

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
CASO FERNÁNDEZ PRIETO E TUMBEIRO VS. ARGENTINA
SENTENÇA DE 1º DE SETEMBRO DE 2020
(Mérito e Reparações)

No caso *Fernández Prieto e Tumbeiro Vs. Argentina*,

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

Elizabeth Odio Benito, Presidenta;
L. Patricio Pazmiño Freire, Vice-presidente;
Eduardo Vio Grossi, Juiz
Humberto Antonio Sierra Porto, Juiz;
Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Juiz, e
Ricardo Pérez Manrique, Juiz,

presente, ademais,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretário**,

em conformidade com os artigos 62.3 e 63.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante "a Convenção Americana" ou "Convenção") e com os artigos 31, 32, 42, 65 e 67 do Regulamento da Corte (doravante "Regulamento" ou "Regulamento da Corte"), dita a presente Sentença, que está estruturada na seguinte ordem:

* O Juiz Eugenio Raúl Zaffaroni, de nacionalidade argentina, não participou da deliberação e assinatura desta Sentença, de acordo com o disposto nos artigos 19.1 e 19.2 do Regulamento da Corte.

** A Secretária Adjunta, Romina I. Sijniensky, não participou da tramitação do presente caso, nem da deliberação e assinatura desta Sentença.

SUMÁRIO

I		
I	INTRODUÇÃO DA CAUSA E DO OBJETO DA CONTROVÉRSIA	3
II	PROCEDIMENTO PERANTE A CORTE	4
III	COMPETÊNCIA	6
IV	RECONHECIMENTO DE RESPONSABILIDADE	6
A.	Observações das partes e da Comissão	6
B.	Considerações da Corte	8
V	PROVA	9
A.	Admissibilidade da prova documental	9
B.	Admissibilidade da prova testemunhal e pericial	9
VI	FATOS	10
A.	Contexto de detenções realizadas sem ordem judicial e sem flagrante delito na Argentina	10
B.	Prisão e processo penal contra o senhor Carlos Alberto Fernández Prieto	12
B.1.	Abordagem e inspeção em 1992	12
B.2.	Processo Penal	13
C.	Prisão e processo penal contra o senhor Carlos Alejandro Tumbeiro	16
C.1.	Prisão para fins de identificação e busca corporal em 1998	16
C.2.	Processo Penal	17
D.	Normas aplicáveis	18
VII	MÉRITO	20
VII-1	DIREITOS À LIBERDADE PESSOAL, IGUALDADE PERANTE A LEI E PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO, E PROTEÇÃO DA HONRA E DA DIGNIDADE EM RELAÇÃO ÀS OBRIGAÇÕES DE RESPEITAR E GARANTIR DIREITOS E O DEVER DE ADOTAR DISPOSIÇÕES DE DIREITO INTERNO	20
A.	Alegações da Comissão e das partes	20
A.1.	Quanto à liberdade pessoal	20
A.2.	Quanto à proteção da honra e da dignidade	21
B.	Considerações da Corte	22
B.1.	Direito à liberdade pessoal	23
B.2.	Proteção da honra e da dignidade	35
VIII	REPARAÇÕES	38
A.	Parte Lesada	38
B.	Medidas de satisfação e garantias de não repetição	39
B.1.	Medida de satisfação	39
B.2.	Garantias de não repetição	39
B.3.	Outras medidas solicitadas	42
C.	Indenizações Compensatórias	42
C.1.	Danos materiais	42
C.2.	Danos imateriais	43
D.	Custas e Gastos	44
E.	Reembolso de despesas ao Fundo Interamericano de Assistência Jurídica a Vítimas, da Corte Interamericana	45
F.	Modalidade de cumprimento dos pagamentos ordenados	45
IX.	PONTOS RESOLUTIVOS	46

I INTRODUÇÃO DA CAUSA E DO OBJETO DA CONTROVÉRSIA

1. *O caso submetido à Corte.* - Em 14 de novembro de 2018, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante "Comissão Interamericana" ou "Comissão") submeteu o caso de Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro contra a República Argentina (doravante "Estado", "Estado da Argentina", "Estado argentino" ou "Argentina"). A Comissão assinalou que o caso está relacionado com as detenções ilegais e arbitrárias em detrimento de Carlos Alberto Fernández Prieto (doravante também "senhor Fernández Prieto") em maio de 1992 por agentes da Polícia da Província de Buenos Aires e de Carlos Alejandro Tumbeiro (doravante também "senhor Tumbeiro") em janeiro de 1998 por agentes da Polícia Federal Argentina, respectivamente. A Comissão considerou que ambas as detenções foram efetuadas sem ordem judicial e sem estado de flagrante delito e indicou que em nenhum dos casos foi estabelecido de forma pormenorizada, na respectiva documentação oficial, quais os elementos objetivos que deram origem à suspeita razoável da prática de um crime. Da mesma forma, no caso do senhor Tumbeiro, indicou que a explicação relativa ao "estado de nervosismo" e "incoerência" entre sua vestimenta e a região em que se encontrava, pode revelar certo conteúdo discriminatório com base na aparência e preconceitos sobre sua aparência em relação à respectiva área. A respeito, indicou que as detenções e buscas realizadas no presente caso não obedeceram ao padrão de legalidade e de não arbitrariedade. Além disso, a Comissão destacou que as autoridades judiciais não ofereceram recursos eficazes diante desta situação, uma vez que não só continuaram com a omissão do Estado em exigir razões objetivas para o exercício da faculdade jurídica de deter pessoas com base em suspeita, mas também validaram como legítimas as razões apresentadas por policiais.

2. *Tramitação perante a Comissão.* - A tramitação perante a Comissão foi o seguinte:

- a) *Petição.* - Em 30 de julho de 1999 e 31 de março de 2003, a Defensoria Geral da Nação apresentou as respectivas petições iniciais, as foram reunidas por se tratarem de fatos semelhantes.
- b) *Relatório de Admissibilidade.* - Em 19 de março de 2012, a Comissão aprovou o Relatório de Admissibilidade, no qual concluiu pela admissibilidade das petições¹.
- c) *Relatório de mérito.* - Em 25 de outubro de 2017, a Comissão aprovou o Relatório de Mérito nº 129/17, no qual chegou a uma série de conclusões² e fez diversas recomendações ao Estado.

3. *Notificação ao Estado.* - O Relatório de Mérito foi notificado ao Estado em 13 de dezembro de 2017, com o prazo de dois meses para informar sobre o cumprimento das recomendações. A Comissão concedeu três prorrogações ao Estado para informar a respeito. A Argentina informou que se reuniu com a parte peticionária em abril de 2018 para chegar a um acordo sobre como implementar as recomendações. No entanto, a parte peticionária informou que, em junho de 2018, apresentou uma proposta para cumprir as recomendações,

¹ A Comissão declarou admissível o caso com respeito aos direitos consagrados nos artigos 7, 8 e 25 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento de Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro, e declarou inadmissível com relação ao direito contemplado no artigo 11, em relação ao artigo 1.1 do referido instrumento.

² A Comissão concluiu que o Estado é responsável por: A violação dos direitos estabelecidos nos artigos 7.1, 7.2, 7.3, 7.5, 8.1, 11.2 e 25.1 da Convenção Americana em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento de Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro.

mas não recebeu nenhuma comunicação do Estado e não foram tomadas medidas para cumpri-las.

4. *Submissão à Corte.* - Em 14 de novembro de 2018, a Comissão submeteu o presente caso à Corte devido "à necessidade de obter justiça para as vítimas do caso particular, tendo em vista o descumprimento das recomendações"³.

