio Operacional dos Grupos Socialmente Discriminados da Procuradoria-Geral da Justiça ao responsável pela administração da Casa de Repouso Guararapes, de 25 de maio de 2000; e termo aditivo nº 013/99 ao contrato nº 053007/98, celebrado entre o Município de Sobral e a Casa de Repouso Guararapes, de 26 de dezembro de 1999.

¹⁰ A saber: folheto intitulado "Como encaminhar demandas de saúde mental em Sobral. Orientações ao Programa Saúde da Família", SOBRAL - Secretaria de Desenvolvimento Social e Saúde; e folheto intitulado "CAPS - Centro de Atenção Psicossocial Damião Ximenes Lopes", SOBRAL, Secretaria de Saúde e Ação Social.

¹¹ A saber: livro intitulado "Relatório da cidadania, Atividades da Comissão de Direitos Humanos e Cidadania da Assembléia Legislativa do Ceará - Ano 1999".

pela Comissão a suas alegações finais escritas¹² (par. 36 e 37 *supra*).

50. Em aplicação do disposto no artigo 45.1 do Regulamento, a Corte incorpora ao acervo probatório os documentos apresentados como parte da prova para melhor resolver requerida pelo Tribunal, pela Comissão,¹³ pelos representantes¹⁴ e pelo Estado¹⁵ (par. 40 *supra*).

51. A Corte também acrescenta os seguintes documentos ao acervo probatório, em aplicação do artigo 45.1 do Regulamento, por considerá-los úteis para a solução deste caso: Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para a Melhoria do Atendimento de Saúde Mental, aprovados pela Assembléia Geral das Nações Unidas mediante a Resolução nº 46/119, de 17 de dezembro de 1991; Normas Uniformes sobre Igualdade de Oportunidades para as Pessoas Portadoras de Deficiência, aprovadas pela Assembléia Geral das Nações Unidas mediante a resolução nº 48/96, de 20 de dezembro de 1993; Organização Pan-Americana da Saúde, Declaração de Caracas, aprovada pela Conferência Regional para a Reestruturação da Atenção Psiquiátrica na América Latina, em 14 de novembro de 1990; Associação Psiquiátrica Mundial (APM), Declaração de Madri sobre Normas Éticas para a Prática Psiquiátrica, aprovada pela Assembléia Geral da APM, em 25 de agosto de 1996, revisada em 26 de agosto de 2002; Organização Mundial da Saúde, Divisão de Saúde Mental e Prevenção do Abuso de Substâncias. Dez Princípios Básicos das Normas para a Atenção da Saúde Mental, 1996; Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Comentário Geral nº 5, "Pessoas portadoras de deficiência"; Declaração dos Direitos do Retardado Mental, aprovada mediante a resolução da Assembléia Geral das Nações Unidas, Documento A/8429, de 1971; Programa de Ação Mundial para os Impedidos, Resolução nº 37/52, da Assembléia Geral das Nações Unidas, Documento A/37/51 (1982); Normas do Comitê Europeu para a Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2004; *World Psychiatric Association (WPA), Declaration of Hawaii/II, adopted by the WPA General Assembly on 10th July 1983*; *American Hospital Association/National Association of Psychiatric Health Systems, Guiding Principles on Restraint and Seclusion for Behavioral Health Services, 25 February 1999*; *American Geriatrics Society Position Statement: Guidelines For Restraint Use,*

¹² A saber: declaração de Francisco das Chagas Melo prestada perante a Comarca de Ipueiras em 2 de março de 2005; declaração de Albertina Viana Lopes prestada perante a Comarca Vinculada de Varjota em 5 de abril de 2005; e carta de intimação expedida pela Comarca de Sobral para a audiência marcada para 17 de novembro de 2005.

¹³ A saber: Portaria do Ministério da Saúde nº 224/92, de 29 de janeiro de 1992; Portaria do Ministério da Saúde nº 407/92, de 30 de junho de 1992; Portaria do Ministério da Saúde/SASS nº 147/94, de 25 de agosto de 1994; Portaria do Ministério da Saúde nº 145/94, de 29 agosto de 1994; Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1407/94, de 30 de setembro de 1957; Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.408/94, de 8 de junho de 1994 sobre os Princípios para a Proteção de Pessoas Acometidas de Transtorno Mental e para a Melhoria da Assistência à Saúde Mental; e Código de Ética Médica.

¹⁴ A saber: Portaria SNAS nº 224/92, de 29 de janeiro de 1992; Portaria/SAS nº 147/94, de 25 de agosto de 1994; Portaria/SAS nº 145/94, do Ministério da Saúde, de 25 de agosto de 1994; Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1407/94, de 30 de setembro de 1957; Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.408/94, de 8 de junho de 1994 sobre os Princípios para a Proteção de Pessoas Acometidas de Transtorno Mental e para a Melhoria da Assistência à Saúde Mental; Código de Ética Médica; comprovantes relacionados com a pensão da Senhora Albertina Viana Lopes; e relação de atualização processual do processo criminal e civil relacionados com a morte do senhor Damião Ximenes Lopes, proveniente da página do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará na *Web*.

¹⁵ A saber: documento intitulado "Legislação em Saúde Mental 1990-2004", publicação do Ministério da Saúde do Brasil, de que constam, entre outras, Portaria SNAS nº 224/92, de 24 de janeiro de 1992; Portaria/SAS nº 147/94, de 25 de agosto de 1994; Portaria SAS nº 145/94, de 25 de agosto de 1994; termo da inspeção realizada pela Vigilância Sanitária da Secretaria de Saúde e Assistência Social na Casa de Repouso Guararapes, em 21 de outubro de 1999; termo de início do processo nº 002/99, expedida pela Coordenação de Controle e Avaliação, em 20 de outubro de 1999; termo de audiência da Terceira Vara da Comarca de Sobral, realizada em 17 de novembro de 2005; termo de audiência da Terceira Vara da Comarca de Sobral, realizada em 1º de dezembro de 2005; "comprovantes de pagamento" da pensão vitalícia de que se beneficiaria Albertina Viana Lopes, emitidos pelo Estado do Ceará, impressos da *Internet* em 21 de junho de 2006; e Lei nº 13.491 de 16 de junho de 2004.

Last Updated January 1, 1997, e American Medical Association, Guidelines for the Use of Restraints in Long-Term Care Facilities, June 1989.

52. Com relação às declarações testemunhais com firma autenticada por notário público e que não foram prestadas perante notário público pelos senhores Milton Freire Pereira (par. 46.1.a *supra*), José Jackson Coelho Sampaio, Domingos Sávio do Nascimento Alves, Luís Fernando Farah Tófoli e Braz Geraldo Peixoto (par 46.2.a, 46.2.b, 46.2.c e 46.2.d *supra*), este Tribunal as admite enquanto estejam de acordo com o objeto descrito na Resolução de 22 de setembro de 2005 (par. 24 *supra*) e as aprecia no conjunto do acervo probatório, aplicando as normas da crítica sã. A esse respeito, a Corte levou em conta as observações apresentadas pela Comissão com relação à declaração prestada pelo senhor José Jackson Coelho Sampaio (par. 29 *supra*). O Tribunal admitiu em outras ocasiões declarações juramentadas que não foram prestadas perante notário público, quando não se afeta a segurança jurídica e o equilíbrio processual entre as partes.¹⁶

53. Relativamente ao parecer lavrado pelo senhor Eric Rosenthal (par. 46.3.a *supra*), a Corte o admite na medida em que concorde com o objeto descrito na Resolução de 22 de setembro de 2005 (par. 24 *supra*) e o aprecia no conjunto do acervo probatório, aplicando as normas da crítica sã. A Corte admitiu em determinadas ocasiões pareceres não apresentados perante notário público, quando não são afetados a segurança jurídica e o equilíbrio processual entre as partes.¹⁷

54. No que se refere à declaração firma autenticada por notário público prestada pelo senhor Emílio de Medeiros Viana, considerando-se o que declararam o referido senhor e o Estado, ou seja, que havia impedimento para que prestasse depoimento de acordo com a legislação brasileira, esta Corte não admite a declaração que foi apresentada para essa finalidade pelo Estado (par. 27 *supra*) como parte do acervo probatório do caso. Quanto ao parecer do senhor Dalmo de Abreu Dallari, foi apresentado extemporaneamente, em 11 de novembro de 2005, quatorze dias depois do prazo fixado para fazê-lo, motivo por que este Tribunal não o considerará parte do acervo probatório do caso (par. 30 *supra*).

55. Sobre os documentos de imprensa apresentados pelos representantes, este Tribunal considera que poderiam ser apreciados quando deles constem atos públicos e notórios ou declarações de funcionários do Estado ou quando corroborem aspectos relacionados com o caso.¹⁸

Valoração da prova testemunhal e pericial

56. O Tribunal também admite o depoimento prestado perante a Corte pela senhora Irene Ximenes Lopes Miranda (par. 47.1.a *supra*), na medida em que esteja de acordo com o objetivo da declaração, e o valora no conjunto do acervo probatório. A Corte estima que, por se tratar de um familiar da suposta vítima e ter interesse direto neste caso, suas manifestações não podem ser valoradas de maneira isolada, mas no conjunto das provas do processo. As declarações dos familiares das supostas vítimas são úteis na medida em que proporcionem mais informações sobre as conseqüências das supostas violações perpetradas.¹⁹

¹⁶ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 66; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 42; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 191.

¹⁷ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 67; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 42; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 192.

¹⁸ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 70; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 45; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 199.

¹⁹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 66; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 37; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 203.

57. Os depoimentos dos senhores Francisco das Chagas Melo (par. 47.1.b *supra*), João Alfredo Teles Melo (par. 47.2.a *supra*), Luiz Odorico Monteiro de Andrade (par. 47.3.a *supra*), Pedro Gabriel Godinho Delgado (par. 47.3.b *supra*), bem como ao laudo pericial da senhora Lídia Dias Costa (*supra* par. 47.4.a), este Tribunal os admite por julgar que são úteis para solucionar este caso e os incorpora ao acervo probatório aplicando as normas da crítica sã.

58. Pelo exposto, a Corte apreciará neste caso o valor probatório dos documentos, declarações e laudos periciais apresentados pelas partes. Ademais, a prova apresentada em todas as etapas do processo foi integrada a um mesmo acervo probatório que se considera como um todo.

VI CONSIDERAÇÕES PRÉVIAS

59. A Corte passará em seguida a se pronunciar sobre: a) os alcances do reconhecimento de responsabilidade internacional declarado pelo Estado; b) os fundamentos das obrigações do Estado no âmbito da responsabilidade estatal gerada por violações à Convenção Americana; e c) a especial atenção que os Estados devem às pessoas acometidas por deficiências mentais, em virtude de sua particular vulnerabilidade.

a) *ALCANCE DO RECONHECIMENTO DE RESPONSABILIDADE INTERNACIONAL EFETUADO PELO ESTADO*

60. O artigo 53.2 do Regulamento dispõe que

[s]e o demandado comunicar à Corte seu acatamento às pretensões da parte demandante e às dos representantes das supostas vítimas, seus familiares ou representantes, a Corte, ouvido o parecer das partes no caso, resolverá sobre a procedência do acatamento e seus efeitos jurídicos. Neste caso, a Corte determinará, se for o caso, as reparações e custas correspondentes.

61. A Corte Interamericana, no exercício de sua função contenciosa, aplica e interpreta a Convenção Americana e, quando um caso é submetido a sua jurisdição, tem a faculdade de declarar a responsabilidade internacional de um Estado Parte na Convenção por violação de suas disposições.²⁰

62. A Corte, no exercício de seus poderes de tutela judicial internacional dos direitos humanos, poderá determinar se um reconhecimento de responsabilidade internacional efetuado por um Estado demandado oferece base suficiente, nos termos da Convenção Americana, para dar continuidade ou não ao conhecimento do mérito e à determinação das eventuais reparações e custas. Para esses efeitos, o Tribunal analisará a situação exposta em cada caso concreto.²¹

63. No decorrer da audiência pública realizada em 30 de novembro de 2005 (par. 34 e 36 *supra*) o Estado declarou que:

a) reconhece a procedência da petição da Comissão Interamericana no que se refere à violação dos artigos 4 (Direito à vida) e 5 (Direito à integridade pessoal) da Convenção Americana;

²⁰ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 37; *Caso Blanco Romero e outros*. Sentença de 28 de novembro de 2005. Série C, nº 138, par. 54; e *Caso García Asto e Ramírez Rojas*. Sentença de 25 de novembro de 2005. Série C, nº 137, par. 173.

²¹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 38; *Caso Gómez Palomino*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C, nº 136, par. 28; e *Caso do Massacre de Mapiripán*. Sentença de 15 de setembro de 2005. Série C, nº 134, par. 65.

- b) reconhece os fatos da demanda relacionados com a morte do senhor Damião Ximenes Lopes e a falta de prevenção para superar as condições que possibilitaram que ocorresse tal incidente, uma vez que naquele momento era precário o sistema de atendimento mental no Estado, o que constituiu uma violação do artigo 4 da Convenção;
- c) reconhece os fatos da demanda relacionados com os maus-tratos a que foi submetido o senhor Damião Ximenes Lopes antes de sua morte, o que levou à violação do artigo 5 da Convenção;
- d) solicita que seja cessada a controvérsia sobre os citados artigos e que se prossiga com as demais questões pertinentes;
- e) não reconhece a solicitação de reparações decorrentes da violação dos artigos 4 e 5 da Convenção, que permanece aberta a debate; e
- f) não reconhece a violação dos direitos consagrados nos artigos 8 e 25 da Convenção.

64. A Comissão Interamericana salientou, por sua vez, na mesma audiência pública, que reconhecia “a atitude positiva, ética, responsável e construtiva do [... Estado] manifestada na declaração em que reconhece a responsabilidade pela violação dos artigos 4 e 5 [da Convenção]”. A Comissão ressaltou, ademais, que “[u]ma atitude desta natureza contribui para solucionar o caso presente, mas também contribui para estabelecer um precedente muito importante no Brasil e na região de como os Estados devem atuar responsavelmente quando os fatos são inquestionáveis e quando também é inquestionável a responsabilidade do Estado em matéria de direitos humanos no âmbito do sistema interamericano”. A Comissão destacou, finalmente, que entendia que já havia cessado a controvérsia sobre os fatos e o direito com relação aos artigos 4 e 5 da Convenção.

65. Os representantes, por sua vez, declararam na audiência pública, que reconheciam a importância da declaração efetuada pelo Estado a respeito do reconhecimento de sua responsabilidade pela violação dos artigos 4 e 5 da Convenção Americana.

66. Posteriormente, em suas alegações finais o Estado expôs que, numa evidente demonstração de seu efetivo compromisso com a tutela dos direitos humanos, optou eticamente por admitir as falhas no dever de fiscalizar a Casa de Repouso Guararapes no período de internação do senhor Damião Ximenes Lopes. Em virtude da morte e dos maus-tratos de que foi objeto esse paciente, o Estado reconheceu sua responsabilidade internacional pela violação dos artigos 4 e 5 da Convenção (par. 36 e 63 *supra*).

67. Em suas alegações finais, a Comissão expôs que, em conformidade com o reconhecimento de responsabilidade do Estado, não há controvérsia com relação aos fatos descritos na demanda, relacionados com a morte do senhor Damião Ximenes Lopes, nos quais se incluem os parágrafos 38 a 88, bem como os parágrafos 147 a 168, referentes aos fundamentos de direito constantes da demanda. A Comissão agregou que foi confirmada a veracidade dos fatos sobre a morte do senhor Ximenes Lopes e também daqueles relacionados com as condições de hospitalização desumanas e degradantes na época dos fatos, pela falta de fiscalização e prevenção por parte do Estado, tal como foi alegado na demanda (par. 2, 16 e 37 *supra*).

68. Os representantes expuseram, por sua vez, em suas alegações finais, que entendem que a Corte aceitou a responsabilidade do Estado conforme os termos estabelecidos na demanda da Comissão Interamericana (par. 38 *supra*).

1. *Quanto aos fatos*

69. Em atenção ao reconhecimento de responsabilidade efetuado pelo Estado, o Tribunal considera que cessou a controvérsia quanto aos fatos estabelecidos entre os parágrafos 38 a 88 da demanda interposta pela Comissão Interamericana neste caso e, por outro lado, que o Estado

não se opôs aos fatos expostos na demanda, relacionados com o dever do Estado de investigar, identificar e sancionar os responsáveis pela morte do senhor Damião Ximenes Lopes, alegados pela Comissão e pelos representantes.

70. A esse respeito, a Corte considera pertinente abrir um capítulo acerca dos fatos do presente caso, que abranja tanto os reconhecidos pelo Estado quanto os que sejam provados com base no conjunto de elementos constantes do expediente (par. 112 a 112.71 *infra*).

2. *Quanto às pretensões de direito*

71. Em atenção ao reconhecimento parcial de responsabilidade internacional efetuado pelo Estado, a Corte considerou estabelecidos os fatos a que se referem os parágrafos 112 a 112.71 desta Sentença e, com base neles e ponderando as circunstâncias do caso, passa a especificar as diferentes violações aos direitos consagrados nos artigos alegados.

72. A Corte considera que é pertinente admitir o reconhecimento de responsabilidade internacional efetuado pelo Estado pela violação dos direitos consagrados nos artigos 4 (Direito à vida) e 5 (Direito à integridade pessoal) da Convenção Americana, em conexão com o artigo 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos) do mesmo instrumento, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes.

73. O Tribunal observa que o Estado não apresentou objeção aos fatos expostos na demanda, relacionados com seu dever de investigar, identificar e sancionar os supostos responsáveis, mas a sua qualificação, motivo por que o Estado considera que não é responsável pela suposta violação dos direitos consagrados nos artigos 8 (Garantias judiciais) e 25 (Proteção judicial) da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 (Obrigação de respeitar os direitos) desse instrumento, em detrimento dos familiares do senhor Ximenes Lopes, alegada pela Comissão e pelos representantes.

3. *Quanto às pretensões sobre reparações*

74. Esta Corte considera que o Estado não acatou nenhuma das pretensões sobre reparações e custas reivindicadas pela Comissão ou pelos representantes.

4. *Extensão da controvérsia subsistente*

75. O artigo 38.2 do Regulamento dispõe que

[o] demandado deverá declarar em sua contestação se aceita os fatos e os pedidos ou se os contradiz, e a Corte poderá considerar como aceitados aqueles fatos que não tenham sido expressamente negados e os pedidos que não tenham sido expressamente controvertidos.

76. O Estado expressamente salientou na audiência pública que não reconhecia responsabilidade internacional pela suposta violação dos artigos 8 (Garantias judiciais) e 25 (Proteção judicial) da Convenção Americana, em detrimento dos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes. Nas alegações finais escritas, o Estado ressaltou que não violou o direito à proteção e às garantias judiciais, uma vez que respeitou os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Segundo o Estado, sua seriedade em busca de justiça foi devidamente demonstrada na tramitação do caso na jurisdição interna, bem como nos argumentos apresentados à Corte na contestação da demanda, em que se fez uma descrição histórica de todas as medidas por ele adotadas com a finalidade de investigar as circunstâncias do falecimento do senhor Damião Ximenes Lopes e sancionar os responsáveis pelos maus-tratos a ele infringidos e por sua morte na Casa de Repouso Guararapes.

77. A Comissão, ao apresentar suas alegações finais orais na audiência pública, declarou que reiterava à Corte a solicitação apresentada na demanda no sentido de que o Estado fosse condenado pela violação dos artigos 8 e 25 da Convenção em relação com o artigo 1.1 desse tratado, já que o Estado não cumpriu os deveres que se inferem dos citados artigos. Nas alegações finais escritas a Comissão salientou também que toda a matéria relacionada com a investigação policial e o processo penal violou os referidos artigos, em detrimento dos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes.

78. Os representantes, por sua vez, na audiência pública e nas alegações finais, solicitaram à Corte que declarasse a violação dos artigos 8 e 25 da Convenção, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes e seus familiares. Os representantes ressaltaram que, transcorridos mais de seis anos da morte do senhor Damião Ximenes Lopes, o procedimento judicial contra os responsáveis por sua morte ainda não foi concluído, em consequência dos atrasos indevidos, atribuídos exclusivamente ao Estado. Também solicitaram em suas alegações finais que a Corte declare que o Estado violou o artigo 5 da Convenção, em detrimento dos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes.

79. De acordo com os termos em que se expressaram as partes, a Corte considera que subsiste a controvérsia quanto:

- a) à alegada violação dos direitos consagrados nos artigos 8 (Garantias judiciais) e 25 (Proteção judicial) da Convenção, em relação com seu artigo 1.1, em detrimento dos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, com respeito ao dever do Estado de realizar uma investigação efetiva num prazo razoável, à luz dos citados artigos;
- b) à alegada violação do direito consagrado no artigo 5 (Direito à integridade pessoal) da Convenção, em relação com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento dos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes; e
- c) ao que diz respeito à determinação das reparações, custas e gastos.

*

80. A Corte considera que o reconhecimento de responsabilidade internacional do Estado constitui uma contribuição positiva para o desenvolvimento deste processo e para a vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana²² no Brasil.

81. Levando em conta, no entanto, as responsabilidades que lhe cabem de proteger os direitos humanos, e dada a natureza deste caso, o Tribunal julga que proferir uma sentença em que se determine a verdade dos fatos e os elementos do mérito do assunto, bem como as respectivas consequências, constitui uma forma de reparação para o senhor Damião Ximenes Lopes e seus familiares e, ao mesmo tempo, uma maneira de contribuir para evitar que se repitam fatos similares.²³

b) FUNDAMENTOS DAS OBRIGAÇÕES DO ESTADO NO ÂMBITO DA RESPONSABILIDADE ESTATAL GERADA POR VIOLAÇÕES À CONVENÇÃO AMERICANA

²² Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 55; *Caso García Asto e Ramírez Rojas*, nota 20 *supra*, par. 60; e *Caso Gutiérrez Soler*. Sentença de 12 de setembro de 2005. Série C, nº 132, par. 59.

²³ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 56; e *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 69.

82. Uma vez determinado o alcance do reconhecimento parcial de responsabilidade efetuado pelo Estado, este Tribunal considera necessário, de acordo com os fatos deste caso, as provas apresentadas e as alegações das partes, determinar os fundamentos das obrigações do Estado, no âmbito da responsabilidade estatal gerada pelas violações dos direitos consagrados na Convenção Americana.

83. No âmbito da referida Convenção, as obrigações constantes dos artigos 1.1 e 2 constituem a base para a determinação de responsabilidade internacional de um Estado. O artigo 1.1 da Convenção atribui aos Estados Partes os deveres fundamentais de respeitar e de garantir os direitos, de tal modo que todo menoscabo aos direitos humanos reconhecidos na Convenção que possa ser atribuído, segundo as normas do direito internacional, à ação ou omissão de qualquer autoridade pública, constitui fato imputável ao Estado, que compromete sua responsabilidade nos termos dispostos na mesma Convenção. Por sua vez, o dever geral do artigo 2 da Convenção Americana implica a adoção de medidas em duas vertentes. Por um lado, a supressão das normas e práticas de qualquer natureza que impliquem violação das garantias previstas na Convenção e, por outro, a expedição de normas e o desenvolvimento de práticas que levem à efetiva observância dessas garantias.²⁴

84. É ilícita toda forma de exercício do poder público que viole os direitos reconhecidos pela Convenção. Nesse sentido, em toda circunstância em que um órgão ou funcionário do Estado ou de uma instituição de caráter público lese indevidamente, por ação ou omissão,²⁵ um desses direitos, está-se diante de uma suposição de inobservância do dever de respeito consagrado no artigo 1.1 da Convenção .

85. A Corte, ademais, dispôs que a responsabilidade estatal também pode ser gerada por atos de particulares em princípio não atribuíveis ao Estado. As obrigações *erga omnes* que têm os Estados de respeitar e garantir as normas de proteção e de assegurar a efetividade dos direitos projetam seus efeitos para além da relação entre seus agentes e as pessoas submetidas a sua jurisdição, porquanto se manifestam na obrigação positiva do Estado de adotar as medidas necessárias para assegurar a efetiva proteção dos direitos humanos nas relações interindividuais.²⁶

86. As hipóteses de responsabilidade estatal por violação dos direitos consagrados na Convenção podem ser tanto as ações ou omissões atribuíveis a órgãos ou funcionários do Estado quanto a omissão do Estado em evitar que terceiros violem os bens jurídicos que protegem os direitos humanos. Entre esses dois extremos de responsabilidade, no entanto, se encontra a conduta descrita na resolução da Comissão de Direito Internacional,²⁷ de uma pessoa ou entidade que, embora não seja órgão estatal, está autorizada pela legislação do Estado a exercer atribuições de autoridade governamental. Essa conduta, seja de pessoa física ou jurídica, deve ser considerada um ato do Estado, desde que praticada em tal capacidade.

²⁴ Cf. *Caso Gómez Palomino*, nota 21 *supra*, par. 91; *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 109; e *Caso Lori Berenson Mejía*. Sentença de 25 de novembro de 2004. Série C, nº 119, par. 219.

²⁵ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 81; *Caso do Massacre de Pueblo Bello*. Sentença de 31 de janeiro de 2006. Série C, nº 140, par. 111 e 112; e *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 110.

²⁶ Cf. *Caso do Massacre de Pueblo Bello*, nota 25 *supra*, par. 113; *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 111; e *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*. Parecer consultivo OC-18/03, de 17 de setembro de 2003. Série A, nº 18, par. 140.

²⁷ Cf. Responsabilidade do Estado por atos internacionalmente ilícitos. Comissão de Direito Internacional, 53ª sessão, 2001. Documento da ONU A/56/10. Texto introduzido no anexo da Resolução 56/83, de 28 de janeiro de 2002, da Assembleia Geral das Nações Unidas.

87. Isso significa que a ação de toda entidade, pública ou privada, que esteja autorizada a atuar com capacidade estatal, se enquadra na hipótese de responsabilidade por fatos diretamente imputáveis ao Estado, tal como ocorre quando se prestam serviços em nome do Estado.

88. A Corte determinou, ademais, que das obrigações gerais de respeitar e garantir os direitos decorrem deveres especiais, determináveis em função das necessidades particulares de proteção do sujeito de direito, seja por sua condição pessoal, seja pela situação específica em que se encontre.²⁸

89. Com relação a pessoas que estejam recebendo atendimento médico, e considerando que a saúde é um bem público cuja proteção está a cargo dos Estados, cabe a estes a obrigação de prevenir que terceiros interfiram indevidamente no gozo dos direitos à vida e à integridade pessoal, particularmente vulneráveis quando uma pessoa se encontra em tratamento de saúde. A Corte considera que os Estados têm o dever de regulamentar e fiscalizar toda a assistência de saúde prestada às pessoas sob sua jurisdição, como dever especial de proteção à vida e à integridade pessoal, independentemente de ser a entidade que presta esses serviços de caráter público ou privado.

90. A falta do dever de regular e fiscalizar gera responsabilidade internacional em razão de serem os Estados responsáveis tanto pelos atos das entidades públicas quanto privadas que prestam atendimento de saúde, uma vez que, de acordo com a Convenção Americana, as hipóteses de responsabilidade internacional compreendem os atos das entidades privadas que estejam desempenhando função estatal, bem como atos de terceiros, quando o Estado falha em seu dever de regular-los e fiscalizá-los. A obrigação dos Estados de regular não se esgota, por conseguinte, nos hospitais que prestam serviços públicos, mas abrange toda e qualquer instituição de saúde.

*

91. No Estado, “[a] saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”, segundo o disposto no artigo 196 da sua Constituição. Ademais, segundo o artigo 197 da Constituição, cabe “ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado”.

92. O artigo 199 da Constituição dispõe que “[a] assistência à saúde é livre à iniciativa privada”, ou seja, empresas privadas podem prestar atendimento privado de saúde, o qual será totalmente pago pelos usuários. No entanto, o parágrafo primeiro do mesmo artigo 199 determina que “[a]s instituições privadas poderão participar de forma complementar do [S]istema [Ú]nico de [S]aúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos”. A iniciativa privada também pode prestar serviços ao sistema público de saúde, caso em que o atendimento que presta será financiado pelo Estado e terá caráter público.

93. A Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, é a que “regula, em todo o território nacional, as ações e serviços de saúde, executados isolada ou conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas naturais ou jurídicas de direito público ou privado”. Em seu artigo 4º

²⁸ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 81; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 154; e *Caso do Massacre de Pueblo Bello*, nota 25 *supra*, par. 111.

estabelece que o Sistema Único de Saúde corresponde ao “conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais* e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público”, e corrobora o dispositivo constitucional ao estabelecer que “[a] iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar”.

94. Deduz-se do acima exposto que no Estado a prestação de serviços de saúde pode ser pública ou privada; neste último caso, a prestação de serviços é privada e financiada pelo próprio paciente, mas o Estado conserva seu dever de supervisioná-la.

95. Quando o atendimento de saúde é público, é o Estado que presta o serviço diretamente à população, mediante seu Sistema Único de Saúde. O serviço público de saúde do SUS é oferecido primariamente pelos hospitais públicos; no entanto, a iniciativa privada, de forma complementar, e mediante a assinatura de convênios ou contratos, quando em determinada região do país não haja hospitais públicos suficientes para atender à demanda de pacientes,²⁹ também presta serviços de saúde sob os auspícios do SUS. Em ambas as situações, esteja o paciente internado num hospital público ou num hospital privado que tenha convênio ou contrato com o SUS, a pessoa se encontra sob os cuidados do serviço público de saúde brasileiro, ou seja, do Estado.

96. A prestação de serviços públicos implica a proteção de bens públicos, que é uma das finalidades dos Estados. Embora os Estados possam delegar sua prestação através da chamada terceirização, mantêm a titularidade da obrigação de prestar os serviços públicos e de proteger o bem público respectivo. A delegação à iniciativa privada de prestar esses serviços exige como elemento fundamental a responsabilidade dos Estados de fiscalizar sua execução, a fim de garantir uma efetiva proteção dos direitos humanos das pessoas sob sua jurisdição e para que os serviços públicos sejam prestados à coletividade sem qualquer tipo de discriminação e da forma mais efetiva possível.

97. Os Estados são obrigados a respeitar os direitos reconhecidos na Convenção e a organizar o poder público para garantir às pessoas sob sua jurisdição o livre e pleno exercício dos direitos humanos³⁰, estendendo-se essa obrigação a todos os níveis da administração, bem como a outras instituições a que os Estados deleguem autoridade.

98. Os Estados devem, segundo o artigo 2 da Convenção Americana, criar um quadro normativo adequado para fixar os parâmetros de tratamento e internação a serem observados pelas instituições de assistência de saúde. Os Estados têm a obrigação de consagrar e adotar em seu ordenamento jurídico interno todas as medidas necessárias para que o disposto na Convenção seja cumprido e colocado em prática³¹ e para que essa legislação não se transforme em mera formalidade, distanciada da realidade.

99. Por todas as considerações anteriores, a Corte julga que os Estados são responsáveis por regulamentar e fiscalizar em caráter permanente a prestação dos serviços e a execução dos programas nacionais relativos à consecução de uma prestação de serviços de saúde pública de qualidade, de tal maneira que dissuada qualquer ameaça ao direito à vida e à integridade física

* A palavra “estaduais” se refere a “estados”, que são as unidades da federação brasileira.

²⁹ Cf. artigo 24 da Lei nº 8.080/1990.

³⁰ Cf. *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 142; *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa*. Sentença de 17 de junho de 2005. Série C, nº 125, par. 153; e *Caso Juan Humberto Sánchez*. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C, nº 99, par. 142.

³¹ Cf. *Caso Comunidade Indígena Sawhomaxa*, nota 4 *supra*, par. 110; *Caso Gómez Palomino*, nota 21 *supra*, par. 90 e 91; e *Caso Palamara Iribarne*. Sentença de 22 de novembro de 2005. Série C, nº 135, par. 89.

das pessoas submetidas a tratamento de saúde. Devem, *inter alia*, criar mecanismos adequados para inspecionar as instituições psiquiátricas, apresentar, investigar e solucionar queixas e estabelecer procedimentos disciplinares ou judiciais apropriados para casos de conduta profissional indevida ou de violação dos direitos dos pacientes.³²

100. Neste caso, a Casa de Repouso Guararapes, onde faleceu Damião Ximenes Lopes, era um hospital privado de saúde contratado pelo Estado para prestar serviços de atendimento psiquiátrico sob a direção do Sistema Único de Saúde e atuava como unidade pública de saúde em nome e por conta do Estado (par. 112.55 *infra*). O Estado, por conseguinte, é responsável pela conduta do pessoal da Casa de Repouso Guararapes, que exercia elementos de autoridade estatal ao prestar o serviço público de saúde sob a direção do Sistema Único de Saúde.

c) *A ATENÇÃO ESPECIAL ÀS PESSOAS ACOMETIDAS DE DEFICIÊNCIAS MENTAIS EM VIRTUDE DE SUA PARTICULAR VULNERABILIDADE*

101. Para os efeitos deste caso, cuja suposta vítima, o senhor Damião Ximenes Lopes, sofria de deficiência mental e faleceu enquanto recebia tratamento em um hospital psiquiátrico, o Tribunal não pode deixar de se pronunciar sobre a especial atenção que os Estados devem às pessoas acometidas de deficiências mentais, em razão de sua particular vulnerabilidade.

102. Nesse sentido, a Corte Européia declarou que

em especial com respeito a pessoas que necessitam de tratamento psiquiátrico, a Corte observa que o Estado tem a obrigação de assegurar a seus cidadãos seu direito à integridade física, de acordo com o artigo 8 da Convenção. Com essa finalidade, há hospitais administrados pelo Estado, que coexistem com hospitais privados. O Estado não pode se absolver completamente de sua responsabilidade delegando suas obrigações nessa esfera a organismos ou indivíduos privados. [...] A Corte constata que [...] neste caso o Estado mantinha o dever de exercer a supervisão e o controle sobre instituições psiquiátricas privadas. Tais instituições [...] necessitam não só de uma licença, mas também de uma supervisão competente e de forma regular, a fim de averiguar se o confinamento e o tratamento médico se justificam.³³

103. A Corte Interamericana considera que toda pessoa que se encontre em situação de vulnerabilidade é titular de uma proteção especial, em virtude dos deveres especiais cujo cumprimento por parte do Estado é necessário para atender às obrigações gerais de respeito e garantia dos direitos humanos. A Corte reitera que não basta que os Estados se abstenham de violar os direitos, mas que é imperativa a adoção de medidas positivas, determináveis em função das necessidades particulares de proteção do sujeito de direito, seja por sua condição pessoal, seja pela situação específica em que se encontre,³⁴ como a deficiência.

104. Nesse sentido, os Estados devem levar em conta que os grupos de indivíduos que vivem em circunstâncias adversas e com menos recursos, tais como as pessoas em condição de extrema pobreza, as crianças e adolescentes em situação de risco e as populações indígenas, enfrentam

³² Cf. Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para a Melhoria do Atendimento de Saúde Mental, Resolução da Assembléia Geral das Nações Unidas 46/119.46, p.189, ONU Documento A/46/49 (1991), principio 22.

³³ Cf. European Court of Human Rights, *Case of Storck v. Germany*, Application No. 61603/00, judgment of 16 June, 2005, p. 103. O texto original em inglês é o seguinte: "With regard to persons in need of psychiatric treatment in particular, the Court observes that the State is under an obligation to secure to its citizens their right to physical integrity under Article 8 of the Convention. For this purpose there are hospitals run by the State which coexist with private hospitals. The State cannot completely absolve itself of its responsibility by delegating its obligations in this sphere to private bodies or individuals. [...] The Court finds that, similarly, in the present case the State remained under a duty to exercise supervision and control over private psychiatric institutions. Such institutions, [...] need not only a license, but also competent supervision on a regular basis of whether the confinement and medical treatment is justified."

³⁴ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 81; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 154; e *Caso do Massacre de Pueblo Bello*, nota 25 *supra*, par. 111.

um aumento do risco de padecer de deficiências mentais, como era o caso do senhor Damião Ximenes Lopes. É direto e significativo o vínculo existente entre a deficiência, por um lado, e a pobreza e a exclusão social, por outro. Entre as medidas positivas a cargo dos Estados encontram-se, pelas razões expostas, as necessárias para evitar todas as formas de deficiência que possam ser prevenidas e estender às pessoas que padeçam de deficiências mentais o tratamento preferencial apropriado a sua condição.³⁵

105. As pessoas portadoras de deficiência são muitas vezes objeto de discriminação em virtude de sua condição, motivo por que os Estados devem adotar as medidas de caráter legislativo, social, educativo, trabalhista ou de qualquer outra natureza, necessárias para eliminar toda discriminação relacionada com as deficiências mentais e propiciar a plena integração dessas pessoas à sociedade.³⁶

106. Com relação à salvaguarda da vida e da integridade pessoal, é necessário considerar que as pessoas portadoras de deficiência que vivem em instituições psiquiátricas ou nelas são submetidas a tratamento são especialmente vulneráveis a tortura ou a outras formas de tratamento cruel, desumano ou degradante. A vulnerabilidade intrínseca das pessoas portadoras de deficiência mental é agravada pelo alto grau de intimidade que caracteriza o tratamento das doenças psiquiátricas, que torna essas pessoas mais suscetíveis a tratamentos abusivos quando submetidas a internação (par. 129 *infra*).

107. Nos ambientes institucionais, em hospitais públicos ou privados, o pessoal médico encarregado do cuidado dos pacientes exerce forte controle ou domínio sobre as pessoas que se encontram sujeitas a sua custódia. Este desequilíbrio intrínseco de poder entre uma pessoa internada e as pessoas que detêm a autoridade se multiplica muitas vezes nas instituições psiquiátricas. A tortura e outras formas de tratamento cruel, desumano ou degradante, quando infligidas a essas pessoas, afetam sua integridade psíquica, física e moral, supõem uma afronta a sua dignidade e restringem gravemente sua autonomia, o que poderia ter como consequência o agravamento da doença.