5. *Pedidos da Comissão.* - Com base no exposto, a Comissão Interamericana solicitou a este Tribunal que concluísse e declarasse a responsabilidade internacional do Estado pelas violações constantes de seu Relatório de Mérito, e que se ordenasse ao Estado, como medidas de reparação, as recomendações incluídas no referido relatório. Este Tribunal nota com preocupação que, entre a apresentação da petição inicial perante a Comissão e a apresentação do caso perante a Corte, transcorreram dezoito anos no caso do senhor Fernández Prieto e quatorze anos no caso do senhor Tumbeiro.

II PROCEDIMENTO PERANTE A CORTE

6. *Notificação ao Estado e aos representantes.* - A apresentação do caso foi notificada ao Estado e aos representantes das supostas vítimas, em 4 de fevereiro de 2019.

7. *Escrito de petições, argumentos e provas.* - Em 1º de abril de 2019, a Defensoria Geral da Nação (doravante "representantes") apresentou seu escrito de petições, argumentos e provas (doravante denominado "escrito de petições e argumentos"), nos termos dos artigos 25 e 40 do Regulamento da Corte. Os representantes alegaram que o Estado é responsável pela "violação dos direitos à liberdade pessoal, à proteção da vida privada, honra e dignidade, e ao controle judicial, revisão integral e proteção judicial efetiva, previstos nos artigos 7.1, 7.2, 7.3, 7.5, 8.1, 8.2.h, 11.1, 11.3 e 25 da Convenção, juntamente com as obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento do senhor Carlos Alberto Fernández Prieto e do senhor Carlos Alejandro Tumbeiro", bem como pela violação dos artigos 1.1 e 24 da Convenção em detrimento do senhor Carlos Alejandro Tumbeiro. Também solicitaram que se ordene ao Estado a adoção de diversas medidas de reparação.

8. *Escrito de contestação.* - Em 3 de julho de 2019, o Estado apresentou à Corte seu escrito de contestação à apresentação do caso pela Comissão, bem como suas observações ao escrito de petições e argumentos (doravante denominado "escrito de contestação"). Nesse escrito, o Estado se opôs às supostas violações e aos pedidos de medidas de reparação da Comissão e dos representantes.

9. *Audiência Pública.* - Em 12 de fevereiro de 2020, a Presidenta emitiu resolução em que convocou as partes e a Comissão a realizar uma audiência pública sobre o mérito e as eventuais reparações e custas⁴. Da mesma forma, por meio da referida resolução, uma perita e um perito, propostos pelos representantes, foram convocados para testemunhar em audiência pública e foi ordenado que recebesse as declarações prestadas perante agente dotado de fé pública (affidávit) de duas testemunhas propostas pelos representantes e de um perito proposto pela Comissão, as quais foram apresentadas em 5 de março de 2020. A audiência pública foi realizada em 11 de março de 2020, durante o 134º Período Ordinário de Sessões que a Corte realizou em sua sede em San José⁵.

³ A Comissão nomeou como seus delegados o Comissário Luis Ernesto Vargas Silva e o Secretário Executivo Paulo Abrão. Da mesma forma, Silvia Serrano Guzmán e Erick Acuña Pereda, então advogado e procurador da Secretaria Executiva da Comissão, atuaram como assessora e assessor jurídicos.

⁴ Cf. *Caso Fernández Prieto e outros Vs. Argentina. Convocatoria de audiência.* Resolução do Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 12 de fevereiro de 2020. Disponível em:

http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/fernandez_prieto_12_02_2020.pdf

10. *Reconhecimento de responsabilidade.* – Em 4 de março de 2020, o Estado enviou um escrito reconhecendo sua responsabilidade internacional pela violação dos artigos 7, 8, 11 e 25 da Convenção em detrimento dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro. Da mesma forma, aceitou sua responsabilidade internacional com respeito ao senhor Tumbeiro pela violação dos artigos 1.1 e 24 da Convenção.

11. *Amici Curiae.* – O Tribunal recebeu quatro escritos de *amicus curiae* apresentadas por: a) Centro de Estudos Jurídicos e Sociais (CELS)⁶; b) ELEMENTA DDHH, Consultoria em Direitos Humanos⁷; c) Instituto de Defesa do Direito da Defesa - Márcio Thomaz Bastos⁸, e d) Associação do Pensamento Penal⁹.

12. *Alegações e observações finais escritas.* – Em 23 de abril de 2020, 21 de maio de 2020 e 18 de junho de 2020, a Comissão, os representantes e o Estado enviaram, respectivamente, suas alegações finais e observações finais escritas, juntamente com seus anexos¹⁰.

13. *Despesas em aplicação do Fundo de Assistência.* – Em 5 de fevereiro de 2020, foi declarada procedente a solicitação dos representantes para recorrer ao Fundo de Assistência Jurídica às Vítimas da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Em 16 de junho de 2020, foi transmitido ao Estado o Relatório sobre os gastos realizados pelo Fundo de Assistência Jurídica no presente caso e seus anexos. Em 24 de junho de 2020, o Estado informou que não tinha observações sobre o respectivo relatório.

14. *Deliberação do presente caso.* – A Corte deliberou a presente Sentença, por meio de sessão virtual, nos dias 31 de agosto e 1º de setembro de 2020¹¹.

⁵ Compareceram a esta audiência: a) pela Comissão Interamericana: Paulo Abrão, Secretário Executivo e Jorge H. Meza Flores, Assessor; b) pelos representantes das supostas vítimas: Silvia Edith Martínez, Defensora Pública da Defensoria Geral da Nação, e c) pelo Estado da Argentina: Alberto Javier Salgado, Diretor de Contencioso Internacional em Assuntos de Direitos Humanos do Ministério das Relações Exteriores Assuntos e Culto da Nação; Andrea Viviana Pochak, Subsecretária de Proteção e Articulação Internacional de Direitos Humanos da Secretaria de Direitos Humanos da Nação, e Gonzalo Bueno, Assessor Jurídico da Diretoria de Contencioso Internacional em Direitos Humanos do Ministério de Relações Exteriores e Culto da Nação.

⁶ O escrito foi assinado por Agustina Lloret e Paula Litvachky. O escrito se refere ao problema das prisões e buscas sem ordem judicial e arbitrária.

⁷ O escrito foi assinado por Adriana Muro Polo, Paula Aguirre Ospina e Renata Demichelis Ávila. O escrito se refere à prática de prisões arbitrárias por crimes relacionados às drogas na Argentina.

⁸ O escrito foi assinado por Flávia Rahal, Hugo Leonardo, Guilherme Ziliani Carnelos, Marina Dias Werneck DeSouza, Domitila Köhler, Gustavo de Castro Turbiani, Joháina Matida, Clarissa Tatiana de Assunção Borges e Thiago De Souza Amparo. O escrito se refere a uma análise das semelhanças entre Brasil e Argentina em relação aos excessos policiais, bem como à interceptação e busca pela polícia na sociedade e no Poder Judiciário brasileiro.

⁹ O escrito foi assinado por Indiana Guereño e Mario Alberto Juliano. O escrito se refere ao contexto em que ocorreram os fatos do caso, ao conteúdo do direito à liberdade pessoal e à exclusão das provas obtidas em um processo de detenção ilegal.

¹⁰ O Tribunal recorda que nos termos dos acordos judiciais 1/20 e 2/20, o cálculo dos prazos foi suspenso devido à emergência sanitária provocada pela COVID-19 de 17 de março de 2020 até 20 de março de 2020.

¹¹ Devido às circunstâncias excepcionais ocasionadas pela pandemia COVID-19, esta Sentença foi deliberada e aprovada durante o 136º Período Ordinário de Sessões, o qual foi realizado de forma remota por meios tecnológicos de acordo com as disposições do Regulamento do Corte.

III COMPETÊNCIA

15. A Corte é competente para conhecer do presente caso, nos termos do artigo 62.3 da Convenção, em razão de a Argentina ser Estado Parte no referido instrumento desde 5 de setembro de 1984 e ter reconhecido a competência contenciosa da Corte nessa mesma data.

IV RECONHECIMENTO DE RESPONSABILIDADE

A. Observações das partes e da Comissão

16. O **Estado** afirmou, por meio de um escrito de 4 de março de 2020 (par. 10 supra), que corresponde a acatar as conclusões a que chegou a Comissão Interamericana em seu Relatório de Mérito nº 129/17 e solicitou à Corte que produzisse as provas oferecidas e se pronunciar tanto sobre as consequências jurídicas dos fatos admitidos, como sobre as reparações. Durante a audiência pública, o Estado afirmou que “as partes neste caso assinaram um documento de entendimento baseado na assunção por parte do Estado argentino de sua responsabilidade internacional pelos fatos denunciados, o que inclui petições específicas [...] tendendo não apenas a reparar à vítima do processo em espécie, mas também para assegurar que, com base na sentença proferida por este Tribunal, sejam construídas as condições necessárias para que eventos como os ouvidos no presente caso não voltem a acontecer”¹². Em suas alegações finais escritas, o Estado reiterou esses pedidos. Em particular, em seu escrito de 4 de março de 2020, o Estado afirmou o seguinte:

Tendo examinado o Relatório nº 129/17 da CIDH, que foi submetido à jurisdição contenciosa da Honrável Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Escrito de petições, argumentos e provas apresentados pelos representantes das vítimas, à luz dos restantes autos do processo em curso, e levando em conta sua tradicional política de cooperação com os órgãos do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos, o Estado argentino entende que é oportuno acatar as conclusões a que chegou a Ilustre Comissão Interamericana de Direitos Humanos, que confirmou a violação dos artigos 7, 8, 11 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação às obrigações gerais estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro. Da mesma forma, a respeito do senhor Carlos Alejandro Tumbeiro, e de acordo com a decisão da Ilustre Comissão no referido relatório, o Estado argentino também assume sua responsabilidade internacional pela violação dos artigos 1.1 e 24 da Convenção Americana.

A fim de especificar o alcance da assunção de responsabilidade internacional, o Estado argentino compartilha com a Comissão e com os representantes que, de acordo com o Relatório nº 129/17 da CIDH do Escrito de Petições, Argumentos e Provas, as detenções policiais e requisições dos senhores Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro, no âmbito de seus respectivos casos, não respeitaram as normas interamericanas exigíveis, afetando, de tal modo, os artigos 7 e 11 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento. Para os mesmos fins, o Estado argentino aceita as observações da Comissão e dos representantes de que essas detenções e buscas policiais não foram posteriormente submetidas a um controle de convencionalidade adequado, afetando os artigos 7, 8 e 25 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, incluindo no caso particular do senhor Carlos Alejandro Tumbeiro a violação dos artigos 1.1 e 24 da Convenção Americana, enquanto a Comissão considerou que as razões alegadas para sua busca e detenção eram discriminatórias.

¹² Declaração da representação do Estado durante a audiência pública realizada em 11 de março de 2020.

[...]

Sem prejuízo do anterior, as partes solicitam à Honorável Corte Interamericana que produza as provas oferecidas, receba as alegações das partes e profira uma sentença na qual se pronuncie sobre as consequências jurídicas dos fatos admitidos, fortalecendo os padrões internacionais relacionados com o assunto que é o objeto deste processo e permitindo a supervisão adequada do decidido.

Da mesma forma, nos termos do artigo 63 da Convenção Americana, as partes solicitam à Ilustre Corte que se pronuncie sobre o alcance das reparações incluídas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em seu Relatório de Mérito nº 129/17, e sobre as denúncias formuladas a esse respeito pelos representantes das vítimas no ponto VIII de seu escrito de petições, argumentos e provas, que incluem a indenização justa pelos danos materiais e imateriais às vítimas, satisfação e garantias de não repetição com vocação transformadora. O anterior, sem prejuízo das considerações que as partes possam fazer a este respeito¹³.

17. Os **representantes** expressaram durante a audiência pública, que “celebra[ra]m muito positivamente esta atitude tomada pelo Estado e entendem que é uma contribuição muito importante para o desenvolvimento deste processo e a vigência dos princípios que inspiram a Convenção Americana”. Não obstante, os representantes solicitaram à Corte “que emita uma sentença que estabeleça normas muito claras e precisas sobre as prisões e buscas pessoais sem ordem judicial, e isso além da responsabilidade reconhecida pelo Estado argentino”¹⁴. Esta solicitação foi reiterada em suas alegações finais escritas¹⁵.

18. A **Comissão** indicou, durante a audiência pública, a respeito do reconhecimento feito pelo Estado, que “deseja acolher e reconhecer positivamente a vontade do Estado argentino de reconhecer tais violações e reparar as vítimas do presente caso”¹⁶. Da mesma forma, em seu escrito de observações de 23 de março de 2020, a Comissão considerou que “o reconhecimento feito pelo Estado abrange os elementos de fato, de direito e de medidas de reparação estabelecidas no Relatório nº 129/17. Isso sem prejuízo do fato de que o Estado também decidiu reconhecer sua responsabilidade internacional pela violação do princípio da igualdade, alegada pelos representantes”. Assim, a Comissão considerou que o reconhecimento de responsabilidade “constitui uma contribuição positiva para o processo, bem como para o cumprimento dos direitos humanos consagrados na Convenção Americana”. Finalmente, a Comissão solicitou à Corte que “i) aceite o reconhecimento de responsabilidade internacional do Estado e estabeleça que ele incorpore todos os fatos e violações cometidos no presente caso; e ii) fazer uma determinação detalhada dos fatos, da lei aplicável e das reparações correspondentes”¹⁷.

¹³ Escrito de 4 de março de 2020 (expediente de mérito, folhas 400 a 402).

¹⁴ Declaração de um representante das supostas vítimas durante a audiência pública realizada em 11 de março de 2020.

¹⁵ Cf. Escrito de alegações finais escritas dos representantes de 21 de maio de 2020 (expediente de mérito, folhas 758 a 761).

¹⁶ Declaração de representação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos durante a audiência pública realizada em 11 de março de 2020.