108. Todas as circunstâncias acima citadas exigem que se exerça uma estrita vigilância sobre esses estabelecimentos. Os Estados têm o dever de supervisionar e garantir que em toda instituição psiquiátrica, pública ou privada, seja preservado o direito dos pacientes de receberem tratamento digno, humano e profissional e de serem protegidos contra a exploração, o abuso e a degradação.

109. O atendimento de saúde mental deve estar disponível para toda pessoa que dele necessite. Todo tratamento de pessoas acometidas de deficiência mental deve se destinar ao melhor interesse do paciente, deve ter por objetivo preservar sua dignidade e sua autonomia, reduzir o impacto da doença e melhorar sua qualidade de vida³⁷ (par. 135, 138 e 139 *infra*).

110. Ao analisar as violações à vida e à integridade pessoal em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes, a Corte invocará a Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, instrumento que faz parte

³⁵ Cf. Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, aprovada na Cidade da Guatemala, Guatemala, em 7 de junho de 1999, artigo III.2; e Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Comentário Geral nº 5, "Pessoas portadoras de deficiência". Nações Unidas, Documento E/1995/22 (1994), par. 9.

³⁶ Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, nota 35 *supra*, Preâmbulo e artigo III.1.

³⁷ Cf. Organização Mundial da Saúde. Divisão de Saúde Mental e Prevenção do Abuso de Substâncias. Dez Princípios Básicos das Normas para o Atendimento da Saúde Mental (1996), princípios 2, 4 e 5.

do marco normativo de proteção dos direitos humanos no sistema interamericano, e que foi ratificado pelo Estado em 15 de agosto de 2001, como fonte de interpretação para determinar as obrigações do Estado relacionadas com a Convenção Americana neste caso.

111. Também no âmbito da Organização Mundial da Saúde e da Organização Pan-Americana da Saúde foram fixadas as principais normas pertinentes ao tratamento de saúde mental. A Corte considera que esses instrumentos, tais como os Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para a Melhoria do Atendimento de Saúde Mental, das Nações Unidas, as Normas Uniformes sobre Igualdade de Oportunidades para as Pessoas Portadoras de Deficiência, bem como as normas técnicas dispostas na Declaração de Caracas e na Declaração de Madri, são especialmente importantes para a análise e o escrutínio da conformidade da assistência prestada ao senhor Damião Ximenes Lopes às normas internacionais sobre a matéria. Este Tribunal considerará especialmente esses instrumentos no capítulo sobre a violação dos artigos 4 e 5 da Convenção Americana neste caso.

VII FATOS PROVADOS

112. Efetuado o exame dos elementos probatórios constantes do expediente deste caso, as manifestações das partes, bem como o reconhecimento parcial de responsabilidade internacional do Estado, a Corte considera provados os fatos a seguir relatados. Constam deste capítulo fatos que este Tribunal tem por estabelecidos com base no reconhecimento de responsabilidade parcial do Estado e que correspondem aos fatos expostos na demanda apresentada pela Comissão Interamericana. Além disso, a Corte estabeleceu como provados outros fatos, especialmente os relativos à investigação policial e aos procedimentos judiciais, em conformidade com as provas proporcionadas pela Comissão, pelos representantes e pelo Estado.

A) *História clínica do senhor Damião Ximenes Lopes*

112.1. O senhor Damião Ximenes Lopes nasceu em 25 de junho de 1969, filho de Albertina Viana Lopes e Francisco Leopoldino Lopes. Dois de seus irmãos são Irene Ximenes Lopes Miranda e Cosme Ximenes Lopes. O senhor Damião Ximenes Lopes foi um jovem criativo, que gostava de música e de artes e desejava adquirir melhores condições financeiras.³⁸

112.2. Na juventude do senhor Damião Ximenes Lopes desenvolveu uma deficiência mental de origem orgânica, proveniente de alterações no funcionamento do cérebro. Apresentava esporadicamente dificuldades e necessidades específicas vinculadas a sua circunstância particular. Na época dos fatos, tinha 30 anos de idade e vivia com sua mãe na cidade de Varjota, situada a aproximadamente uma hora da cidade de Sobral, sede da Casa de Repouso Guararapes.

112.3. O senhor Damião Ximenes Lopes foi internado pela primeira vez em 1995 na Casa de Repouso Guararapes, por um período de dois meses. Ao regressar a sua casa, encontrava-se em melhor estado, mas apresentava feridas nos joelhos e nos tornozelos, que justificou declarando que havia sido vítima de violência. Seus familiares acreditaram na versão de um

³⁸ Cf. certidão de nascimento do senhor Damião Ximenes Lopes (expediente de anexos à demanda, anexo 21, folha 160); depoimento de Irene Ximenes Lopes Miranda, prestado na audiência pública realizada perante a Corte Interamericana em 30 de novembro de 2005; e relatório da psiquiatra Lídia Dias Costa, apresentado a pedido de Irene Ximenes Lopes Miranda em 14 de dezembro de 2002 (expediente de anexos à demanda, anexo 22, folhas 161 a 164). No que se refere a Cosme Ximenes Lopes, nos documentos apresentados pelas partes aparece indistintamente o nome Cosme ou Cosmo Ximenes Lopes. Esta Corte entende que se trata da mesma pessoa e utilizará na presente Sentença o nome Cosme Ximenes Lopes.

funcionário da Casa de Repouso Guararapes, que afirmou, quando questionado sobre a causa das feridas, que o paciente as havia infligido a si mesmo ao tentar fugir.

112.4. Anteriormente ao dia 1º de outubro de 1999, Damião Ximenes Lopes teve “problemas de nervos, ele não queria comer nem dormir, [devia tomar remédios], mas no momento não estava tomando”. Na sexta-feira, 1º de outubro, Albertina Viana Lopes decidiu internar seu filho na Casa de Repouso Guararapes. Enquanto esperava para ser admitida, a suposta vítima perguntava à mãe “com muita calma [...] se ele iria ali ficar ou [se] iria voltar para casa com ela”.

112.5. O senhor Damião Ximenes Lopes foi admitido na Casa de Repouso Guararapes, como paciente do Sistema Único de Saúde (SUS), em perfeito estado físico, em 1º de outubro de 1999. No momento de sua entrada não apresentava sinais de agressividade nem lesões corporais externas.

112.6. No histórico médico do senhor Damião Ximenes Lopes na Casa de Repouso Guararapes de 2 de outubro de 1999 consta uma única observação em que se indica que o paciente se encontrava “calmo, desorientado, [...] confuso”. Medicação alguma lhe foi prescrita nesse dia.³⁹

112.7. Em 3 de outubro de 1999, o senhor Damião Ximenes Lopes teve uma crise de agressividade e estava desorientado. A suposta vítima entrou num banheiro na Casa de Repouso Guararapes e se negava a sair dali, motivo por que foi dominado e retirado à força por um auxiliar de enfermagem, senhor Elias Gomes Coimbra, e por outros dois pacientes que, segundo o referido auxiliar, podiam ajudá-lo a retirar o senhor Ximenes Lopes do banheiro porque eram “orientados e que eram de um certo porte físico avantajado”. No momento em que foi dominado por um dos pacientes e retirado do banheiro, a suposta vítima sofreu uma lesão no rosto, na altura do supercílio. Em seguida, o senhor Damião Ximenes Lopes foi submetido a contenção física e o médico presente na Casa de Repouso Guararapes determinou que lhe fossem aplicados “*haldol* [e] *fernagan* intramuscular”.⁴⁰

112.8. Na noite do mesmo dia, a suposta vítima teve um novo episódio de agressividade e voltou a ser submetida a contenção física, a que esteve submetido entre a noite do domingo e a manhã da segunda-feira.⁴¹

B) Maus-tratos e morte do senhor Damião Ximenes Lopes

112.9. Em 4 de outubro de 1999, aproximadamente às 9h, a mãe do senhor Damião Ximenes Lopes chegou à Casa de Repouso Guararapes para visitá-lo e o encontrou sangrando, com hematomas, com a roupa rasgada, sujo e cheirando a excremento, com as mãos amarradas para trás, com dificuldade para respirar, agonizante e gritando e pedindo socorro à polícia. Continuava submetido à contenção física que lhe havia sido aplicada desde a noite anterior, já apresentava escoriações e feridas e pôde caminhar sem a adequada supervisão. Posteriormente,

³⁹ Cf. livro de evolução clínica do paciente Damião Ximenes Lopes (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folha 1736).

⁴⁰ Cf. declaração de Elias Gomes Coimbra prestada à Delegacia Regional de Sobral em 26 de novembro de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 29, folhas 179 a 180).

⁴¹ Cf. declaração de Carlos Alberto Rodrigues dos Santos prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 24 de abril de 2000 (expediente de anexos à demanda, anexo 12, folhas 108 a 110).

um auxiliar de enfermagem o deitou em uma cama, da qual caiu. Então o deitaram num colchonete no chão.⁴²

112.10. A senhora Albertina Ximenes Lopes solicitou aos funcionários da Casa de Repouso Guararapes que banhassem seu filho e procurou um médico que o atendesse. Encontrou Francisco Ivo de Vasconcelos, Diretor Clínico e médico da Casa de Repouso Guararapes, que, sem realizar exames físicos em Damião Ximenes Lopes, receitou-lhe alguns remédios e em seguida se retirou do hospital. Nenhum médico ficou a cargo da instituição nesse momento.⁴³

112.11. O senhor Damião Ximenes Lopes faleceu em 4 de outubro de 1999, às 11h30, na Casa de Repouso Guararapes, em circunstâncias violentas, aproximadamente duas horas depois de haver sido medicado pelo Diretor Clínico do hospital, sem ser assistido por médico algum no momento de sua morte, já que a unidade pública de saúde em que se encontrava internado para receber cuidados psiquiátricos não dispunha de nenhum médico naquele momento. Não se prestou ao senhor Damião Ximenes Lopes a assistência adequada e o paciente se encontrava, em virtude da falta de cuidados, à mercê de todo tipo de agressão e acidentes que poderiam colocar em risco sua vida.⁴⁴

112.12. Posteriormente à morte do senhor Damião Ximenes Lopes, o médico Francisco Ivo de Vasconcelos foi chamado e regressou à Casa de Repouso Guararapes. Examinou o corpo da suposta vítima, declarou sua morte e fez constar que o cadáver não apresentava lesões externas e que a causa da morte havia sido uma "parada cardio-respiratória".⁴⁵ O médico não ordenou a realização de necropsia no corpo do senhor Damião Ximenes Lopes. Albertina Viana Lopes se inteirou da morte de seu filho ao chegar a sua casa, no Município de Varjota.

112.13. No mesmo dia de sua morte os familiares do senhor Damião Ximenes Lopes solicitaram a realização de uma necropsia e, para essa finalidade, seu corpo foi trasladado da cidade de Sobral para a cidade de Fortaleza, onde se realizaria a necropsia. Durante o trajeto, o cadáver apresentou um intenso sangramento, de forma que o lençol que o cobria estava encharcado de sangue quando chegaram ao destino.

112.14. Em 4 de outubro de 1999, o Instituto Médico Legal Dr. Walter Porto, onde Francisco Ivo de Vasconcelos também era médico, realizou a necropsia no cadáver do senhor Damião Ximenes Lopes. O relatório do exame salientou o seguinte:

⁴² Cf. declaração de Carlos Alberto Rodrigues dos Santos prestada perante a Terceira Vara da Comarca de Sobral em 24 de abril de 2000, nota 41 *supra*; declaração de André Tavares do Nascimento prestada na Delegacia Regional de Sobral em 26 de novembro de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 29, folha 180); e declaração de Albertina Viana Lopes prestada na Delegacia Regional de Sobral em 7 de dezembro de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 32, folhas 213 e 214).

⁴³ Cf. declaração de Francisco Ivo de Vasconcelos prestada à Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria em 5 de novembro de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 14, folhas 112 e 113); declaração de Albertina Viana Lopes prestada na Delegacia Regional de Sobral em 7 de dezembro de 1999, nota 42 *supra*; e relatório de sindicância elaborado a pedido da Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social, emitido em 18 de fevereiro de 2000 (expediente de anexos à demanda, anexo 31, folhas 185 a 212).

⁴⁴ Cf. declaração de Francisco Ivo de Vasconcelos prestada à Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria em 5 de novembro de 1999, nota 43 *supra*; declaração de Maria Salete Morais Melo de Mesquita prestada à Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria em 5 de novembro de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 14, folhas 113 e 114); relatório de sindicância elaborado a pedido da Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social, emitido em 18 de fevereiro de 2000, nota 43 *supra*; e auto de exame de corpo de delito – cadavérico – realizado em Damião Ximenes Lopes no Instituto Médico Legal Dr. Walter Porto, em 4 de outubro de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 41, folha 246).

⁴⁵ Cf. declaração de Francisco Ivo de Vasconcelos prestada à Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria em 5 de novembro de 1999, nota 43 *supra*.

As 22:40 do dia 4 [de outubro de] 1999 deu entrada no necrotério do [Instituto Médico Legal] o corpo de um homem acompanhado da guia policial nº 796/99, da Delegacia Regional de Sobral – [Ceará], informando que “o mesmo se encontrava internado no hospital Guararapes [para] doente[s] menta[is] há 03 dias e hoje pela manhã sua mãe foi visitá-lo [e o encontrou] em crise nervosa, com [o] nariz sangrando e com sinais de espancamento, tendo falecido às 11:30 horas de hoje no referido hospital em Sobral – [Ceará]”. Trata-se de um corpo do sexo masculino, cor parda, cabelos negros, bigode cultivado, barba por fazer, envolto em lençol branco. Apresenta rigidez cadavérica generalizada, pupilas dilatadas, hipóstases de decúbito dorsal e ausência de quaisquer manifestações vitais. Exame externo: escoriações localizadas na região nasal, ombro direito, face anterior dos joelhos e pé esquerdo, equimoses localizadas na região orbitário esquerda, ombro homolateral e punhos (compatível com contenção). Exame interno: não observamos sinais de lesões de natureza traumática internamente; apresenta tem pulmonar e congestão, sem outras alterações macroscópicas de interesse médico legal nos demais órgãos dessas cavidades. Enviamos fragmentos de pulmão, coração, estômago, fígado e rim para o exame histopatológico, que concluiu [que se tratava de] edema e congestão pulmonar moderado, hemorragia pulmonar e discreta esteatose hepática moderada. CONCLUSÃO: [...] inferimos tratar-se de morte real de causa indeterminada.

Resposta aos quesitos:

- 1-[PRIMEIRO – Houve morte?]; sim.
- 2-[SEGUNDO - Qual a causa da morte?]; indeterminada.
- 3-[TERCEIRO - Qual foi o instrumento ou meio que produziu a morte?]; sem elementos para responder.
- 4-[QUARTO – Foi produzida por meio de veneno, fogo, explosivo, asfixia ou tortura ou por outro meio insidioso ou cruel?]; sem elementos para responder.

E nada mais havendo, mandou a autoridade encerrar [o] laudo que, depois de lido e achado conforme, [foi] devidamente assinado.⁴⁶

112.15. Posteriormente, em 17 de fevereiro de 2000, em resposta à solicitação do Ministério Público, para que os médicos que realizaram a necropsia “defin[issem] se as lesões [encontradas no cadáver] p[oderiam] ter sido [conseqüência] de espancamento ou de tombos sofridos [pelo senhor Damião Ximenes Lopes]”, o Instituto Médico Legal ampliou o conteúdo de suas conclusões e informou que “[a]s lesões descritas [no laudo do exame cadavérico] foram provocadas por ação de instrumento contundente (ou por espancamento ou por tombos), não [...] sendo possível afirmar o modo específico”.⁴⁷

112.16. Em 2002 a Quinta Vara Cível da Comarca de Sobral (doravante denominada “Quinta Vara Cível”), no decorrer da tramitação do processo civil instaurado pela morte do senhor Damião Ximenes Lopes, ordenou que fosse feita a exumação do corpo da suposta vítima para o esclarecimento das causas de sua morte (par. 112.52 e 112.54 *infra*). A exumação foi feita em 6 de abril de 2002 pelo Instituto Médico Legal Dr. Walter Porto. O relatório do exame pós-exumático descreveu o seguinte:

Exumamos e necropsiamos às 10:10 horas do dia 6 [de abril de] 2002 no Município de Varjota, Ceará, no Cemitério São Raimundo, o cadáver [do senhor] Damião Ximenes Lopes, por solicitação da juíza de Direito da Comarca de Sobral, Dra. Maria Valdenisa de Sousa Bernardo, conforme ofício nº 372/2001. [...] Após a identificação do local onde fora inumada a vítima, a sepultura em gaveta foi aberta, observando-se um caixão de madeira em estado precário de conservação, contendo os restos mortais da vítima em avançado processo de decomposição cadavérica, ou seja, verificamos a presença apenas dos ossos deste corpo. Após minucioso exame pericial, osso por osso, constatamos que o crânio apresentava craniotomia transversal (resultado de exame pericial anterior) e neste seguimento corporal não foram evidenciad[as] fraturas, ou seja, o crânio apresentava integridade de todos os seus ossos. Os demais ossos deste corpo também não apresentavam fraturas. Conclusão: Pelo exposto e na ausência de outros achados necroscópicos em virtude do avançado estado de decomposição cadavérico do corpo, concluímos tratar-se de um caso de morte real, de causa indeterminada.

⁴⁶ Cf. laudo de exame de corpo de delito – cadavérico – realizado em Damião Ximenes Lopes no Instituto Médico Legal Dr. Walter Porto em 4 de outubro de 1999, nota 44 *supra*.

⁴⁷ Cf. ofício nº 173/2000, do Instituto Médico Legal Dr. Walter Porto, de 17 de fevereiro de 2000 (expediente de anexos à demanda, anexo 44, folha 251).

Resposta às perguntas:

1-[PRIMEIRO - Houve morte?]; sim.

2-[SEGUNDO - Qual a causa da morte?]; indeterminada.

3-[TERCEIRO - Qual o instrumento ou o meio que produziu a morte?]; sem elementos para responder.

4-[QUARTO - Foi produzida por meio de veneno, fogo, explosivo, asfixia ou tortura ou por outro meio insidioso ou cruel?]; sem elementos para responder.

E nada mais havendo, mandou a autoridade encerrar [o] laudo que, depois de lido e achado conforme, [foi] devidamente assinado.⁴⁸

C) *Investigação policial sobre a morte do senhor Damião Ximenes Lopes*

112.17. Em 13 de outubro de 1999, a senhora Albertina Viana Lopes apresentou denúncia à Coordenação Municipal de Controle e Avaliação da Secretaria de Saúde e Assistência Social sobre a morte de seu filho Damião Ximenes Lopes. Em outubro de 1999, a senhora Irene Ximenes Lopes Miranda, irmã do senhor Ximenes Lopes, apresentou denúncia à Comissão de Cidadania e Direitos Humanos da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará, em que pedia justiça e a punição dos responsáveis pela morte de seu irmão.⁴⁹

112.18. Em 8 de novembro de 1999, o promotor do Ministério Público, Alexandre de Oliveira Alcântara, solicitou a instauração de uma investigação policial para esclarecer a morte do senhor Damião Ximenes Lopes ocorrida em 4 de outubro de 1999 nas instalações da Casa de Repouso Guararapes. Em 9 de novembro de 1999, 36 dias depois da morte do senhor Damião Ximenes Lopes, a Delegacia de Polícia da Sétima Região de Sobral, mediante a Resolução Administrativa nº 172/99, instruiu investigação sobre a morte do senhor Damião Ximenes Lopes.⁵⁰

112.19. Em 11 de novembro de 1999, a Comissão de Direitos Humanos e Cidadania da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará enviou ao Delegado de Polícia de Sobral um documento em que solicitou celeridade no caso do senhor Damião Ximenes Lopes, a fim de que os responsáveis fossem punidos.⁵¹

112.20. Em 26 de novembro de 1999, os senhores Antônio Vitorino de Sousa Rufino, Elias Gomes Coimbra, André Tavares do Nascimento, Carlos Alberto Rodrigues dos Santos, Maria Verônica Miranda Bezerra, Francisco Alexandro Paiva Mesquita e Sérgio Antunes Ferreira Gomes prestaram declaração na Delegacia Regional de Sobral.⁵²

112.21. Em 3, 4, 7, 9, 15, 16 e 20 de dezembro de 1999, os senhores Francisco Ivo de Vasconcelos, Marcelo Messias Barros, Maria Salete Moraes Melo de Mesquita, Albertina Viana

⁴⁸ Cf. laudo de exame cadavérico (pós-exumático) expedido pelo Instituto Médico Legal Dr. Walter Porto em 6 de abril de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2549).

⁴⁹ Cf. denúncia de Albertina Viana Lopes apresentada à Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social em 13 de outubro de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 25, folhas 174 e 175); e relatório de sindicância elaborado a pedido da Coordenação Municipal de Controle e Avaliação da Secretaria de Saúde e Assistência Social, emitido em 18 de fevereiro de 2000, nota 43 *supra*.

⁵⁰ Cf. escrito do promotor do Ministério Público apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 8 de novembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folha 1537); e auto do Delegado de Polícia de Sobral, expedidos em 9 de novembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1535 e 1536).

⁵¹ Cf. escrito da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará dirigido ao Delegado de Polícia de Sobral em 11 de novembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1544 a 1546).

⁵² Cf. declarações de Antônio Vitorino de Sousa Rufino, Elias Gomes Coimbra, André Tavares do Nascimento, Carlos Alberto Rodrigues dos Santos, Maria Verônica Miranda Bezerra, Francisco Alexandro Paiva Mesquita e Sérgio Antunes Ferreira Gomes prestadas na Delegacia Regional de Sobral em 26 de novembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1540 a 1543).

Lopes, Antônio Airton Miranda, Irene Ximenes Lopes Miranda, João Alves da Silva, Francisco das Chagas Melo, Mairton Paiva de Oliveira, Sebastião Vieira Filho, Francisco Magalhães de Aquino, Maria Claudenice Silva Porfírio, Maria Gorete Marques, André Tavares do Nascimento, Carlos Alberto Rodrigues dos Santos, José Eliezer Silva Procópio, Francisco Raimundo Alves e Evaldo Castilho Aragão Oliveira prestaram declaração na Delegacia Regional de Sobral.⁵³

112.22. Em 8 de dezembro de 1999, o Delegado de Polícia da Sétima Região de Sobral remeteu ao Ministério Público seu Relatório Conclusivo a respeito da denúncia nº 404/99, no qual indicou “a provável responsabilidade [da Casa de Repouso Guararapes] e de pessoas que estejam vinculadas com os maus-tratos, torturas e homicídio denunciados pela família do enfermo Damião Ximenes Lopes”.⁵⁴

112.23. Posteriormente a esta data, em 8, 11 e 15 de fevereiro de 2000, foi realizada na Delegacia Regional de Sobral a acareação das testemunhas Sebastião Alves Costa Filho, André Tavares do Nascimento, Francisco Ivo de Vasconcelos e Albertina Viana Lopes. Também foram recebidas as declarações de Sebastião Alves Costa Filho, Cândida Martins Vieira, João Paulo Melo, Maria Gorete Silva e Maria Expedita Sousa Lira.⁵⁵

112.24. Em 25 de fevereiro de 2000, a Delegacia Regional de Sobral enviou ao Juiz Titular de Sobral os autos do inquérito policial seguido em razão da denúncia nº 404/99.⁵⁶

D) Processo penal sobre maus-tratos e morte do senhor Damião Ximenes Lopes

112.25. Em 27 de março de 2000, o representante do Ministério Público apresentou à Terceira Vara da Comarca de Sobral acusação criminal contra Sérgio Antunes Ferreira Gomes, Carlos Alberto Rodrigues dos Santos, André Tavares do Nascimento e Maria Salete Moraes de Mesquita, como incurso no delito de maus-tratos seguidos de morte, tipificado no artigo 136,

⁵³ Cf. declaração de Francisco Ivo de Vasconcelos prestada à Delegacia Regional de Sobral em 3 de dezembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1572 a 1574); declarações de Marcelo Messias Barros e Maria Salete Moraes Melo de Mesquita prestadas na Delegacia Regional de Sobral em 4 de dezembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1577 a 1580); declarações de Albertina Viana Lopes, Antônio Airton Miranda e Irene Ximenes Lopes Miranda prestadas na Delegacia Regional de Sobral em 7 de dezembro de 1999 (expediente de anexos a à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1582 a 1586); declarações de João Alves da Silva, Francisco das Chagas Melo, Mairton Paiva de Oliveira e Sebastião Vieira Filho prestadas na Delegacia Regional de Sobral em 9 de dezembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1671 a 1680); declarações de Francisco Magalhães de Aquino, Maria Claudenice Silva Porfírio e Maria Gorete Marques prestadas na Delegacia Regional de Sobral em 15 de dezembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1599 a 1601 e 1608); declarações de André Tavares do Nascimento, Carlos Alberto Rodrigues dos Santos e José Eliezer Silva Procópio prestadas na Delegacia Regional de Sobral em 16 de dezembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1609 a 1611); e declarações de Francisco Raimundo Alves e Evaldo Castilho Aragão Oliveira prestadas na Delegacia Regional de Sobral em 20 de dezembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1618 e 1619).

⁵⁴ Cf. relatório conclusivo da Delegacia Regional de Sobral na causa nº 404/99, emitido em 8 de dezembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1588 a 1593).

⁵⁵ Cf. termo de acareação de testemunhas perante a Delegacia Regional de Sobral em 8 de fevereiro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1694 e 1695); declaração de Sebastião Alves Costa Filho prestada na Delegacia Regional de Sobral em 8 de fevereiro 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1692 e 1693); declarações de Cândida Martins Vieira e João Paulo Melo prestadas na Delegacia Regional de Sobral em 11 de janeiro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1766 e 1767); e declarações de Maria Gorete Silva e Maria Expedita Sousa Lira prestadas na Delegacia Regional de Sobral em 15 de fevereiro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomos I e II, folhas 1789 a 1795).

⁵⁶ Cf. ofício nº 365/2000, do Delegado de Polícia de Sobral dirigido ao Juiz Titular de Sobral, em 25 de fevereiro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folha 1416).

parágrafo segundo, do Código Penal Brasileiro, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes.⁵⁷

112.26. Em 10 de abril de 2000, a Terceira Vara da Comarca de Sobral citou os acusados a fim de interrogá-los, sob pena de serem declarados revéis. Em 24 de abril de 2000, perante a Terceira Vara da Comarca de Sobral prestaram declaração os acusados Maria Salete Moraes Melo de Mesquita, Sérgio Antunes Ferreira Gomes e Carlos Alberto Rodrigues dos Santos e, em 26 de abril de 2000, prestou declaração o senhor André Tavares do Nascimento.⁵⁸

112.27. Em 27 de abril e 17 e 24 de maio de 2000, os acusados Maria Salete Moraes Melo de Mesquita, Sérgio Antunes Ferreira Gomes, André Tavares do Nascimento e Carlos Alberto Rodrigues dos Santos contestaram a acusação do Ministério Público, negando os fatos a eles imputados, reservando-se o direito de apresentar defesa nas alegações finais e oferecendo novas testemunhas.⁵⁹

112.28. Em 10 de agosto de 2000, a senhora Albertina Viana Lopes, mãe do senhor Damião Ximenes Lopes, solicitou sua admissão como assistente do Ministério Público na ação penal. Em 26 de janeiro de 2001, o Ministério Público manifestou sua conformidade com o pedido e, em 1º de março de 2001, a Terceira Vara da Comarca de Sobral admitiu a senhora Albertina Viana Lopes como assistente do Ministério Público na ação penal.⁶⁰

112.29. A partir de 24 de maio de 2000 e por cerca de dois anos, a Terceira Vara da Comarca de Sobral limitou-se a realizar audiências, muitas delas adiadas por diferentes motivos, realizando-se dias ou meses depois da data original, como se detalha a seguir:

- a) a audiência marcada para 16 de agosto de 2000 foi suspensa em virtude da “impossibilidade de comparecimento da juíza” responsável pela Terceira Vara da Comarca de Sobral, realizando-se em 11 de outubro de 2000, data em que prestaram declaração as testemunhas Francisco Ivo de Vasconcelos, José Cláudio Aguiar e Elias Gomes Coimbra. A audiência foi interrompida “dado o avançado da hora;”⁶¹

⁵⁷ Cf. escrito do promotor do Ministério Público apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 27 de março 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1409 a 1414).

⁵⁸ Cf. auto da Terceira Vara da Comarca de Sobral, expedidos em 10 de abril de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1842); declarações de Maria Salete Moraes Melo de Mesquita, Sérgio Antunes Ferreira Gomes e Carlos Alberto Rodrigues dos Santos prestadas perante a Terceira Vara da Comarca de Sobral em 24 de abril de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1844 a 1851); e declaração de André Tavares do Nascimento prestada perante a Terceira Vara da Comarca de Sobral em 26 de abril de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1853 e 1854).

⁵⁹ Cf. escrito de Maria Salete Moraes Melo de Mesquita apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 27 de abril de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1856); escrito de Sérgio Antunes Ferreira Gomes apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 17 de maio de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1860); escrito de André Tavares do Nascimento apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 24 de maio de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1863); e escrito de Carlos Alberto Rodrigues dos Santos apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 24 de maio de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1864).

⁶⁰ Cf. escrito de Albertina Viana Lopes apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 10 de agosto de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1929); manifestação do Ministério Público, de 26 de janeiro de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1933); e auto da Terceira Vara da Comarca de Sobral, de 1º de março de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1934).

⁶¹ Cf. auto da Terceira Vara da Comarca de Sobral, expedidos em 24 de maio de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1866); certificado da Terceira Vara da Comarca de Sobral, de 16 de agosto de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1873); e declarações de Francisco Ivo de Vasconcelos, José Cláudio Aguiar e Elias Gomes Coimbra prestadas perante a Terceira Vara da Comarca

- b) a audiência de 9 de fevereiro de 2001 não foi realizada pela Terceira Vara da Comarca de Sobral “em virtude de força maior” e foi adiada para 16 de fevereiro de 2001, data em que prestou declaração a testemunha Francisco das Chagas Melo;⁶²
- c) em 13 e 14 de março de 2001, prestaram declaração Antônio Vitorino de Sousa Rufino, Maria Gorete Silva, Maria Claudenice Silva Porfírio e Marcelo Messias Barros e, em 15 e 21 de maio de 2002, declararam Idelson Pinto Batista e João Arnóbio B. de Mesquita;⁶³
- d) na audiência de 29 de novembro de 2001, a defesa solicitou sua suspensão alegando que se deveria ouvir antes a mãe da suposta vítima e, considerando que não houve oposição do Ministério Público, a Terceira Vara da Comarca de Sobral resolveu suspender a audiência, dispor que a senhora Albertina Viana Lopes fosse ouvida e marcar nova audiência para 8 de março de 2002. Em 7 de março de 2002, a Diretora de Secretaria da referida Comarca informou que faltavam as cartas de intimação das testemunhas para a audiência fixada para o dia seguinte, motivo por que se designou o dia 12 de abril de 2002 para que fossem ouvidas as senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda, como informantes, e as testemunhas da defesa José Vilson Barreto Araújo, Olinda Alexandre de Sousa, Ângela Maria Carvalho Parente e Maria Verônica Miranda Bezerra;⁶⁴ e
- e) a audiência marcada na Comarca de Ipueiras para 24 de abril de 2002, com a finalidade de ouvir uma testemunha que não residia no âmbito da jurisdição de Sobral, não foi realizada por falta de notificação com a devida antecedência. Foi marcada nova audiência para 8 de maio de 2002 e novamente faltou a intimação ao acusado e a seu defensor, razão pela qual se marcou uma terceira data, 19 de junho de 2002, em que se tomou a declaração da testemunha Antonio Airton Miranda.⁶⁵

de Sobral em 11 de outubro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 1879 a 1892).

⁶² Cf. certificado da Terceira Vara da Comarca de Sobral, de 9 de fevereiro de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1947); e declaração de Francisco das Chagas Melo prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 16 de fevereiro de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 1949 a 1952).

⁶³ Cf. declarações de Antônio Vitorino de Sousa Rufino, Maria Gorete Silva e Maria Claudenice Silva Porfírio prestadas à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 14 de março 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 1962 a 1966); declaração de Marcelo Messias Barros prestada à Segunda Vara Criminal da Comarca de Fortaleza em 13 de março de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 1980 a 1982); declaração de Idelson Pinto Batista prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 15 de maio de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2094 a 2096); e declaração de João Arnóbio B. de Mesquita prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 21 de maio de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2113 a 2116).

⁶⁴ Cf. auto da Juíza Auxiliar da Sétima Zona Judicial, expedidos em 6 de junho de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1986); termo de audiência realizada na Terceira Vara da Comarca de Sobral em 29 de novembro de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 1993 e 1994); auto da Terceira Vara da Comarca de Sobral, expedido em 7 de março de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 2024); declaração de Albertina Viana Lopes prestada perante a Comarca Vinculada de Varjota em 10 de abril de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2036 a 2038); e declarações de Irene Ximenes Lopes Miranda, José Vilson Barreto Araújo, Olinda Alexandre de Sousa, Ângela Maria Carvalho Parente e Maria Verônica Miranda Bezerra prestadas à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 12 de abril de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2044 a 2056).

⁶⁵ Cf. termo de audiência criminal da Comarca de Ipueiras, realizada em 24 de abril de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 2127); termo de audiência criminal da Comarca de Ipueiras realizada em 8 de maio de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 2132); e declaração de

112.30. Em 9 de dezembro de 2002 a Terceira Vara da Comarca de Sobral declarou concluída a etapa de instrução do processo e determinou que fossem intimadas as partes, a fim de que apresentassem suas alegações finais, em conformidade com o artigo 499 do Código de Processo Penal Brasileiro.⁶⁶

D.1) Aditamento da denúncia e situação atual do processo

112.31. Em 25 de maio de 2000, promotores do Centro de Apoio Operacional dos Grupos Socialmente Discriminados da Procuradoria-Geral de Justiça enviaram ofício ao promotor do Ministério Público de Sobral responsável pela acusação criminal na causa referente à morte do senhor Damião Ximenes Lopes, em que declararam que “restou cabalmente demonstrado, consoante [se infere] dos depoimentos colhidos e das informações constantes dos relatórios [produzidos no caso do senhor Damião Ximenes Lopes, a] conduta criminosa [de] Francisco Ivo [de] Vasconcelos e [de] Marcelo Messias Barros[:] da enfermeira Maria Verônica Miranda Bezerra e [do] empregado José Eliezer Silva Procópio”, razão pela qual salientaram que o aditamento da denúncia penal para investigar a relação dessas pessoas com a morte do senhor Damião Ximenes Lopes constituía uma “imposição institucional e legal”.⁶⁷

112.32. Em 12 de dezembro de 2000, a senhora Irene Ximenes Lopes Miranda solicitou ao Presidente da Comissão de Cidadania e Direitos Humanos da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará que requeresse ao Juiz da Terceira Vara de Sobral o aditamento da denúncia contra as pessoas mencionadas no ofício dos promotores do Centro de Apoio Operacional dos Grupos Socialmente Discriminados da Procuradoria-Geral de Justiça.⁶⁸

112.33. Em 22 de setembro de 2003, a promotora do Ministério Público apresentou suas alegações finais no processo penal pela morte do senhor Damião Ximenes Lopes, bem como a solicitação de aditamento da denúncia com relação a Francisco Ivo de Vasconcelos e Elias Gomes Coimbra, por haver incorrido na prática de maus-tratos seguidos de morte, conduta tipificada no artigo 136, parágrafo segundo, do Código Penal Brasileiro, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes.⁶⁹

112.34. Em 17 de junho de 2004, o Juiz da Terceira Vara de Sobral, depois de salientar que os trabalhos na Comarca se encontravam atrasados em virtude do volume de serviço e de que ele próprio houvesse passado 90 dias afastado de suas funções (30 dias de férias em janeiro, mais 60 dias de licença médica entre fevereiro e abril de 2004), recebeu o aditamento da denúncia e determinou a citação dos novos réus, bem como sua intimação para que prestassem declaração.

Antônio Airton Miranda prestada perante a Comarca de Ipueiras em 19 de junho de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2143 a 2146).

⁶⁶ Cf. auto da Terceira Vara da Comarca de Sobral, expedido em 9 de dezembro de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 2148).

⁶⁷ Cf. ofício nº 56/2000, de promotores do Centro de Apoio Operacional dos Grupos Socialmente Discriminados, da Procuradoria-Geral de Justiça, enviado ao promotor do Ministério Público de Sobral em 25 de maio de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 1911 a 1925).

⁶⁸ Cf. comunicação de Irene Ximenes Lopes Miranda enviada ao Presidente da Comissão de Cidadania e Direitos Humanos da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará em 12 de dezembro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 1908).

⁶⁹ Cf. escrito de alegações finais do promotor do Ministério Público apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 22 de setembro de 2003 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2166 a 2172); e escrito de aditamento da denúncia do Ministério Público apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 22 de setembro de 2003 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2174 a 2178).