B. Considerações da Corte

19. A Corte recorda que, de acordo com os artigos 62 e 64 do Regulamento, e no exercício de seus poderes de proteção judicial dos direitos humanos, questão de ordem pública internacional, compete a este Tribunal zelar para que os atos de reconhecimento de responsabilidade sejam aceitáveis para os fins que o Sistema Interamericano busca cumprir. No presente caso, a Corte considera que, a partir das declarações do Estado e dos representantes no acordo de 4 de março de 2020, durante a audiência pública de 11 de março de 2020, e em suas alegações finais escritas, bem como as Observações da Comissão de 23 de março de 2020, é claro que o Estado reconheceu integralmente a responsabilidade pelos fatos e as supostas violações de direitos humanos nos termos apresentados pela Comissão em seu Relatório de Mérito, e reconheceu a necessidade de adotar medidas de reparação. Consequentemente, a Corte considera que cessou a controvérsia a respeito do seguinte:

- a) Os fatos relativos: i) à normativa pertinente; ii) ao contexto das prisões sem ordem judicial ou em flagrante delito na Argentina à época dos fatos, e iii) às prisões e processos penais contra os senhores Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro.
- b) A violação dos direitos à liberdade pessoal, garantias judiciais, honra e dignidade e proteção judicial, reconhecidos nos artigos 7, 8, 11 e 25.1 da Convenção Americana, em relação às obrigações estabelecidas nos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro. Estas violações teriam ocorrido em consequência das detenções ilegais e arbitrárias de que foram vítimas, bem como por violações do devido processo e da falta de um recurso judicial efetivo nos procedimentos contra elas.
- c) A violação do direito à igualdade e não discriminação, reconhecido nos artigos 1.1 e 24 da Convenção, em detrimento do senhor Carlos Alejandro Tumbeiro.
- d) A necessidade de conceder medidas de reparação de acordo com as solicitações apresentadas pela Comissão e pelos representantes para: i) danos materiais e imateriais das vítimas, ii) medidas de satisfação e iii) garantias de não repetição com vocação transformadora.

20. A Corte considera que o pleno reconhecimento da responsabilidade internacional constitui uma contribuição positiva para o desenvolvimento deste processo e para a vigência dos princípios que inspiram a Convenção, bem como para as necessidades de reparação das vítimas. O reconhecimento feito pelo Estado produz plenos efeitos jurídicos de acordo com os artigos 62 e 64 do Regulamento da Corte já mencionados, e tem um alto valor simbólico para que fatos semelhantes não se repitam. Em virtude do amplo reconhecimento do Estado, a Corte considera que cessou a controvérsia jurídica do caso com respeito aos fatos, direito e à necessidade de adotar medidas de reparação.

¹⁷ Escrito de observações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos a respeito do escrito do Estado argentino de 4 de março de 2020 (expediente de mérito, folha 543).

¹⁸ Cf. *Caso Manuel Cepeda Vargas Vs. Colômbia. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas*. Sentença de 26 de maio de 2010. Série C No. 213, par. 17, e *Caso Noguera e outros Vs. Paraguai. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 9 de março de 2020. Série C nº 401, par. 21.

¹⁹ Cf. *Caso Benavides Cevallos Vs. Equador. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 19 de junho de 1998. Série C No. 38, par. 57; e *Caso Noguera e outros Vs. Paraguai*, supra, par. 27.

21. No presente caso, atendendo às violações reconhecidas pelo Estado e à solicitação das partes e da Comissão, a Corte considera necessário proferir uma sentença na qual os fatos ocorridos sejam determinados de acordo com as provas recolhidas no processo perante este Tribunal. Isso contribui para a reparação das vítimas, para evitar a repetição de fatos semelhantes e para satisfazer, em suma, os propósitos da jurisdição interamericana de direitos humanos²⁰. Em particular, a Corte considera necessário analisar o alcance da responsabilidade internacional do Estado pela atuação da polícia no âmbito das detenções ilegais e arbitrárias dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro, bem como a responsabilidade em relação aos direitos à igualdade perante a lei e a proibição de discriminação contra o senhor Tumbeiro. Da mesma forma, O Tribunal se pronunciará sobre as reparações correspondentes.

22. Por outro lado, o Tribunal não considera necessário, nesta ocasião, abrir a discussão sobre todos os pontos que foram objeto de litígio, uma vez que algumas pretensões de direito alegadas neste caso, tais como violações de garantias judiciais e proteção judicial dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro, foram expressamente aceitos pelo Estado em seu reconhecimento de responsabilidade internacional, e já foram amplamente desenvolvidas na jurisprudência da Corte Interamericana.

V PROVA

A. Admissibilidade da prova documental

23. O Tribunal recebeu diversos documentos apresentados como prova pela Comissão, pelos representantes e pelo Estado, assim como também aqueles solicitados pela Corte ou por sua Presidência como prova para melhor solucionar o caso, os quais, como em outros casos, são admitidos conforme o entendimento de que foram apresentados na devida oportunidade processual (artigo 57 do Regimento)²¹ e sua admissibilidade não foi controvertida ou contestada.

B. Admissibilidade da prova testemunhal e pericial

24. Este Tribunal considera pertinente admitir as declarações prestadas perante um agente dotado de fé pública²² e em audiência pública²³, na medida em que se conformam ao propósito que foi definido pela Presidência na Resolução pela qual foi ordenado recebê-las e ao propósito de este caso.

²⁰ Cf. *Caso Tu Tojin Vs. Guatemala. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 26 de novembro de 2008. Série C nº 190, par. 26 e *Caso Mulheres vítimas de tortura sexual em Atenco Vs. México. Exceção Preliminar, Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 28 de novembro de 2018. Série C nº 371, par.41.

²¹ A prova documental poderá ser apresentada, em geral e de acordo com o artigo 57.2 do Regulamento, juntamente com os escritos de apresentação do caso, petições e argumentos ou contestação, conforme o caso, não sendo admissível a prova apresentada fora dessas oportunidades processuais, salvo nas exceções previstas no referido artigo 57.2 do Regulamento (a saber: força maior, impedimento grave) ou salvo em caso de fato superveniente, isto é, ocorrido após os referidos momentos processuais.

²² Cf. Opinião especializada de Juan Pablo Gomara e declarações de Fátima Adriana Castro e Carlos Alejandro Tumbeiro.

²³ Cf. Declarações da perita Sofía Tiscornia e do perito Hernán Víctor Gullco, respectivamente, prestadas na audiência pública celebrada no presente caso.

VI FATOS

25. Este caso diz respeito à detenção ilegal e arbitrária dos senhores Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro, em 1992 e 1998, respectivamente. A Corte apresentará os fatos reconhecidos pelo Estado na seguinte ordem: a) contexto das detenções sem ordem judicial ou flagrante delito na Argentina; b) prisão e processo penal contra o senhor Carlos Alberto Fernández Prieto; c) prisão e processo penal contra o senhor Carlos Alejandro Tumbeiro, e d) normas aplicáveis.

A. Contexto sobre as detenções realizadas sem ordem judicial ou sem flagrante delito na Argentina

26. Em seu reconhecimento de responsabilidade internacional, assinado em 4 de março de 2020, o Estado acatou todas as conclusões estabelecidas pela Comissão em seu Relatório de Mérito, as quais incluem aquelas relativas às detenções dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro foram enquadradas em um contexto geral das detenções realizadas sem ordem judicial e em situação que não configura flagrante delito na Argentina. No mesmo despacho, em seu escrito de alegações finais de 18 de junho de 2020, o Estado reconheceu que este "caso constitui um emblema do que era conhecido em nosso país, durante os anos 90, como 'olfato policial', que implicava polícia descontrolada ações, incentivadas por políticas de segurança pública baseadas em operações discricionárias de prevenção, sem investigação ou inteligência prévia e, portanto, profundamente ineficientes". Da mesma forma, o Estado assinalou que "esses tipos de práticas policiais foram promovidas por políticas de segurança que foram definidas sob o paradigma da chamada 'guerra às drogas' e que, além disso, foram protegidas por um inadequado ou inexistente controle judicial"²⁴.

27. A esse respeito, no *Caso Bulacio Vs. Argentina*, a Corte advertiu que em 1991, na Argentina "estavam sendo praticadas práticas policiais de detenção indiscriminada"²⁵. Por ocasião do referido caso, o Tribunal observou que, durante o período de 1991 a 2003, a política de controle do crime na cidade de Buenos Aires "desenvolveu técnicas de intervenção" para prevenir a criminalidade que "inclui a presença e vigilância policial no espaço público e a detenção policial de pessoas sem ordem judicial"²⁶. No mesmo caso, o Tribunal observou o seguinte:

No caso de prisões para verificação de identidade, a polícia geralmente entrega ao juiz, tardiamente, uma lista das pessoas detidas, na qual aparecem como causas da prisão: "vadiagem", "perambulação", "olhar para as janelas" [...]. Os juízes realizam um controle "quase administrativo" das detenções policiais, [...] porque é materialmente impossível realizar um controle efetivo de aproximadamente 100.000 a 150.000 detenções mensais que ocorrem na cidade de Buenos Aires. [...] A polícia prende um grande número de pessoas em conjunto ou individualmente, e só quando são levados à delegacia é que são "classificados" como adultos, jovens, mulheres, homens. As referidas prisões em massivas são realizadas sob a definição a priori de que existem certas pessoas que, de acordo com o programa de defesa social, *per se* podem cometer crimes²⁷.

28. Concatenado com o anterior, desde 1995, o Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas (doravante também "Comitê da ONU") instou a Argentina a tomar todas

²⁴ Alegações finais escritas da Argentina de 18 de junho de 2020 (expediente de mérito, folha 832).

²⁵ *Caso Bulacio Vs. Argentina. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 18 de setembro de 2003. Série C n° 100, par. 69.

²⁶ *Cf. Caso Bulacio Vs. Argentina, supra*, par. 53.

²⁷ *Cf. Caso Bulacio Vs. Argentina, supra*, par. 56.

as medidas necessárias para prevenir casos de detenções arbitrárias²⁸. Da mesma forma, em um relatório sobre uma visita à Argentina em 2003, o Grupo de Trabalho das Nações Unidas sobre Detenção Arbitrária (doravante também "Grupo de Trabalho") referiu-se à situação geral do Estado de Direito naquele país desde o retorno à democracia em 1983²⁹ e indicou que em várias províncias, incluindo Buenos Aires, "policiais e assistentes têm o poder de prender ou apreender pessoas que considerem estar tentando cometer um crime", e podem proceder a prisões por "razões de ordem ou segurança pública, para verificação de identidade e de antecedentes ". O Grupo de Trabalho indicou que havia sido alertado por organizações não governamentais sobre o abuso do poder de detenção por parte de policiais e destacou que na "prática muitas pessoas são presas simplesmente porque estavam perambulando pelo local, porque não justificaram a sua permanência num local, local ou por falta de dinheiro para comprar". Com base no que foi expresso por representantes de diferentes grupos sociais, o Grupo de Trabalho alertou que "essas ações policiais têm um efeito intimidante sobre o cidadão comum e ordinário"³⁰.

29. Da mesma forma, o Grupo de Trabalho referiu-se aos procedimentos policiais forçados e a esse respeito indicou que o Ministério Público "tem se deparado com inúmeros casos em que, policiais incentivados pela necessidade de mostrar eficiência diante da onda de crimes, inventaram e prepararam casos por meio dos quais executaram a prisão de pessoas inocentes, após terem relatado resultados exitosos na persecução de um crime". O Grupo de Trabalho destacou que "o padrão dos casos é transferir essas pessoas para um determinado lugar, "plantar" evidências, atribuir subtrações e assim por diante. [...]" e que, diante desta situação, a "capacidade de resposta das pessoas que são vítimas destas situações é quase nula, pelos casos se tratarem, em sua maioria, de pessoas da parte mais vulnerável da população: os desempregados, os mendigos, imigrantes ilegais, pessoas com antecedentes"³¹. Nesse sentido, recomendou-se à Argentina "[...] supervisionar estritamente as ações dos policiais e agentes de polícia, particularmente em relação ao poder de ordenar prisões e detenções", e sancionar "qualquer desvio para comportamento racista, xenofóbico, homofóbico ou outro incompatível com a plena observância dos direitos humanos que a polícia tem o dever de garantir"³².

30. Na mesma linha, em 2010, o Comitê da ONU expressou sua inquietude "sobre a prevalência de normas que conferem poderes à polícia para deter pessoas [...] sem ordem judicial prévia nem controle judicial posterior e fora das hipóteses de flagrante delito, pelo único motivo formal de averiguação da sua identidade, em violação, entre outros, ao princípio da presunção de inocência [...]"³³. Em 2016, o Comitê reiterou "sua preocupação com as normas e práticas da polícia para deter pessoas a fim de averiguar sua identidade sem uma ordem judicial prévia e por um longo período de tempo [...]", e recomendou ao Estado "tomar todas as medidas necessárias, incluindo medidas legislativas, a fim de combater eficazmente as detenções não vinculadas à prática de um crime"³⁴.

²⁸ ONU, Comitê de Direitos Humanos, Observações Finais sobre a Argentina, 5 de abril de 1995, par. 161.

²⁹ ONU, Grupo de Trabalho sobre Detenção Arbitrária, Relatório sobre a visita à Argentina, 23 de dezembro de 2003, par. 11.

³⁰ ONU, Grupo de Trabalho sobre Detenção Arbitrária, Relatório sobre a visita à Argentina, 23 de dezembro de 2003, par. 42 e 43.

³¹ ONU, Grupo de Trabalho sobre Detenção Arbitrária, Relatório sobre a visita à Argentina, 23 de dezembro de 2003, par. 47 e 48.

³² ONU, Grupo de Trabalho sobre Detenção Arbitrária, Relatório sobre a visita à Argentina, 23 de dezembro de 2003, par. 71.

³³ ONU, Comitê de Direitos Humanos, Observações Finais sobre a Argentina, 31 de março de 2010, par. 15.

31. De igual modo, em um relatório sobre uma visita à Argentina no ano de 2017, o Grupo de Trabalho se referiu "amplios poderes da polícia de privar as pessoas de sua liberdade com base na suspeita do cometimento de um delito ou para averiguar sua identidade" e observou "o mesmo em relação aos poderes inerentes da polícia de 'reter' os indivíduos a fim de realizar controles de identidade". O Grupo de Trabalho pontuou o seguinte:

A possibilidade de deter uma pessoa baseada na suspeita do cometimento de um delito é amplamente utilizada de maneira discriminatória e subjetiva, ou seja, a ação policial é orientada para pessoas que se encontram em situação de vulnerabilidade, como as crianças de rua, os membros e líderes de comunidades indígenas, os migrantes, as pessoas lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros e intersexuais e outras pessoas³⁵.

32. A Defensoria do Povo da Cidade de Buenos Aires assinalou em 2012 que o uso da figura "detenção para verificação de identidade" é, na maioria dos casos, automático e que "as pessoas identificadas não estavam cometendo, nem é entendido que eles poderiam cometer um ato criminoso ou contravenção penal, então não haveria razão para que sua identificação fosse exigida, eles eram apenas pobres na rua e essa parece ser a condição que de fato permitiu aos policiais agirem"³⁶.

33. A Corte adverte que, conforme reconhecido pelo Estado, as prisões dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro, em 1992 e 1998, respectivamente, foram circunscritas a um contexto geral de detenções e requisições arbitrárias na Argentina. Em relação ao anterior, em suas alegações finais, o Estado expressou que "as faculdades policiais para prender pessoas e fazer buscas sem ordem judicial e fora das hipóteses de flagrante delito merecem, em nosso país, uma revisão profunda"³⁷, o que, somado aos relatórios antes citados, permite à Corte concluir que esse contexto permanece ainda hoje.