Sem prejuízo do acima exposto, o juiz reiterou a intimação à assistente do Ministério Público e os advogados de defesa para que “com a máxima urgência” apresentassem suas alegações finais.⁷⁰

112.35. Em 30 de agosto de 2004, não foi possível realizar interrogatório dos novos acusados pela falta de notificação do advogado da assistente do Ministério Público e de alguns dos advogados de defesa, motivo por que o juiz da Terceira Vara da Comarca de Sobral, “em razão da celeridade que o caso requer”, fixou uma nova audiência para 9 de setembro de 2004.⁷¹

112.36. Em 22 de outubro de 2004, a defesa de Elias Gomes Coimbra sustentou sua inocência e ofereceu testemunhas para serem ouvidas em audiência. Nesse mesmo dia o senhor Francisco Ivo de Vasconcelos apresentou sua defesa prévia, sustentou a insuficiência fática e jurídica das alegações do Ministério Público, negou a autoria dos fatos que lhe eram imputados e ofereceu prova testemunhal.⁷²

112.37. Em 3 e 16 de dezembro de 2004, prestaram declaração os senhores José Cláudio Aguiar, Maria Gorete Silva e Maria Verônica Miranda Bezerra.⁷³

112.38. Após a abertura da audiência de 9 de setembro de 2004, marcada com a finalidade de ouvir os novos acusados, o Juiz da Terceira Vara da Comarca de Sobral salientou que “a complexidade dos fatos, o elevado número de acusados e, sobretudo, as sucessivas manifestações nos autos de entidades ligadas aos direitos humanos têm retardado a solução da controvérsia”. Salientou, ademais, que os “expedientes necessários à correta tramitação do processo não foram realizados como deveriam” e que a ausência de advogados para representar três dos acusados impedia que se efetuassem o interrogatório previsto, motivo por que designou o dia 19 de outubro de 2004 para sua realização e reiterou a intimação à assistente do Ministério Público na ação penal, bem como aos advogados de defesa dos acusados originais para que apresentassem alegações finais.⁷⁴

112.39. Em seguida, na mesma audiência, a defesa de Sérgio Antunes Ferreira Gomes, acusado na denúncia original, solicitou a “suspensão [do requerimento] da apresentação das alegações finais”, argumentando que a produção de novas provas no processo, consequência necessária da inclusão de novos acusados, poderia beneficiar, ou então prejudicar, os acusados originais e que seu julgamento antes do final da etapa de instrução do processo contra os que foram posteriormente acusados, poderia acarretar uma contradição entre a primeira e a segunda sentenças a serem emitidas pela Comarca. Em razão dessa solicitação, o juiz determinou que,

⁷⁰ Cf. auto da Terceira Vara da Comarca de Sobral expedido em 17 de junho de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 2180); e mandado de citação dos acusados Francisco Ivo de Vasconcelos e Elias Gomes Coimbra, expedido pela Secretaria da Terceira Vara de Sobral em 25 de agosto de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 2189).

⁷¹ Cf. termo de audiência da Terceira Vara da Comarca de Sobral realizada em 30 de agosto de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 2235).

⁷² Cf. defesa prévia de Elias Gomes Coimbra apresentada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 22 de outubro de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2277 e 2278); e defesa prévia de Francisco Ivo de Vasconcelos apresentada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 22 de outubro de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2272 a 2275).

⁷³ Cf. declarações de José Cláudio Aguiar e Maria Gorete Silva prestadas à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 3 de dezembro de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2283 a 2288); e declaração de Maria Verônica Miranda Bezerra prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 16 de dezembro de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2296 a 2300).

⁷⁴ Cf. termo de audiência da Terceira Vara da Comarca de Sobral, realizada em 9 de setembro de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2254 e 2255).

posteriormente à audiência fixada para 19 de outubro de 2004, os autos lhe fossem enviados, para que decidisse sobre o pedido.⁷⁵

112.40. Em 19 de outubro de 2004, foi realizado o interrogatório dos acusados Francisco Ivo de Vasconcelos e Elias Gomes Coimbra.⁷⁶

112.41. A audiência marcada para 26 de janeiro de 2005 para ouvir a testemunha Francisco das Chagas Melo não foi realizada por falta de intimação do acusado Carlos Alberto Rodrigues dos Santos e teve lugar em 2 de março de 2005.⁷⁷

112.42. Em 14 de fevereiro de 2005, a Secretaria da Terceira Vara da Comarca de Sobral remeteu os autos conclusos ao juiz, para que decidisse sobre a solicitação de suspensão da apresentação das alegações finais. Desde essa data, a Comarca procedeu à realização das audiências para ouvir Francisco das Chagas Melo e Albertina Viana Lopes e para citar as testemunhas da parte acusada no aditamento da denúncia. O processo penal pela morte do senhor Damião Ximenes Lopes está à espera da emissão de um auto interlocutório que resolva a solicitação de suspensão da apresentação de alegações finais.⁷⁸

112.43. O procedimento penal teve início em 27 de março de 2000 com a interposição da denúncia pelo Ministério Público e até a data da emissão desta Sentença ainda não foi proferida sentença em primeira instância.

*E) Ação civil de reparação de danos**

112.44. Em 6 de julho de 2000, Albertina Viana Lopes promoveu ação de indenização perante a Quinta Vara Cível por danos morais contra a Casa de Repouso Guararapes, Sérgio Antunes Ferreira Gomes e Francisco Ivo de Vasconcelos, em decorrência da “dor, tristeza, sofrimento e humilhação que [...] passou e passará pelo resto de sua vida” pela morte de seu filho Damião Ximenes Lopes.⁷⁹

112.45. Em 2 de outubro de 2000 os representantes da Casa de Repouso Guararapes e os demandados Sérgio Antunes Ferreira Gomes e Francisco Ivo de Vasconcelos contestaram a demanda de indenização contra eles formulada pela senhora Albertina Viana Lopes.⁸⁰

⁷⁵ Cf. termo de audiência da Terceira Vara da Comarca de Sobral, realizada em 9 de setembro de 2004, nota 74 *supra*.

⁷⁶ Cf. declarações de Francisco Ivo de Vasconcelos e Elias Gomes Coimbra prestadas à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 19 de outubro de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folhas 2260 a 2268).

⁷⁷ Cf. termo de audiência da Comarca de Ipueiras realizada em 26 de janeiro de 2005 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 2326); e termo de audiência da Comarca de Ipueiras realizada em 2 de março de 2005 (expediente de mérito, tomo IV, folhas 701 a 710).

⁷⁸ Cf. auto da Terceira Vara da Comarca de Sobral expedido em 14 de fevereiro de 2005 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo II, folha 2327); termo de audiência da Comarca de Varjota, realizada em 5 de abril 2005 (expediente de mérito, tomo IV, folhas 712 e 713); e carta de intimação da Terceira Vara da Comarca de Sobral expedida em 17 de novembro de 2005 (expediente de mérito, tomo IV, folha 715).

* Na versão em espanhol desta Sentença, entenda-se como ação civil de reparação de danos, “acción civil de resarcimiento”.

⁷⁹ Cf. escrito de Albertina Viana Lopes apresentado à Quinta Vara Cível em 6 de julho de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2329 a 2343).

⁸⁰ Cf. escrito dos representantes da Casa de Repouso Guararapes, apresentado à Quinta Vara Cível em 2 de outubro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2403 a 2411); escrito de Sérgio Antunes

112.46. Em 17 de novembro de 2000, a senhora Albertina Viana Lopes apresentou a réplica à contestação da demanda da Casa de Repouso Guararapes e de Sérgio Antunes Ferreira Gomes e Francisco Ivo de Vasconcelos.⁸¹

112.47. Em 6 de dezembro de 2000, a Quinta Vara Cível marcou audiência de conciliação para 1º de março de 2001. Nessa data a Quinta Vara Cível, sem apresentar justificção, transferiu a audiência para 15 de março de 2001, dia em que esta teve lugar, sem que houvesse ânimo conciliatório.⁸²

112.48. Em 15 de agosto de 2003, a Quinta Vara Cível solicitou à Terceira Vara da Comarca de Sobral informação pormenorizada sobre a ação penal que tramitava nessa instância sobre a morte do senhor Damião Ximenes Lopes e a situação processual em que se encontrava. Em 19 de agosto de 2003, o juiz da Terceira Vara de Sobral informou que o processo se encontrava na fase do artigo 499 do Código de Processo Penal, ou seja, na apresentação de alegações finais pelas partes. Em 29 de agosto do mesmo ano, a Quinta Vara Cível resolveu suspender o processo civil pelo prazo máximo de um ano para esperar a resolução da ação penal.⁸³

112.49. Em 15 de outubro de 2004, a Quinta Vara Cível solicitou à Terceira Vara da Comarca de Sobral que informasse se havia sido proferida sentença no caso do senhor Damião Ximenes Lopes e, se fosse o caso, que remetesse cópia da decisão. Em 21 de outubro de 2004, a Terceira Vara de Sobral informou que em 24 de setembro desse mesmo ano havia sido aditada a denúncia, nela incluindo Elias Gomes Coimbra e Francisco Ivo de Vasconcelos, a quem se havia interrogado em 19 de outubro de 2004, e que, com relação aos demais acusados, o processo se encontrava concluso para decisão com respeito ao pedido de um dos advogados de defesa sobre a suspensão do prazo para a apresentação de alegações finais⁸⁴ (par. 112.42 *supra*). À data da emissão da presente Sentença, não foi proferida sentença de primeira instância na ação civil de reparação de danos.

F) *Exumação do corpo do senhor Damião Ximenes Lopes*

112.50. Em 15 de março de 2001, a Quinta Vara Cível decidiu acolher o pedido da realização da prova pericial de exumação do cadáver do senhor Damião Ximenes Lopes, solicitado

Ferreira Gomes apresentado à Quinta Vara Cível em 2 de outubro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2413 a 2422); e escrito de Francisco Ivo de Vasconcelos apresentado à Quinta Vara Cível em 2 de outubro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2424 a 2429).

⁸¹ Cf. escrito de Albertina Viana Lopes apresentado à Quinta Vara Cível em 17 de novembro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2446 a 2448).

⁸² Cf. auto da Quinta Vara Cível expedido em 6 de dezembro de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2450); auto da Quinta Vara Cível expedido em 1º de março de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2463 e 2464); e termo de audiência da Quinta Vara Cível realizada em 15 de março de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2466 e 2467).

⁸³ Cf. auto da Quinta Vara Cível expedidos em 15 de agosto de 2003 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2576); ofício nº 521/03, da Terceira Vara da Comarca de Sobral, expedido em 19 de agosto de 2003 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2580); e auto da Quinta Vara Cível expedido em 29 de agosto de 2003 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2582).

⁸⁴ Cf. auto da Quinta Vara Cível expedido em 15 de outubro de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2633); e ofício nº 1545/04, da Terceira Vara da Comarca de Sobral, expedido em 21 de outubro de 2004 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2636).

pelos representantes da Casa de Repouso Guararapes, e dispôs que o Diretor do Departamento Técnico de Perícia deveria nomear dois peritos para realizar a referida prova.⁸⁵

112.51. Em 25 e 27 de março de 2001, o demandado Francisco Ivo de Vasconcelos e a senhora Albertina Viana Lopes apresentaram os quesitos a serem analisados na exumação do corpo do senhor Damião Ximenes Lopes.⁸⁶

112.52. Em 26 de março de 2001, o representante da Casa de Repouso Guararapes desistiu do pedido de exumação. Em 19 de junho do mesmo ano, a senhora Albertina Viana Lopes manifestou-se a favor da realização da prova pericial, como condição para o esclarecimento da verdade. Em 20 de junho de 2001, a Quinta Vara Cível decidiu manter a realização da exumação.⁸⁷

112.53. Em 24 de setembro de 2001, a Quinta Vara Cível solicitou pela segunda vez ao Diretor do Departamento Técnico de Perícia do Instituto Médico Legal, que nomeasse dois peritos para a realização da exumação. Essa solicitação foi reiterada em 30 de outubro de 2001.⁸⁸

112.54. Em 21 de fevereiro de 2002, a Direção Técnico-Científica do Instituto Médico Legal Dr. Walter Porto marcou para o dia 6 de abril de 2002 às 8h a realização da exumação do corpo do senhor Damião Ximenes Lopes e designou dois peritos para essa finalidade. Em 6 de abril de 2002, foi realizada a perícia, que concluiu que o caso do senhor Damião Ximenes Lopes tratou-se de morte real "de causa indeterminada" (par. 112.16 *supra*).⁸⁹

G) Casa de Repouso Guararapes

112.55. A Casa de Repouso Guararapes, hospital privado de saúde, de propriedade de Sérgio Antunes Ferreira Gomes, a qual foi contratada pelo Estado para prestar serviços de atendimento psiquiátrico, sob a direção do Sistema Único de Saúde e atuava como unidade pública de saúde em nome e por conta do Estado. No mês de outubro de 1999, cerca de 54 leitos de internação do hospital achavam-se vinculados ao SUS e as pessoas que os ocupavam eram pacientes do sistema público de saúde. Era a única instituição de internação ou de serviços

⁸⁵ Cf. termo de audiência da Quinta Vara Cível realizada em 15 de março de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2466 e 2467).

⁸⁶ Cf. escrito de Francisco Ivo de Vasconcelos apresentado à Quinta Vara Cível em 25 de março de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2468 e 2469); e escrito de Albertina Viana Lopes apresentado à Quinta Vara Cível em 27 de março de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2470 e 2471).

⁸⁷ Cf. escrito de Francisco Ivo de Vasconcelos apresentado à Quinta Vara Cível em 26 de março de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2473 e 2474); escrito de Albertina Viana Lopes apresentado à Quinta Vara Cível em 19 de junho de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2500 e 2501); e auto da Quinta Vara Cível expedido em 20 de junho de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2502 e 2503).

⁸⁸ Cf. auto da Quinta Vara Cível expedido em 11 de setembro de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2512 e 2513); ofício n° 372/2001 da Quinta Vara Cível, expedido em 24 de setembro de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2514); e ofício n° 468-M/2001, da Quinta Vara Cível, expedido em 30 de outubro de 2001 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2522).

⁸⁹ Cf. ofício n° 170/200-CPD-02, da Direção Técnico-Científica do Instituto Médico Legal Dr. Walter Porto, expedido em 21 de fevereiro de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folha 2525); ofício n° 795/2002 da Delegacia Regional de Sobral expedido em 2 de maio de 2002 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2548 e 2549); e laudo do exame cadavérico (exumação) realizado pelo Instituto Médico Legal Dr. Walter Porto no cadáver do senhor Damião Ximenes Lopes em 6 de abril de 2002, nota 48 *supra*.

ambulatoriais ou abertos, seja de caráter público ou privado, para pessoas portadoras de deficiência mental de toda a região de Sobral, cidade localizada a 200 Km de Fortaleza, capital do Estado do Ceará.⁹⁰

112.56. Na Casa de Repouso Guararapes havia um contexto de violência, agressões e maus-tratos, em que diversos internos freqüentemente apresentavam lesões nos membros superiores e inferiores, causadas pelos empregados do hospital; os auxiliares de enfermagem e vigilância utilizavam pacientes para conter outros; aplicavam a “gravata” (manobra que implica possibilidade de asfixia) em alguns pacientes, os quais pensavam que essa prática “era a lei” ou que era “para manter a ordem”; determinavam a contenção física de forma indiscriminada, independentemente de este procedimento ter ou não sido indicado pelo médico responsável, e incentivavam enfrentamentos físicos entre os pacientes.⁹¹

112.57. As condições de confinamento na Casa de Repouso Guararapes eram desumanas e degradantes, a atenção médica aos pacientes era freqüentemente prestada na recepção, inclusive em presença de visitantes, já que por muito tempo o hospital não dispôs de um consultório médico, e freqüentemente faltava a medicação adequada aos pacientes. O hospital não oferecia as condições necessárias e era incompatível com o exercício ético-profissional da medicina.⁹²

112.58. No contexto de violência contra os pacientes, e anteriormente à morte do senhor Damião Ximenes Lopes, ocorreram na Casa de Repouso Guararapes pelo menos duas mortes em circunstâncias violentas, que teriam incluído golpes na cabeça com objetos contundentes e em que os pacientes ingressavam na Casa de Repouso em boas condições físicas e faleciam durante o período de internação.⁹³ A senhora Raimunda Ferreira de Sousa morreu na Casa de Repouso Guararapes em outubro de 1987 e o senhor Gerardo Alves da Silva também ali faleceu em fevereiro de 1991.

112.59. As denúncias sobre maus-tratos e delitos praticados contra os pacientes, tais como uma acusação de estupro e outra de que um auxiliar de enfermagem teria quebrado o braço de um paciente, não eram investigadas pela direção da Casa de Repouso Guararapes, cujo diretor presidente, o senhor Sérgio Antunes Ferreira Gomes, não visitava a instituição nem mantinha

⁹⁰ Cf. Portaria nº 026 expedida pela Secretaria de Saúde e Assistência Social do Município de Sobral em 2 de março de 2000 (expediente de anexos à demanda, anexo 2, folhas 76 a 81); Portaria nº 113 expedida pela Secretaria de Saúde e Assistência Social do Município de Sobral em 10 de julho de 2000 (expediente de anexos à demanda, anexo 3, folhas 82 e 83); declaração de Francisco Ivo de Vasconcelos prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 16 de agosto de 2000 (expediente de anexos à demanda, anexo 4, folhas 84 a 89); e escrito de Sérgio Antunes Ferreira Gomes apresentado à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 26 de março de 2001 (expediente de anexos à demanda, anexo 7, folhas 95 e 96).

⁹¹ Cf. relatório do Grupo de Acompanhamento e Avaliação da Assistência Psiquiátrica Hospitalar, emitido em 5 de novembro de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 18, folhas 118 a 146); relatório de sindicância elaborado a pedido da Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social emitido em 18 de fevereiro de 2000, nota 43 *supra*; declaração de Francisco das Chagas Melo prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 16 de fevereiro de 2001, nota 62 *supra*; declaração de Carlos Alberto Rodrigues dos Santos prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 24 de abril de 2000 (expediente de anexos à demanda, anexo 12, folhas 108 a 110); e registro do livro de ocorrências diárias da Casa de Repouso Guararapes de 29 de dezembro de 1999 (expediente de anexos à demanda, anexo 13, folha 111).

⁹² Cf. relatório do Grupo de Acompanhamento e Avaliação da Assistência Psiquiátrica Hospitalar emitido em 5 de novembro de 1999, nota 91 *supra*; relatório de sindicância elaborado a pedido da Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social, emitido em 18 de fevereiro de 2000, nota 43 *supra*; e declaração de Francisco Ivo de Vasconcelos prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 16 de agosto de 2000, nota 90 *supra*.

⁹³ Cf. declaração de Maria Expedita Sousa Lira prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 15 de fevereiro de 2000, nota 55 *supra*; e declaração de Maria Gorete Silva prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 15 de fevereiro de 2000, nota 55 *supra*.

contato algum com o pessoal médico ou de enfermagem e tampouco com os familiares dos pacientes internados.⁹⁴

H) *Intervenção na Casa de Repouso Guararapes*

112.60. Em 13 de outubro de 1999, a senhora Albertina Viana Lopes apresentou denúncia à Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social contra a Casa de Repouso Guararapes, em que relatou as circunstâncias que cercaram a morte de seu filho, Damião Ximenes Lopes, ocorrida em 4 de outubro de 1999.⁹⁵

112.61. Em 18 de outubro de 1999, a Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social, por ordem do Secretário Municipal de Saúde e Assistência Social do Município de Sobral, expediu a Portaria* nº 001/CCAA, mediante a qual resolveu instituir uma Comissão de Sindicância** para investigar os fatos denunciados pela senhora Albertina Viana Lopes. Em 18 de fevereiro de 2000, a Comissão de Sindicância, depois de realizar duas visitas de supervisão à Casa de Repouso Guararapes, ouvir dezenove pessoas e analisar diferentes documentos, apresentou seu relatório final, em que concluiu que a Casa de Repouso Guararapes “não oferec[ia] as condições exigíveis [e era] incompatível com o exercício ético-profissional da medicina”⁹⁶.

112.62. A última inspeção realizada na Casa de Repouso Guararapes havia sido em 15 de maio de 1996, pelo Grupo de Acompanhamento de Assistência Psiquiátrica do Ministério da Saúde (GAP), na qual se havia recomendado o fechamento de duas enfermarias que funcionavam no local conhecido como “porão”, pela falta de condições de funcionamento, infiltração e outras irregularidades. A inspeção também constatou a existência de um número de pessoas superior ao número de camas hospitalares, o que comprovou a existência dos chamados “leitos-chão”, situação em que os pacientes dormiam no piso.⁹⁷

⁹⁴ Cf. relatório de sindicância elaborado a pedido da Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social, emitido em 18 de fevereiro de 2000, nota 43 *supra*; relatório do Grupo de Acompanhamento e Avaliação da Assistência Psiquiátrica Hospitalar, emitido em 5 de novembro de 1999, nota 91 *supra*; declaração de Francisco das Chagas Melo prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 16 de fevereiro de 2001, nota 62 *supra*; declaração de Carlos Alberto Rodrigues dos Santos prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 24 de abril de 2000, nota 41 *supra*; registro do livro de ocorrências diárias da Casa de Repouso Guararapes, de 29 de dezembro de 1999, nota 91 *supra*; e declaração de Francisco Ivo de Vasconcelos prestada à Terceira Vara da Comarca de Sobral em 16 de agosto de 2000, nota 90 *supra*.

⁹⁵ Cf. relatório de sindicância, elaborado a pedido da Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social, emitido em 18 de fevereiro de 2000, nota 43 *supra*; e denúncia de Albertina Viana Lopes apresentada à Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social em 13 de outubro de 1999, nota 49 *supra*.

* Na versão em espanhol desta Sentença entenda-se como Portaria, *decisión administrativa*.

** Na versão em espanhol desta Sentença entenda-se como Comissão de Sindicância, *Comisión de Investigación Administrativa*.

⁹⁶ Cf. Portaria nº 001/CCAA, expedida pela Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria em 18 de outubro de 1999 (anexos da contestação à demanda, anexo 1, tomo I, folha 1548); e relatório de sindicância elaborado a pedido da Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social emitido em 18 de fevereiro de 2000, nota 43 *supra*.

⁹⁷ Cf. relatório do Grupo de Acompanhamento e Avaliação da Assistência Psiquiátrica Hospitalar emitido em 5 de novembro de 1999, nota 91 *supra*; e declaração de Lídia Dias Costa, prestada em 31 de julho de 2003 (expediente de anexos às solicitações, argumentos e provas, anexo 1, folhas 897 a 903).

112.63. Em 21 de outubro de 1999, o Departamento de Vigilância Sanitária da Secretaria de Saúde e Assistência Social realizou uma inspeção na Casa de Repouso Guararapes, em que concluiu que:

do ponto de vista da vigilância sanitária[...] o conjunto das ações e serviços referentes à Casa de Repouso Guararapes, encontram-se fora das normas de identidade e qualidade aceitáveis[. Ademais,] pode-se afirmar que:

- a unidade hospitalar não oferece a seus empregados aparelhos de proteção individual; [...]
- os empregados não são vacinados contra tétano nem contra hepatite B;
- nas áreas livres de convivência os pacientes não têm atividades de lazer;
- o isolamento dos pacientes é realizado em lugar não adequado, sem estrutura [nem] higienização;
- o armazenamento de alimentos é inadequado provocando [sua] putrefação;
- o uso do freezer é inadequado;
- as mesas do refeitório são cobertas com plásticos fixos com pregos e de difícil higienização;
- o quadro de distribuição de energia encontra-se danificado podendo provocar acidentes;
- as condições higiênicas do hospital são precárias (teto, paredes e piso necessitando de limpeza); [, e]
- as condições sanitárias são precárias (banheiros [se encontram] danificados [e] sem chuveiros, sem lavatórios, sem lixeira, e o aparelho sanitário [se encontra] sem cobertura [nem] higienização).

[Por conseguinte,] os resultados encontrados evidenciam a necessidade de manutenção e de [a adoção de] diferentes ações voltadas para a promoção da saúde e qualidade de vida [...] na Casa de Repouso Guararapes.⁹⁸

112.64. Em 4 de novembro de 1999, a Secretaria de Saúde e Assistência Social dirigiu ofício à Direção Administrativa da Casa de Repouso Guararapes, em que se referiu a uma visita realizada pela Coordenação de Controle, Avaliação e Auditoria e pelo médico do Sistema Municipal de Auditoria, em que haviam sido ressaltadas as seguintes irregularidades na Casa de Repouso Guararapes:

- a) ausência de médico plantonista;
- b) não há oxigênio, “aspirador de secreção”, vaporizador e outros instrumentos médicos, na sala de emergência;
- c) não existe sala de recuperação nem “carro de curativo”;
- d) os lugares destinados aos aparelhos mencionados nos itens b e c se encontram em precário estado de higiene; e
- e) não constam dos prontuários médicos a evolução ou os relatórios circunstanciados de acompanhamento a serem preparados pelos profissionais de assistência social, psicologia, terapia ocupacional e enfermagem (nível superior), “os quais são de fundamental importância aos cuidados de saúde mental”.

Em virtude dessas constatações, a Secretaria de Saúde e Assistência Social concedeu à Casa de Repouso Guararapes um prazo de 15 dias para que as irregularidades fossem corrigidas e informou que, caso persistissem, seria suspensa em caráter definitivo a emissão de autorizações de internação hospitalar.⁹⁹

112.65. Em 5 de novembro de 1999, órgãos da Secretaria de Saúde e Assistência Social realizaram uma inspeção conjunta na Casa de Repouso Guararapes, mediante a qual concluíram que:

⁹⁸ Cf. inspeção da Vigilância Sanitária da Secretaria de Saúde e Assistência Social realizada na Casa de Repouso Guararapes em 21 de outubro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1551 a 1553).

⁹⁹ Cf. ofício nº 1024/99, da Secretaria de Saúde e Assistência Social, dirigido à Direção Administrativa da Casa de Repouso Guararapes em 4 de novembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folha 1549).

- a) desprende-se das entrevistas realizadas com pacientes que existem maus-tratos, especialmente contra pacientes do sexo masculino, e que esse trato começa quando os pacientes são levados à Casa de Repouso Guararapes por policiais;
- b) causa estranheza que a Coordenação de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social não haja desativado a Unidade Ulisses Pernambucano. Essa Unidade já havia sido denunciada em relatório anterior, datado de 15 de maio de 1996;
- c) as unidades Alice Ferreira Gomes e Ulisses Pernambucano devem ser desativadas;
- e
- d) é evidente a falta de administração da Casa de Repouso Guararapes. As pessoas que na prática assumem essa função não têm poder decisório e o proprietário não se encontra presente de maneira assídua.

A inspeção concluiu que a Casa de Repouso Guararapes não apresentava condições de funcionamento e sugeriu a intervenção por parte do Município de Sobral, em conjunto com a Secretaria de Saúde e Assistência Social, e mudanças na administração, ou então que fosse cassada sua autorização para prestar serviços no âmbito do Sistema Único de Saúde. A respeito da morte do senhor Damião Ximenes Lopes, concluiu que se evidenciaram no caso uma assistência médica precária e maus-tratos.¹⁰⁰

112.66. Em 29 de fevereiro de 2000, o Conselho Municipal de Saúde, com base nas conclusões do relatório da Comissão de Sindicância, determinou, mediante a Resolução/CMSS nº 001/2000, a intervenção na Casa de Repouso Guararapes por parte de um órgão municipal de saúde. Em 2 de março de 2000, o Secretário Municipal de Saúde e Assistência Social resolveu instituir uma junta interventora na Casa de Repouso Guararapes, pelo prazo de noventa dias, o qual foi prorrogado por mais trinta dias, com a finalidade de organizá-la técnica e administrativamente, controlando os recursos transferidos para o referido hospital pelo Sistema Único de Saúde.¹⁰¹

112.67. Ao cabo de uma intervenção de cento e vinte dias, em 10 de julho de 2000, a Secretaria de Saúde e Assistência Social, mediante a Portaria nº 113, decidiu “descredenciar a Casa de Repouso Guararapes como instituição contratada para prestar serviços ao [Sistema Único de Saúde] na área de assistência hospitalar em psiquiatria”.¹⁰²

I) Pensões

112.68. O senhor Damião Ximenes Lopes recebia do Instituto Nacional do Seguro Social uma pensão do Estado por incapacidade. Em consequência de sua morte, e em conformidade com o artigo 3º da Lei nº 8.212, legislação geral aplicável a todo o território nacional, que dispõe que “[a] previdência social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade [...] e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente”, a senhora Albertina Viana Lopes passou a receber um benefício social a título de pensão por morte, por ser ela a única dependente econômica do senhor Damião Ximenes Lopes. A pensão do Instituto Nacional do Seguro Social de que se tornou beneficiária a senhora

¹⁰⁰ Cf. auditoria conjunta da Secretaria de Saúde e Assistência Social realizada na Casa de Repouso Guararapes em 5 de novembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1625 a 1637).

¹⁰¹ Cf. Portaria nº 026 do Secretário de Saúde e Assistência Social, expedida em 2 de março de 2000, nota 90 *supra*; e ofício nº 232/2000/SSAS, do Secretário de Saúde e Assistência Social, dirigido ao representante do Ministério Público no processo penal pela morte do senhor Damião Ximenes Lopes em 3 de março de 2000 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo I, tomo I, folhas 1419 e 1420).

¹⁰² Cf. Portaria nº 113 expedida pela Secretaria de Saúde e Assistência Social do Município de Sobral em 10 de julho de 2000, nota 90 *supra*.

Albertina Viana Lopes alcança, na data desta sentença, a soma de R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais).¹⁰³ Esta pensão é concedida independentemente da causa e circunstâncias da morte .

112.69. Em 16 de junho de 2004, por decisão unilateral de sua Assembléia Legislativa, o Estado do Ceará aprovou a Lei nº 13.491, que concedeu “em favor da [s]enhora Albertina Viana Lopes, genitora do [s]enhor Damião Ximenes Lopes, falecido na Casa de Repouso Guararapes, na cidade de Sobral, Estado do Ceará, em 4 de outubro de 1999”, uma pensão mensal e vitalícia, que corresponde ao salário mínimo do Estado do Ceará, reajustável pelo índice de revisão geral anual aplicado aos servidores públicos estaduais, que para o mês de maio de 2006 alcançava a soma de R\$323,40 (trezentos e vinte e três reais e quarenta centavos).¹⁰⁴

J) Os familiares do senhor Damião Ximenes Lopes

112.70. As senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda, mãe e irmã, respectivamente, do senhor Damião Ximenes Lopes, sofreram seqüelas físicas e psicológicas em consequência da morte da suposta vítima. A senhora Albertina Viana Lopes sofreu depressões e problemas de saúde, tais como uma gastrite nervosa e uma úlcera duodenal. A senhora Irene Ximenes Lopes Miranda sofreu depressão por mais de três anos. Após a morte de seu irmão deixou de amamentar sua filha recém-nascida. Deixou de trabalhar e não concluiu seu contrato de trabalho que se encerrava em 31 de dezembro de 2004. Na busca por justiça que empreendeu junto aos órgãos judiciais e de direitos humanos, em virtude dos fatos deste caso, sofreu e reviveu de maneira constante as circunstâncias da morte do senhor Damião Ximenes Lopes e teve de separar-se de sua família por longos períodos.¹⁰⁵

112.71. Os senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes, pai e irmão, respectivamente, do senhor Damião Ximenes Lopes, sofreram em consequência da morte da suposta vítima. O senhor Francisco Leopoldino Lopes mantinha laços familiares com o filho Damião Ximenes Lopes e sofreu com seu falecimento. O senhor Cosme Ximenes Lopes, irmão gêmeo da suposta vítima, que também esteve internado em instituições psiquiátricas, mantinha um vínculo afetivo e uma relação de identificação com o senhor Damião Ximenes Lopes. Ao receber a notícia da morte do irmão, entrou em estado de choque; posteriormente, sofreu depressão e deixou de trabalhar por algum tempo.¹⁰⁶

¹⁰³ Cf. carta de concessão de benefício do Instituto Nacional de Previdência Social a Albertina Viana Lopes, de 21 de novembro de 1999 (expediente de anexos à contestação da demanda, anexo II, folhas 2348 e 2349).

¹⁰⁴ Cf. Lei nº 13.491, de 16 de junho de 2004 (expediente do procedimento perante a Comissão, tomo I, folha 359); e extratos de pagamento da pensão vitalícia de Albertina Viana Lopes, emitidos pelo Estado do Ceará – impressos da Internet – em 21 de junho de 2006 (expediente de prova para melhor resolver, folhas 3706 a 3721). No “extrato de pagamento” mais atualizado que apresentou o Estado, referente a maio de 2006, consta que o valor da pensão é de R\$323,40 (trezentos e vinte e três reais e quarenta centavos) e que o valor total a receber alcança a soma de R\$416,00 (quatrocentos e dezesseis reais), porquanto inclui um “complemento remuneratório” de R\$92,60 (noventa e dois reais e sessenta centavos).

¹⁰⁵ Cf. depoimento de Irene Ximenes Lopes Miranda prestado na audiência pública realizada na Corte Interamericana em 30 de novembro de 2005, nota 38 *supra*; denúncia de Albertina Viana Lopes apresentada à Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social em 13 de outubro de 1999, nota 49 *supra*; relatório da psiquiatra Lídia Dias Costa apresentado a pedido de Irene Ximenes Lopes Miranda em 14 de dezembro de 2002, nota 38 *supra*; e relatório de sindicância elaborado a pedido da Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social, emitido em 18 de fevereiro de 2000, nota 38 *supra*.

¹⁰⁶ Cf. depoimento de Irene Ximenes Lopes Miranda prestado na audiência pública realizada na Corte Interamericana em 30 de novembro de 2005, nota 38 *supra*; e relatório da psiquiatra Lídia Dias Costa apresentado a pedido de Irene Ximenes Lopes Miranda, em 14 de dezembro de 2002, nota 38 *supra*.

VIII
VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 4.1 E 5.1 E 5.2 DA CONVENÇÃO AMERICANA,
EM RELAÇÃO COM O ARTIGO 1.1 DO MESMO TRATADO
(Direito à vida, à integridade pessoal e Obrigação de respeitar os direitos)

Alegações da Comissão

113. A Comissão alegou, *inter alia*, o seguinte:

a) Com relação à violação do direito à vida:

i. o Estado não cumpriu sua obrigação de proteger e preservar a vida do senhor Damião Ximenes Lopes. Esta violação pode ser percebida não somente porque seus agentes causaram sua morte, mas porque o Estado não exerceu devidamente a fiscalização da Casa de Repouso Guararapes; e

ii. a falta de investigação séria e punição dos responsáveis pela morte de Ximenes Lopes constitui uma violação por parte do Estado de sua obrigação de garantir o direito à vida.

b) Com relação à violação do direito à integridade pessoal:

i. as condições de hospitalização na Casa de Repouso Guararapes eram *per se* incompatíveis com o respeito à dignidade da pessoa humana; pelo simples fato de haver sido internado nessa instituição como paciente do SUS, o senhor Damião Ximenes Lopes foi submetido a tratamento desumano ou degradante; e

ii. a contenção física aplicada ao senhor Damião Ximenes Lopes não levou em conta as normas internacionais sobre a matéria. A suposta vítima não foi mantida em condições dignas, nem sob o cuidado e a supervisão imediata e regular de pessoal qualificado em saúde mental.

c) Com relação ao reconhecimento de responsabilidade internacional, está de acordo com o reconhecimento declarado pelo Estado, não há controvérsia a respeito dos fatos que antecederam a morte do senhor Damião Ximenes Lopes, os quais são descritos na demanda.

Alegações dos representantes

114. Os representantes salientaram, *inter alia*, o seguinte:

a) Com relação à violação do direito à vida:

i. o Estado falhou em sua obrigação de preservar e proteger a vida do senhor Damião Ximenes Lopes, já que não adotou medidas de prevenção para impedir sua morte, não fiscalizou nem monitorou o funcionamento da Casa de Repouso Guararapes; e

ii. a falta de investigação séria e efetiva e de sanção dos responsáveis pela morte da suposta vítima constitui violação do Estado de sua obrigação de garantir o direito à vida.

b) Com relação à violação do direito à integridade pessoal, o senhor Damião Ximenes Lopes foi submetido a tratamentos cruéis, desumanos e degradantes na Casa de Repouso Guararapes. As agressões foram perpetradas pelos indivíduos que detinham a custódia do

senhor Damião Ximenes Lopes e que deviam dele cuidar e resguardar sua saúde e sua integridade pessoal. As condições de internação e os cuidados oferecidos por esse hospital autorizado pelo Sistema Único de Saúde eram, *per se*, atentatórios ao direito à integridade pessoal.

c) Com relação ao reconhecimento de responsabilidade internacional, o Estado violou quatro de seus deveres com relação aos pacientes da Casa de Repouso Guararapes: a) prevenir danos não naturais; b) investigar e se manter informado sobre as condições do hospital; c) de monitorar e controlar os funcionários; e d) não causar, de forma negligente ou intencional, a morte de pacientes que se encontrassem sob sua custódia.

Alegações do Estado

115. O Estado manifestou, *inter alia*, que reconhece sua responsabilidade internacional pela violação dos artigos 4 e 5 da Convenção Americana, em demonstração de seu compromisso com a proteção dos direitos humanos.

Considerações da Corte

116. O artigo 1.1 da Convenção Americana estabelece que:

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

117. O parágrafo 1 do artigo 4 da Convenção dispõe que:

[t]oda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.

118. O artigo 5 da Convenção Americana estabelece que:

1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.
2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

[...]

119. A Corte reitera que o reconhecimento de responsabilidade efetuado pelo Estado pela violação dos artigos 4 e 5 da Convenção, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes, constitui uma contribuição positiva para o desenvolvimento desse processo e reveste fundamental importância para a vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana¹⁰⁷ no Estado.