B. Prisão e processo penal contra o senhor Carlos Alberto Fernández Prieto

B.1. Abordagem e inspeção em 1992

34. No auto de prisão correspondente consta que, em 26 de maio de 1992, um inspetor e dois sargentos da Polícia da Província de Buenos Aires estavam "exercendo suas funções em patrulhamento" quando avistaram, por volta das 19h00, em uma área quase inabitada da cidade de Mar de Plata, um veículo verde com "três sujeitos em seu interior em atitude suspeita", entre os quais se encontrava o senhor Fernández Prieto, comerciante de 45 anos. Os agentes policiais interceptaram o veículo, fizeram com que os passageiros descessem e, na presença de duas testemunhas convocadas para aquele propósito, passaram a realizar uma busca. No porta-malas do veículo, encontraram um "tijolo" embrulhado em papel prateado com fita marrom, cujo aroma e características indicavam que "poderia tratar-se de [...] maconha", e um revólver calibre 32 com dez balas e 30 cápsulas. Dentro do veículo, no assento que era ocupado pelo senhor Fernández Prieto, foram encontrados cinco tabletes idênticos ao anterior e uma pistola calibre 22 com 8 balas, um pente e dois coldres³⁸.

³⁴ ONU, Comitê de Direitos Humanos, Observações Finais sobre a Argentina, 10 de agosto de 2016, par. 17-18.

³⁵ ONU, Grupo de Trabalho sobre Detenção Arbitrária, Relatório sobre a visita à Argentina, 19 de julho de 2018, par. 26 e 27.

³⁶ Resolução da Defensoria do Povo da Cidade de Buenos Aires de 27 de abril de 2012 (expediente de prova, folhas 68 a 128).

³⁷ Alegações finais escritas da Argentina, de 18 de junho de 2020 (expediente de mérito, folha 833).

35. De acordo com o consignado no auto de prisão, os policiais procederam à apreensão dos referidos objetos, detiveram o senhor Fernández Prieto e os demais passageiros, e os levaram à delegacia de polícia³⁹. No mesmo dia, um dos agentes assinou uma declaração na qual se afirmava que, no momento de realizar a busca no veículo, o senhor Fernández Prieto reconheceu que "iriam entregar a droga" a "um certo Guillermo ou Toti", o qual os pagaria na entrega⁴⁰. Em 16 de junho de 1992, outro dos agentes declarou que o senhor Fernández Prieto disse a seus companheiros, "que estavam muito zangados", que ele assumiria a responsabilidade por tudo⁴¹.

36. No dia seguinte à prisão, um dos acompanhantes do senhor Fernández Prieto declarou que as armas apreendidas eram de sua propriedade e que possuía a licença correspondente para carregá-las. Ademais, manifestou que "em nenhum momento soube o que Fernández Prieto carregava em sua bagagem"⁴². No mesmo dia, o senhor Fernández Prieto declarou que, há cerca de um mês, uma pessoa chamada Julio havia lhe contatado porque alguém de apelido Pantera lhe havia dado seu número de telefone e oferecido a possibilidade de ganhar 500 USD (quinhentos dólares estadunidenses) para levar uma "mercadoria" até a cidade de Mar de Plata. Sustentou que havia se reunido com Julio em uma esquina de Buenos Aires, o qual lhe adiantou 200 USD (duzentos dólares estadunidenses), e que em relação a este último sabia apenas o endereço que havia indicado para a entrega dos pacotes ao tal Guilherme. Ele esclareceu que seus dois acompanhantes, que haviam lhe convidado para viajar com eles, desconheciam a situação. De igual modo, ao mostrar-lhe o auto de prisão, manifestou que havia o assinado de boa-fé porque "não se via nada nessa noite" e que sua relação fática não era correta pois os pacotes apreendidos não estavam no porta-malas, mas embaixo do assento do motorista, do lado traseiro⁴³.

B.2. Processo Penal

37. Em 16 de junho de 1992, o Juiz Federal da Cidade de Mar de Plata (doravante "Juiz Federal") expediu ordem de prisão preventiva contra o senhor Fernández Prieto, tendo em vista que, em razão da natureza do ilícito imputado, ou seja, o transporte de entorpecentes, a competência recaía na Justiça Federal. O juiz argumentou que, levando-se em consideração o local e o modo como foram embalados os pacotes, havia elementos para a qualificação do fato como crime de transporte de entorpecentes, previsto no artigo 5º, inciso c, da Lei nº 23.737⁴⁴. Em 8 de novembro de 1995, o representante do Ministério Público com atribuição

³⁸ Cf. Auto de prisão de Carlos Alberto Fernández Prieto de 26 de maio de 1992 (expediente de prova, folhas 129 a 131).

³⁹ Cf. Auto de prisão de Carlos Alberto Fernández Prieto de 26 de maio de 1992 (expediente de prova, folhas 129 a 131).

⁴⁰ Declaração de apreensão de veículos automotores assinada em 26 de maio de 1992 por Fabián Raúl Casanova (expediente de prova, folhas 132-133).

⁴¹ Cf. Declaração assinada em 16 de maio de 1992 por Juan Carlos Norberto (expediente de prova, folhas 134-135).

⁴² Declaração preliminar assinada em 27 de maio de 1992 por Alberto José Julián Argente (expediente de prova, folhas 136 a 140).

⁴³ Cf. Declaração preliminar assinada em 27 de maio de 1992 por Carlos Alberto Fernández Prieto (expediente de prova, folhas 141 a 145).

⁴⁴ Cf. Resolução nº 93/95, de 16 de junho de 1992, que contém a ordem de prisão preventiva contra Carlos Alberto Fernández Prieto.

na Justiça Federal (doravante "o Procurador Federal") apresentou denúncia contra o senhor Fernández Prieto pelo crime de transporte de 2.370 gramas de maconha picada distribuídas em seis "tijolos", solicitando que fosse condenado a cinco anos de prisão. Quanto à incongruência do local onde encontraram os pacotes, o Procurador Federal afirmou que era "irrelevante" pois o senhor Fernández Prieto "havia assumido plena responsabilidade pela custódia dos elementos apreendidos"⁴⁵.

38. Em 23 de fevereiro de 1996, o Juiz Federal indeferiu a exceção de coisa julgada interposta pela defesa do senhor Fernández Prieto, decisão que foi confirmada pela Câmara Federal de Mar de Plata em 29 de abril de 1996⁴⁶. Em 26 de maio de 1996, a defesa do senhor Fernández Prieto pediu sua absolvição e que fosse declarada a nulidade do processo. Em sua petição, a defesa sustentou que não havia "indícios veementes [...] que autorizassem os policiais a [realizar] a interceptação, apreensão e revista [...]", motivo pelo qual constituíam uma "medida arbitrária". Da mesma forma, a defesa alegou que "não se pode cercear liberdade" do senhor Fernández Prieto, nem proceder à "revista de seus pertences pelo simples motivo de sua atitude ser suspeita", lembrando que "a mera suspeita [...] de forma alguma autorizava tal diligência"⁴⁷.

39. Em 19 de julho de 1996, o Juiz Federal condenou o senhor Fernández Prieto ao cumprimento de pena de cinco anos de prisão e ao pagamento de multa de três mil pesos pelo crime de transporte de entorpecentes. Em sua sentença, o Juiz considerou que estava "plena e juridicamente confirmado [...] que em 26 de maio de 1992, nas circunstâncias de modo, tempo e local indicados [...] o acusado [...] estava transportando uma certa quantidade de [...] maconha [...]". No que se refere à alegação da defesa sobre a falta de motivos suficientes para proceder à prisão, o Juiz indicou que os policiais "atuaram dentro das atribuições que a lei lhes confere", visto que o veículo em que viajava o senhor Fernández Prieto "era conduzido de maneira suspeita". Quanto à tipificação jurídica, o Juiz indicou que o dolo se configurou porque, pela quantidade apreendida, era claro que "Fernández Prieto transportava a droga com um fim que excedia a mera posse". Sobre a divergência quanto ao lugar onde foi encontrada a substância apreendida, o Juiz indicou que não alterava "a confissão" realizada pelo senhor Fernández Prieto. Para justificar sua decisão, o Juiz indicou que havia levado em consideração as declarações dos policiais e a perícia sobre a natureza da substância apreendida, "atribuindo especial importância ao reconhecimento expresso que ele [senhor Fernández Prieto] oferece em seu interrogatório"⁴⁸.

40. Em 16 de setembro de 1996, o senhor Fernández Prieto interpôs recurso de apelação contra a referida sentença. Na apelação, alegou que o Juiz Federal realizou uma "inadequada tipificação jurídica da conduta" ao haver considerado que não era "nula a revista sem ordem judicial efetuada no veículo em que viajava o senhor Fernández Prieto". As reivindicações alegadas concentraram-se em dois argumentos: a) a arbitrariedade da revista sem ordem judicial e b) a errônea tipificação jurídica⁴⁹.

⁴⁵ Escrito de acusação contra Carlos Alberto Fernández Prieto de 14 de dezembro de 1995 (expediente de prova, folhas 146 a 150).

⁴⁶ Cf. Sentença da Câmara Federal de Mar de Plata de 29 de abril de 1996 (expediente de prova, folhas 1478 a 1471).

⁴⁷ Escrito de defesa de Carlos Alberto Fernández Prieto de 26 de maio de 1996 (expediente de prova, folhas 151 a 168).

⁴⁸ Sentença condenatória do Juizado Federal de Mar de Plata de 19 de julho de 1996 (expediente de prova, folhas 169 a 196).

⁴⁹ Recurso de agravo apresentado por Carlos Alberto Fernández Prieto contra a sentença condenatória (expediente de prova, folhas 198 a 204).

41. Em 26 de novembro de 1996, a Câmara Federal de Apelações de Mar de Plata (doravante também, "a Câmara Federal") indeferiu o recurso, confirmando a sentença condenatória. A Câmara considerou que "a leitura dos autos leva à conclusão de que, necessariamente, a revista realizada [...] teve sua origem em um estado de suspeita prévia que motivou os funcionários policiais, em circunstâncias nas quais era impossível requerer ordem judicial prévia", a qual "foi realizada sem violar qualquer garantia ou direito individual". De igual modo, a Câmara Federal indicou que, se fosse acolhido o raciocínio da defesa, restaria impedido "o trabalho de prevenção" por parte da "autoridade policial", ao restringir a possibilidade de "revista de um veículo em circunstâncias em que este resulta ser suspeito" e acrescentou que o caso concreto se circunscreve a uma "autuação prudente da polícia no exercício de suas funções específicas e sem qualquer violação alguma de normas constitucionais ou processuais"⁵⁰.

42. Em 12 de dezembro de 1996, o senhor Fernández Prieto interpôs recurso extraordinário federal contra a referida sentença⁵¹. Em 14 de fevereiro de 1997, a Câmara Federal rejeitou o recurso por considerá-lo inadmissível. Em suas motivações, a Câmara Federal explicou que, neste caso, "não se constata a existência de alguma questão de gravidade institucional que [...] permita a interposição de recurso" nem que a sentença impugnada não tenha resultado de uma "fundamentação embasada no direito vigente"⁵² ou tenha implicado uma violação das garantias constitucionais.

43. Em 28 de fevereiro de 1997, o senhor Fernández Prieto interpôs recurso de agravo contra a referida decisão. No recurso, argumentou-se o devido processo foi afetado como consequência da "perda de imparcialidade observável no caso" e sustentou a procedência por considerar que a matéria debatida sim "reúne os requisitos de gravidade institucional" porque afeta "princípios fundamentais de ordem social", especialmente se for levado em consideração "a quantidade de casos similares" ao do senhor Fernández Prieto. A defesa concluiu que "[a] omissão em estabelecer limites claros ao acionar as forças policiais e de segurança não só afeta a liberdade como e segurança dos habitantes"⁵³, mas também ameaça as instituições envolvidas que requerem o estabelecimento de "um marco de atuação". Paralelamente, a defesa apresentou um pedido de libertação, o qual foi aceito pelo Juiz Federal por meio da resolução de 17 de outubro de 1997, em virtude de o senhor Fernández Prieto ter cumprido em detenção, sem sentença definitiva, dois terços do tempo da pena⁵⁴.

44. Em 12 de novembro de 1998, a Corte Suprema de Justiça da Nação (doravante também, a "Corte Suprema" ou "CSJN") rejeitou o recurso de queixa e confirmou a sentença condenatória. Para fundamentar sua decisão, a Corte Suprema se referiu à jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos e indicou que "como, regra geral, no que se refere às exceções que legitimam as prisões e revistas sem ordem judicial", a supracitada corte "tem

⁵⁰ Cf. Sentença do Tribunal Federal de Recursos de Mar de Plata de 26 de novembro de 1996 (expediente de prova, folhas 206 a 214).

⁵¹ Recurso extraordinário federal interposto por Carlos Alberto Fernández Prieto em 12 de dezembro de 1996 (expediente de prova, folhas 215 a 229).

⁵² Resolução do Tribunal Federal de Recursos de Mar de Plata, de 14 de fevereiro de 1997 (expediente de prova, folhas 230 a 232).

⁵³ Recurso extraordinário de queixa de 28 de fevereiro de 1997 (expediente de prova, folhas 233 a 248).

⁵⁴ Cf. Decisão do Juizado Federal de Mar de Plata, de 17 de outubro de 1997 (expediente de prova, folhas 1347-1349).

dado especial relevância judicial", supracitada corte "tem dado especial relevância ao momento e local em que [se efetuou] o procedimento e a existência de razões urgentes para corroborá-lo, havendo convalidação das apreensões sem mandado judicial praticadas à luz do dia e em locais públicos". Do mesmo modo, a sentença sustentou que a referida corte também tem validado a revista policial de veículos e as subsequentes provas obtidas "com fundamento em que os oficiais de polícia teriam uma provável causa para suspeitar de que havia contrabando ou evidência de alguma atividade ilícita"⁵⁵. Considerando que os citados critérios jurisprudenciais foram aplicados ao caso do senhor Fernández Prieto, a Corte Suprema julgou inadmissíveis os argumentos de defesa, concluindo o seguinte:

[...] [O] exame das circunstâncias especiais em que se desenvolveu o ato impugnado resulta decisivo para considerar legítima a revista do veículo e a prisão dos ocupantes realizada pelos policiais. Isso se deve ao fato de terem sido incumbidos de efetuar patrulhamento na função específica de prevenção ao crime e, nesse contexto, interceptaram um carro ao perceber que as pessoas que lá estavam apresentavam uma 'atitude suspeita', gerando a presunção do cometimento de um crime, suspeita que foi corroborada com a descoberta de indícios relacionados ao tráfico de entorpecentes e, tendo assim procedido, comunicaram imediatamente a prisão ao juiz⁵⁶.

45. Em virtude da sentença de condenação, o senhor Fernández Prieto foi privado de liberdade por um período de dois anos, oito meses e cinco dias⁵⁷. O senhor Fernández Prieto faleceu em 2020.