120. O Tribunal tem por estabelecido que na Casa de Repouso Guararapes existia um contexto de violência contra as pessoas ali internadas, que estavam sob a ameaça constante de serem agredidas diretamente pelos funcionários do hospital ou de que estes não impedissem as agressões entre os pacientes, uma vez que era freqüente que os funcionários não fossem capacitados para trabalhar com pessoas portadoras de deficiência mental. Os doentes se encontravam sujeitos a violência também quando seu estado de saúde se tornava crítico, já que a

¹⁰⁷ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 55; *Caso Blanco Romero*, nota 20 *supra*, par. 100; e *Caso García Asto e Ramírez Rojas*, nota 20 *supra*, par. 60.

contenção física e o controle de pacientes que entravam em crise eram muitas vezes realizados com a ajuda de outros pacientes. A violência, no entanto, não era o único obstáculo para a recuperação dos pacientes da Casa de Repouso Guararapes, mas também as precárias condições de manutenção, conservação e higiene, bem como da assistência médica, igualmente constituíam uma afronta à dignidade das pessoas ali internadas. Na Casa de Repouso Guararapes o armazenamento dos alimentos era inadequado; as condições higiênicas e sanitárias eram precárias, os banheiros se achavam danificados, sem chuveiro, lavatório ou cesta de lixo, e o serviço sanitário se encontrava sem cobertura nem higiene; não havia médico de plantão, o atendimento médico aos pacientes era freqüentemente prestado na recepção do hospital e algumas vezes não havia medicação; faltavam aparelhos essenciais na sala de emergência, tais como tubos de oxigênio, “aspirador de secreção” e vaporizador; os prontuários médicos não registravam a evolução dos pacientes nem os relatórios circunstanciados de acompanhamento que deviam apresentar os profissionais de assistência social, psicologia, terapia ocupacional e enfermagem; o proprietário do hospital não se encontrava presente de maneira assídua, motivo por que era evidente a falta de administração. Em resumo, e conforme salientou a Comissão de Sindicância instaurada posteriormente à morte do senhor Damião Ximenes Lopes, a Casa de Repouso Guararapes “não oferec[ia] as condições exigíveis e [era] incompatível com o exercício ético-profissional da medicina” (par. 112.56, 112.57, 112.61, 112.63, 112.64 e 112.65 *supra*).

121. A Corte considerou provado que no momento da visita de Albertina Viana Lopes à Casa de Repouso Guararapes, em 4 de outubro de 1999, o senhor Damião Ximenes Lopes se encontrava sangrando, apresentava hematomas, tinha a roupa rasgada, estava sujo e cheirando a excremento, com as mãos amarradas para trás, com dificuldade para respirar, agonizante, gritando e pedindo socorro à polícia. Posteriormente a esse encontro, deram-lhe um banho ao senhor Damião Ximenes Lopes e este, ainda com as mãos atadas, caiu da cama. A suposta vítima permaneceu no solo, foi medicada e posteriormente faleceu, sem a presença ou supervisão de médico algum. A necropsia realizada ressaltou que o corpo apresentava escoriações localizadas na região nasal, ombro direito, parte anterior dos joelhos e do pé esquerdo, equimoses localizadas na região do olho esquerdo, ombro homolateral e punhos, motivo por que esta Corte considerou provado que a morte se deu em circunstâncias violentas (par. 112.9, 112.10, 112.11 e 112.14 *supra*).

122. No reconhecimento parcial de responsabilidade internacional, o Estado reconheceu os fatos da demanda relacionados com o falecimento do senhor Damião Ximenes Lopes e a falta de prevenção para superar as condições que permitiram que tal incidente ocorresse, bem como a precariedade do sistema de assistência mental a que a suposta vítima foi submetida, no momento dos fatos, o que constituiu uma violação do artigo 4 da Convenção. O Estado, ademais, reconheceu os maus-tratos de que o senhor Ximenes Lopes foi vítima antes de sua morte, em violação do artigo 5 da Convenção (par. 36, 63 e 66 *supra*).

123. Não obstante, a Corte considera pertinente analisar certos aspectos relativos à violação dos direitos consagrados nos artigos 4 e 5 da Convenção neste caso, já que esta é a primeira vez que o Tribunal tem a oportunidade de se pronunciar sobre a violação dos direitos de uma pessoa portadora de deficiência mental. A Corte analisará o tema sob duas perspectivas: A) os direitos das pessoas portadoras de deficiência mental; e B) os deveres do Estado com relação a essas pessoas.

A) Os direitos das pessoas portadoras de deficiência mental

1. O direito à vida e à integridade pessoal

124. Esta Corte reiteradamente afirmou que o direito à vida é um direito humano fundamental, cujo gozo constitui um pré-requisito para o desfrute de todos os demais direitos humanos. Em

razão do caráter fundamental do direito à vida, não são admissíveis enfoques restritivos a tal direito.¹⁰⁸

125. Em virtude deste papel fundamental que se atribui ao direito à vida na Convenção, a Corte tem afirmados em sua jurisprudência constante que os Estados têm a obrigação de garantir a criação das condições necessárias para que não se produzam violações a esse direito inalienável e, em particular, o dever de impedir que seus agentes atentem contra ele.¹⁰⁹ O artigo 4 da Convenção garante em essência não somente o direito de todo ser humano de não ser privado da vida arbitrariamente, mas também o dever dos Estados de adotar as medidas necessárias para criar um marco normativo adequado que dissuada qualquer ameaça ao direito à vida; estabelecer um sistema de justiça efetivo, capaz de investigar, castigar e reparar toda privação da vida por parte de agentes estatais ou particulares; e salvaguardar o direito de que não se impeça o acesso a condições que assegurem uma vida digna, o que inclui a adoção de medidas positivas para prevenir a violação desse direito.¹¹⁰

126. A Convenção Americana, por sua vez, reconhece expressamente o direito à integridade pessoal, bem jurídico cuja proteção encerra a finalidade principal da proibição imperativa da tortura e penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Este Tribunal considerou de maneira constante em sua jurisprudência que essa proibição pertence hoje ao domínio do *ius cogens*.¹¹¹ O direito à integridade pessoal não pode ser suspenso em circunstância alguma.¹¹²

127. A Corte já estabeleceu que “[a] infração do direito à integridade física e psíquica das pessoas é uma espécie de violação que apresenta diversas conotações de grau e que abrange desde a tortura até outro tipo de vexames ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes

¹⁰⁸ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 82 e 83; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 150, 151 e 152; *Caso do Massacre de Pueblo Bello*, nota 25 *supra*, par. 119 e 120; *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 232; *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa*, nota 30 *supra*, par. 161 e 162; *Caso Huilca Tecse*. Sentença de 3 de março de 2005. Série C, nº 121, par. 65 e 66; *Caso “Instituto de Reeducação do Menor”*. Sentença de 2 de setembro de 2004. Série C, nº 112, par. 156 e 158; *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri*. Sentença de 8 de julho de 2004. Série C, nº 110, par. 128 e 129; *Caso 19 Comerciantes*. Sentença de 5 de julho de 2004. Série C, nº 109, par. 153; *Caso Myrna Mack Chang*. Sentença de 25 de novembro de 2003. Série C, nº 101, par. 152 e 153; *Caso Juan Humberto Sánchez*, nota 30 *supra*, par. 110; e *Caso dos “Meninos de Rua” (Villagrán Morales e outros)*. Sentença de 19 de novembro de 1999. Série C, nº 63, par. 144.

¹⁰⁹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 83; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 151; *Caso do Massacre de Pueblo Bello*, nota 25 *supra*, par. 120; *Caso Huilca Tecse*, nota 108 *supra*, par. 65; *Caso “Instituto de Reeducação do Menor”*, nota 108 *supra*, par. 156; *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri*, nota 108 *supra*, par. 128; *Caso 19 Comerciantes*, nota 108 *supra*, par. 153; *Caso Myrna Mack Chang*, nota 108 *supra*, par. 152; *Caso Juan Humberto Sánchez*, nota 30 *supra*, par. 110; e *Caso dos “Meninos de Rua” (Villagrán Morales e outros)*, nota 108 *supra*, par. 144.

¹¹⁰ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 85; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 153; *Caso do Massacre de Pueblo Bello*, nota 25 *supra*, par. 120; *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 232; *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa*, nota 30 *supra*, par. 162; *Caso Huilca Tecse*, nota 108 *supra*, par. 66; *Caso “Instituto de Reeducação do Menor”*, nota 108 *supra*, par. 158; *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri*, nota 108 *supra*, par. 129; *Caso 19 Comerciantes*, nota 108 *supra*, par. 153; *Caso Myrna Mack Chang*, nota 108 *supra*, par. 153; *Caso Juan Humberto Sánchez*, nota 30 *supra*, par. 110; e *Caso dos “Meninos de Rua” (Villagrán Morales e outros)*, nota 108 *supra*, par. 144.

¹¹¹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 117; *Caso García Asto e Ramírez Rojas*, nota 20 *supra*, par. 222; *Caso Fermín Ramírez*. Sentença de 20 de junho de 2005. Série C, nº 126, par. 117; *Caso Caesar*. Sentença de 11 de março de 2005. Série C, nº 123, par. 59; *Caso Lori Berenson Mejía*, nota 24 *supra*, par. 100; *Caso De la Cruz Flores*. Sentença de 18 de novembro de 2004. Série C, nº 115, par. 125; *Caso Tibi*. Sentença de 7 de setembro de 2004. Série C, nº 114, par. 143; *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri*, nota 108 *supra*, par. 111 e 112; *Caso Maritza Urrutia*. Sentença de 27 de novembro de 2003. Série C, nº 103, par. 89 e 92; *Caso Bámaca Velásquez*. Sentença de 25 de novembro de 2000. Série C, nº 70, par. 154; e *Caso Cantoral Benavides*. Sentença de 18 de agosto de 2000. Série C, nº 69, par. 95.

¹¹² Cf. artigos 5 e 27 da Convenção Americana. Ver nesse sentido *Caso do Massacre de Pueblo Bello*, nota 25 *supra*, par. 119; e *Caso “Instituto de Reeducação do Menor”*, nota 108 *supra*, par. 157.

cujas seqüelas físicas e psíquicas variam de intensidade segundo os fatores endógenos e exógenos que deverão ser demonstrados em cada situação concreta",¹¹³ ou seja, as características pessoais de uma presunta vítima de tortura ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes devem ser levadas em conta no momento de determinar se a integridade pessoal foi violada, já que essas características podem mudar a percepção da realidade do indivíduo e, por conseguinte, aumentar o sofrimento e o sentido de humilhação quando são submetidas a certos tratamentos.

2. O direito ao respeito à dignidade e à autonomia das pessoas portadoras de deficiência mental e a um atendimento médico eficaz

128. Os Estados têm o dever de assegurar atendimento médico eficaz às pessoas portadoras de deficiência mental.¹¹⁴ Essa obrigação se traduz no dever estatal de assegurar seu acesso a serviços de saúde básicos; à promoção da saúde mental; à prestação de serviços dessa natureza que sejam o menos restritivos possível; e à prevenção das deficiências mentais.¹¹⁵

129. Em virtude de sua condição psíquica e emocional, as pessoas portadoras de deficiência mental são particularmente vulneráveis a qualquer tratamento de saúde e essa vulnerabilidade se vê aumentada quando essas pessoas ingressam em instituições de tratamento psiquiátrico. Essa vulnerabilidade aumentada se verifica em razão do desequilíbrio de poder existente entre os pacientes e o pessoal médico responsável por seu tratamento e pelo alto grau de intimidade que caracteriza os tratamentos das doenças psiquiátricas.¹¹⁶

130. A Corte considera que todo tratamento de saúde dirigido a pessoas portadoras de deficiência mental deve ter como finalidade principal o bem-estar do paciente e o respeito a sua dignidade como ser humano, que se traduz no dever de adotar como princípios orientadores do tratamento psiquiátrico o respeito à intimidade e à autonomia das pessoas. O Tribunal reconhece que este último princípio não é absoluto, já que a própria necessidade do paciente pode exigir algumas vezes a adoção de medidas sem seu consentimento. A deficiência mental, entretanto, não deve ser entendida como uma incapacidade para que a pessoa determine e deve ser aplicada a presunção de que as pessoas portadoras desse tipo de deficiências são capazes de expressar sua vontade, a qual deve ser respeitada pelo pessoal médico e pelas autoridades. Quando seja comprovada a impossibilidade do doente para consentir, caberá aos seus familiares,

¹¹³ Cf. *Caso Caesar*, nota 111 *supra*, par. 69; e *Caso Loayza Tamayo*. Sentença de 17 de setembro de 1997. Série C, nº 33, par. 57.

¹¹⁴ Cf. Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para a Melhoria do Atendimento de Saúde Mental, nota 32 *supra*, princípio 1; Organização Mundial da Saúde. Divisão de Saúde Mental e Prevenção do Abuso de Substâncias. Dez Princípios Básicos das Normas para o Atendimento da Saúde Mental, nota 37 *supra*, princípio 2; Normas Uniformes sobre Igualdade de Oportunidades para as Pessoas Portadoras de Deficiência. Resolução nº 48/96 da Assembleia Geral da ONU, Documento A/48/49 (1993), art. 2; Declaração dos Direitos do Retardado Mental. Resolução da Assembleia Geral da ONU, Documento A/8429 (1971), art. 2; e Programa de Ação Mundial para os Impedidos. Resolução nº 37/52 da Assembleia Geral da ONU, Documento A/37/51 (1982), par. 95 a 107.

¹¹⁵ Cf. Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência, nota 35 *supra*, artigo III.2; e Organização Mundial da Saúde. Divisão de Saúde Mental e Prevenção do Abuso de Substâncias. Dez Princípios Básicos das Normas para o Atendimento da Saúde Mental, nota 37 *supra*, princípios 1, 2 e 4.

¹¹⁶ Cf. Normas Uniformes sobre Igualdade de Oportunidades para as Pessoas Portadoras de Deficiência, nota 114 *supra*, art. 9.4; Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Comentário Geral nº 5, "Pessoas portadoras de deficiência", nota 35 *supra*, par. 9; e Normas do Comitê Europeu para a Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2004, par. 51. Nesse sentido, Cf. European Court of Human Rights, *Keenan v. United Kingdom*, Application no. 27229/95, judgment of 3 April 2001, p. 111, e European Court of Human Rights, *Herczegfalvy v. Austria*, Application no. 10533/83, judgment of 24 September 1992, p. 82.

representantes legais ou à autoridade competente emitir seu consentimento quanto ao tratamento a ser empregado.¹¹⁷

i) Cuidados mínimos e condições de internação dignas

131. Os Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para a Melhoria do Atendimento de Saúde Mental, das Nações Unidas, oferecem um guia útil para determinar se o atendimento médico observou os cuidados mínimos com vistas à preservação da dignidade do paciente. Os princípios 1, 8 e 9 estabelecem as liberdades fundamentais e os direitos básicos e as normas de atendimento médico e do tratamento a ser prestado às pessoas portadoras de deficiência mental. Ademais, o lugar e as condições físicas em que se desenvolve o tratamento devem estar de acordo com o respeito à dignidade da pessoa, de acordo com o princípio 13.

132. A Corte considera que as precárias condições de funcionamento da Casa de Repouso Guararapes, tanto as condições gerais do lugar quanto o atendimento médico, se distanciavam de forma significativa das adequadas à prestação de um tratamento de saúde digno, particularmente em razão de que afetavam pessoas de grande vulnerabilidade por sua deficiência mental, e eram *per se* incompatíveis com uma proteção adequada da integridade pessoal e da vida.

ii) O uso da sujeição

133. Entende-se sujeição como qualquer ação que interfira na capacidade do paciente de tomar decisões ou que restrinja sua liberdade de movimento. A Corte observa que o uso da sujeição apresenta um alto risco de ocasionar danos ao paciente ou sua morte, e que as quedas e lesões são comuns durante esse procedimento.¹¹⁸

134. O Tribunal considera que a sujeição é uma das medidas mais agressivas a que pode ser submetido um paciente em tratamento psiquiátrico. Para que esteja de acordo com o respeito à integridade psíquica, física e moral da pessoa, segundo os parâmetros exigidos pelo artigo 5 da Convenção Americana, deve ser empregada como medida de último recurso e unicamente com a finalidade de proteger o paciente, ou o pessoal médico e terceiros, quando o comportamento da pessoa em questão seja tal que esta represente uma ameaça à segurança daqueles. A sujeição não pode ter outro motivo senão este e somente deve ser executada por pessoal qualificado e não pelos pacientes.¹¹⁹

135. Ademais, considerando que todo tratamento deve ser escolhido com base no melhor interesse do paciente e em respeito a sua autonomia, o pessoal médico deve aplicar o método de

¹¹⁷ Cf. Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para a Melhoria do Atendimento de Saúde Mental, nota 32 *supra*, princípios 9.4 e 11; Organização Mundial da Saúde. Divisão de Saúde Mental e Prevenção do Abuso de Substâncias. Dez Princípios Básicos das Normas para o Atendimento da Saúde Mental, nota 37 *supra*, princípios 5, 6 e 9; Organização Pan-Americana da Saúde, Declaração de Caracas, aprovada pela Conferência Regional para a Reestruturação da Atenção Psiquiátrica na América Latina, em 14 de novembro 1990, art. 3; Associação Psiquiátrica Mundial (APM), Declaração de Madri sobre Normas Éticas para a Prática Psiquiátrica, aprovada pela Assembléia Geral da APM em 25 de agosto de 1996, revisada em 26 de agosto de 2002, preâmbulo e par. 4; e *World Psychiatric Association (WPA), Declaration of Hawaii/II, adopted by the WPA General Assembly on 10th July 1983*, p. 2 e 5.

¹¹⁸ Cf. Normas do Comitê Europeu para a Prevenção da Tortura e das Penas ou Tratamentos Desumanos ou Degradantes, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2004. Extraído do 8º Relatório Geral CPT/INF(98) 12, par. 47 a 49; *American Hospital Association/National Association of Psychiatric Health Systems, Guiding Principles on Restraint and Seclusion for Behavioral Health Services, 25 February 1999*; *American Geriatrics Society Position Statement: Guidelines For Restraint Use, Last Updated January 1st, 1997*; e *American Medical Association, Guidelines for the Use of Restraints in Long-Term Care Facilities, June 1989*, p. 5.

¹¹⁹ Cf. Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para a Melhoria do Atendimento de Saúde Mental, nota 32 *supra*, princípio 11.11.

sujeição que seja menos restritivo, depois de uma avaliação de sua necessidade, pelo período que seja absolutamente necessário, e em condições que respeitem a dignidade do paciente e que minimizem os riscos de deterioração de sua saúde.¹²⁰

136. O senhor Damião Ximenes Lopes foi submetido a sujeição com as mãos amarradas para trás entre a noite do domingo e a manhã da segunda-feira, sem uma reavaliação da necessidade de prolongar a contenção, e se permitiu que caminhará sem a adequada supervisão. Esta forma de sujeição física a que foi submetida a suposta vítima não atende à necessidade de proporcionar ao paciente um tratamento digno nem a proteção de sua integridade psíquica, física ou moral.

B) Os deveres do Estado com relação às pessoas portadoras de deficiência mental

137. A Corte já salientou que da obrigação geral de garantia dos direitos à vida e à integridade física nascem deveres especiais de proteção e prevenção, os quais, neste caso, se traduzem em deveres de cuidar e de regular.

1. O dever de cuidar

138. Com a finalidade de determinar as obrigações do Estado com relação às pessoas portadoras de deficiência mental, a Corte julga necessário levar em conta, em primeiro lugar, a posição especial de garante que assume o Estado a respeito das pessoas que se encontram sob sua guarda ou cuidado, a quem o Estado tem a obrigação positiva de proporcionar condições necessárias para desenvolver uma vida digna.¹²¹

139. Em segundo lugar, o Tribunal considera que o acima exposto se aplica de maneira especial às pessoas que se encontrem recebendo atendimento médico, uma vez que a finalidade última da prestação de serviços de saúde é a melhoria da condição da saúde física ou mental do paciente, o que aumenta significativamente as obrigações do Estado e dele exige a adoção das medidas disponíveis e necessárias para impedir a deterioração da condição do paciente e otimizar sua saúde.

140. Finalmente, os cuidados de que são titulares todas as pessoas que estejam recebendo assistência médica alcançam sua máxima exigência quando se referem a pacientes com deficiência mental, dada sua particular vulnerabilidade quando se encontram em instituições psiquiátricas.

2. O dever de regular e fiscalizar

¹²⁰ Cf. Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para a Melhoria do Atendimento de Saúde Mental, nota 32 *supra*, princípio 11.11; Declaração de Madri sobre Normas Éticas para a Prática Psiquiátrica, nota 117 *supra*, preâmbulo; Organização Mundial da Saúde. Divisão de Saúde Mental e Prevenção do Abuso de Substâncias. Dez Princípios Básicos das Normas para o Atendimento da Saúde Mental, nota 117 *supra*, princípio 4.3; e *Declaration of Hawaii/III, adopted by the WPA General Assembly on 10th July 1983*, nota 37 *supra*, p. 1.

¹²¹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 120; *Caso López Álvarez*. Sentença de 1º de fevereiro de 2006. Série C, nº 141, par. 104 a 106; *Caso García Asto e Ramírez Rojas*, nota 20 *supra*, par. 221; *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa*, nota 30 *supra*, par. 162, *Caso Lori Berenson Mejía*, nota 24 *supra*, par. 102; *Caso Tibí*, nota 111 *supra*, par. 150; *Caso "Instituto de Reeducação do Menor"*, nota 108 *supra*, par. 152; *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyaui*, nota 108 *supra*, par. 98; *Caso Bulacio*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C, nº 100, par. 138; e *Caso Juan Humberto Sánchez*, nota 30 *supra*, par. 111. No mesmo sentido, *Caso da Penitenciária Urso Branco*. Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 21 de setembro de 2005, sexto considerando, e *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyaui*. Medidas Provisórias. Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos, de 7 de maio de 2004, décimo terceiro considerando.

141. O Tribunal dispôs que o dever dos Estados de regular e fiscalizar as instituições que prestam serviço de saúde, como medida necessária para a devida proteção da vida e integridade das pessoas sob sua jurisdição, abrange tanto as entidades públicas e privadas que prestam serviços públicos de saúde quanto aquelas instituições que prestam exclusivamente serviços privados de saúde (par. 89 e 90 *supra*). Especialmente com relação às instituições que prestam serviço público de saúde, como fazia a Casa de Repouso Guararapes, o Estado não somente deve regular-las e fiscalizá-las, mas tem, ademais, o especial dever de cuidado com relação às pessoas ali internadas.

142. Neste caso a Casa de Repouso Guararapes funcionava no âmbito do sistema público de saúde e o Estado estava obrigado a regulamentá-la e fiscalizá-la, não somente em virtude de suas obrigações decorrentes da Convenção Americana, mas também em razão de sua normativa interna. Segundo o disposto no artigo 197 da Constituição, “são de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle [...]”. Igualmente, o artigo 200 da Constituição ressalta que “[a]o [S]istema [Ú]nico de [S]aúde compete [...] controlar e fiscalizar procedimentos [...] e] executar as ações de vigilância sanitária [...]”. Por sua vez, o artigo 6º da Lei nº 8.080, de 1990, dispõe que “[e]stão incluídas ainda no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS), [*inter alia*,] a execução de ações [...tanto] de vigilância sanitária, [a qual] se entende por um conjunto de ações capaz de eliminar, diminuir ou prevenir riscos à saúde e de intervir nos problemas sanitários decorrentes [...] da prestação de serviços de interesse da saúde, [bem como] o controle e a fiscalização de serviços, produtos e substâncias de interesse para a saúde [...]”.

143. O Tribunal observa que o Estado conhecia as condições de internação que a Casa de Repouso Guararapes oferecia na época dos fatos. A violência contra os pacientes já havia sido o contexto da morte de duas pessoas internadas no referido hospital (par. 112.58 *supra*). Além disso, em 15 de maio de 1996, o Grupo de Acompanhamento de Assistência Psiquiátrica do Ministério da Saúde (GAP) havia emitido um relatório sobre o resultado da inspeção realizada na Casa de Repouso Guararapes, em que se recomendava o fechamento de duas enfermarias do hospital, por falta de condições de funcionamento, infiltração e outras irregularidades (par. 112.62 *supra*).

144. A Corte observa que foi até 21 de outubro de 1999 que os funcionários do Departamento de Vigilância Sanitária da Secretaria de Saúde e Assistência Social realizaram uma inspeção na Casa de Repouso Guararapes para averiguar se o hospital obedecia às especificações da normativa pertinente. Ademais, até 4 de novembro de 1999, a Coordenação de Controle, Avaliação e Auditoria e o Médico Auditor do Sistema Municipal de Auditoria visitaram a Casa de Repouso Guararapes. Coincidentemente, os três órgãos concluíram que o hospital não cumpria as exigências das normas pertinentes e recomendaram que fossem sanadas de imediato as irregularidades (par. 112.63 e 112.64 *supra*).

145. Apesar de a competência contenciosa da Corte ter sido reconhecida pelo Estado em 10 de dezembro de 1998, o Tribunal considera que o lapso de 10 meses e 11 dias desta data até 21 de outubro de 1999, período em que medida alguma foi adotada para melhorar as precárias condições de atendimento de saúde na Casa de Repouso Guararapes, não é compatível com o dever do Estado de regulamentar o atendimento de saúde prestado às pessoas sob sua jurisdição, em razão de que já havia uma situação irregular desde 15 de maio de 1996.

146. O Estado tem responsabilidade internacional por descumprir, neste caso, seu dever de cuidar e de prevenir a vulneração da vida e da integridade pessoal, bem como seu dever de regulamentar e fiscalizar o atendimento médico de saúde, os quais constituem deveres especiais

decorrentes da obrigação de garantir os direitos consagrados nos artigos 4 e 5 da Convenção Americana.

3. O dever de investigar

147. A obrigação de garantir os direitos humanos consagrados na Convenção não se esgota na existência de uma ordem normativa destinada a tornar possível o cumprimento desta obrigação, mas compreende a necessidade de uma conduta governamental que assegure a existência, na realidade, de uma eficaz garantia do livre e pleno exercício dos direitos humanos.¹²² Nesse sentido, uma dessas condições para garantir efetivamente o direito à vida e à integridade pessoal é o cumprimento do dever de investigar as afetações a eles, o que decorre do artigo 1.1 da Convenção em conjunto com o direito substantivo que deve ser amparado, protegido ou garantido.¹²³

148. Em virtude do acima exposto, o Estado tem o dever de iniciar *ex officio* e sem demora uma investigação séria, imparcial e efetiva, que não se empreenda como uma mera formalidade condenada de antemão a ser infrutífera.¹²⁴ Esta investigação deve ser realizada por todos os meios legais disponíveis e orientada à determinação da verdade e à investigação, ajuizamento e punição de todos os responsáveis pelos fatos, especialmente quando estejam ou possam estar implicados agentes estatais.¹²⁵

149. Para determinar se a obrigação de proteger os direitos à vida e à integridade pessoal mediante uma investigação séria do ocorrido foi cumprida cabalmente, é preciso examinar os procedimentos abertos internamente, destinados a elucidar os fatos, o que se efetuará no Capítulo X desta Sentença.

*

150. As anteriores considerações levam a Corte a concluir que, por haver faltado com seus deveres de respeito, prevenção e proteção, com relação à morte e os tratos cruéis, desumanos e degradantes sofridos pelo senhor Damião Ximenes Lopes, o Estado tem responsabilidade pela violação dos direitos à vida e à integridade pessoal consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 desse mesmo tratado, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes.

¹²² Cf. *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 167; e *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 142.

¹²³ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 92; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 142; e *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 233.

¹²⁴ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 92 e 93; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 143; e *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 219 e 223.

¹²⁵ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 94; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 143; e *Caso da Comunidade Moiwana*. Sentença de 15 de junho de 2005. Série C, nº 124, par. 203.

IX
VIOLAÇÃO DO ARTIGO 5 DA CONVENÇÃO AMERICANA
EM RELAÇÃO COM O ARTIGO 1.1 DO MESMO TRATADO
(Direito à integridade pessoal e
Obrigação de respeitar os direitos)

151. Os representantes alegaram no escrito de alegações finais que os familiares do senhor Damião Ximenes Lopes são supostas vítimas da violação do artigo 5 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 desse instrumento, com base nos fatos descritos na demanda sobre a morte do senhor Ximenes Lopes e aceitos pelo Estado em seu reconhecimento de responsabilidade. Consideram, por conseguinte, que o Estado deve reparar devidamente os familiares do senhor Damião Ximenes Lopes por essa violação.

152. Nem a Comissão nem o Estado apresentaram alegações acerca da referida violação do artigo 5 da Convenção, com respeito aos familiares da suposta vítima.

Considerações da Corte

153. O artigo 1.1 da Convenção Americana estabelece que:

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

154. O artigo 5 da Convenção Americana dispõe que:

1. Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral.

[...]

155. Com respeito à alegada violação do artigo 5 da Convenção Americana, mencionada somente pelos representantes em suas alegações finais, que não consta do escrito de solicitações e argumentos, este Tribunal considera que esta alegação é extemporânea; não teria impedimento, no entanto, para analisá-la em conformidade com o princípio *iuria novit curia*.¹²⁶

156. Esta Corte salientou, em reiteradas oportunidades,¹²⁷ que os familiares das vítimas de violações dos direitos humanos podem ser, por sua vez, vítimas. O Tribunal considerou violado o direito à integridade psíquica e moral de alguns familiares das vítimas em virtude do sofrimento adicional por que passaram, em consequência das circunstâncias especiais das violações praticadas contra seus seres queridos e das posteriores ações ou omissões das autoridades estatais frente aos fatos.¹²⁸

¹²⁶ Cf. *Caso das Meninas Yean e Bosico*. Sentença de 8 de setembro de 2005. Série C, nº 130, par. 204; *Caso Cantos*. Sentença de 28 de novembro de 2002. Série C, nº 97, par. 58; e *Caso Hilaire, Constantine e Benjamin e outros*. Sentença de 21 de junho de 2002. Série C, nº 94, par. 107.

¹²⁷ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 128; *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 119; e *Caso do Massacre de Pueblo Bello*, nota 25 *supra*, par. 154.

¹²⁸ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 128; *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 119; e *Caso do Massacre de Pueblo Bello*, nota 25 *supra*, par. 154.

157. Analisadas as circunstâncias do caso, com base na Convenção Americana, e à luz do princípio *iura novit curia*, a Corte considera provado o sofrimento da senhora de Albertina Viana Lopes, mãe do senhor Damião Ximenes Lopes, pelo tratamento a ele dado pelo Estado, que culminou com sua morte. Foi ela quem entregou o filho à guarda da Casa de Repouso Guararapes, por encontrar-se enfermo, à espera de sua recuperação. Três dias depois da internação, no entanto, o encontrou em condições deploráveis e nada pôde fazer por ele. Ela tomou conhecimento do falecimento do filho ao chegar a sua casa depois de havê-lo deixado no hospital. Tudo isso lhe causou grande dor e tristeza. Depois da morte do filho sofreu grandes depressões e problemas de saúde. A esse respeito, sua filha, Irene Ximenes Lopes Miranda, na audiência pública perante esta Corte, declarou que:

[sua mãe] ficou com a vida completamente arruinada, até hoje sofre de depressão e diz que tem vontade de morrer, perdeu o gosto pela vida, também teve uma gastrite nervosa e em consequência uma úlcera duodenal que [...] foi tratada com muita dificuldade [...].

158. Igualmente, de acordo com as particularidades do caso, este Tribunal estima necessário considerar a situação do senhor Francisco Leopoldino Lopes, pai do senhor Damião Ximenes Lopes, da senhora Irene Ximenes Lopes Miranda e do senhor Cosme Ximenes Lopes, estes últimos irmãos da suposta vítima, já que, segundo o alegado pelos representantes e manifestado pela senhora Irene Ximenes Lopes Miranda, entre os diversos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, eram sua mãe e seu pai, bem como os mencionados irmãos em particular, as pessoas afetivamente mais próximas dele.

159. A Corte considerou provado o sofrimento e angústia do pai da suposta vítima, senhor Francisco Leopoldino Lopes, que, embora estivesse separado da mãe do senhor Damião Ximenes Lopes, não havia rompido os laços familiares com o filho (par. 111.71 *supra*). O senhor Francisco Leopoldino Lopes sofreu com o falecimento do filho, que era tão jovem quando morreu, e viveu por muito tempo com um desejo de vingança, segundo declarou a senhora Irene Ximenes Lopes Miranda perante a Corte.

160. A irmã do senhor Damião Ximenes Lopes, ademais do sofrimento e tristeza que lhe causou a morte do irmão, sofreu seqüelas psicológicas, como uma depressão que durou mais de três anos, o que afetou suas relações familiares e a fez perder a capacidade de amamentar sua filha recém-nascida. Tendo um contrato de trabalho que se estenderia até 31 de dezembro de 2004, abandonou-o. Sofreu e reviveu de maneira constante as circunstâncias da morte do irmão, Damião Ximenes Lopes, perante os órgãos judiciais e de direitos humanos, uma vez que se dedicou à busca da verdade e da justiça com relação a esses acontecimentos, para o que participou ativamente do processo judicial interno e dos trâmites seguidos perante a Comissão e agora perante esta Corte. Em virtude disso, separou-se da família por longos períodos.

161. A angústia que sofreu a irmã do senhor Damião Ximenes Lopes se observa na declaração prestada na audiência pública perante a Corte, quando manifestou que:

no dia do enterro [do] irmão no cemitério [ela] se ajoelhou sobre o caixão dele e jur[ou] que [sua] alma não sossega[ria] enquanto não houvesse justiça no caso [de Damião Ximenes Lopes], e [faz] seis anos que [ela] busca justiça [...].

162. O senhor Cosme Ximenes Lopes, que também esteve internado em instituições psiquiátricas, em razão do vínculo afetivo e da identificação que havia entre os dois irmãos pelo fato de serem gêmeos, sofreu com a perda do senhor Damião Ximenes Lopes. Logo que recebeu a notícia da morte do irmão, entrou em estado de choque; em seguida, entrou em depressão e deixou de trabalhar.

163. A Corte considera, com base no acima exposto, que o Estado tem responsabilidade pela violação do direito à integridade pessoal consagrado no artigo 5 da Convenção Americana, em

relação com o artigo 1.1 do mesmo tratado, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda e dos senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes.

X
VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 8.1 E 25.1 DA CONVENÇÃO AMERICANA
EM RELAÇÃO COM O ARTIGO 1.1 DO MESMO TRATADO
(Direito às Garantias judiciais, à Proteção judicial e
Obrigações de respeitar os direitos)

Alegações da Comissão

164. Com relação à suposta violação dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção, em detrimento dos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, a Comissão Interamericana alegou, *inter alia*, que:

- a) no caso *sub judice* a falta de efetividade do processo interno pode ser demonstrada de duas maneiras: pelas omissões das autoridades que deixaram de realizar ações e investigações fundamentais para recolher todas as provas possíveis a fim de determinar a verdade dos fatos e pelas deficiências e falhas nas ações efetuadas;
- b) os erros na investigação mostram que as autoridades do Estado não procuraram efetivamente elucidar a verdade sobre a morte da suposta vítima por meio de uma investigação imediata, séria e exaustiva;
- c) a *notitia criminis* sobre a morte da suposta vítima chegou ao conhecimento das autoridades policiais no mesmo dia, por intermédio de sua família. O Delegado de Polícia de Sobral, no entanto, não instaurou imediatamente a investigação policial, mas somente 35 dias depois, em 9 de novembro de 1999. Segundo a Comissão essa demora afetou de maneira crucial a eficácia da investigação;
- d) em 27 de março de 2000, o Ministério Público apresentou a denúncia, na que tipificou a morte do senhor Damião Ximenes Lopes por agressão como uma morte por omissão ou privação de cuidados indispensáveis e alternativamente concluiu que, se a morte tivesse sido causada por agressão, o artigo 136 do Código Penal continuaria a ser a tipificação adequada;
- e) neste caso a atividade processual dos familiares da suposta vítima não é relevante para a análise do prazo razoável. Por conseguinte, as alegações do Estado de que as deficiências da investigação e da produção de prova poderiam ter sido supridas pela mãe do senhor Damião Ximenes Lopes, como assistente do Ministério Público na ação penal nº 674/00, carecem de fundamento;
- f) este caso não pode ser considerado complexo, como alegou o Estado, pelo suposto grande número de depoimentos. A conduta negligente e injustificada das autoridades estatais levou à demora do processo interno, uma vez que tardaram a iniciar as investigações, a realizar e comparecer às audiências, a expedir as intimações, notificações e cartas precatórias necessárias. As autoridades dedicaram-se a emitir meros autos interlocutórios sem motivação e por meses não se procedeu à execução de nenhuma diligência ou decisão. O volume de trabalho da Terceira Vara da Comarca da Secretaria de Sobral não pode servir de desculpa para a demora e os lapsos de inércia estatal; e
- g) a inexistência de uma sentença de primeira instância depois de seis anos da morte violenta do senhor Damião Ximenes Lopes e a situação atual do processo penal interno, ainda na fase de instrução, mostram que os familiares da suposta vítima se encontram em situação de denegação de justiça por parte das autoridades estatais.

Alegações dos representantes

165. Com relação à suposta violação dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em detrimento dos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes indicaram, *inter alia*, que:

- a) a investigação policial apresenta uma série de irregularidades que comprometem a elucidação da morte do senhor Damião Ximenes Lopes. As autoridades competentes ignoraram evidência material e testemunhas oculares que corroboram que a morte do senhor Ximenes Lopes foi resultado de golpes. Dentre as falhas salientam-se: a indicação de que a morte ocorreu por “causa indeterminada”; a deficiência do laudo de necropsia, que levanta suspeitas sobre a independência da investigação, e o desaparecimento de provas importantes contra os responsáveis pela Casa de Repouso Guararapes;
- b) transcorridos seis anos da morte do senhor Damião Ximenes Lopes nenhuma pessoa ou instituição foi responsabilizada, já que até esta data não se proferiu decisão judicial alguma;
- c) enquanto dure a inércia no processo judicial para punir os responsáveis pela morte do senhor Damião Ximenes Lopes, o Estado estará descumprindo sua obrigação de punir de maneira efetiva e em prazo razoável as violações de direitos humanos;
- d) este caso não apresenta particularidade alguma que o torne especialmente complexo. Cumpre salientar que os fatos foram objeto de investigação por vários órgãos e por particulares, gerando abundantes provas documentais e testemunhais; tanto as testemunhas quanto os acusados se encontram vivos e localizados e não há nenhum obstáculo, a não ser a falta de empenho das autoridades por essas ações no julgamento dos responsáveis;
- e) quanto à atividade processual dos interessados, a família do senhor Damião Ximenes Lopes fez tudo que estava a seu alcance para cooperar com os investigadores do Estado e promover o desenvolvimento do caso, para o que realizou inúmeras diligências e ações com relação à investigação policial e ao processo penal pela morte da suposta vítima;
- f) a possibilidade prevista na lei brasileira de que os familiares participem ativamente e colaborem na condução do caso, como assistente do Ministério Público na ação penal, não pode ser interpretada como substituição da responsabilidade do Estado de realizar uma investigação completa, imparcial, dentro de um prazo razoável, como parte da garantia do remédio legal;
- g) as ações dos agentes estatais obstruíram o processo contra os responsáveis pelos fatos;
- h) o Código de Processo Penal especifica que as ações criminais devem ser iniciadas e encerradas num período de 81 dias. Este caso se estende por mais de 2.200 dias, mais de vinte e oito vezes a duração estipulada no referido código; e
- i) os familiares da suposta vítima, em especial sua irmã Irene Ximenes Lopes Miranda, envidaram esforços extraordinários para cooperar e fazer avançar os procedimentos. Em consequência desses atrasos indevidos, que são atribuídos exclusivamente ao Estado, ao senhor “Damião [Ximenes Lopes] e a sua família [foram] negados seus direitos de acordo com os artigos 8 e 25 da Convenção Americana”.

Alegações do Estado

166. Com relação à suposta violação dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção, em detrimento dos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, o Estado salientou, *inter alia*, que:

- a) a seriedade do Estado na busca da justiça foi devidamente demonstrada na instrução do caso e na exposição dos fatos e argumentos apresentados na contestação da demanda, em que se faz uma descrição de todas as medidas adotadas pelo Estado para investigar as circunstâncias do falecimento do senhor Damião Ximenes Lopes e sancionar

os responsáveis pelos maus-tratos e a morte desse paciente da Casa de Repouso Guararapes;

b) o Estado adotou todas as medidas necessárias para sancionar na esfera penal os responsáveis pela morte do senhor Damião Ximenes Lopes. No entanto, não se pode esquecer que no processo penal também devem ser observadas as garantias fundamentais dos acusados;

c) no que se refere à investigação efetiva, não há que falar de violação por parte do Estado. As funções investigativas, acusadoras, de defesa e decisória são exercidas por órgãos diferentes e independentes. A eventual omissão de provas no âmbito da investigação policial não acarretou prejuízo algum, uma vez que estas poderiam ter sido supridas em juízo. Neste caso as provas produzidas foram aptas para demonstrar ao Ministério Público a materialidade do delito e indícios de uma autoria;

d) já está concluída neste caso a fase de instrução da ação penal, devendo ser proferida a sentença nos primeiros meses de 2006; e

e) o Estado não violou os artigos 8 e 25 da Convenção, já que as investigações sobre a morte do senhor Damião Ximenes Lopes obedeceram a decisões legais, respeitando-se os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. A demora do processo penal é razoável, dado que se baseia na busca da verdade real, na complexidade da causa e nas peculiaridades do processo penal brasileiro.

Considerações da Corte

167. O artigo 1.1 da Convenção Americana dispõe que:

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

168. O artigo 8.1 da Convenção Americana estabelece que:

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

[...]

169. O artigo 25 da Convenção dispõe que:

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

[...]

170. A Comissão e os representantes alegaram neste caso a violação dos artigos 8 (Garantias judiciais) e 25 (Proteção judicial) da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 desse tratado, em detrimento dos familiares da suposta vítima, com fundamento em que o processo penal que se iniciou para investigar, identificar e sancionar os responsáveis pelos maus-tratos e pela morte do senhor Damião Ximenes Lopes ainda se encontra pendente, transcorridos mais de seis anos dos fatos, sem que até esta data se tenha proferido sentença de primeira instância (par. 112.43 *supra*). A ação civil de reparação, que busca uma compensação pelos danos, tampouco foi solucionada (par. 112.49 *supra*). A Corte julga necessário, por conseguinte, examinar as diversas diligências relacionadas com a investigação policial e o processo penal e a

ação civil de reparação de danos que tramitam atualmente no âmbito interno. Esse exame deverá ser feito de acordo com o disposto nos artigos 8 e 25 da Convenção Americana, com relação aos familiares da suposta vítima.

171. O Tribunal deve determinar se os procedimentos foram desenvolvidos com respeito às garantias judiciais, em um prazo razoável, e se ofereceram um recurso efetivo para assegurar os direitos de acesso à justiça, de conhecimento da verdade dos fatos e de reparação aos familiares.

172. A Corte considera pertinente recordar que é um princípio básico do direito da responsabilidade internacional do Estado, amparado no Direito Internacional dos Direitos Humanos, que todo Estado é internacionalmente responsável por atos ou omissões de quaisquer de seus poderes ou órgãos em violação dos direitos internacionalmente consagrados, segundo o artigo 1.1 da Convenção Americana.¹²⁹

173. Os artigos 8 e 25 da Convenção consolidam, com referência às ações e omissões dos órgãos judiciais internos, o alcance do mencionado princípio de geração de responsabilidade pelos atos de qualquer dos órgãos do Estado.¹³⁰

174. Em casos similares, esta Corte determinou que o esclarecimento de supostas violações por parte de um Estado de suas obrigações internacionais por meio da atuação de seus órgãos judiciais pode levar o Tribunal a examinar os respectivos processos internos. Isto posto, os procedimentos internos devem ser considerados como um todo, uma vez que a função do tribunal internacional é determinar se a integralidade dos procedimentos esteve conforme com as disposições internacionais.¹³¹

175. Para a realização dessa análise, a Corte considera que, de acordo com a Convenção Americana, os Estados Partes estão obrigados a proporcionar recursos judiciais efetivos às vítimas de violações dos direitos humanos (artigo 25), os quais devem ser substanciados em conformidade com as regras do devido processo legal (artigo 8.1), tudo isso compreendido na obrigação geral, a cargo dos próprios Estados, de garantir o livre e pleno exercício dos direitos reconhecidos pela Convenção a toda pessoa que se encontre sob sua jurisdição (artigo 1.1).¹³²

176. Da análise dos fatos do presente caso deduz-se que foram as senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda as que iniciaram e acompanharam as gestões, e nelas intervieram, para averiguar o que havia acontecido com o senhor Damião Ximemes Lopes, motivo por que o Tribunal passará a analisar se o Estado lhes proporcionou um recurso efetivo.

A) *Investigação policial e diligências relacionadas com a morte do senhor Damião Ximenes Lopes*

177. Os Estados têm o dever de investigar as afetações aos direitos à vida e à integridade pessoal como condição para garantir esses direitos, conforme se desprende do artigo 1.1 da

¹²⁹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 140; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 111 e 112; e *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 108.

¹³⁰ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 141; *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 28; e *Caso Herrera Ulloa*. Sentença de 2 de julho de 2004. Série C, nº 107, par. 109.

¹³¹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 142; *Caso Lori Berenson Mejía*, nota 24 *supra*, par. 133; e *Caso Juan Humberto Sánchez*, nota 30 *supra*, par. 120.

¹³² Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 143; *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 147; e *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 169.

Convenção Americana. Neste caso, a Corte estabeleceu que o Estado falhou em seus deveres de respeito, prevenção e proteção e que é, por conseguinte, responsável pela violação do direito à vida e à integridade pessoal do senhor Damião Ximenes Lopes (par. 150 *supra*).

178. Em consequência dos fatos, o Estado iniciou uma investigação policial e realizou diversas diligências relacionadas com a morte do senhor Damião Ximenes Lopes. A Corte analisará se aquelas foram sérias, imparciais e efetivas e se não foram empreendidas como simples formalidade.¹³³

179. Considerando as circunstâncias violentas em que se deu a morte do senhor Damião Ximenes Lopes (par. 112.11 *supra*), este Tribunal julga que é necessário para a investigação de toda morte violenta observar regras similares às que constam do Manual para a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extrajudiciais, Arbitrárias e Sumárias das Nações Unidas. As autoridades estatais que conduzem uma investigação devem, *inter alia*: a) identificar a vítima; b) recuperar e preservar o material probatório relacionado com sua morte, a fim de colaborar em qualquer investigação; c) identificar possíveis testemunhas e obter suas declarações com relação à morte que se investiga; d) determinar a causa, forma, lugar e momento da morte, bem como qualquer procedimento ou prática que possa tê-la provocado; e e) distinguir entre morte natural, morte acidental, suicídio e homicídio. É necessário, ademais, investigar exaustivamente a cena do crime e se devem ser realizadas necropsias e análise dos restos humanos, de maneira rigorosa, por profissionais competentes e mediante o uso dos procedimentos mais adequados.¹³⁴

180. Inicialmente, apesar da evidência de que se havia praticado violência contra Damião Ximenes Lopes, o médico Francisco Ivo de Vasconcelos, da Casa de Repouso Guararapes, que examinou a suposta vítima logo após sua morte, diagnosticou a causa da morte como “parada cardio-respiratória” (par. 112.12 *supra*).

181. Com relação ao mencionado exame, o médico Francisco Ivo de Vasconcelos declarou, em 11 de janeiro de 2000, perante a Coordenação Municipal de Controle, Avaliação e Auditoria da Secretaria de Saúde e Assistência Social, que o cadáver do paciente “estava no chão, onde f[ez] o primeiro exame para tentar ver a causa de [sua] morte [...]”. Declarou também, em 11 de outubro de 2000, perante a Terceira Vara da Comarca de Sobral, que “passou a investigar a possível causa da morte e não percebeu nenhum tipo de objeto que pudesse ter asfixiado o paciente, não havia sinais de estrangulamento ou traumatismo, não havia tampouco sangramento externo, motivo por que [o declarante] atestou no certificado de óbito ‘parada cardio-respiratória’[. O paciente] não apresentava nenhuma lesão externa, nenhuma escoriação, o sangramento havia desaparecido, não apresentava nenhum hematoma no nível do couro cabeludo, não apresentava sinais de estrangulamento, abri[u] a cavidade bucal para ver se encontrav[a] algum objeto e então pedi[u] à enfermeira que avisasse a família do paciente sobre sua morte e que preparasse toda a documentação[...]”.

182. Esta Corte considera que o referido médico Francisco Ivo de Vasconcelos, ao examinar o corpo da suposta vítima, não adotou as medidas adequadas, uma vez que, como salientou em sua declaração, examinou o cadáver e não informou que o corpo apresentava lesões externas, que foram descritas posteriormente no laudo da necropsia, embora conhecesse as circunstâncias de violência na Casa de Repouso Guararapes, bem como as condições especiais da suposta vítima (par. 112.9 e 112.56 *supra*). Das referidas declarações desprende-se que em seu exame o

¹³³ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 92 e 93; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 143 e 144; e *Caso Gómez Palomino*, nota 21 *supra*, par. 77.

¹³⁴ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 96; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 177; e *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 224. Ver também Manual para a Prevenção e Investigação Efetiva de Execuções Extrajudiciais, Sumárias e Arbitrárias, das Nações Unidas, Doc. E/ST/CSDHA/12 (1991).

médico descartou possíveis causas da morte, mas não fundamentou seu diagnóstico de morte por parada cardiorespiratória e ignorou a existência de lesões e **deveria então ter determinado** a realização de necropsia, a fim de proceder a um estudo exaustivo do cadáver da suposta vítima.

183. Ante a falta de clareza com relação às circunstâncias que cercaram a morte do senhor Ximenes Lopes, seus familiares levaram o corpo para o Instituto Médico Legal da cidade de Fortaleza, capital do Estado do Ceará, para a realização da necropsia.

184. O Instituto Médico Legal realizou a necropsia do senhor Damião Ximenes Lopes, concluindo que se tratava de “morte real de causa indeterminada” e deixando registrada a existência de diversas lesões, embora não mencionasse como teriam sido provocadas. Tampouco descreveu o exame do cérebro da suposta vítima, o que motivou o Ministério Público a pedir ao Delegado de Polícia que solicitasse ao Instituto Médico Legal esclarecimentos sobre o conteúdo da necropsia referente às lesões nela descritas. Após duas reiteraões do Delegado de Polícia, o Instituto esclareceu que “[a]s lesões descritas [no laudo do exame cadavérico] foram provocadas por ação de instrumento contundente (ou por espancamento ou por tombos)” (par. 112.14 e 112.15 *supra*). Cumpre salientar que não foram tiradas fotografias do corpo do senhor Damião Ximenes Lopes.

185. Em 20 de junho de 2001, a Quinta Vara Cível, em que tramita a ação civil de reparação de danos, ordenou, como prova pericial, a realização da exumação do cadáver da suposta vítima. O relatório conclusivo mencionou novamente que a morte do senhor Ximenes Lopes era uma “morte real de causa indeterminada” (par. 112.16 e 112.54 *supra*).

186. A esse respeito, a senhora Lídia Dias Costa, na peritagem apresentada na audiência pública perante a Corte, declarou que na exumação do cadáver do senhor Damião Ximenes Lopes se pôde constatar que seu cérebro havia sido aberto como se faz nas necropsias, mas que não encontrava motivos justificados para que isso não fosse expresso ou descrito no laudo da necropsia realizada em 1999. Segundo a perita, trata-se de um procedimento de rotina e não há justificativa para não examinar o cérebro ou não descrever o que foi examinado. Declarou também que se poderia formular um diagnóstico, com base na evolução clínica do paciente, de morte violenta causada por traumatismo cranioencefálico (par. 47.4.a *supra*). O relatório do exame pos-exumático confirma que o crânio apresentava uma “craniotomia transversal”, resultado de exame pericial anterior (par. 112.16 *supra*).

187. Esta Corte considera que o protocolo da necropsia realizada ao senhor Damião Ximenes Lopes em 4 de outubro de 1999 não cumpriu as diretrizes internacionais reconhecidas para as investigações forenses, já que não apresentou, entre outros elementos, uma descrição completa das lesões externas e do instrumento que as teria provocado, da abertura e descrição das três cavidades corporais (cabeça, tórax e abdômen), referindo-se na conclusão à “causa indeterminada” da morte e, por conseguinte, tampouco mencionou o instrumento que as teria provocado. Por sua vez, a Direção Técnico-Científica do Instituto Médico Legal que realizou a exumação também concluiu que se tratava “de um caso de morte real de causa indeterminada”. Este Tribunal estima que os Estados, em atendimento a suas obrigações de investigar os delitos, devem designar uma autoridade competente para a realização das investigações forenses, entre as quais se inclui a necropsia, em observância das normativas interna e internacional. Neste caso está claro que o Instituto de Medicina Legal não realizou as investigações nem documentou os achados encontrados no decorrer da necropsia, conforme dispõem as normas e práticas forenses.

188. Por outro lado, no que se refere à investigação policial sobre a morte do senhor Damião Ximenes Lopes, está demonstrado que foi iniciada pela Delegacia Regional de Sobral em 9 de

novembro de 1999, 36 dias depois do ocorrido na Casa de Repouso Guararapes (par. 112.18 *supra*).

189. Houve uma falha das autoridades estatais quanto à devida diligência, ao não iniciarem imediatamente a investigação dos fatos, o que impediu inclusive a oportuna preservação e coleta da prova e a identificação de testemunhas oculares. Os funcionários estatais tampouco preservaram ou inspecionaram a Casa de Repouso Guararapes ou procederam a uma reconstrução dos fatos para explicar as circunstâncias em que morreu o senhor Ximenes Lopes.

190. Em virtude dessa falta de investigação, os familiares da suposta vítima denunciaram perante diversos organismos os fatos relacionados com a morte de Ximenes Lopes e reivindicaram justiça no caso. A senhora Albertina Viana Lopes, mãe da suposta vítima, recorreu à Coordenação Municipal de Controle e Avaliação da Secretaria de Saúde e Assistência Social, e a senhora Irene Ximenes Lopes Miranda, irmã da suposta vítima, recorreu à Comissão de Cidadania e Direitos Humanos da Assembléia Legislativa do Estado do Ceará (par. 112.17 *supra*).

191. Todas as falências mencionadas demonstram a negligência das autoridades encarregadas de examinar as circunstâncias da morte do senhor Damião Ximenes Lopes e constituem graves faltas do dever de investigar os fatos.¹³⁵

B) Processo penal

192. O artigo 25.1 da Convenção dispõe a obrigação dos Estados de garantir a todas as pessoas sob sua jurisdição um recurso judicial efetivo contra atos que violem seus direitos fundamentais.¹³⁶ Não basta a existência formal dos recursos, mas é necessário que eles sejam efetivos, ou seja, devem ser capazes de produzir resultados ou respostas às violações de direitos contemplados na Convenção.¹³⁷ A existência desta garantia constitui um dos pilares básicos, não só da Convenção Americana, mas do próprio Estado de Direito em uma sociedade democrática, no sentido da Convenção.¹³⁸

193. O recurso efetivo do artigo 25 da Convenção deve tramitar-se conforme as normas do devido processo estabelecidas no artigo 8 desse tratado, do qual se depreende que as vítimas das violações dos direitos humanos, ou seus familiares, devem dispor de amplas possibilidades de ser

¹³⁵ Cf. *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 178; e *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 228.

¹³⁶ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 144; *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 214; e *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 137.

¹³⁷ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 144; *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 213; e *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 137.

¹³⁸ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 144; *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 138; *Caso Palamara Iribarne*, nota 31 *supra*, par. 184; *Caso Acosta Calderón*. Sentença de 24 de junho de 2005. Série C, nº 129, par. 93; *Caso Yatama*. Sentença de 23 de junho de 2005. Série C, nº 127, par. 169; *Caso das Irmãs Serrano Cruz*. Sentença de 1º de março de 2005. Série C, nº 120, par. 75; *Caso Tibí*, nota 111 *supra*, par. 131; *Caso 19 Comerciantes*, nota 108 *supra*, par. 193; *Caso Maritza Urrutia*, nota 111 *supra*, par. 117; *Caso Juan Humberto Sánchez*, nota 30 *supra*, par. 121; *Caso Cantos*, nota 126 *supra*, par. 52; *Caso Hilaire, Constantine e Benjamin e outros*, nota 126 *supra*, par. 150; *Caso da Comunidade Mayagna (Sumo) Awás Tingni*. Sentença de 31 de agosto de 2001. Série C, nº 79, par. 112; *Caso Ivcher Bronstein*. Sentença de 6 de fevereiro de 2001. Série C, nº 74, par. 135; *Caso do Tribunal Constitucional*. Sentença de 31 de janeiro de 2001. Série C, nº 71, par. 90; *Caso Bámaca Velásquez*, nota 111 *supra*, par. 191; *Caso Cantoral Benavides*, nota 111 *supra*, par. 163; *Caso Durand y Ugarte*. Sentença de 16 de agosto de 2000. Série C, nº 68, par. 101; e *Caso dos "Meninos de Rua" (Villagrán Morales e outros)*, nota 108 *supra*, par. 234.

ouvidos e de atuar nos respectivos processos, tanto na tentativa de esclarecer os fatos e punir os responsáveis, quanto na busca de uma devida reparação.¹³⁹

194. Em resposta aos tratamentos cruéis, desumanos e degradantes a que foi submetido o senhor Damião Ximenes Lopes, e a sua posterior morte, o primeiro recurso que cabia ao Estado ter proporcionado era uma investigação efetiva e um processo judicial realizado de acordo com os requisitos do artigo 8 da Convenção, com vistas ao esclarecimento dos fatos, à punição dos responsáveis e à concessão de compensação adequada.

195. O artigo 8.1 da Convenção dispõe, como um dos elementos do devido processo, que os tribunais decidam os casos submetidos ao seu conhecimento em prazo razoável. A razoabilidade do prazo deve ser apreciada em relação com a duração total do processo penal. Em matéria penal este prazo começa quando se apresenta o primeiro ato de procedimento contra determinada pessoa como provável responsável por certo delito e termina quando se profere sentença definitiva e firme.¹⁴⁰

196. Para examinar se neste processo o prazo foi razoável, nos termos do artigo 8.1 da Convenção, a Corte levará em consideração três elementos: a) a complexidade do assunto; b) a atividade processual do interessado; e c) a conduta das autoridades judiciais.¹⁴¹

197. Com fundamento no exposto no capítulo sobre fatos provados, bem como nas alegações da Comissão, dos representantes e do Estado, este Tribunal considera que este caso não é complexo. Existe uma única vítima, que está claramente identificada e que morreu em uma instituição hospitalar, o que possibilita que o processo penal contra supostos responsáveis, que estão identificados e localizados, seja simples.

198. Ademais, do acervo probatório se desprende que a família do senhor Damião Ximenes Lopes cooperou na tramitação da investigação policial e dos procedimentos penal e civil, com a finalidade dar andamento ao procedimento, conhecer a verdade do ocorrido e estabelecer as respectivas responsabilidades. A senhora Albertina Viana Lopes é assistente do Ministério Público no processo penal, o que possibilitou que a família da suposta vítima participe do processo e fiscalize seu desenvolvimento. Nesse ponto cabe recordar que embora as vítimas de violações de direitos humanos, ou seus familiares, devem dispor de amplas oportunidades de participar e ser ouvidos durante o processo de investigação e o trâmite judicial (par. 193 *supra*), a investigação deve ter um sentido e ser assumida pelo Estado como um dever jurídico próprio e não como uma simples gestão de interesses particulares, que dependa da iniciativa processual das vítimas ou de seus familiares ou da contribuição privada de elementos probatórios, sem que a autoridade pública busque efetivamente a verdade.¹⁴²

199. A demora do processo se deveu unicamente à conduta das autoridades judiciais. Em 27 de março de 2000, o Ministério Público apresentou a denúncia penal contra os supostos responsáveis

¹³⁹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 93 e 146; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 144; *Caso do Massacre de Mampiripán*, nota 21 *supra*, par. 219; *Caso da Comunidade Moiwana*, nota 125 *supra*, par. 147; *Caso das Irmãs Serrano Cruz*, nota 138 *supra*, par. 63; *Caso 19 Comerciantes*, nota 108 *supra*, par. 186; *Caso Las Palmeras*. Sentença de 6 de dezembro de 2001. Série C, nº 90, par. 59; *Caso Durand y Ugarte*, nota 138 *supra*, par. 129; e *Caso dos "Meninos de Rua" (Villagrán Morales e outros)*, nota 108 *supra*, par. 227.

¹⁴⁰ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 150; *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 129; e *Caso Tibi*, nota 111 *supra*, par. 169.

¹⁴¹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 151; *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 132; e *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 171.

¹⁴² Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 93; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 144; e *Caso Gómez Palomino*, nota 21 *supra*, par. 79.

pelos fatos e, transcorridos mais de seis anos do início do processo, ainda não se proferiu sentença de primeira instância. As autoridades competentes se limitaram a diligenciar o recebimento de provas testemunhais. Está provado que a Terceira Vara da Comarca de Sobral demorou mais de dois anos para realizar as audiências destinadas a ouvir as declarações de testemunhas e informantes e, em alguns períodos, não realizou atividade alguma com vistas à conclusão do processo (par. 112.29 *supra*). A esse respeito, esta Corte estima que não procede o argumento do Estado de que o atraso se deva, entre outros aspectos, ao grande número de declarações que teve de receber ou a ter tido de delegar a outras repartições judiciais o recebimento das declarações de testemunhas que não residiam em Sobral, ou ao volume de trabalho da repartição judicial que conhece da causa.

200. O Estado também alegou que o atraso no procedimento penal se deveu a que o Ministério Público, em 22 de setembro de 2003, aditou a acusação para incluir outras duas pessoas. Neste ponto é importante ressaltar que o Ministério Público é um órgão do Estado, motivo por que suas ações e omissões podem comprometer a responsabilidade internacional desse mesmo Estado. Esse Ministério tardou mais de três anos para aditar a denúncia para incluir os senhores Francisco Ivo de Vasconcelos, Diretor Clínico, e Elias Gomes Coimbra, auxiliar de enfermagem, ambos da Casa de Repouso Guararapes, apesar de ter sido o senhor Francisco Ivo de Vasconcelos o médico que atendeu o senhor Ximenes Lopes no dia de sua morte e o senhor Gomes Coimbra o enfermeiro que havia atendido a suposta vítima no decorrer de sua internação. O Centro de Apoio Operacional dos Grupos Socialmente Discriminados da Procuradoria-Geral de Justiça, do Ministério Público, em 25 de maio de 2000, dois meses após o início do processo penal, declarou ao promotor encarregado da causa referente à morte do senhor Damião Ximenes Lopes que, de acordo com o acervo probatório recolhido para essa finalidade, a denúncia deveria ser aditada, já que isso “constitu[ía] uma imposição institucional e legal”. A Corte considera que a referida alegação do Estado não é procedente para justificar a demora no procedimento penal.

201. Finalmente, após mais de dois anos do aditamento da acusação, o caso não progrediu de maneira significativa.

202. O Tribunal faz notar que o Estado informou em suas alegações finais que “já está concluída neste caso a fase de instrução da ação penal, devendo ser proferida a sentença nos primeiros meses de 2006”. No entanto, ficou demonstrado pela prova aportada pelas partes à Corte que o processo se encontra à espera de uma decisão interlocutória sobre o pedido de suspensão da apresentação das alegações finais por parte de um dos acusados originalmente e não está pronto para que o juiz profira sentença definitiva no caso (*supra* par. 112.42).

203. O prazo em que se desenvolveu o procedimento penal no caso *sub judice* não é razoável, uma vez que, após mais de seis anos, ou 75 meses de iniciado, ainda não se proferiu sentença de primeira instância e não foram apresentadas razões que possam justificar esta demora. Este Tribunal considera que este período excede em muito aquele a que se refere o princípio de prazo razoável consagrado na Convenção Americana e constitui uma violação do devido processo.¹⁴³

204. Por outro lado, a falta de conclusão do processo penal teve repercussões particulares para as familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, já que, na legislação do Estado, a reparação civil pelos danos ocasionados por um ato ilícito tipificado penalmente pode estar sujeita ao estabelecimento do delito em um processo de natureza criminal. Por este motivo na ação civil de reparação de danos tampouco se proferiu sentença de primeira instância, ou seja, a falta de justiça na ordem penal impediu que as familiares de Ximenes Lopes, em especial sua mãe, obtivessem compensação civil pelos fatos deste caso.

¹⁴³ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 153; *Caso García Asto e Ramírez Rojas*, nota 20 *supra*, par. 167 a 172; e *Caso Gómez Palomino*, nota 21 *supra*, par. 85.

205. Pelo exposto, a Corte considera que o Estado não dispôs de um recurso efetivo para garantir, em um prazo razoável, o direito de acesso a justiça das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda, mãe e irmã, respectivamente, do senhor Damião Ximenes Lopes, com plena observância das garantias judiciais.

*

206. A Corte conclui que o Estado não proporcionou às familiares de Ximenes Lopes um recurso efetivo para garantir o acesso à justiça, a determinação da verdade dos fatos, a investigação, identificação, o processo e, se for o caso, a punição dos responsáveis e a reparação das conseqüências das violações. O Estado tem, por conseguinte, responsabilidade pela violação dos direitos às garantias judiciais e à proteção judicial consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 desse mesmo tratado, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda.

XI

REPARAÇÕES

APLICAÇÃO DO ARTIGO 63.1

OBRIGAÇÃO DE REPARAR

207. Em conformidade com a análise realizada nos capítulos precedentes, a Corte declarou, com base no reconhecimento parcial de responsabilidade do Estado, a violação dos artigos 4.1 e 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes; com base nos fatos do caso e na prova apresentada a este Tribunal, a violação do artigo 5 da Convenção, em relação com o artigo 1.1 desse tratado, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda e dos senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes, bem como a violação dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção, em relação com o artigo 1.1 desse instrumento, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda. A Corte estabeleceu, em várias ocasiões, que toda violação de uma obrigação internacional que tenha provocado dano implica o dever de repará-lo adequadamente.¹⁴⁴ Para esses efeitos, o artigo 63.1 da Convenção Americana dispõe que:

[q]uando decidir que houve violação de um direito ou liberdade protegidos nesta Convenção, a Corte determinará que se assegure ao prejudicado o gozo do seu direito ou liberdade violados. Determinará também, se isso for procedente, que sejam reparadas as conseqüências da medida ou situação que haja configurado a violação desses direitos, bem como o pagamento de indenização justa à parte lesada.

208. Tal como salientou a Corte, o artigo 63.1 da Convenção Americana reflete uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do direito internacional contemporâneo sobre a responsabilidade dos Estados. Desta maneira, ao ocorrer um fato ilícito imputável a um Estado, surge de imediato a responsabilidade internacional deste pela violação da norma internacional de que se trata, com o conseqüente dever de reparação e de fazer cessar as

¹⁴⁴ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 174; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 195; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 294.

conseqüências da violação.¹⁴⁵ Essa responsabilidade internacional é diferente da responsabilidade no direito interno.¹⁴⁶

209. A reparação do dano ocasionado pela infração de uma obrigação internacional requer, sempre que seja possível, a plena restituição (*restitutio in integrum*), que consiste no restabelecimento da situação anterior à violação. Caso isso não seja possível, cabe ao Tribunal internacional determinar uma série de medidas para que, além de garantir o respeito dos direitos infringidos, sejam reparadas as conseqüências das infrações e estabelecido o pagamento de uma indenização como compensação pelos danos ocasionados¹⁴⁷ ou outras modalidades de satisfação. A obrigação de reparar, que se regulamenta em todos os aspectos (alcance, natureza, modalidades e determinação dos beneficiários) pelo direito internacional, não pode ser modificada ou descumprida pelo Estado obrigado, mediante a invocação de disposições de seu direito interno.¹⁴⁸

210. As reparações, como indica o termo, consistem nas medidas destinadas a fazer desaparecer os efeitos das violações cometidas. Sua natureza e seu montante dependem do dano provocado nos planos tanto material quanto imaterial. As reparações não podem implicar o enriquecimento nem o empobrecimento da vítima ou seus sucessores.¹⁴⁹

211. Em conformidade com os elementos probatórios recolhidos durante o processo, e à luz dos critérios anteriores, a Corte procede à análise das pretensões apresentadas pela Comissão e pelos representantes, bem como das considerações do Estado a respeito das reparações, com o objetivo de, em primeiro lugar, determinar quem são os beneficiários das reparações e em seguida dispor as medidas de reparação dos danos materiais e imateriais, as medidas de satisfação e de não-repetição e, por último, o relativo a custas e gastos.

212. A Corte resume a seguir os argumentos da Comissão Interamericana, dos representantes e do Estado sobre as reparações.

Alegações da Comissão

213. Com relação às reparações a Comissão alegou, *inter alia*, que:

a) os beneficiários das reparações são os senhores Albertina Viana Lopes, mãe; Francisco Leopoldino Lopes, pai; Irene Ximenes Lopes Miranda, irmã, e Cosme Ximenes Lopes, irmão gêmeo.

b) Com relação ao dano material:

¹⁴⁵ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 175; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 196; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 295.

¹⁴⁶ Cf. *Caso do Massacre de Mapiripán*, nota 21 *supra*, par. 211; *Caso das Irmãs Serrano Cruz*, nota 138 *supra*, par. 56; *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyaury*, nota 108 *supra*, par. 73; e *Caso Cesti Hurtado. Exceções Preliminares*. Sentença de 26 de janeiro de 1999. Série C, nº 49, par. 47.

¹⁴⁷ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 176; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 197; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 296.

¹⁴⁸ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 175; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 197; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 296.

¹⁴⁹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 177; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 198; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 297.

- i. solicitou à Corte que fixe com equidade o montante da indenização correspondente ao dano emergente e lucro cessante; e
 - ii. com respeito ao lucro cessante, a Comissão observou que não houve perda de receita quanto à pensão por invalidez do Instituto Nacional do Seguro Social que a vítima recebia antes de sua morte. Salientou, entretanto, que a vítima poderia no futuro realizar atividades produtivas que aumentassem sua renda.
- c) Com relação ao dano imaterial:
- i. a Corte deve fixar com equidade o pagamento de uma compensação a título de dano imaterial, em razão da intensidade dos padecimentos a danos pessoais causados aos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes em consequência de sua morte e da busca de justiça no caso; e
 - ii. a pensão mensal e vitalícia concedida à senhora Albertina Viana Lopes é insuficiente como reparação por dano imaterial, já que o Estado não considerou todos os aspectos do conceito de dano material e imaterial e não respeitou os padrões internacionais de compensação por violação dos direitos humanos.
- d) Com relação a outras formas de reparação, solicitou à Corte que ordene a Estado que:
- i. adote as medidas necessárias para dar efetividade a sua obrigação de supervisionar as condições de hospitalização ou internação das pessoas portadoras de deficiência mental nos centros hospitalares, inclusive adequados sistemas de inspeção e controle judicial;
 - ii. adote as medidas necessárias para evitar a utilização de tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes nos centros de saúde, inclusive programas de treinamento e capacitação, ademais da efetiva proibição e punição desse tipo de ação;
 - iii. implemente padrões mínimos para a elaboração de relatórios médicos, como os estabelecidos no Protocolo de Istambul;
 - iv. faça cessar de imediato a denegação de justiça a que continuam submetidos os familiares do senhor Ximenes Lopes no que diz respeito a sua morte;
 - v. leve o reconhecimento de responsabilidade parcial do Estado ao conhecimento da opinião pública de maneira oficial; e
 - vi. crie mecanismos de inspeção, denúncia e documentação de mortes, torturas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes de pessoas portadoras de deficiência mental.
- e) Com relação às custas e gastos, ressaltou que a Corte deve ordenar ao Estado o pagamento daquelas em que incorreram os familiares do senhor Damião Ximenes Lopes na tramitação do caso no âmbito nacional, caso existam, bem como na tramitação do caso perante o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos.