C. Prisão e processo penal contra o senhor Carlos Alejandro Tumbeiro

C.1. Prisão para fins de identificação e busca corporal em 1998

46. Conforme consta do auto de prisão correspondente, em 15 de janeiro de 1998, por volta do meio-dia, o senhor Tumbeiro, eletricista de 44 anos⁵⁸ foi abordado por agentes da Polícia Federal Argentina "para fins de identificação"⁵⁹, enquanto transitava por uma rua da Cidade de Buenos Aires. Os agentes policiais perguntaram ao senhor Tumbeiro o que ele fazia no local, ao que respondeu que procurava equipamentos eletrônicos de reposição e "procedeu à entrega de seu documento de identidade"⁶⁰. Ao notá-lo "extremamente nervoso"⁶¹, "após ser revistado por cima de suas roupas" em via pública⁶², um dos agentes "convidou-lhe a entrar" na viatura "até que fosse comprovada sua identidade"⁶³. Enquanto esperavam verificação o da existência ou não de antecedentes criminais, os agentes perceberam que o senhor Tumbeiro

⁵⁵ Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação de 12 de novembro de 1998 (expediente de prova, folhas 249 a 262).

⁵⁶ Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação de 12 de novembro de 1998 (expediente de prova, folhas 249 a 262).

⁵⁷ Cf. Decisão do Juizado Federal de Mar de Plata, de 17 de outubro de 1997 (expediente de prova, folhas 1347-1349).

⁵⁸ Cf. Auto de prisão de Carlos Alejandro Tumbeiro de 15 de janeiro de 1998 (expediente de prova, folha 1.485).

⁵⁹ Recurso extraordinário de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

⁶⁰ Petição nº 1181-03 de Carlos Alejandro Tumbeiro, apresentada em 31 de março de 2003 perante a Comissão Interamericana (expediente de prova, folhas 285 a 303).

⁶¹ Recurso extraordinário de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

⁶² Cf. Petição nº 1181-03 de Carlos Alejandro Tumbeiro, apresentada em 31 de março de 2003 à Comissão Interamericana (expediente de prova, folhas 285 a 303).

⁶³ Recurso extraordinário de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

"no meio de um jornal [...] portava consigo uma substância [...] branca semelhante ao cloridrato de cocaína", razão pela qual requereram a presença de testemunhas e procederam à detenção⁶⁴.

47. Segundo a versão policial, a atitude do senhor Tumbeiro "era suspeita" porque "sua vestimenta era incomum para a área e por mostrar-se evasivo diante da presença da viatura"⁶⁵. Por sua vez, o senhor Tumbeiro declarou que nesse dia vestia calça jeans e camisa, que os agentes policiais "puseram-no na viatura" e "jogaram-lhe a droga", e que até então não havia tido um "antecedente". O senhor Tumbeiro também foi obrigado a abaixar as calças e sua roupa íntima no interior da viatura⁶⁶.

C.2. Processo Penal

48. Em 26 de agosto de 1998, o Primeiro Tribunal Criminal Federal da Capital Federal condenou o senhor Tumbeiro ao cumprimento de uma pena de um ano e seis meses de prisão "com o cumprimento suspenso"⁶⁷ e pagamento de multa de cento e cinquenta pesos pelo crime de porte de entorpecentes, previsto no artigo 14 da Lei nº 23.737. O senhor Tumbeiro interpôs recurso de cassação contra a sentença, requerendo a nulidade do auto de prisão sob o argumento de que não existia "grau de suspeita suficiente" para proceder à revista sem ordem judicial⁶⁸.

49. Em decorrência desse recurso, a Primeira Turma da Câmara Nacional de Cassação Penal (doravante a "Câmara de Cassação Penal") absolveu o senhor Tumbeiro, por meio de sentença de 15 de março de 1999⁶⁹. Em sua sentença, a Câmara de Cassação Penal sustentou que "a interceptação de pessoas em via pública para fins [de identificação] e sua posterior acomodação em uma viatura policial, enquanto se espera o recebimento dos antecedentes [...], constitui uma verdadeira detenção que só com [...] eufemismos deveria ser considerada como mera demora". Da mesma forma, a Câmara de Cassação Penal indicou que "o estado de nervosismo" é uma "circunstância equívoca e, como tal, insuscetível por si só para habilitar a aludida abordagem", e acrescentou que no caso concreto não se justificava a detenção para averiguação de antecedentes pois "não existiam circunstâncias devidamente fundamentadas que permitissem presumir que alguém poderia ter cometido um ato delituoso [...] e não acreditassem em sua identidade"⁷⁰.

50. Em 30 de março de 1999, o Procurador-Geral Federal interpôs recurso extraordinário de apelação contra a referida decisão. O Procurador Federal alegou que, a interpretação do tribunal sobre os fundamentos da detenção sem ordem judicial implicou em um "rigor formal desnecessário que prejudicava o direito [...] ao devido processo" por ter recorrido a "fundamentos apenas aparentes para descartar provas validamente utilizadas no processo." Nesse sentido, argumentou que a razão que justificou a detenção do senhor Tumbeiro "não

⁶⁴ Cf. Recurso Extraordinário de apelação de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

⁶⁵ Petição nº 1181-03 de Carlos Alejandro Tumbeiro, apresentada em 31 de março de 2003 perante a Comissão Interamericana (expediente de prova, folhas 285 a 303).

⁶⁶ Petição nº 1181-03 de Carlos Alejandro Tumbeiro, apresentada em 31 de março de 2003 à Comissão Interamericana (expediente de prova, folhas 285 a 303).

⁶⁷ Recurso extraordinário de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

⁶⁸ Cf. Recurso Extraordinário de apelação de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

⁶⁹ Cf. Recurso Extraordinário de apelação de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

⁷⁰ Recurso extraordinário de apelação de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

foi apenas o estado de nervosismo, mas também houve um comportamento estranho de sua parte e suas vestimentas eram estranhas em razão da área em que ele se encontrava”⁷¹.

51. Em 3 de outubro de 2002, a Corte Suprema reverteu a decisão da Câmara de Cassação Penal e ordenou que fosse emitida uma nova decisão. Referindo-se à jurisprudência dos Estados Unidos sobre "causa provável", "suspeita razoável" e "situações de urgência", a Suprema Corte observou que no caso concreto estes eram aplicáveis, visto que a "atitude suspeita" atribuída ao senhor Tumbeiro foi "ulteriormente corroborada com a descoberta de entorpecentes". A Corte Suprema considerou que no procedimento "não consta nenhuma irregularidade" e que a sentença recorrida ignorou "a legitimidade das ações de prevenção ao crime" e se omitiu de valorar o "nervosismo" do senhor Tumbeiro juntamente com "as demais circunstâncias pelas quais a equipe policial decidiu identificá-lo"⁷².

52. O senhor Tumbeiro interpôs recurso de apelação contra referida sentença, o qual foi rejeitado em 24 de outubro de 2002 pela Câmara Nacional de Cassação Penal, ocorrendo o trânsito em julgado da sentença⁷³. Com o advento da coisa julgada, foi solicitado ao senhor Tumbeiro que apresentasse um plano de trabalho comunitário para dar início ao cumprimento da sentença condenatória⁷⁴. O senhor Tumbeiro apresentou referido plano, que seria realizado em uma fundação⁷⁵. No entanto, devido a problemas relativos à designação do centro para receber os serviços, os quais são atribuíveis às autoridades de supervisão da execução da pena, o senhor Tumbeiro nunca os realizou. Em 2 de maio de 