Alegações dos representantes

214. Com relação às reparações mencionaram, *inter alia*, que:

- a) os beneficiários das reparações são os senhores Albertina Viana Lopes, mãe; Francisco Leopoldino Lopes, pai; Irene Ximenes Lopes Miranda, irmã; e Cosme Ximenes Lopes, irmão gêmeo.
- b) Com relação ao dano material:
- i. relativamente ao dano emergente salientaram que os familiares incorreram em despesas que abrangem transporte entre os municípios de Sobral e Fortaleza para reunir documentos; sepultamento do senhor Damião Ximenes Lopes; traslado do corpo da vítima

entre Sobral e Fortaleza para a realização da necropsia e medicamentos para os pais do senhor Ximenes Lopes. Solicitaram, por conseguinte, à Corte que fixe com equidade a quantia de US\$10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América). Incluem-se nesta rubrica despesas em instâncias nacionais e internacionais;

ii. com respeito ao lucro cessante, alegaram que uma pessoa portadora de deficiência mental pode chegar a ter uma vida produtiva. Considerando, portanto, a expectativa de vida da vítima e o salário mínimo do Estado, solicitaram que a Corte fixe com equidade a quantia de US\$67.550,00 (sessenta e sete mil e quinhentos e cinquenta dólares dos Estados Unidos da América) a favor do senhor Damião Ximenes Lopes. Igualmente, a senhora Irene Ximenes Lopes Miranda passou três anos sem motivação para trabalhar e perdeu seu emprego após a morte de seu irmão. Solicitaram à Corte que fixe com equidade a quantia de US\$41.850,00 (quarenta e um mil e oitocentos e cinquenta dólares dos Estados Unidos da América) a seu favor; e

iii. consideraram que a pensão concedida pela Lei nº 13.491 em favor da senhora Albertina Viana Lopes. Essa senhora recebe a pensão por invalidez que antes cabia ao senhor Damião Ximenes Lopes.

c) Com relação ao dano imaterial:

i. pelos sofrimentos experimentados pelo senhor Damião Ximenes Lopes, solicitaram à Corte que fixe com equidade a quantia de US\$80.000,00 (oitenta mil dólares dos Estados Unidos da América) a seu favor;

ii. com respeito à senhora Albertina Viana Lopes, mãe da vítima, salientaram que passou a sofrer de depressão com a morte do filho, que atualmente é vítima de alguns distúrbios emocionais e que a pensão vitalícia estabelecida pelo Estado não pode ser considerada uma reparação para ela, nem para os demais familiares. Solicitaram, por conseguinte, à Corte que fixe com equidade a quantia de US\$50.000,00 (cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América) a seu favor. Salientaram também que a referida senhora foi vítima direta dos abusos e maus-tratos sofridos pelo filho, já que presenciou os suplícios a que o submeteram e foi, ademais, tratada de maneira desrespeitosa pelo diretor da Casa de Repouso Guararapes. Por esse motivo, solicitaram à Corte que aumente a quantia a ela destinada em US\$25.000,00 (vinte e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América);

iii. relativamente ao senhor Francisco Leopoldino Lopes, pai do senhor Damião Ximenes Lopes, ressaltaram que sofreu de depressão por um longo período e crê que nunca se fará justiça no caso de seu filho. Hoje frequenta a igreja em busca de consolo espiritual. Solicitaram, por conseguinte, à Corte que fixe com equidade a quantia de US\$50.000,00 (cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América) a seu favor;

iv. quanto à senhora Irene Ximenes Lopes Miranda, irmã do senhor Damião Ximenes Lopes, a morte da vítima lhe trouxe sofrimento físico e psicológico; perdeu o emprego 26 dias depois dos fatos do caso e por três anos sofreu de depressão, a que lhe deixou sem motivação para trabalhar. Sofreu desgaste mental e emocional na busca de justiça, em virtude das inumeráveis reuniões e audiências a que compareceu perante órgãos vinculados às áreas de saúde e direitos humanos e ao Poder Judiciário, e sentiu "humilhação por mendigar justiça". Por sua vez, para o senhor Cosme Ximenes Lopes, irmão gêmeo do senhor Damião Ximenes Lopes, a morte da vítima trouxe desespero, uma vez que poderia eventualmente ser vítima do que ocorrera ao irmão, no caso de voltar a necessitar de serviços psíquico-hospitalares. Sofreu seis anos de frustração pela impunidade dos responsáveis e constante amargura pela perda de seu irmão gêmeo. Em vista do exposto, solicitaram à Corte que fixe com equidade a quantia de US\$15.000,00 (quinze mil dólares dos Estados Unidos da América) para cada um deles.

d) Com relação a outras formas de reparação, mencionaram que:

- i. reconhecem as iniciativas do Estado para melhorar as condições do atendimento psiquiátrico;
- ii. as denúncias de graves violações de direitos humanos cometidas em instituições de saúde mental devem ser eficazmente investigadas e todas as pessoas envolvidas devem ser responsabilizadas;
- iii. os órgãos de fiscalização devem estabelecer procedimentos de supervisão do funcionamento das unidades de saúde;
- iv. o Estado deve ordenar o fechamento das unidades psiquiátricas reprovadas pelo Programa Nacional de Avaliação dos Hospitais Psiquiátricos, que ainda estejam funcionando;
- v. o Estado deve aprovar e implementar o Projeto de Lei nº 429/2003, que estabelece o “Estatuto das Pessoas Portadoras de Deficiências”; e
- vi. o Estado deve adotar as medidas cabíveis para erradicar a prática de tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes; adequar as instituições psiquiátricas às condições exigidas pelos instrumentos internacionais que regulamentam a matéria e estabelecer a definitiva proibição e punição dessas práticas.

e) Quanto às custas e despesas, alegaram que:

- i. a família Ximenes Lopes incorreu em uma série de despesas relacionadas com diligências administrativas e processuais posteriormente à morte da vítima, motivo por que solicitaram à Corte que fixe com equidade a quantia de US\$10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América); e
- ii. a Justiça Global incorreu em despesas para a prestação de serviços jurídicos no litígio internacional. Solicitaram, portanto, que a Corte fixe com equidade a quantia de US\$20.000,00 (vinte mil dólares dos Estados Unidos da América) a seu favor. Além disso, os representantes indicaram as despesas em que incorreram a título de honorários de seus advogados no decorrer dos anos de tramitação do caso perante o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos e solicitaram à Corte que fixe com equidade a quantia de US\$25.000,00 (vinte e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) a seu favor.

Alegações do Estado

215. Relativamente às reparações alegou, *inter alia*, que:

- a) quanto aos beneficiários, não existe dano que reparar com relação aos senhores Francisco Leopoldino Lopes, Irene Ximenes Lopes Miranda e Cosme Ximenes Lopes e, com relação a senhora Albertina Viana Lopes, o dano moral por ela sofrido já foi reparado, tanto civil quanto simbolicamente.
- b) Com respeito ao dano material:
 - i. a senhora Albertina Viana Lopes não sofreu perda patrimonial nem lucro cessante, já que percebe uma pensão mensal e vitalícia por morte do Instituto Nacional do Seguro Social. A pensão por morte só é destinada a pessoas que dependam financeiramente do falecido. Não cabe, por conseguinte, o pagamento de pensão por morte e lucro cessante aos demais familiares da vítima, uma vez que estes tinham renda própria e não dependiam economicamente do senhor Damião Ximenes Lopes;
 - ii. não há dano emergente, já que o processo penal foi promovido pelo Ministério Público;
 - iii. na ação civil de reparação de danos, a senhora Albertina Viana Lopes litigou gratuitamente;

- iv. os gastos em que incorreram os familiares do senhor Damião Ximenes Lopes foram efetuados voluntariamente, motivo por que não compete ao Estado indenizá-los; e
- v. o Estado do Ceará concedeu à senhora Albertina Viana Lopes uma pensão mensal e vitalícia no montante de R\$308,00 (trezentos e oito reais). Essa pensão correspondente ao salário mínimo do Estado do Ceará, ajustável pelo mesmo índice de revisão geral aplicado aos servidores públicos estaduais. Essa pensão contribui para o orçamento familiar e é perfeitamente adequada à compensação pelo dano sofrido, sem que se configure o enriquecimento sem causa.

c) Quanto ao dano imaterial:

- i. a senhora Albertina Viana Lopes promoveu uma ação civil de reparação por “danos morais” contra particulares e não contra o Estado. Esse processo foi suspenso à espera do resultado da ação penal. Existe a possibilidade de que ocorra *bis in idem* neste caso, na hipótese de que na ação civil de reparação de danos se condene e se efetue o pagamento de uma indenização e que a Corte, por sua vez, decida condenar o Estado a pagar uma indenização “por danos morais” à senhora Albertina Viana Lopes. O mesmo dano estaria neste caso sendo duplamente reparado;
- ii. o senhor Cosme Ximenes Lopes não tomou conhecimento da morte de seu irmão, não havendo, portanto, dano moral com base no desconhecimento;
- iii. a senhora Irene Ximenes Lopes Miranda não pode ser considerada parte diretamente lesada, já que não mantinha relação próxima com o senhor Damião Ximenes Lopes;
- iv. o pai do senhor Damião Ximenes Lopes não mantinha relação familiar com o filho, motivo por que não pode ser beneficiário de indenização alguma por dano imaterial;
- v. o senhor Damião Ximenes Lopes tinha nove irmãos. Em consideração à noção de “justiça justa”, não se pode conceber o pagamento de indenização por danos morais apenas a dois irmãos. Não há como medir a dor familiar que decorre da morte de um parente, de modo que os mesmos critérios para a reparação da dor moral sofrida por um irmão devam ser utilizados para reparação do dano psíquico de todos os demais; e
- vi. reconheceu “os danos morais” e seu dever de indenizar materialmente a mãe do senhor Damião Ximenes Lopes, razão pela qual efetuou o pagamento de uma justa indenização no âmbito interno, mediante a pensão vitalícia estadual, acumulada com a pensão federal e vitalícia por morte a favor da senhora Albertina Viana Lopes, as quais devem ser consideradas pela Corte. A senhora Albertina Viana Lopes já foram reparados o “dano moral” e o dano civil ocasionados. Os demais familiares da vítima indicados pela Comissão e pelos representantes são naturalmente alcançados pelas outras formas de reparação.

d) Com relação às outras formas de reparação, o Estado alegou que adotou todas as providências que se esperam de um Estado democrático de direito para evitar a repetição de eventos similares ao que atingiu o senhor Damião Ximenes Lopes. Adotou numerosas medidas no Município de Sobral, entre as quais estão as unidades especializadas no tratamento de pessoas portadoras de diversas doenças. Adotou também, entre outras, medidas no âmbito nacional, tais como a aprovação, em 2001, da Lei nº 10.216 conhecida como “Lei de Reforma Psiquiátrica”; realizou um seminário sobre “Direito à Saúde Mental – Regulamentação e Aplicação da Lei nº 10.216”; e implementou diversos programas relacionados com os serviços de saúde. Por último, o Estado informou que efetuou reparações simbólicas, ao dar ao Centro de Atenção Psicossocial de Sobral (CAPS), em homenagem à vítima, o nome de “Centro de Atenção Psicossocial Damião Ximenes Lopes”, ao realizar a Terceira Conferência Nacional de Saúde Mental na denominada Sala Damião Ximenes Lopes; e ao declarar publicamente na audiência realizada perante a Corte o reconhecimento parcial de sua responsabilidade internacional pela violação dos direitos consagrados nos artigos 4 e 5 da Convenção Americana.

- e) Com relação às custas e despesas, alegou que nada há a ser ressarcido aos familiares do senhor Damião Ximenes Lopes no âmbito interno e que tampouco efetuaram despesas com a tramitação deste caso, seja perante a Comissão, ou perante este Tribunal e, caso isso tenha ocorrido, não foram elas comprovadas.

Considerações da Corte

A) BENEFICIÁRIOS

216. A Corte considera como “parte lesada” o senhor Damião Ximenes Lopes, na qualidade de vítima das violações dos direitos consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 do mesmo instrumento, motivo por que será credor das reparações que fixe o Tribunal a título de dano material e imaterial.

217. Este Tribunal considera, ademais, como “parte lesada” as senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda, familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, na qualidade de vítimas da violação dos direitos consagrados nos artigos 5, 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação com seu artigo 1.1 (par. 163 e 206 *supra*). Esta Corte considera ainda como “parte lesada” os senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes, também familiares de Ximenes Lopes, na qualidade de vítimas da violação do direito consagrado no artigo 5 da Convenção Americana, em relação com o artigo 1.1 desse instrumento (par. 163 *supra*). A Corte considera essas pessoas, por conseguinte, credoras das reparações que venha a fixar a esse respeito.

218. As senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda e os senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes, ademais, serão credores das reparações que o Tribunal fixe como consequência das violações cometidas em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes, as quais serão distribuídas da seguinte maneira:

- a) oitenta por cento (80%) da indenização respectiva deverá ser dividida em partes iguais entre as senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda; e
- b) vinte por cento (20%) da indenização respectiva deverá ser dividida em partes iguais entre os senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes.

219. Caso os familiares credores das indenizações que sejam fixadas nesta sentença venham a falecer antes que lhes seja entregue a indenização de que se trata, o montante a eles devido será distribuído conforme o direito interno.¹⁵⁰

B) DANO MATERIAL

220. Esta Corte passa a determinar o dano material, que supõe a perda ou depreciação da renda da vítima e, quando cabível, de seus familiares, e as despesas efetuadas em consequência dos fatos no caso *sub judice*.¹⁵¹ A esse respeito, fixará um montante indenizatório que procure compensar as consequências patrimoniais das violações declaradas na presente sentença. Para

¹⁵⁰ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 192; *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 203; e *Caso Gómez Palomino*, nota 21 *supra*, par. 123.

¹⁵¹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 183; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 216; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 301.

resolver sobre o dano material, serão considerados os argumentos das partes, o acervo probatório e a jurisprudência do próprio Tribunal.

B.1. Perda de ingressos

221. Os representantes e a Comissão solicitaram à Corte que determine uma indenização a título de perda de ingressos em favor do senhor Damião Ximenes Lopes.

222. Está provado que a única renda do senhor Damião Ximenes Lopes no momento de sua morte era a pensão por incapacidade que recebia do Instituto Nacional do Seguro Social. De acordo com o artigo 3 da Lei nº 8.212/91, como consequência da morte do beneficiário da pensão, surgiu o direito de seu dependente de passar a recebê-la. Neste caso, e em virtude de lei, o Estado mantém integralmente a pensão por morte a favor da senhora Albertina Viana Lopes, considerada dependente do senhor Damião Ximenes Lopes (par. 112.68 *supra*)

223. Do acima exposto, e dada a natureza da referida pensão, não ocorreu uma redução do percebido a esse título, motivo por que esta Corte considera que não procede a fixação de indenização por perda de ingressos a favor do senhor Damião Ximenes Lopes.

224. Por outro lado, os representantes alegaram que a senhora Irene Ximenes Lopes Miranda, irmã da vítima, deixou seu emprego na Municipalidade de Ipueiras em consequência da morte do irmão e solicitaram à Corte que fixe a quantia de US\$41.850 (quarenta e um mil e oitocentos e cinquenta dólares dos Estados Unidos da América) a favor da referida senhora, a título de perda de ingressos.

225. Em vista das alegações dos representantes, esta Corte considera que há elementos para concluir que a senhora Irene Ximenes Lopes Miranda deixou de perceber seus ingressos por algum tempo ao não poder trabalhar, em virtude da morte de seu irmão. Este Tribunal considera, por conseguinte, procedente fixar com equidade a quantia de US\$10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América) como indenização a título de dano material a favor da referida senhora, a qual lhe deverá ser entregue.

B.2) Dano emergente

226. Analisada a informação recebida pelas partes, os fatos do caso e sua jurisprudência, o Tribunal observa que, apesar de não terem sido aportados os comprovantes de despesas, é de presumir que os familiares do senhor Damião Ximenes Lopes incorreram em diversos gastos funerários,¹⁵² bem como em outros gastos relacionados com o traslado do corpo da vítima da cidade de Sobral até a cidade de Fortaleza para a realização da necropsia. A Corte estima pertinente, portanto, fixar, com equidade, a quantia de US\$1.500,00 (mil e quinhentos dólares dos Estados Unidos da América) como indenização a título de dano emergente, a qual deverá ser entregue a senhora Albertina Viana Lopes.

C) DANO IMATERIAL

227. O dano imaterial pode abranger os sofrimentos e as aflições, o menoscabo de valores muito significativos para as pessoas e as alterações, de caráter não-pecuniário, nas condições de existência das vítimas. Não sendo possível atribuir ao dano imaterial um equivalente monetário preciso, a reparação integral às vítimas só pode ser objeto de compensação de duas maneiras. Em primeiro lugar, mediante o pagamento de uma quantia em dinheiro ou a entrega de bens ou

¹⁵² Cf. *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri*, nota 108 *supra*, par. 207.

serviços apreciáveis em dinheiro, que o Tribunal determine em aplicação razoável do arbítrio judicial e em termos de equidade. Em segundo lugar, mediante a realização de atos ou obras de alcance ou repercussão públicos, que tenham como efeito, entre outros, reconhecer a dignidade da vítima e evitar a repetição das violações.¹⁵³

228. No caso *sub judice*, este Tribunal declarou que o Estado é responsável pela violação de direitos consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes; no artigo 5 da Convenção, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes e dos senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes; e nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes, todos em relação com o artigo 1.1 desse instrumento. O Estado deve, por conseguinte, reparar Damião Ximenes Lopes e seus familiares pelo dano causado.

229. Antes de passar a determinar as reparações cabíveis no presente caso, esta Corte estima oportuno referir-se à ação civil de reparação de danos interposta pela senhora Albertina Viana Lopes na jurisdição interna e à pensão vitalícia constituída pelo Estado do Ceará, mediante a Lei nº 13.491, a favor da referida senhora (par. 112.69 *supra*).

230. Com relação à ação civil de reparação de danos, o Estado alegou que a Corte deve evitar um *bis in idem* que ocorreria na suposição de que, por um lado, a ação civil de reparação de danos fosse declarada procedente na tramitação perante a jurisdição interna, com o consequente pagamento de uma indenização e, por outro, que a Corte decidisse condenar o Estado a pagar uma indenização por danos imateriais a favor da senhora Albertina Viana Lopes. Segundo o Estado o mesmo dano estaria sendo em consequência duplamente reparado. Aduziu, por sua vez, que o pedido da ação civil de reparação de danos havia sido interposto contra particulares e não contra o Estado.

231. A esse respeito, a Corte considera que as vítimas ou seus familiares mantêm o direito a que fazem jus de reclamar perante a jurisdição interna uma indenização dos particulares que pudessem ser responsabilizados pelo dano. Neste caso, Albertina Viana Lopes exerceu esse direito ao interpor a ação civil de reparação de danos, que ainda se encontra pendente de solução.

232. Em virtude da responsabilidade internacional em que incorreu o Estado, nasce para esse mesmo Estado uma relação jurídica nova que consiste na obrigação de reparar,¹⁵⁴ distinta da reparação que os familiares da vítima pudessem obter de outras pessoas físicas ou jurídicas. Por conseguinte, o fato de que tramite uma ação civil de reparação de danos contra particulares no foro interno não impede que a Corte ordene uma reparação econômica a favor da senhora Albertina Viana Lopes, pelas violações da Convenção Americana. Caberá ao Estado, na sua jurisdição, resolver as consequências que possam eventualmente advir da ação civil de reparação de danos que a senhora Albertina Viana Lopes interpôs na jurisdição interna.

233. O Estado também solicitou à Corte que declare que efetuou o pagamento de uma justa indenização no âmbito interno, por meio da pensão vitalícia estadual, como compensação do "dano moral". A esse respeito, está demonstrado que o Estado do Ceará expediu a Lei nº 13.491, que determinou uma pensão mensal vitalícia a favor da senhora Albertina Viana Lopes, que atualmente alcança o valor de R\$323.40 (trezentos e vinte e três reais e quarenta centavos),

¹⁵³ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 188; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 219; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 308.

¹⁵⁴ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 175; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 196; e *Caso Baena Ricardo e outros*. Competência. Sentença de 28 de novembro de 2003. Série C, nº 104, par. 65.

desde 16 de junho de 2004, depois de mais de quatro anos da morte da vítima (par. 112.69 *supra*).

234. A Corte reconhece o fato de que o Estado do Ceará estipulou *motu proprio* a referida pensão em benefício da senhora Albertina Viana Lopes. No entanto, em virtude das considerações expostas acima, este Tribunal estima procedente fixar uma indenização por dano imaterial a favor da mãe do senhor Damião Ximenes Lopes, ou de seus familiares, se for o caso, pelas violações de seus direitos humanos consagrados na Convenção Americana declaradas nesta Sentença (par. 163 e 206 *supra*), sem deixar de observar que a referida pensão constitui um benefício legal vitalício concedido à senhora Albertina Viana Lopes, que a Corte valoriza, independentemente das reparações que fixe a título de dano imaterial (par. 237.b e 238.b *infra*).

*

235. No caso *sub judice*, em consideração aos sofrimentos causados ao senhor Damião Ximenes Lopes, e que também produziram sofrimentos a alguns de seus familiares, mudança de suas condições de existência e a outras conseqüências de ordem não pecuniária, a Corte estima pertinente determinar o pagamento de uma compensação, fixada equitativamente, a título de danos imateriais.¹⁵⁵

236. Este Tribunal reconhece que às senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda, familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, foi causado um dano imaterial pela falta de uma investigação séria, diligente e efetiva por parte das autoridades estatais para determinar o ocorrido à vítima e, quando cabível, para identificar e punir os responsáveis. A Corte estima que neste caso não é pertinente ordenar o pagamento de compensação econômica a título de dano imaterial pela violação dos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, levando em conta que esta sentença constitui, *per se*, uma forma de reparação¹⁵⁶ e considerando que os atos ou obras de alcance ou repercussão públicos especificados nos seguintes parágrafos significam uma devida reparação nos termos do artigo 63.1 da Convenção.

237. Em consideração aos diferentes aspectos do dano aduzidos pela Comissão e pelos representantes, a Corte considera os seguintes aspectos:

a) no que se refere ao senhor Damião Ximenes Lopes, este Tribunal leva em conta para a determinação da indenização a título de dano imaterial que está provado que este não recebeu assistência médica nem tratamentos adequados como paciente portador de deficiência mental, que por sua condição era especialmente vulnerável e foi submetido a tratamentos cruéis desumanos e degradantes enquanto esteve hospitalizado na Casa de Repouso Guararapes, situação que se viu agravada com sua morte (par. 112.7, 112.8, 112.9, 112.11, 112.12, 112.56 e 112.57 *supra*);

b) na determinação da indenização a título de dano imaterial que cabe à senhora Albertina Viana Lopes, esta Corte toma em conta o fato de que é a mãe do falecido. Considera, ademais, que foi constatado o profundo sofrimento e angústia que lhe causou ver a situação deplorável em que se encontrava seu filho na Casa de Repouso Guararapes e seu conseqüente falecimento; e as seqüelas físicas e psicológicas posteriormente produzidas (par. 112.70 e 157);

¹⁵⁵ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 189; *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 220; e *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 200.

¹⁵⁶ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 189; *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 309; e *Caso López Álvarez*, nota 121 *supra*, par. 200.

c) com respeito ao senhor Francisco Leopoldino Lopes, com a finalidade de determinar a indenização por danos imateriais, o Tribunal considera o fato de que era o pai do senhor Damião Ximenes Lopes, mantinha vínculo afetivo com ele e sofreu em consequência da morte do filho (par. 112.71 e 159 *supra*);

d) no que se refere à senhora Irene Ximenes Lopes Miranda, irmã do senhor Damião Ximenes Lopes, o Tribunal, para a determinação da indenização a título de dano imaterial, considera o sofrimento causado pela morte de seu irmão, com quem mantinha um laço afetivo estreito, o que lhe causou sofrimentos e seqüelas psicológicas posteriores. A senhora Irene Ximenes Lopes Miranda, ademais, ainda em detrimento do bem-estar de suas filhas, procurou justiça a partir da morte do irmão, para o que recorreu a diversos órgãos na jurisdição interna e internacional, o que a fez sofrer e reviver de maneira constante as circunstâncias da morte do irmão (par. 112.70, 160 e 161 *supra*); e

e) na determinação da indenização a título de dano imaterial que cabe ao senhor Cosme Ximenes Lopes, que também esteve internado em instituições psiquiátricas, a Corte considera o vínculo afetivo e a identificação que havia entre os dois irmãos e o fato de que o falecimento de seu irmão lhe causou dor e sofrimento, que esteve em estado de choque, sofreu depressão e deixou de trabalhar em consequência da morte do senhor Damião Ximenes Lopes (par. 112.71 e 162 *supra*).

238. Em consideração ao exposto, a Corte fixa com equidade o valor das compensações a esse título, nos seguintes termos :

a) para o senhor Damião Ximenes Lopes a quantia de US\$50.000,00 (cinquenta mil dólares dos Estados Unidos da América), que deverá ser distribuída entre as senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda e os senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes;

b) para a senhora Albertina Viana Lopes a quantia de US\$30.000,00 (trinta mil dólares dos Estados Unidos da América);

c) para o senhor Francisco Leopoldino Lopes a quantia de US\$10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América) ;

d) para a senhora Irene Ximenes Lopes Miranda, a quantia de US\$25.000,00 (vinte e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América); e

e) para o senhor Cosme Ximenes Lopes a quantia de US\$10.000,00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América).

239. A compensação determinada a favor do senhor Damião Ximenes Lopes será entregue em conformidade com o parágrafo 218 da presente Sentença e a compensação determinada a favor das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda e dos senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes será entregue a cada um deles.

*D) OUTRAS FORMAS DE REPARAÇÃO
(MEDIDAS DE SATISFAÇÃO E GARANTIAS DE NÃO-REPETIÇÃO)*

240. Nos seguintes parágrafos o Tribunal determinará as medidas de satisfação que procuram reparar o dano imaterial, que não têm alcance pecuniário, bem como disporá medidas de alcance ou repercussão públicos.¹⁵⁷

241. Para efeitos de uma desculpa pública aos familiares da vítima, a Corte acata e aprecia o reconhecimento parcial de responsabilidade internacional realizado pelo Estado na audiência pública realizada em 30 de novembro de 2005, com relação ao presente caso (par. 36 e 63 *supra*). Nessa oportunidade, o Estado manifestou que:

reconhece a procedência da petição da Comissão Interamericana no que se refere à violação dos artigos 4 (Direito à vida) e 5 (Direito à integridade pessoal) da Convenção Americana.

242. Ademais, este Tribunal destaca o fato de que em 3 de novembro de 2005 o Estado deu ao Centro de Atenção Psicossocial de Sobral (CAPS), instalado na cidade de Sobral no âmbito da criação da Rede de Atenção Integral à Saúde Mental, o nome de “Centro de Atenção Psicossocial Damião Ximenes Lopes”. O Estado também deu à sala em que se realizou a Terceira Conferência de Saúde Mental o nome do senhor Damião Ximenes Lopes. Isso contribui para conscientizar quanto à não-repetição de fatos lesivos como os ocorridos neste caso e manter viva a memória da vítima.¹⁵⁸

243. A Corte também reconhece que o Estado adotou internamente uma série de medidas para melhorar as condições da atenção psiquiátrica nas diversas instituições do Sistema Único de Saúde (SUS). Algumas dessas medidas foram adotadas pelo Município de Sobral, a saber: foi constituída uma comissão para investigar a responsabilidade da Casa de Repouso Guararapes em relação com a morte do senhor Damião Ximenes Lopes; foi implementada a Rede de Atenção Integral à Saúde Mental de Sobral; foi assinado no ano 2000 um convênio entre o Programa Saúde na Família e a Equipe de Saúde Mental do Município de Sobral; e foram criados uma Unidade de Internação Psiquiátrica no Hospital Dr. Estevão da Ponte do Município de Sobral; um Centro de Atenção Psicossocial (CAPS) especializado no tratamento de pessoas portadoras de psicose e neurose; um Centro de Atenção Psicossocial (CAPS) especializado no tratamento de pessoas dependentes de álcool e outras substâncias psicotrópicas; o Serviço Residencial Terapêutico; e uma unidade ambulatorial de psiquiatria regionalizada no Centro de Especialidades Médicas e equipes do Programa Saúde na Família. O Estado também adotou várias medidas no âmbito nacional, entre as quais estão a aprovação da Lei nº 10.216, em 2001, conhecida como “Lei de Reforma Psiquiátrica”; a realização do seminário sobre “Direito à Saúde Mental – Regulamentação e aplicação da Lei nº 10.216”, em 23 de novembro de 2001; a realização da Terceira Conferência Nacional de Saúde Mental em dezembro de 2001; a criação a partir de 2002 do Programa Nacional de Avaliação dos Serviços Hospitalares Psiquiátricos; a implementação em 2004 do Programa de Reestruturação Hospitalar do Sistema Único de Saúde; a implementação do “Programa de Volta para Casa”; e a consolidação em 2004 do Fórum de Coordenadores de Saúde Mental.

244. Este Tribunal valoriza que o Estado adotou as referidas medidas, cuja eficaz aplicação possibilitará o melhoramento do atendimento de saúde e sua regulamentação e fiscalização no âmbito do Sistema Único de Saúde .

a) *Obrigação de investigar os fatos que geraram as violações no presente caso*

¹⁵⁷ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 193; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaxa*, nota 4 *supra*, par. 228; e *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 264.

¹⁵⁸ Cf. *Caso dos Irmãos Gómez Paquiyauri*, nota 108 *supra*, par. 236; *Caso Myrna Mack Chang*, nota 108 *supra*, par. 286; e *Caso Trujillo Oroza. Reparaciones* (art. 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Sentença de 27 de fevereiro de 2002. Série C, nº 92, par. 122.

245. Os familiares de vítimas de violações de direitos humanos têm o direito a um recurso efetivo. O conhecimento da verdade dos fatos em violações de direitos humanos como as deste caso é um direito inalienável e um meio importante de reparação para a suposta vítima e, quando cabível, para seus familiares, além de constituir uma forma de esclarecimento fundamental para que a sociedade possa desenvolver mecanismos próprios de desaprovação e prevenção de violações como essas no futuro.¹⁵⁹

246. Em conseqüência, os familiares das vítimas têm o direito, e os Estados têm a correspondente obrigação, a que o ocorrido seja efetivamente investigado pelas autoridades estatais, a que se inicie um processo contra os supostos responsáveis por esses ilícitos e, se for o caso, de que lhes sejam impostas as sanções pertinentes (par. 170 a 206 *supra*).¹⁶⁰

247. Neste caso a Corte estabeleceu que, transcorridos mais de seis anos dos fatos, os autores dos tratamentos cruéis, desumanos e degradantes, bem como da morte do senhor Damião Ximenes Lopes, não foram responsabilizados, prevalecendo a impunidade (par. 170 a 206 *supra*).

248. A Corte adverte que o Estado deve garantir que em um prazo razoável o processo interno destinado a investigar e sancionar os responsáveis pelos fatos deste caso surta seus devidos efeitos, conferindo aplicabilidade direta no direito interno às normas de proteção da Convenção Americana.

b) Publicação da sentença

249. Conforme o disposto em outros casos,¹⁶¹ como medida de satisfação, o Estado deverá publicar no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, uma só vez, o Capítulo VII, relativo aos fatos provados desta sentença, sem as respectivas notas de pé de página e, ademais, sua parte resolutive. Para essas publicações fixa-se o prazo de seis meses, a partir da notificação da presente Sentença.

c) Estabelecimento de programas de capacitação

250. Ficou provado neste caso que no momento dos fatos não se dispensava adequada atenção ao tratamento e internação de pessoas portadoras de deficiência mental, como no caso da Casa de Repouso Guararapes, instituição que oferecia esse serviço no Sistema Único de Saúde. Embora se destaque o fato de que o Estado adotou diversas medidas destinadas a melhorar esse atendimento, este Tribunal considera que o Estado deve continuar a desenvolver um programa de formação e capacitação para o pessoal médico, de psiquiatria e psicologia, de enfermagem e auxiliares de enfermagem, bem como para todas as pessoas vinculadas ao atendimento de saúde mental, em especial sobre os princípios que devem reger o tratamento a ser oferecido às pessoas portadoras de deficiência mental, de acordo com as normas internacionais sobre a matéria e as dispostas nesta Sentença (par. 130 a 135).

*

¹⁵⁹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 196; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 266; e *Caso Gómez Palomino*, nota 21 *supra*, par. 78.

¹⁶⁰ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 197; *Caso do Massacre de Puerto Bello*, nota 25 *supra*, par. 219; e *Caso Blanco Romero*, nota 20 *supra*, par. 62 e 96.

¹⁶¹ Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 194; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 236; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 313.

251. A presente Sentença constitui *per se* uma forma de reparação e satisfação para as senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda e os senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes.

E) CUSTAS E GASTOS

252. As custas e gastos estão compreendidas no conceito de reparação consagrado no artigo 63.1 da Convenção Americana. Compete ao Tribunal apreciar prudentemente e com base na equidade, seu alcance, considerando os gastos gerados nas jurisdições interna e interamericana e levando em conta sua comprovação, as circunstâncias do caso concreto e a natureza da jurisdição internacional de proteção dos direitos humanos.¹⁶²

253. A esse respeito, o Tribunal considera equitativo ordenar ao Estado que reembolse a quantia de US\$10.000.00 (dez mil dólares dos Estados Unidos da América) ou seu equivalente em moeda do Brasil, que deverá ser entregue à senhora Albertina Viana Lopes para que, por um lado, compense as despesas em que incorreram os familiares do senhor Damião Ximenes Lopes e, por outro, entregue ao Centro de Justiça Global uma quantia que julgue pertinente, para compensar as realizadas por essa organização.

F) Modalidade de cumprimento

254. O Estado deverá pagar em dinheiro as indenizações e reembolsar as custas e gastos (par. 225, 226, 238 e 253 *supra*) em um ano, contado a partir da notificação desta sentença. No caso das outras reparações ordenadas deverá dar cumprimento às medidas em tempo razoável (par. 248 *supra*) ou naquele que esta sentença disponha especificamente (par. 249 *supra*).

255. O pagamento das indenizações estabelecidas a favor das vítimas será efetuado diretamente a elas. Se alguma delas vier a falecer, o pagamento será feito a seus herdeiros.

256. Se por causas atribuíveis aos beneficiários da indenização não lhes for possível recebê-la no prazo mencionado de um ano, o Estado consignará essas quantias a favor daqueles em uma conta ou certificado de depósito em uma instituição bancária brasileira solvente e nas condições financeiras mais favoráveis que permitam a legislação e a prática bancárias. Se a indenização não for reclamada ao cabo de dez anos, a soma respectiva será devolvida ao Estado, com os juros gerados.

257. O montante destinado à liquidação das custas e gastos gerados pelas gestões realizadas pelos familiares e pelos representantes nos procedimentos interno e internacional, conforme seja o caso, será transferido a senhora Albertina Viana Lopes (par. 253 *supra*), que efetuará os respectivos pagamentos.

258. O Estado deve cumprir as obrigações econômicas determinadas nesta Sentença mediante o pagamento em dólares dos Estados Unidos da América ou seu equivalente na moeda nacional do Brasil.

259. Os montantes fixados na presente Sentença a título de indenização, gastos e custas deverão ser entregues integralmente aos beneficiários, conforme o que se dispõe na Sentença. Não poderão, por conseguinte, ser afetados, reduzidos ou condicionados por motivos fiscais atuais ou futuros.

¹⁶² Cf. *Caso Baldeón García*, nota 4 *supra*, par. 208; *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya*, nota 4 *supra*, par. 237; e *Caso Acevedo Jaramillo e outros*, nota 4 *supra*, par. 315.

260. No caso de que o Estado incorra em mora, pagará juros sobre o montante devido, correspondente aos juros de mora bancários no Brasil.

261. Conforme determinou e praticou em todos os casos submetidos ao seu conhecimento, a Corte supervisionará o cumprimento da presente sentença em todos os seus aspectos. Esta supervisão é inerente às atribuições jurisdicionais do Tribunal e necessária para que este possa cumprir a obrigação a ele designada pelo artigo 65 da Convenção. O caso se dará por concluído uma vez que tenha o Estado dado cabal cumprimento ao disposto na Sentença. No prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, o Estado apresentará à Corte um primeiro relatório sobre as medidas adotadas para o cumprimento desta Sentença.

XII
PONTOS RESOLUTIVOS

262. Portanto,

A CORTE,

DECIDE,

Por unanimidade,

1. Admitir o reconhecimento parcial de responsabilidade internacional efetuado pelo Estado pela violação dos direitos à vida e à integridade pessoal consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 desse tratado, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes, nos termos dos parágrafos 61 a 81 da presente Sentença.

DECLARA,

Por unanimidade, que

2. O Estado violou, em detrimento do senhor Damião Ximenes Lopes, tal como o reconheceu, os direitos à vida e à integridade pessoal consagrados nos artigos 4.1 e 5.1 e 5.2 da Convenção Americana, em relação com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 desse tratado, nos termos dos parágrafos 119 a 150 da presente Sentença.

3. O Estado violou, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda e dos senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes, familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, o direito à integridade pessoal consagrado no artigo 5 da Convenção Americana, em relação com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 desse tratado, nos termos dos parágrafos 155 a 163 da presente Sentença.

4. O Estado violou, em detrimento das senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda, familiares do senhor Damião Ximenes Lopes, os direitos às garantias judiciais e à proteção judicial consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana, em relação com a obrigação geral de respeitar e garantir os direitos estabelecida no artigo 1.1 desse tratado, nos termos dos parágrafos 170 a 206 da presente Sentença.

5. Esta Sentença constitui *per se* uma forma de reparação, nos termos do parágrafo 251 dessa mesma Sentença.

E DISPÕE,

Por unanimidade, que:

6. O Estado deve garantir, em um prazo razoável, que o processo interno destinado a investigar e sancionar os responsáveis pelos fatos deste caso surta seus devidos efeitos, nos termos dos parágrafos 245 a 248 da presente Sentença.

7. O Estado deve publicar, no prazo de seis meses, no Diário Oficial e em outro jornal de ampla circulação nacional, uma só vez, o Capítulo VII relativo aos fatos provados desta Sentença, sem as respectivas notas de pé de página, bem como sua parte resolutiva, nos termos do parágrafo 249 da presente Sentença.

8. O Estado deve continuar a desenvolver um programa de formação e capacitação para o pessoal médico, de psiquiatria e psicologia, de enfermagem e auxiliares de enfermagem e para todas as pessoas vinculadas ao atendimento de saúde mental, em especial sobre os princípios que devem reger o trato das pessoas portadoras de deficiência mental, conforme os padrões internacionais sobre a matéria e aqueles dispostos nesta Sentença, nos termos do parágrafo 250 da presente Sentença.

9. O Estado deve pagar em dinheiro para as senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda, no prazo de um ano, a título de indenização por dano material, a quantia fixada nos parágrafos 225 e 226, nos termos dos parágrafos 224 a 226 da presente Sentença.

10. O Estado deve pagar em dinheiro para as senhoras Albertina Viana Lopes e Irene Ximenes Lopes Miranda e para os senhores Francisco Leopoldino Lopes e Cosme Ximenes Lopes, no prazo de um ano, a título de indenização por dano imaterial, a quantia fixada no parágrafo 238, nos termos dos parágrafos 237 a 239 da presente Sentença.

11. O Estado deve pagar em dinheiro, no prazo de um ano, a título de custas e gastos gerados no âmbito interno e no processo internacional perante o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, a quantia fixada no parágrafo 253, a qual deverá ser entregue à senhora Albertina Viana Lopes, nos termos dos parágrafos 252 e 253 da presente Sentença.

12. Supervisionará o cumprimento íntegro desta Sentença e dará por concluído este caso uma vez que o Estado tenha dado cabal cumprimento ao disposto nesta Sentença. No prazo de um ano, contado a partir da notificação desta Sentença, o Estado deverá apresentar à Corte relatório sobre as medidas adotadas para o seu cumprimento.

O Juiz Sergio García Ramírez deu a conhecer à Corte seu Voto Fundamentado e o Juiz Antônio Augusto Cançado Trindade deu a conhecer à Corte seu Voto Separado, os que acompanham a presente Sentença.

Redigida em espanhol e português, fazendo fé o texto em espanhol, em San José, Costa Rica, em 4 de julho de 2006.

Sergio García Ramírez
Presidente

Alirio Abreu Burelli

Antônio A. Cançado Trindade

Cecilia Medina Quiroga

Manuel E. Ventura Robles

Diego García-Sayán

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Sergio García Ramírez
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

**VOTO FUNDAMENTADO DO JUIZ SERGIO GARCÍA RAMÍREZ
COM RELAÇÃO À SENTENÇA DA
CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
NO CASO XIMENES LOPES VERSUS BRASIL,
PROFERIDA EM 4 DE JULHO DE 2006**

1. DIREITOS GERAIS E ESPECIAIS

1. No espaço da sua jurisprudência, cada vez mais abundante e compreensiva, a Corte Interamericana se ocupou do exame e da precisão dos direitos e liberdades de indivíduos e membros de grupos, conjuntos ou comunidades, bem como das respectivas obrigações e funções do Estado em determinadas hipóteses específicas. A referência a estas últimas contribuiu para enriquecer consideravelmente a jurisprudência da Corte a serviço dos direitos das pessoas, no âmbito de sua realidade estrita, que encerra diversas circunstâncias e múltiplas necessidades e expectativas.

2. Os direitos e as garantias universais, que têm caráter básico e foram “pensados” para a generalidade das pessoas, devem ser complementados, afinados, precisados com direitos e garantias que operam junto a indivíduos pertencentes a grupos, setores ou comunidades específicos, isto é, que adquirem sentido para a particularidade de algumas ou muitas pessoas, mas não todas. Isto permite ver, por detrás do desenho genérico do ser humano, membro de uma sociedade uniforme – que pode alçar-se na abstração a partir de sujeitos homogêneos –, o “caso” ou os “casos” de seres humanos de carne e osso, com perfil característico e exigências diferenciadas.

3. Certamente é tarefa do Estado – e isto se acha em sua origem e justificação – preservar os direitos de todas as pessoas sujeitas a sua jurisdição, conceito de amplo alcance, que naturalmente transcende as conotações territoriais, observando para isso as condutas ativas ou omissivas que melhor correspondam a essa tutela para favorecer o gozo e exercício dos direitos. Nesse sentido, o Estado deve evitar escrupulosamente a desigualdade e a discriminação e proporcionar o amparo universal das pessoas que se encontrem sob sua jurisdição, sem mirar para condições individuais ou de grupo que possam subtrair-las da proteção geral ou impor-lhes – de *jure* ou de *facto* – ônus adicionais ou desproteções específicas.

2. MEIOS DE COMPENSAÇÃO

4. É igualmente certo, por outro lado, que incumbe ao Estado, quando a desigualdade de fato coloca o titular de direitos em situação difícil – que pudesse levar ao absoluto inexercício dos direitos e das liberdades –, proporcionar os meios de correção, igualação, compensação ou equilíbrio que possibilitem ao sujeito o acesso a esses direitos, mesmo em condições relativas, condicionadas e imperfeitas, que a tutela do Estado procura aliviar. Esses meios constituem outras tantas “proteções” razoáveis, pertinentes, eficientes, que se destinam a estender as oportunidades e melhorar o destino, justamente para alcançar a expansão natural da pessoa, não para reduzi-la ou evitá-la sob o pretexto de assistência e proteção.

5. Os fatores de (vantagem ou) desvantagem são muito numerosos. Alguns decorrem de condições próprias do sujeito – a saúde, a idade ou o sexo, entre elas -; outras, de circunstâncias sociais – a condição de indígena, estrangeiro, detido, por exemplo. É obrigação do Estado, manifestada em tratados e convenções de natureza diversa, enfrentar essas desigualdades, eliminar a fonte das discriminações e acompanhar com eficácia – do “berço ao túmulo”, se for

necessário, como rezava o lema do Estado de bem-estar – o acidentado curso da existência, procurando prevenir, moderar e remediar suas contingências.

3. ESTADO “GARANTE”

6. Com respeito a estas questões analisa-se o papel de garante que cabe ao poder público. Dispõe o artigo 1 da Convenção Americana que o Estado deve (reconhecer), respeitar e garantir os direitos e liberdades consagrados no Pacto de San José. E sustenta o artigo 2 que, pelo mesmo motivo, deve ele remover os obstáculos que se oponham ao curso dessas faculdades e adotar medidas de natureza diversa para colocá-las efetivamente ao alcance de todas as pessoas.

7. O exercício de alguns poderes, por conseguinte, que constituem a jurisdição do Estado sob o qual se coloca o indivíduo – a título de nacional, cidadão, residente, refugiado *et cetera* –, leva ao estabelecimento da qualidade de garante que o próprio Estado tem frente às pessoas sobre as quais exerce essa jurisdição e à definição do alcance e das características do cuidado e da proteção específicos que essa qualidade implica e que deve ser examinada frente às possibilidades reais de autoridade e proteção.

8. Aquele que atua como garante de algo ou de alguém, ou seja, aquele que assume a função de garantir a proteção de certos bens a favor de determinadas pessoas, assume o dever de oferecer cuidados a esses bens e pessoas, compatíveis com a tarefa que assume, proveniente da lei, de um acordo de vontades ou de outras fontes do dever de garantia. O Estado é garante, em geral, dos que se acham sob sua jurisdição. O dever de cuidado que lhe cabe transita, conforme as circunstâncias, pelas mais diversas situações: desde a garantia geral de paz e segurança, até o preciso dever de cuidado que a ele concerne no manejo de serviços públicos de primeira ordem e na atenção a sujeitos que não possam valer-se por si mesmos ou tenham severamente limitada sua capacidade de fazê-lo. O dever de cuidado do Estado garante varia, pois, em qualidade e intensidade, conforme as características do bem garantido e dos titulares desse bem. Nesta ordem, dificilmente poderia haver maior exigência que a que se apresenta na prestação de serviços médicos, matéria da sentença a que anexo este *Voto*.

9. O Estado atua como garante dos direitos e liberdades dos que se acham sob sua jurisdição porque assim dispõem as normas fundamentais internas – especialmente a Constituição Política – e assim o decidem as disposições internacionais que amparam os direitos humanos. Ser garante não implica relevar o sujeito em suas decisões e atuações, mas proporcionar os meios para que possa decidir e atuar do melhor modo possível, desenvolver suas potencialidades e cumprir seu destino. Garante-se o gozo e exercício do direito e da liberdade por meio de abstenções e prestações. A função garantista do Estado, que abriu caminho por meio dos direitos de primeira geração e sua conseqüente observância pelo Estado – em geral uma observância negativa –, avançou consideravelmente por meio dos direitos de segunda geração que com eles trouxeram a exigência de promoções e prestações públicas.

4. AUTONOMIA PESSOAL

10. Naturalmente o desenvolvimento do ser humano não se sujeita às iniciativas e cuidados do poder público. Numa perspectiva geral, aquele possui, mantém e desenvolve, em termos mais ou menos amplos, a capacidade de conduzir sua vida, resolver sobre a melhor forma de fazê-lo, valer-se de meios e instrumentos para esta finalidade, escolhidos e utilizados com autonomia – que é virtude da maturidade e condição de liberdade – e inclusive recusar ou rechaçar de forma legítima a ingerência indevida e as agressões a ele dirigidas. Isso exalta a idéia de autonomia e descarta tentações opressoras, que possam ocultar-se sob um suposto desejo de beneficiar o sujeito, estabelecer sua conveniência e antecipar ou iluminar suas decisões.

5. HIPÓTESES ESPECÍFICAS DE PROTEÇÃO

11. Por outro lado, numa perspectiva especial, o Estado assume obrigações particulares, características – que se identificam com garantias setoriais, específicas ou individuais, ao lado das universais ou genéricas antes mencionadas –, com relação a determinados grupos de pessoas – ou, melhor dito, com pessoas integrantes de certos grupos identificados conforme hipóteses de vida, necessidade ou expectativa que lhes são próprias. Nessas hipóteses, a condição de garante que tem o Estado frente às pessoas sob sua jurisdição adota traços peculiares, inescapáveis para o poder público e geradores de direitos para o indivíduo.

12. Essas peculiaridades do papel garantidor do Estado ou, dito de outro modo, de sua condição de garante do efetivo acesso a direitos e liberdades, pode manifestar-se ao amparo de decisões políticas de caráter geral que pretendem avançar no equilíbrio entre os integrantes da sociedade e ganhar espaços para a justiça social. Isso ocorre, por exemplo, quando a função garantidora especial se exerce a favor de setores menos dotados de força econômica ou política, como os trabalhadores e os camponeses, os indígenas, as crianças e adolescentes, com as respectivas variantes, muito pronunciadas.

13. A condição especial de garante do Estado pode, por sua vez, ser considerada em hipóteses específicas decorrentes de uma situação jurídica ou uma determinação biopsicológica que põe nas mãos do poder público – por si ou por meios descentralizados e subsidiários – uma carga maior de deveres de condução e/ou proteção de caráter direto e em correspondência determinam no indivíduo uma certa redução de sua essencial autonomia, que abre zonas propícias - e exigentes - para a atuação imediata do Estado. A esta categoria heterogênea correspondem as hipóteses de privação de liberdade, que restringem este e outros direitos – não obstante as proclamações em sentido diferente –, com finalidades de salvaguarda ou punição (presos), terapêuticas (enfermos) ou educativas (educandos internos). Nesses casos variam as características e a intensidade da intervenção legítima do Estado e, por conseguinte, o grau de responsabilidade e autoridade deste, de forma paralela à redução – em virtude de elementos naturais ou de mandamentos de autoridade – da liberdade e capacidade do indivíduo de definir, organizar e conduzir sua própria vida.

6. DOENÇA MENTAL, AUTONOMIA E DESVALIMENTO

14. Parece evidente que a redução mais intensa do autogoverno pessoal se apresenta nos doentes mentais – há, naturalmente, diversas categorias de doença, das quais decorrem diferentes situações pessoais -, freqüentemente excluídos, quando se acham em regime de internação determinado por doenças graves, das mais elementares decisões e confiados – no seio de uma instituição dotada dos regulamentos e sujeições mais intensos – à autoridade quase absoluta de seus tratantes e custódios. Não sucede o mesmo, apesar da existência de notáveis fatores de redução, em outras hipóteses: nem sequer no que diz respeito aos infratores, que mantêm grau diverso de autonomia, mais ou menos elementar, em função da lucidez que preservam e do espaço – às vezes muito reduzido física, social e institucionalmente – em que podem exercê-la. Contudo, a história da autonomia – ou melhor, da heteronomia – e da sujeição nas prisões corre paralelamente à história desses mesmos fenômenos nas instituições para doentes mentais, personagens do universo dos excluídos. Dão-se as mãos, nessa crônica sombria, o criminoso e o “possesso”.

15. O doente mental internado em instituição do Estado sói ser, por conseguinte, o sujeito mais mal atendido, o mais desvalido, o duplamente marginalizado – pela exclusão social em que é tido e pela estranheza que traz consigo a doença que o acomete -, o menos competente para

exercer uma rareada autonomia – que às vezes carece de rumo e sentido e pode naufragar em circunstâncias de dano e perigo -, e por tudo isso suscita uma acrescentada condição de garante a cargo do Estado, que se estende até as funções mais elementares.

16. A Corte Interamericana examinou a intensidade especial da qualidade de garante do Estado com respeito aos povoadores de instituições em que se aplica um minucioso regime de vida, imposto à ultrança, que pretende abarcar todo o tempo e quase todos os acontecimentos da existência, como acontece nas prisões e nos estabelecimentos de reclusão para crianças e adolescentes. No *Caso Ximenes Lopes*, o Tribunal examina pela primeira vez a situação do doente mental internado, que se encontra sob a garantia – preservação e relativo exercício de direitos inderrogáveis – do Estado: seja direta, seja por meio da sub-rogação de um serviço, que em todo caso substitui as mãos que o prestam, mas não cancela a responsabilidade pública pela prestação eficaz e respeitosa da *lex artis* respectiva – que marca os deveres de cuidado no atendimento psiquiátrico –, da ética específica pertinente ao tratamento dos pacientes em geral e dos pacientes psiquiátricos em particular e da assunção de ônus e respostas em virtude do desempenho e dos resultados do serviço.

17. Se o doente mental sofre o mais radical abatimento da autonomia – no duplo plano do discernimento crítico e da capacidade de condução – e se acha na maior dependência imaginável com respeito ao sujeito responsável por seu atendimento – o agente do Estado, direto ou indireto, principal ou sub-rogado –, torna-se o indivíduo mais carente de atenção entre quantos se achem sujeitos à jurisdição do Estado, e este assume uma posição de garante ainda mais imperiosa e intensa, comprometedora e completa que a que exerce em quaisquer outras funções.

7. O “ENCONTRO” ENTRE O DOENTE MENTAL E O ESTADO

18. Em consideração de que existe uma responsabilidade mais ampla, que solicita uma resposta mais completa - integral, absoluta -, cabe esperar do Estado que atende ao paciente psiquiátrico uma garantia mais extensa, profunda e constante dos direitos do indivíduo privado das condições que lhe permitiriam exercê-los por si mesmo: vida, alimento, saúde, relação, por exemplo. Esta garantia se projeta em todas as direções naturalmente praticáveis: tanto em abstenções - *v.g.*, respeito à integridade, abstenção de experimentos ilícitos, maus-tratos – como em ações ou prestações – a aplicação de satisfatores que moderem a desgraça e favoreçam, quando possível, a recuperação da saúde ou a supressão da dor e da angústia.

19. Junto à deplorável condição das prisões, considerada e salientada uma e outra vez pela Corte Interamericana, surge agora a péssima condição de algumas - quantas? – instituições de tratamento de doentes mentais. A resistência dos afetados, naqueles casos, sói ser qualificada como motim – certamente não como inconformidade democrática – e reprimida com severidade. O protesto, se o há, por parte dos doentes mentais, vencendo as brumas da ausência ou da estranheza, pode desembocar em um destino acaso pior: a absoluta indiferença ou a aplicação de corretivos “terapêuticos” que constituem, no fundo, castigos muito severos ou intimidações sem sentido. A reação do prisioneiro é consequência da “má índole”; a do doente mental, da “loucura”: esta é, por definição, irracional e inatendível.

20. Salientei que o encontro entre o suposto ou provável delinqüente e o Estado julgador e executor expõe a região mais nebulosa para o império dos direitos humanos: enfrentam-se o “crime” e a “lei”; é previsível o destino do enfrentamento. No entanto, talvez seja mais densa a penumbra, a propósito desse império, no encontro entre o Estado terapeuta e o doente mental: chocam-se a razão e a ausência de razão, a cordura e a loucura. O final do lance também é previsível.

21. Entre o ser humano privado de razão e o Estado dotado de poder – não apenas a força

física do guardião, mas a força científica do tratante - só existe a linha divisória dos direitos humanos e a disposição do Estado de cumprir o encargo de garante que lhe atribui a Constituição. A Sentença se referiu a alguns aspectos desta questão ao mencionar o "desequilíbrio intrínseco de poder entre uma pessoa internada e as pessoas que detêm a autoridade (que) se multiplica muitas vezes nas instituições psiquiátricas".

22. Cabe supor - embora não seja necessário fazê-lo: o tema se acha extensamente estudado e documentado, há tempos, em muitos meios - as características do encontro entre o doente mental e aqueles que o cercam, como custódios, tratantes e autoridades, quando aquele se acha em uma instituição que se adapta às características das instituições totais, minuciosamente reguladas, e assume a maior autoridade - técnica, com suas implicações fáticas - do tratante e a menor autonomia do tratado, que por definição carece das condições de apreciação, deliberação e previsão em que se fundamenta, razoavelmente, o exercício da autonomia pessoal. Daí a peremptória necessidade de que o regime em tais instituições - e, em geral, no trato entre a instituição, o facultativo e o paciente - se ache sujeita a supervisões e corretivos que devem operar com fluidez, competência, constância e responsabilidade.

8. PRINCÍPIO DE LEGALIDADE

23. No âmbito do tratamento psiquiátrico - especialmente o tratamento institucional, mas também o doméstico ou ambulatorial, de que constituem parte importante os que se acham próximos do doente - adquirem significado especial o princípio de legalidade que deve projetar-se sobre toda forma de detenção e o direito à segurança. Hoje - e desde muito -, a lei detalha as condições para a detenção das pessoas com base numa hipótese de crime ou infração e estabelece os limites e condições da reclusão. Isso faz parte da legalidade penal, freqüentemente evadida ou distraída.

24. Menos cuidadoso é o regime destinado à legitimação da internação de doentes mentais - ainda que se tenham multiplicado as regras, princípios e declarações sobre a matéria -, como se a liberdade ou o cativo destes, justificados pelo tratamento - noção que se discute no caso dos presos, mas campeia no dos doentes -, merecessem menos a proteção do direito à liberdade pessoal. Pelo contrário, este só poderia decair quando houvesse justificação bastante que o autorizasse, ancorada precisamente na lei e não somente na opinião ou no arbítrio do tratante, do familiar ou da autoridade administrativa.

25. Por sua condição humana e a despeito de sua enfermidade, o doente mental conserva direitos que só é legítimo afetar por meio de medidas legalmente previstas e rigorosamente acreditadas, conseqüentes com as características do padecimento e as necessidades do tratamento, razoáveis e moderadas na maior medida possível, que evitem o sofrimento e preservem o bem-estar. A evolução do delinqüente ou do menor de idade, que finalmente saíram do império da força - ou da pura benevolência, no melhor dos casos - para ingressar no do direito e da razão, investidos de faculdades exigíveis e garantias acessíveis, não se apresentou com a mesma diligência, se acaso alguma, e intensidade, seja esta a que for, no âmbito dos pacientes psiquiátricos, muito mais expostos que aqueles ao império do custódio e da decisão do profissional.

9. DELEGAÇÃO DE SERVIÇOS E RESPONSABILIDADE ESTATAL

26. Os fatos em que o senhor Damião Ximenes Lopes perdeu a vida ocorreram enquanto se achava submetido a medidas terapêuticas numa instituição médica privada que atuava, no caso, por delegação do Estado. A observância do direito universal à proteção da saúde, que ganhou amplo terreno em textos nacionais e internacionais, constitui o marco organizacional do sistema

de saúde, em que intervêm agentes públicos e privados sobre os quais se exerce, em grau diverso, a supervisão do Estado. A partir daqui constroem-se diversos modelos de tratamento que atravessam diversos espaços da ordem administrativa: desde a centralização pública estrita até a prestação livre de serviços profissionais.

27. Não é meu propósito – nem foi o da Corte na Sentença a que anexo este *Voto* - examinar esses modelos e analisar suas vantagens e desvantagens. É preciso destacar, no entanto, como o fez a Sentença, que quando o Estado resolve trasladar a outras mãos a prestação de um serviço que naturalmente lhe cabe – porque faz parte do acervo de direitos sociais aos quais correspondem deveres estatais -, não fica desvinculado em absoluto – ou seja, “excluído de sua responsabilidade estrita” – da atenção que se oferece à pessoa cujo cuidado confia a um terceiro. O encargo é público e a relação entre o Estado que delega e o tratante delegado existe no âmbito da ordem pública. O tratante privado só é o braço do Estado para levar adiante uma ação que cabe a este e pela qual o próprio Estado mantém responsabilidade integral; ou seja, “responde por ela”, sem prejuízo de que a entidade ou o sujeito delegados também respondam perante o Estado.

28. É possível distinguir entre a mera supervisão – que não é, no entanto, distância total e indiferença institucional - por parte do Estado com respeito aos entes privados, tanto facultativos quanto empresas médicas, que atuam sobre os usuários do serviço (pacientes) com apoio numa relação de direito privado, embora revista interesse público ou social, e a responsabilidade material que conserva o Estado quando intervém, por acordo deste e com ele, um ente privado que opera em uma relação de direito público com o Estado de que recebe seu encargo, relação que transcende para o usuário do serviço convertido em beneficiário dessa relação.

10. RECONHECIMENTO DE RESPONSABILIDADE

29. No *Caso Ximenes Lopes*, o Estado demandado reconheceu sob diversos títulos os fatos que lhe foram atribuídos e as características destes, e o fez mediante explícitas admissões de fatos e formulou reconhecimento parcial de responsabilidade internacional. Esta atitude do Estado – que tem repercussões substantivas e processuais – foi apreciada pela Corte e faz parte de uma crescente corrente de entendimento que favorece a composição entre as partes. As dimensões éticas e jurídicas deste comportamento processual merecem reflexão. Fenômenos semelhantes, que a Corte tem valorizado, se observaram no mesmo período de sessões em que se proferiu a resolução sobre este litígio, naquilo que respeita aos outros dois casos examinados em julho de 2006: *Caso dos Massacres de Ituango* (Colômbia) e *Caso Montero Aranguren* (Venezuela).

Esta é uma tradução ao português do *Voto* original em espanhol.

Sergio García Ramírez
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

VOTO SEPARADO DO JUIZ A.A. CANÇADO TRINDADE

1. Venho de contribuir com meu voto à adoção, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, da presente Sentença no caso *Ximenes Lopes versus Brasil*. Dada a particular relevância da matéria examinada pela Corte, vejo-me da obrigação de deixar consignadas, neste Voto Separado, minhas reflexões pessoais sobre o tratado pela Corte nesta Sentença, como fundamento de minha posição a respeito. Faço-o, como de costume nesta Corte, sob a pressão impiedosa do tempo, não tendo disposto de mais do que algumas horas para a elaboração e apresentação deste Voto. No propósito assinalado, abordarei, no presente Voto Separado, os seguintes pontos: a) a centralidade do sofrimento das vítimas no Direito Internacional dos Direitos Humanos; b) o reconhecimento de responsabilidade internacional pelo Estado demandado; c) o direito de acesso à justiça *lato sensu* na indissociabilidade entre os artigos 25 e 8 da Convenção Americana; d) o direito de acesso à justiça como direito à pronta prestação jurisdicional; e) a aplicabilidade direta da Convenção Americana no direito interno e as garantias de não-repetição dos fatos lesivos; e f) a necessidade de ampliação do conteúdo material do *jus cogens*.

I. A Centralidade do Sofrimento das Vítimas no Direito Internacional dos Direitos Humanos.

2. Há casos de violações de direitos humanos que evocam tragédias, revelando a perene atualidade destas últimas, como próprias da condição humana. Para recordar dois antecedentes, em meu Voto Separado no caso *Bámaca Velásquez versus Guatemala* (mérito, Sentença de 25.11.2000) perante esta Corte, assaltou-me a mente a célebre tragédia de *Antígona* de Sófocles (parágrafos 8-9). Em meu Voto Separado no caso *Bulacio versus Argentina* (mérito e reparações, Sentença de 18.09.2003) permiti-me referir-me ao *Ajax* e ao *Filoctetes* de Sófocles (parágrafos 8 e 16), ao desespero de *Hécuba* de Eurípides (parágrafo 22), ao *Agamenon* de Ésquilo (parágrafos 26), e às *Eumênides* (a última obra da trilogia *Orestíada*) de Ésquilo (parágrafo 32).

3. O presente caso *Ximenes Lopes versus Brasil* é outro que contém ingredientes trágicos que me trazem de imediato à mente as imperecíveis e tão atuais tragédias gregas. É o que me trouxe à mente, e.g., a declaração testemunhal da irmã da vítima (Sra. Irene Ximenes Lopes Miranda), no transcorrer da audiência pública sobre o *cas d'espèce* perante esta Corte de 30 de novembro e 01 de dezembro de 2005. A referida e comovente declaração de Irene trouxe-me à mente a personagem *Electra*, tanto de Sófocles como de Eurípides. A *Electra* de Eurípides estava muito mais inclinada à justiça privada tão somente¹, ao passo que a *Electra* de Sófocles se deixa abater, previamente e em muito maior grau, pela dor ante o anúncio (ainda que falso) da morte do irmão.

4. A *Electra* de Sófocles se descompôs ao ver na urna as cinzas que pensava ser de seu irmão Orestes (não o eram), e recordou em desespero seu afeto por ele (sem saber que estava vivo), antes de buscar a justiça privada, como era de praxe em seu tempo. Ao tocar as referidas cinzas, lamentou em prantos:

"(...) Ahora nada es lo que tengo entre mis manos, mientras que radiante en salud, oh hijo, te envié yo fuera de esta casa! Ojalá hubiera dejado yo la vida antes que te enviara a

¹. Eurípides, *Electra and Other Plays*, London, Penguin, 2004 [reed.], pp. 131-174.

tierra extraña, ocultándote con mis manos y librándote de la muerte! (...) Ahora fuera del hogar y en otra tierra (...) mal acabaste lejos de tu hermana (...). Cuidado por manos extrañas, reducido vuelves a cenizas en reducida vasija! Ay de mí, desdichada, por todos mis inútiles cuidados de antes, que en torno tuyo prodigué con dulce fatiga! (...) Yo era quien te criaba, yo por tí siempre llamada `hermana'. Pero ahora, contigo muerto, se acaba esto en un sólo día, porque todo lo has arrebatado de golpe, como vendaval, al marcharte (...).

(...) Muerte me has dado de seguro, oh hermano! Por ello recibeme tú en esta tu morada, a mí que nada soy tú que no eres nada, para que contigo habite bajo tierra en lo sucesivo, porque también, cuando estabas en la tierra, contigo participaba de las mismas cosas; por eso ahora deseo morir y no dejar tu tumba, pues no veo que los muertos sufran"².

5. Irene, irmã de Damião Ximenes Lopes, que teve pior sorte que *Electra*: também se descompôs, ao tomar conhecimento que seu irmão, saído de sua casa e entregue aos cuidados da "previdência" social em uma casa de "repouso", aí foi morto, e igualmente recordou seu afeto por ele:

"(...) Como irmã mais velha, eu cuidava de certa forma dele, (...) o acompanhava, o levava para minha casa, o visitava. (...) A minha relação com ele era a melhor possível, mais do que irmã, um pouco mãe também.

(...) Eu o vi já no caixão, pronto para o sepultamento. (...) Pude observar várias marcas de tortura. (...) Ele havia sido espancado. (...)

[Tudo isto] me deixou chocada, me deixou aterrorizada, eu tive muitas e muitas noites de pesadelos (...). Fiquei aterrorizada (...). Eu sentia dor no peito, mas não era dor que lacerava o coração, mas a minha alma. (...)

[O ocorrido] ainda hoje tem efeito, (...) são seis anos de desespero por justiça. (...) Entrei em uma grande luta por justiça (...). Eu tive três anos de depressão, (...) viajei muito em busca de justiça (...)"³.

6. Irene pronta e efetivamente decidiu, à beira do túmulo de seu irmão querido, partir com determinação em busca da justiça pública, como é a *praxis* em seu tempo, em nosso tempo, que até hoje, com a adoção da presente Sentença da Corte Interamericana, não havia encontrado. Como o relatou perante esta Corte,

"(...) No dia do enterro de meu irmão no cemitério, eu me ajoelhei sobre o caixão dele e jurei que minha alma não sossegava enquanto não houvesse justiça, e são seis anos em que eu busco justiça. (...) Deixei agora minha alma sossegar, não deixei a morte de meu irmão impune, eu clamo por justiça"⁴.

A presente Sentença da Corte Interamericana, a ser devidamente cumprida pelo Estado brasileiro, vem reivindicar seu sofrimento e saciar sua sede de justiça. Revela, ademais, a relevância da jurisdição internacional em nossos dias.

7. A história de *Electra* e a de Irene são inteiramente distintas, passadas em épocas separadas por séculos. Não obstante, apresentam em comum a tragédia da condição humana, ante a persistência da indiferença e crueldade realçado no trato dos mais vulneráveis, assim como a busca desesperada e desesperadora da justiça (outrora privada, hoje pública). Desvendam a insondável

². Sófocles, *Electra*, Madrid, Ed. Clásicas, 1995 [reed.], pp. 69-70.

³. Corte Interamericana de Derechos Humanos [CtIADH], *Transcrição da Audiência Pública de 30.11.2005 e 01.12.2005 no Caso Ximenes Lopes versus Brasil*, pp. 23 e 27-28.

⁴. *Ibid.*, p. 28, e sobre a responsabilidade do Estado, cf. p. 32.

presença da tragédia nos mistérios que circundam a vida, que alguns têm buscado simplificar caracterizando-a como destino. O sofrimento humano continua sendo irremediavelmente uma triste marca da condição humana ao longo dos séculos. Com particular clarividência, Sófocles advertia, já no século V a.C., em seu *Édipo Rei*⁵, que jamais há que dizer que alguém é feliz até o momento em que tenha transpassado o limite extremo da vida livre da dor.

8. E a evolução da justiça privada (dos antigos gregos) à justiça pública (dos "modernos" e "pós-modernos") parece prosseguir inacabada, revestindo-se de um cunho sobretudo ritualista, contaminada pela erosão e "terceirização" dos serviços públicos e por uma justiça meramente formalista. Ao que se agrega a lamentável transformação de bens públicos como a saúde e a educação em mercadorias. Damião Ximenes Lopes teve morte violenta ao ser confiado à "previdência" social pública e ao ser confinado em uma casa de "repouso", a de Guararapes.

9. A morte violenta do indefeso Damião, que buscava tratamento médico, teve um efeito devastador na vida não só de sua irmã Irene, mas nas de todos os familiares imediatos. Conforme o relato de Irene perante a Corte, o irmão gêmeo de Damião, Cosme, dada a proximidade com o irmão vitimado, "entrou em estado de choque" ao tomar conhecimento do falecimento de Damião. Mas, - agregou Irene, - "até hoje o Cosme não sabe os detalhes da tortura e da violência; nós omitimos porque isto ia causar muito sofrimento para ele e queríamos preservar a saúde dele"⁶. Em outras palavras, ele foi devidamente preservado da verdade, o que se mostra em determinadas circunstâncias necessário, pois a tragédia do conhecimento da condição humana pode afigurar-se por vezes insuportável, sobretudo aos mais vulneráveis ou sensíveis.

10. A vida da mãe foi "completamente arruinada", está sempre a recordar-se da morte do filho Damião, "até hoje ela tem depressão e declara que tem desejo de morrer"⁷. Mãe e pai já se encontravam separados, mas haviam preservado os laços familiares de afeto com os filhos; o pai, tomado por "grande sofrimento" e "desejo de vingança" pela morte de Damião, buscou "ajuda espiritual" em uma igreja evangélica, o que "o amenizou"⁸. O sofrimento humano tem, ademais, uma dimensão intergeracional, passando de pais a filhos, - como advertido já no livro do *Gênesis*, que prognostica que serão todos os humanos conhecedores do bem e do mal (3,5).

11. As sombras da existência humana são retomadas pelo livro de *Jó*, em que os opressores dão aos oprimidos suas ordens, marcadas pela violência (24.2-4.9 e 24.5-8.10-12ab). Na época da morte de Damião, a irmã Irene tinha uma filha recém-nascida, que, em consequência do ocorrido, deixou de ser amamentada; como assinalou Irene perante esta Corte, "devido ao abalo emocional, eu fiquei semanas sem alimentá-la, e minhas mamas não produziram leite; minha filha ficou sem alimento natural, teve que tomar alimento artificial"⁹. O sofrimento humano passa de geração a geração, desde o início ao fim da vida. Como já o advertia o *Eclesiastes*,

"as lágrimas dos oprimidos não há quem as console; ninguém os apoia contra a violência de seus opressores" (4,1).

⁵. Na penetrante frase final - versos 1529-1530.

⁶. [CtIADH], *Transcrição da Audiência Pública...*, *op. cit. supra* n. (3), p. 27.

⁷. *Ibid.*, p. 28.

⁸. *Ibid.*, pp. 28.

⁹. *Ibid.*, p. [9].

12. Sófocles bem o intuiu, nos coros tanto de *Antígona* como de *Édipo Rei*: o primeiro asseverou que

"Thrice happy are they who have
never known disaster!
Once a house is shaken of heaven, disaster
Never leaves it, from generation to generation. (...)
Then pray no more; from suffering that has been
Decreed no man will ever find escape"¹⁰.

E o segundo indagou:

"Has any man won for himself
More than the shadow of happiness,
A shadow that swiftly fades away?"¹¹

13. Como, no século XX, assinalou Edgar Morin, a própria história da cultura humana ergue-se sobre atos de crueldade, não havendo um só testemunho da cultura que não o seja igualmente de atos de barbárie¹². O que o levou a acrescentar que

"Como la propia vida, el hombre se desenvuelve en el azar, contiene el azar en si mismo, está hecho para encontrarse con el azar, combatirlo, domesticarlo, escapar a él, fecundarlo, jugar con él, correr el riesgo que supone, aprovechar las oportunidades...

(...) La vida está siempre al borde del desastre. La muerte está en el universo físico-químico en el que la vida corre constantemente el riesgo de perecer, pero en el que se ha formado, tejido, desarrollado. La muerte está en la indeterminación micro-física, pero indeterminación que al mismo tiempo está en la fuente de las mutaciones y las creaciones, de toda creación. La mutación, fuente de la muerte, es también fuente de la vida. Lo desordenado, ese caos subterráneo y permanente, es a la vez lo que crea y lo que destruye.

(...) La muerte, para el hombre, está en el tejido del mundo, de su ser, de su espíritu, de su pasado, de su futuro".

14. Não obstante, ainda que privado da felicidade, e abandonado ao acaso (como, no presente caso perante esta Corte, o Sr. Damião Ximenes Lopes, que, confiado à "previdência" social em uma casa de "repouso", aí encontrou a morte violenta), o ser humano não pode abandonar a luta pela justiça, enquanto mantiver a capacidade de indignação. De outro modo, estará privado não só da felicidade, mas igualmente da busca do sentido da vida, ainda que tão breve e efêmera. Outra lição que pode ser extraída de *Electra* (e também, acrescento, da reação de Irene Ximenes Lopes), é que "a vida é muito mais cômoda quando se se submete às piores injustiças e se se esquece de que são injustiças"¹³. Mais cômoda, sim, se torna, mas também inteiramente sem sentido. Daí a inevitabilidade do sofrimento ante a crueldade humana.

¹⁰. Versos 584-587 y 1335-1337.

¹¹. Versos 1189-1191. - Textos *in*: Sophocles, *Antigone - Oedipus the King, Electra*, Oxford, University Press, 1998 [reed. Oxford World's Classics].

¹². E. Morin, *El Hombre y la Muerte* (1970), 4a. ed., Barcelona, Ed. Kairós, 2003 [reed.], p. 53.

¹³. Simone Weil, *La Fuente Griega*, Madrid, Ed. Trotta, 2005 [reed.], p. 66.

15. Em meu *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, permito-me destacar precisamente a projeção do sofrimento humano no tempo e a *centralidade das vítimas* no Direito Internacional dos Direitos Humanos. Como aí pondero, *inter alia*, a esse respeito,

"O Direito Internacional dos Direitos Humanos, ao orientar-se essencialmente à condição das vítimas, tem em muito contribuído a restituir-lhes a posição central que hoje ocupam no mundo do Direito, - o que tem sua razão de ser. A centralidade das vítimas no universo conceitual do Direito Internacional dos Direitos Humanos, insuficientemente analisada pela doutrina jurídica contemporânea até o presente, é da maior relevância e acarreta conseqüências práticas. Na verdade, é da própria essência do Direito Internacional dos Direitos Humanos, porquanto é na proteção estendida às vítimas que este alcança sua plenitude. Mas o *rationale* de sua normativa de proteção não se esgota no amparo estendido a pessoas já vitimadas. O Direito Internacional dos Direitos Humanos, por sua própria existência, universalmente reconhecida em nossos dias, protege os seres humanos também por meio da prevenção da vitimização. O alcance de seu *corpus juris* deve ser, pois, apreciado também sob esse prisma. (...)

O Direito Internacional dos Direitos Humanos contribui, assim, decisivamente, ao processo de *humanização* do Direito Internacional¹⁴. O tratamento dispensado aos seres humanos pelo poder público não é mais algo estranho ao Direito Internacional. Muito ao contrário, é algo que lhe diz respeito, porque os direitos de que são titulares todos os seres humanos emanam diretamente do Direito Internacional. Os indivíduos são, efetivamente, sujeitos do direito tanto interno como internacional. E ocupam posição central no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos, sejam ou não vítimas de violações de seus direitos internacionalmente consagrados"¹⁵.

II. O Reconhecimento de Responsabilidade Internacional pelo Estado Demandado.

16. No tocante às considerações prévias da presente Sentença sobre o caso *Ximenes Lopes*, não há que passar despercebido que a Corte Interamericana valorou o reconhecimento de responsabilidade internacional efetuado pelo Estado demandado como "uma contribuição positiva ao desenvolvimento deste processo e à vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana no Brasil" (par. 80), em particular no tocante ao reconhecimento da violação dos artigos 4 e 5 da Convenção (pars. 119 e 122). Com isto cessou a controvérsia em quanto a determinados fatos do caso concreto, embora a Corte naturalmente não tivesse se eximido de proceder, como cabia, a sua própria valoração dos fatos.

17. Ademais, como se depreende da audiência pública perante esta Corte de 30 de novembro e 01 de dezembro de 2005, as partes intervenientes demonstraram um espírito construtivo e de cooperação processual, ademais do zelo e profissionalismo no envio de documentação à Corte e na apresentação de seus respectivos argumentos orais. Isto possibilitou à Corte cumprir o dever de prestação jurisdicional efetiva dentro de um prazo razoável sob a Convenção Americana, - em

¹⁴. Como temos reiteradamente assinalado em nossos Votos Separados em Sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos, como, *inter alia*, nos casos dos "Meninos de Rua" (Villagrán Morales e Outros versus Guatemala (Reparações, 2001), de Blake versus Guatemala (Mérito, 1998, e Reparaciones, 1999), de Bámaca Velásquez versus Guatemala (Mérito, 2000, e Reparaciones, 2002), assim como em nosso Voto Concordante no Parecer da Corte Interamericana sobre o Direito à Informação sobre a Assistência Consular no Âmbito das Garantias do Devido Processo Legal (1999).

¹⁵. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo III, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 2003, pp. 434-436, parágrafos 48 e 50.

contraste com o ocorrido no plano do direito interno, - o que vem ressaltar a relevância da jurisdição intrnacional.

18. Em quanto à correta resolução por esta Corte da questão da exceção preliminar interposta pelo Estado demandado, não vejo necessidade de aqui reiterar integralmente meu Voto Concordante na anterior Sentença de 30.11.2005 no presente caso *Ximenes Lopes*, mas tão somente seu último parágrafo, em que afirmei, quanto à necessidade de maior reflexão acerca do aperfeiçoamento dos procedimentos sob a Convenção Americana, e de melhor esclarecimento do papel reservado à Comissão sob a Convenção:

"Minha posição a respeito é claríssima, registrada que se encontra no *Projeto de Protocolo à Convenção Americana sobre Direitos Humanos*, que me permiti apresentar, em nome da Corte Interamericana, aos órgãos competentes da Organização dos Estados Americanos (OEA) em 2001¹⁶, que consagra o acesso direto da pessoa humana à justiça internacional, a jurisdição automaticamente obrigatória da Corte Interamericana, a jurisdicinalização do sistema interamericano de proteção, e a retenção, no âmbito deste último, na atualidade, do papel de fiscal da Comissão Interamericana" (par. 3).

III. O Direito de Acesso à Justiça *Lato Sensu* na Indissociabilidade entre os Artigos 25 e 8 da Convenção Americana.

19. Permito-me, a seguir, retomar aqui uma das questões centrais examinadas pela Corte na presente Sentença no caso *Ximenes Lopes* (e tratada em sua jurisprudência constante, e em numerosos Votos que tenho emitido em casos contenciosos submetidos ao conhecimento deste Tribunal), qual seja, a do acesso à justiça *lato sensu*, consubstanciado na indissociabilidade - que há anos sustento no seio desta Corte - entre os artigos 25 e 8 da Convenção Americana. A respeito, em meu recente e extenso Voto Separado no caso do *Massacre de Pueblo Bello versus Colômbia* (Sentença de 31.01.2006), abordei, em seqüência lógica, o amplo alcance do dever geral de garantia (artigo 1(1) da Convenção Americana) e as obrigações *erga omnes* de proteção (pars. 2-13), a gênese, ontologia e hermenêutica dos artigos 25 e 8 da Convenção Americana (pars. 14-21), a irrelevância da alegação de dificuldades de direito interno (pars. 22-23), o direito a um recurso efetivo na construção jurisprudencial da Corte Interamericana (pars. 24-27); em seguida, examinei a indissociabilidade entre o acesso à justiça (direito a um recurso efetivo) e as garantias do devido processo legal (artigos 25 e 8 da Convenção Americana) (pars. 28-34), e concluí que tal indissociabilidade, consagrada na *jurisprudência constante* da Corte até o presente (pars. 35-43), constitui "um patrimônio jurídico do sistema interamericano de proteção e dos povos de nossa região", razão pela qual "me oponho firmemente a qualquer tentativa de desconstruí-lo" (par. 33).

20. No mesmo Voto Separado no caso do *Massacre de Pueblo Bello*, sustentei a referida indissociabilidade entre os artigos 25 e 8 da Convenção Americana como um "avanço jurisprudencial intangível" (pars. 44-52)¹⁷. A seguir, abordei o direito de acesso à justiça *lato sensu*, observando que

¹⁶. A.A. Cançado Trindade, *Bases para un Proyecto de Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para Fortalecer Su Mecanismo de Protección*, vol. II, 2a. ed., San José de Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003, pp. 1-1015.

¹⁷. En el mismo Voto Razonado, también me referí a la superación de las vicisitudes en cuanto al derecho a un recurso efectivo en la construcción jurisprudencial de la Corte Europea de Derechos Humanos (párrs. 53-59).

"En los *Informes* que presenté, como entonces Presidente de la Corte Interamericana, a los órganos competentes de la Organización de los Estados Americanos (OEA), e.g., los días 19.04.2002 y 16.10.2002, sostuve mi entendimiento en el sentido del amplio alcance del derecho de acceso a la justicia a nivel internacional, del derecho de acceso a la justicia *lato sensu*¹⁸. Tal derecho no se reduce al acceso formal, *stricto sensu*, a la instancia judicial (tanto interna como internacional), sino comprende, además, el derecho a la prestación jurisdiccional, y encuéntrase subyacente a disposiciones interrelacionadas de la Convención Americana (como los artículos 25 y 8), además de permear el derecho interno de los Estados Partes¹⁹. El derecho de acceso a la justicia, dotado de contenido jurídico propio, significa, *lato sensu*, el derecho a obtener justicia. Configúrase, así, en suma, como el derecho a la propia *realización* de la justicia.

Uno de los componentes principales de ese derecho es precisamente el acceso directo a un tribunal competente, mediante un recurso efectivo y rápido, y el derecho a ser prontamente oído por dicho tribunal, independiente e imparcial, a niveles tanto nacional como internacional (artículos 25 y 8 de la Convención Americana). Como me permití señalar en una obra reciente, podemos aquí visualizar un verdadero *derecho al Derecho*, o sea, el derecho a un ordenamiento jurídico - a niveles tanto nacional como internacional - que efectivamente salvaguarde los derechos fundamentales de la persona humana²⁰" (párrs. 61-62).

21. Enfim, no mesmo Voto Separado no caso do *Massacre de Pueblo Bello*, permiti-me reiterar meu entendimento no sentido de que o *direito ao Direito* constitui um "imperativo do *jus cogens*":

"La indisociabilidad que sostengo entre los artículos 25 y 8 de la Convención Americana (*supra*) conlleva a caracterizar como siendo del dominio del *jus cogens* el acceso a la justicia entendido como la *plena realización* de la misma, o sea, como siendo del dominio del *jus cogens* la intangibilidad de todas las garantías judiciales en el sentido de los artículos 25 y 8 tomados *conjuntamente*. No puede haber duda de que las garantías fundamentales, comunes al Derecho Internacional de los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario²¹, tienen una vocación universal al aplicarse en todas y cualesquiera circunstancias, conforman un derecho imperativo (perteneciendo al *jus cogens*), y acarrear obligaciones *erga omnes* de protección²².

Posteriormente a su histórica Opinión Consultiva n. 18, sobre la *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, de 2003, la Corte ya podía y debía haber dado este otro salto cualitativo adelante en su jurisprudencia. Me atrevo a alimentar la esperanza de que la Corte lo hará lo más pronto posible, si realmente sigue adelante en su jurisprudencia de

¹⁸. Cf. también A.A. Cançado Trindade, "El Derecho de Acceso a la Justicia Internacional y las Condiciones para Su Realización en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos", 37 *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos* (2003) pp. 53-83; A.A. Cançado Trindade, "Hacia la Consolidación de la Capacidad Jurídica Internacional de los Peticionarios en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos", 37 *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos* (2003) pp. 13-52.

¹⁹. En ese sentido, cf. E.A. Alkema, "Access to Justice under the ECHR and Judicial Policy - A Netherlands View", in *Afmaelsrit pór Vilhjálmsón*, Reykjavík, Bókauýtgafa Orators, 2000, pp. 21-37.

²⁰. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, tomo III, Porto Alegre/Brasil, S.A. Fabris Ed., 2002, cap. XX, p. 524, párr. 187.

²¹. E.g., artículo 75 del Protocolo I (de 1977) a las Convenciones de Ginebra (de 1949) sobre Derecho Internacional Humanitario.

²². Cf., también en ese sentido, e.g., M. El Kouhene, *Les garanties fondamentales de la personne en Droit humanitaire et droits de l'homme*, Dordrecht, Nijhoff, 1986, pp. 97, 145, 148, 161 y 241.

vanguardia, - en lugar de intentar frenarla, - y amplíe el avance logrado con fundamentación y coraje por su referida Opinión Consultiva n. 18 en la línea de la continua expansión del contenido material del *jus cogens*" (párrs. 64-65).

22. Para minha particular satisfação, a Corte Interamericana, na presente Sentença sobre o caso *Ximenes Lopes*, se manteve fiel, por unanimidade, a sua melhor *jurisprudence constante* a respeito, reiterando com a maior clareza seu entendimento da inelutável indissociabilidade entre os artigos 25 e 8 da Convenção Americana, tal como se depreende inequivocamente do parágrafo 191 da presente Sentença, ao assinalar que "o recurso efetivo do artigo 25 deve tramitar-se conforme as normas do devido processo legal estabelecidas no artigo 8 da Convenção". A Corte ademais recordou que a responsabilidade internacional do Estado pela violação de normas internacionais é distinta de sua responsabilidade no direito interno (par. 193).

23. A par da posição assumida pela Corte a respeito, não posso deixar de aqui registrar que, em resposta a perguntas que lhes formulei na audiência pública perante a Corte de 30 de novembro e 01 de dezembro de 2005, tanto a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) como os representantes da vítima e seus familiares expressaram que a melhor hermenêutica dos artigos 8(1) e 25 da Convenção Americana é a que efetiva e necessariamente os vincula. A CIDH pronunciou-se em defesa do "conjunto integrado do devido processo e tutela judicial efetiva do artigo 8(1) e do artigo 25" da Convenção²³, e os referidos representantes afirmaram no mesmo sentido que "a leitura mais clara dessa normativa dentro do sistema interamericano seria a de que os dois artigos deveriam ser analisados em conjunto, até porque a maioria da jurisprudência dessa Honorable Corte faz precisamente isso"²⁴.

IV. O Direito de Acesso à Justiça como Direito à Pronta Prestação Jurisdicional.

24. O direito de acesso à justiça *lato sensu* pressupõe o entendimento de que se trata de direito à pronta prestação jurisdicional. Sua fiel observância não se constatou no presente caso *Ximenes Lopes*, como se depreende claramente dos próprios fatos. Por exemplo, aos 27.03.2000 o representante do Ministério Público apresentou denúncia criminal na Comarca de Sobral contra quatro pessoas supostamente incursas nas penas do Código Penal brasileiro (artigo 136(2)) por crime de maus-tratos resultando na morte da vítima (Sr. Damião Ximenes Lopes). Dois meses depois, os promotores do Centro de Apoio Operacional dos Grupos Socialmente Discriminados da Procuradoria Geral de Justiça manifestava ao Promotor de Justiça que atuava na causa que a ampliação da denúncia constituía uma "imposição institucional e legal"; pese ao anterior, foi somente aos 22.09.2003 que, ao apresentar suas alegações finais, a Promotoria ampliou a denúncia para incluir a duas outras pessoas.

25. A morosidade na tramitação tão só do aditamento da denúncia se prolongou ainda mais, porquanto somente aos 17.06.2004 o Juiz de Direito da Comarca de Sobral o recebeu. Ao fazê-lo, buscou justificar seu próprio atraso pelo "volume de serviço próprio da 3a. Vara da Comarca de Sobral", ademais do gozo de "30 dias de férias", somados a "60 dias de licença médica". Ou seja, o aditamento da denúncia só foi recebido 8 meses e 25 dias depois de ter sido este apresentado. Na ocasião, o referido Juiz de Direito designou a citação dos novos acusados e determinou a intimação "com a máxima urgência" do assistente de acusação e dos advogados de defesa para apresentar suas alegações finais. Ou seja, a assim-chamada "máxima urgência" era para os demais, não para si próprio, conformando um retrato do ritual da "justiça" do direito interno não só do Estado

²³. CTIADH, *Transcrição da Audiência Pública...*, op. cit. supra n. (3), p. 125.

²⁴. *Ibid.*, p. 126.

demandado ante esta Corte, mas também de tantos outros Estados em distintas latitudes. Naquele momento, o processo penal no *cas d'espèce* completava mais de 4 anos e 2 meses sem que tivesse sido emitida sequer a sentença de primeira instância.

26. Na audiência pública de 30 de novembro e 01 de dezembro perante esta Corte Interamericana sobre o presente caso, recordei às partes intervenientes o dever estatal de "prestação jurisdicional efetiva e dentro de um prazo razoável" sob a Convenção Americana, e assinalai a premente necessidade - como problema não só brasileiro mas de todos os países - de "capacitação dos juízes nacionais em matéria de direitos humanos, que ficou patente neste caso, tanto nesta audiência como no exame do experiente do mesmo"²⁵. Permito-me aqui recordar uma advertência, na mesma linha de pensamento, formulada há uma década e meia em um Seminário histórico e pioneiro, de mobilização nacional em torno da adesão do Brasil à Convenção Americana e aos dois Pactos de Direitos Humanos das Nações Unidas; na ocasião, o emérito Professor Washington Peluso Albino de Souza, ao referir-se à "sistemática de organização do poder judiciário" orientada à "carreira" e ao tipo de "formação" oferecida pelas Faculdades de Direito, ponderou com particular lucidez no decorrer dos debates:

"Raramente se infunde a necessidade de penetração da realidade para o conhecimento do Direito. Pratica-se o método dogmático formando juízes legalistas por convicção. Ora, se a lei é alienada da realidade, a sentença decorrente não pode deixar de sê-lo. Concretiza-se desta forma, com plena segurança profissional, a injustiça em nome do Direito. Daí a descrença do cidadão na justiça em nosso país, com adágios correntes, como o de que `é melhor um mau acordo do que uma boa demanda"²⁶.

V. A Aplicabilidade Direta da Convenção Americana no Direito Interno e as Garantias de Não-Repetição dos Fatos Lesivos.

27. Felizmente hoje os *justiciáveis* no Estado demandado contam também com a jurisdição internacional, para a vindicação de seus direitos. Tal como assinalai em meu discurso de abertura do ano judiciário da Corte Européia de Direitos Humanos de 2004, - como convidado desta última para a referida cerimônia em Estrasburgo, - os dois tribunais internacionais de direitos humanos têm realizado notáveis avanços na realização da justiça internacional, da *perspectiva correta*, a saber, *a dos justiciáveis*²⁷. Ambos contribuíram decisivamente à emancipação do ser humano *vis-à-vis* seu próprio Estado, ao estabelecimento de um novo paradigma no presente domínio de proteção internacional, e à *humanização do Direito Internacional*²⁸.

²⁵. CTIADH, *Transcrição da Audiência Pública...*, *op. cit. supra* n. (3), pp. 123-124.

²⁶. *Cit. in*: A.A. Cançado Trindade, *A Proteção dos Direitos Humanos nos Planos Nacional e Internacional: Perspectivas Brasileiras* (Atas do Seminário de Brasília de 1991), Brasília/San José de Costa Rica, IIDH/F.-Naumann-Stiftung, 1992, p. 170 (intervenção do Prof. Washington P. Albino de Souza).

²⁷. A.A. Cançado Trindade, "Le développement du Droit international des droits de l'homme à travers l'activité et la jurisprudence des Cours européenne et interaméricaine des droits de l'homme", 16 *Revue universelle des droits de l'homme* (2004) n. 5-8, pp. 177-180; A.A. Cançado Trindade, "The Development of International Human Rights Law by the Operation and the Case-Law of the European and Inter-American Courts of Human Rights", 25 *Human Rights Law Journal* (2004) n. 5-8, pp. 157-160. E, para um estudo mais amplo, cf. A.A. Cançado Trindade, "Approximations and Convergences in the Case-Law of the European and Inter-American Courts of Human Rights", in *Le rayonnement international de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme* (eds. G. Cohen-Jonathan e J.-F. Flauss), Bruxelles, Nemesis/Bruylant, 2005, pp. 101-138.

²⁸. A.A. Cançado Trindade, *A Humanização do Direito Internacional*, Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2006,

28. Em um parágrafo lapidar da presente Sentença, acerca das medidas de satisfação aos vitimados e das garantias de não-repetição dos fatos lesivos (como medidas de reparação não-pecuniária), adverte a Corte que

"o Estado deve garantir que em um prazo razoável o processo interno tendente a investigar e sancionar os responsáveis pelos fatos deste caso surta seus devidos efeitos, dando aplicabilidade direta no direito interno à normativa de proteção da Convenção Americana" (parágrafo 244).

29. Na supracitada audiência pública, no presente caso, de 30 de novembro e 01 de dezembro perante esta Corte, em resposta a uma das perguntas que me permiti formular sobre as atuais perspectivas gerais a respeito, uma das testemunhas expressou que "os constitucionalistas mais justos são extremamente pessimistas com relação ao resultado do que possa ocorrer do ponto do engessamento do judiciário brasileiro"²⁹. Minha pergunta tinha em mente o novo parágrafo 3 do artigo 5 da Constituição Federal brasileira³⁰. Não é meu propósito aqui examinar este dispositivo (tampouco o merece), senão a ele referir-me da perspectiva da Convenção Americana, como direito aplicável no *cas d'espèce*.

30. Esta nova disposição busca outorgar, de forma bisonha, *status* constitucional, no âmbito do direito interno brasileiro, tão só aos tratados de direitos humanos que sejam aprovados por maioria de 3/5 dos membros tanto da Câmara dos Deputados como do Senado Federal (passando assim a ser equivalentes a emendas constitucionais). Mal concebido, mal redigido e mal formulado, representa um lamentável retrocesso em relação ao modelo aberto consagrado pelo parágrafo 2 do artigo 5 da Constituição Federal de 1988, que resultou de uma proposta de minha autoria à Assembléia Nacional Constituinte, como historicamente documentado³¹. No tocante aos tratados anteriormente aprovados, cria um *imbroglio* tão a gosto de publicistas estatocêntricos, insensíveis às necessidades de proteção do ser humano; em relação aos tratados a aprovar, cria a possibilidade de uma diferenciação tão a gosto de publicistas autistas e míopes, tão pouco familiarizados, - assim como os parlamentares que lhes dão ouvidos, - com as conquistas do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

31. Este retrocesso provinciano põe em risco a interrelação ou indivisibilidade dos direitos protegidos no Estado demandado (previstos nos tratados que o vinculam), ameaçando-os de fragmentação ou atomização, em favor dos excessos de um formalismo e hermetismo jurídicos eivados de obscurantismo. A nova disposição é vista com complacência e simpatia pelos assim-chamados "constitucionalistas internacionalistas", que se arvoram em jusinternacionalistas sem chegar nem de longe a sê-lo, porquanto só conseguem vislumbrar o sistema jurídico internacional

pp. 3-409.

²⁹. CtiADH, *Transcrição da Audiência Pública...*, *op. cit. supra* n. (3), p. 98 (declaração do Sr. João Alfredo Teles Melo).

³⁰. Consoante a emenda constitucional n. 45, de 08.12.2004.

³¹. Para um histórico circunstanciado do parágrafo 2 do artigo 5 da Constituição Federal brasileira, com as referências devidas às fontes documentológicas, cf. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. III, Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 2003, pp. 597-643; A.A. Cançado Trindade, *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos e o Brasil (1948-1997): As Primeiras Cinco Décadas*, 2a. ed., Brasília, Edit. Universidade de Brasília (Ed. Humanidades), 2000, pp. 1-214; G.R. Bandeira Galindo, *Tratados Internacionais de Direitos Humanos e Constituição Brasileira*, Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2002; Sílvia M. da Silveira Loureiro, *Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos na Constituição*, Belo Horizonte, Edit. Del Rey, 2005.

através da ótica da Constituição nacional. Não está sequer demonstrada a constitucionalidade do lamentável parágrafo 3 do artigo 5, sem que seja minha intenção pronunciar-me aqui a respeito; o que sim, afirmo no presente Voto, - tal como o afirmei em conferência que ministrei em 31.03.2006 no auditório repleto do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em Brasília, ao final de audiências públicas perante esta Corte que tiveram lugar na histórica Sessão Externa da mesma recentemente realizada no Brasil, - é que, na medida em que o novo parágrafo 3 do artigo 5 da Constituição Federal brasileira abre a possibilidade de restrições indevidas na aplicabilidade direta da normativa de proteção de determinados tratados de direitos humanos no direito interno brasileiro (podendo inclusive inviabilizá-la), mostra-se *manifestamente incompatível com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos* (artigos 1(1), 2 e 29).

32. Do prisma do Direito Internacional dos Direitos Humanos em geral, e da normativa da Convenção Americana em particular, o novo parágrafo 3 do artigo 5 da Constituição Federal brasileira não passa de uma lamentável aberração jurídica. O grave retrocesso que representa vem a revelar, uma vez mais, que a luta pela salvaguarda dos direitos humanos nos planos a um tempo nacional e internacional não tem fim, como no perene recomeçar, imortalizado pelo mito do Sísifo. Ao descer a montanha para voltar a empurrar a rocha para cima, toma-se *consciência* da condição humana, e da tragédia que a circunda (como ilustrado pelas histórias de *Electra*, e de Irene Ximenes Lopes Miranda).

33. Mas há que continuar lutando, inclusive para que a justiça pública reaja imediatamente e *ex officio* à comissão do ilícito e à vitimização, e não movida a aparente contragosto e a duras penas pelos familiares das vítimas. Há que continuar lutando, pois, na verdade, não há outra alternativa:

"Sisyphé, revenant vers son rocher, contemple cette suite d'actions sans lien qui devient son destin, créé par lui, uni sous le regard de sa mémoire et bientôt scellé par sa mort. (...) Sisyphé enseigne la fidélité supérieure qui (...) soulève les rochers. (...) La lutte elle-même vers les sommets suffit à remplir un coeur d'homme. Il faut imaginer Sisyphe heureux"³².

34. Os triunfalistas da recente inserção do parágrafo 3 no artigo 5 da Constituição Federal brasileira, reféns de um direito formalista e esquecidos do Direito material, não parecem se dar conta de que, do prisma do Direito Internacional, um tratado como a Convenção Americana ratificado por um Estado o vincula *ipso jure*, aplicando-se de imediato e diretamente, quer tenha ele previamente obtido aprovação parlamentar por maioria simples ou qualificada. Tais providências de ordem interna, - ou, ainda menos, de *interna corporis*, - são simples *factos* do ponto de vista do ordenamento jurídico internacional, ou seja, são, do prisma jurídico-internacional e da responsabilidade internacional do Estado, inteiramente irrelevantes.

35. A responsabilidade internacional do Estado por violações comprovadas de direitos humanos permanece intangível, independentemente dos malabarismos pseudo-jurídicos de certos publicistas (como a criação de distintas modalidades de prévia aprovação parlamentar de determinados tratados com pretendidas conseqüências jurídicas, a previsão de pré-requisitos para a aplicabilidade direta de tratados humanitários no direito interno, dentre outros), que nada mais fazem do que oferecer subterfúgios vazios aos Estados para tentar evadir-se de seus compromissos de proteção do ser humano no âmbito do contencioso internacional dos direitos humanos. Em definitivo, a proteção internacional dos direitos humanos constitui uma conquista humana irreversível, e não se deixará abalar por melancólicos acidentes de percurso do gênero.

36. Como vivemos em um mundo surrealista, se não irracional, já me permitira, no *Memorial* que apresentei no painel inaugural da *III Conferência Nacional de Direitos Humanos* no Congresso Nacional em Brasília em maio de 1998, formular uma advertência contra eventuais e futuras

³². A. Camus, *Le mythe de Sisyphe*, Paris, Gallimard, 1942, p. 168.

emendas constitucionais restritivas. Decorrida mais de meia-década, foi exata e lamentavelmente o que vem de ocorrer. O formalismo jurídico vazio primou sobre a identidade de propósito entre o direito público interno e o direito internacional no tocante à proteção integral dos direitos inerentes à pessoa humana. Em minha premonição de 1998, assim adverti para os riscos de futuras restrições ao disposto no artigo 5(2) da Constituição Federal de 1988:

"Modificá-lo, para adaptá-lo - melhor dizendo, aprisioná-lo - à tese hermética e positivista da 'constitucionalização' dos tratados, implicaria a meu ver um retrocesso conceitual em nosso país neste particular. Há que ir mais além da 'constitucionalização' estática dos tratados de direitos humanos. Aqui, novamente, se impõe uma mudança fundamental de mentalidade, uma melhor compreensão da matéria. Não se pode continuar pensando dentro de categorias e esquemas jurídicos construídos há várias décadas, ante a realidade de um mundo que já não existe"³³.

37. A garantia da não-repetição de violações dos direitos humanos, determinada pela presente Sentença da Corte Interamericana no caso *Ximenes Lopes* (parágrafo 246, *supra*), passa necessariamente pela educação e capacitação em direitos humanos. Em minha referida intervenção de 1998 no Congresso Nacional em Brasília, acrescentei que a "nova mentalidade" que propugnava "haverá de manifestar-se, com maior vigor," - enfatizei, - "no seio de uma sociedade mais integrada e imbuída de um forte sentimento de solidariedade humana, sem a qual pouco logra avançar o Direito"³⁴. Daí a relevância da educação, formal e não-formal, em direitos humanos; neste propósito, tornam-se essenciais a difusão e o melhor conhecimento da jurisprudência protetora dos direitos da pessoa humana da Corte Interamericana, cuja aplicabilidade direta se impõe no direito interno dos Estados Partes.

VI. A Necessidade de Ampliação do Conteúdo Material do *Jus Cogens*.

38. Na presente Sentença no caso *Ximenes Lopes versus Brasil*, a Corte Interamericana advertiu que o direito à integridade pessoal, consagrado na Convenção Americana, tem por "finalidade principal" a "proibição imperativa da tortura e penas ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes", não admitindo, pois, suspensão em "circunstância alguma" (par. 126). A Corte já o havia advertido em sua Sentença (de 18.08.2000) no caso *Cantoral Benavides versus Peru* (pars. 95-96). Em outras palavras, a referida proibição recai no domínio do *jus cogens*.

39. O fato de ser a vítima direta do presente caso uma pessoa portadora de deficiência mental (o primeiro caso do gênero perante a Corte) reveste-o de *circunstância agravante*. Na presente Sentença, a Corte reconhece a "proteção especial" que requerem as pessoas particularmente vulneráveis, portadoras de deficiência mental, - como o Sr. Damião Ximenes Lopes, vítima fatal no *cas d'espèce* (pars. 103-105), - e adverte que

"(...) A vulnerabilidade intrínseca das pessoas com deficiências mentais é agravada pelo alto grau de intimidade que caracteriza os tratamentos das enfermidades psiquiátricas, que torna essas pessoas mais suscetíveis a tratamentos abusivos quando são submetidas a internação" (par. 106).

³³. A.A. Cançado Trindade, "Memorial em Prol de uma Nova Mentalidade quanto à Proteção dos Direitos Humanos nos Planos Internacional e Nacional", 51 *Boletim da Sociedade Brasileira de Direito Internacional* (1998) pp. 90-91.

³⁴. *Ibid.*, p. 94.

40. As obrigações de proteção, - ainda mais em uma situação de alta vulnerabilidade da vítima como a presente, - revestem-se de caráter *erga omnes* (par. 85), abarcando também as relações interindividuais, tendo presente o dever do Estado de prevenção e de devida diligência, sobretudo em relação a pessoas que se encontram sobre seus cuidados. A saúde pública é um bem público, não uma mercadoria. Em meus numerosos escritos e Votos no seio desta Corte, venho expressando há tantos anos meu entendimento no sentido de que todas as obrigações convencionais de proteção revestem-se de um caráter *erga omnes*. É-me particularmente difícil escapar da impressão que me assalta no sentido de que em todo esse tempo talvez tenha eu escrito e continue escrevendo para os pássaros...

41. Teria apreciado se a Corte tivesse se esmerado mais na fundamentação de seus próprios *obiter dicta* a respeito, mas não houve tempo para tal, em razão do ritmo desnecessariamente quase frenético que ultimamente tem imposto a si mesma - contra meu parecer - para tomar decisões em tempo récorde. Como tenho reiteradamente manifestado à maioria da Corte, oponho-me a sacrificar a fundamentação completa e cabal de suas sentenças à produtividade. Aqui reitero meu entender de que não me considero "agente de produção" (nem tampouco "recurso humano"), e não posso aceitar que o valor maior de um Tribunal internacional venha a ser a produtividade, em razão das deficiências crônicas da Organização dos Estados Americanos (OEA) na alocação de recursos à Corte e à Comissão Interamericanas de Direitos Humanos.

42. A Corte poderia e deveria ter dedicado mais tempo à fundamentação da supracitada proibição de *jus cogens*, tal como o vinha fazendo até a emissão de seu transcendental Parecer n. 18, de 2003 (cf. *infra*). Tratando-se do primeiro caso ante esta Corte sobre portadores de deficiências mentais (par. 123), poderia e deveria ter se aprofundado mais a respeito. Recorde-se que um grande legado da II Conferência Mundial de Direitos Humanos (Viena, 1993), - da qual participei do primeiro ao último minuto, e inclusive de seu processo preparatório, - residiu no reconhecimento da legitimidade da preocupação de toda a comunidade internacional com as condições de vida da população em todas partes, e em especial de seus segmentos mais vulneráveis³⁵.

43. Ora, as pessoas portadoras de deficiências (mais de 600 milhões de pessoas, ou seja, aproximadamente 10% da população mundial) integram estes segmentos mais vulneráveis da população, e em relação a elas assume transcendental importância o princípio básico da igualdade e não-discriminação³⁶. A Convenção Interamericana para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra Pessoas Portadoras de Deficiências de 1999 atribui capital relevância a este princípio, reiteradamente invocado tanto em seu preâmbulo³⁷ como em sua parte operativa (artigos I(2)(a) e (b), II, III(1), IV(1), V(2) e VI(1) e (5)). No entanto, na presente Sentença, a Corte refere-se a ele de modo, a meu ver, tão só oblíquo e insatisfatório (par. 105), quando, em sua própria jurisprudência, há elementos preciosos que poderia ter fortalecido sua fundamentação.

³⁵. A.A. Cançado Trindade, *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, vol. I, 2a. ed., Porto Alegre, S.A. Fabris Ed., 2003, pp. 39, 91-100 e 242-251.

³⁶. Cf., e.g., G. Quinn e T. Degener *et alii*, *Derechos Humanos y Discapacidad - Uso Actual y Posibilidades Futuras de los Instrumentos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en el Contexto de la Discapacidad*, N.Y./Ginebra, Naciones Unidas (doc. HR/PUB/02/1), 2002, pp. 1-202.

³⁷. *Consideranda* 1, 3 y 5.

44. Assim, em seu pioneiro e histórico Parecer Consultivo n. 18 sobre a *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados* (de 17.09.2003), internacionalmente aclamada e à frente de seu tempo, a Corte afirma com acerto que o mencionado princípio da igualdade e não-discriminação

"impregna toda actuación del poder del Estado, en cualquiera de sus manifestaciones, relacionada con el respeto y garantía de los derechos humanos. Dicho principio puede considerarse efectivamente como imperativo del derecho internacional general, en cuanto es aplicable a todo Estado, independientemente de que sea parte o no en determinado tratado internacional, y genera efectos con respecto a terceros, inclusive a particulares.

(...) Este Tribunal considera que el principio de igualdad (...) y no-discriminación pertenece al *jus cogens* (...). Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona (...).

(...) El incumplimiento de estas obligaciones genera la responsabilidad internacional del Estado, y ésta es tanto más grave en la medida en que ese incumplimiento viola normas perentorias del Derecho Internacional de los Derechos Humanos" (pars. 100-101 e 106).

45. Sobre este ponto, dei-me ao trabalho de emitir no supracitado Parecer Consultivo n. 18 um extenso Voto Concordante (pars. 1-89), em defesa da ampliação do conteúdo material do *jus cogens* e do amplo alcance das correspondentes obrigações *erga omnes* de proteção. Esta tem sido invariavelmente minha posição no seio desta Corte, como evidenciado por meus Votos Separados nos casos *Massacre de Mapiripán versus Colômbia* (Sentença de 15.09.2005, pars. 25-29 do Voto), *Acosta Calderón versus Equador* (Sentença de 24.06.2005, par. 7 do Voto), *Yatama versus Nicarágua* (Sentença de 23.06.2005, pars. 6-8 do Voto), *Comunidade Moiwana versus Suriname* (Sentença de 15.06.2005, par. 30 do Voto), *Caesar versus Trinidad e Tobago* (Sentença de 11.03.2005, pars. 85-92 do Voto), *Massacre de Plan de Sánchez versus Guatemala* (mérito, Sentença de 29.04.2004, pars. 29-33 do Voto; e reparações, Sentença de 19.11.2004, pars. 5-6 do Voto), *Tibi versus Equador* (Sentença de 07.09.2004, pars. 26-35 do Voto), *Irmãos Gómez Paquiyauri versus Peru* (Sentença de 08.07.2004, pars. 37-44 do Voto), *Myrna Mack Chang versus Guatemala* (Sentença de 25.11.2003, par. 29 do Voto), *Hilaire, Constantine e Benjamin e Outros versus Trinidad e Tobago* (exceções preliminares, Sentenças de 01.09.2001, par. 38 dos Votos; e mérito, Sentença de 21.06.2002, par. 16 do Voto), *Trujillo Oroza versus Bolívia* (Sentença de 27.02.2002, par. 18 do Voto), *"Meninos de Rua" (Villagrán Morales e Outros) versus Guatemala* (reparações, Sentença de 26.05.2001, par. 36 do Voto), *Bámaca Velásquez versus Guatemala* (Sentença de 25.11.2000, par. 27 do Voto), *Las Palmeras versus Colômbia* (exceções preliminares, Sentença de 04.02.2000, par. 6 do Voto); e *Blake versus Guatemala* (exceções preliminares, Sentença de 02.07.1996, pars. 11 e 14 do Voto; e mérito, Sentença de 24.01.1998, pars. 23-30 do Voto; e reparações, Sentença de 22.01.1999, par. 39-42 do Voto); e, além disso, como corroborado em meus Votos Concordantes nos casos *Maritza Urrutia versus Guatemala* (Sentença de 27.11.2003, par. 5-10 do Voto), *Barrios Altos versus Peru* (Sentença de 14.03.2001, par. 11 do Voto), assim como por meu Voto Dissidente no caso *Irmãos Serrano Cruz versus El Salvador* (exceções preliminares, Sentença de 23.11.2004, pars. 32 e 39-43), acrescidos de numerosos outros Votos meus em medidas provisórias de proteção ordenadas por esta Corte³⁸.

³⁸. Casos *Crianças e Adolescentes Privados de Liberdade no Complexo do Tatuapé da FEBEM versus Brasil* (de 30.11.2005, pars. 24-26 do meu Voto Concordante); *Prisões de Mendoza versus Argentina* (de 18.06.2005, pars. 7-20 de meu Voto Concordante); *Povo Indígena de Sarayaku versus Equador* (de 06.07.2004, par. 8 de meu Voto Concordante; e de 17.06.2005, pars. 20-26 de meu Voto Concordante); *Comunidades do Jiguamiandó e do Curbaradó versus Colômbia* (de 15.03.2005, pars. 8-10 de meu Voto Concordante); *Comunidade de Paz de San José de Apartadó versus Colômbia* (de 15.03.2005, pars. 8-10 de meu Voto Concordante); *Emissora de Televisão 'Globovisión' versus Venezuela* (de 04.09.2004, par. 13 de meu Voto Concordante); *Prisão de Urso Branco versus Brasil* (de 07.07.2004, par. 8 de meu Voto Concordante); e *Povo Indígena Kankuamo versus Colômbia* (de 05.07.2004, par. 10 de meu Voto Concordante).

46. Penso, pois, que a Corte podia e devia ter se respaldado em sua jurisprudência mais avançada sobre a matéria em apreço na presente Sentença no caso *Ximenes Lopes*. Talvez o tivesse feito se tivesse concedido a si mesma mais tempo para deliberar. Como reza o conhecido adágio, a pressa é inimiga da perfeição. Mais do que isto, até início de 2004 a Corte Interamericana vinha sendo, reconhecidamente, um dos tribunais internacionais contemporâneos que mais vinha contribuindo para a evolução do conteúdo material do *jus cogens*, seguida pelo Tribunal Penal Internacional *ad hoc* para a Ex-Iugoslávia. Por alguma razão que escapa a minha compreensão, ultimamente parece ter se refreado em sua construção doutrinário-jurisprudencial a respeito.

47. No meu entender, na presente Sentença no caso *Ximenes Lopes*, ao determinar as violações não só dos artigos 4 e 5 da Convenção (reconhecidas pelo próprio Estado), mas também dos artigos 8(1) e 25 da Convenção, deveria ter ido mais além quanto a estes últimos, estendendo o domínio do *jus cogens* também ao direito de acesso à justiça *lato sensu*, aí compreendidas as garantias do devido processo legal. Nesse sentido tenho me pronunciado no seio desta Corte nos dois últimos anos, a exemplo, *inter alia*, do sustentado em meus Votos Separados nos casos *López Álvarez versus Honduras* (Sentença 01.02.2006, pars. 53-55 do Voto), *Massacre de Pueblo Bello versus Colômbia* (Sentença de 31.01.2006, pars. 63-65 do Voto), *Baldeón García versus Perú* (Sentença de 06.04.2006, par. 10 do Voto), e *Comunidade Indígena Sawhoyamaxa versus Paraguai* (Sentença de 29.03.2006, par. 36 do Voto). Espero tenha a Corte o valor de vir em breve a dar este novo salto qualitativo em sua construção jurisprudencial, já que não o fez na presente Sentença no caso *Ximenes Lopes*. A partir do dia em que o fizer - espero que muito em breve - estará contribuindo a tornar mais difícil que se repitam histórias como as de *Electra* e Irene em meio à impunidade.

Antônio Augusto Cançado Trindade
Juiz

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário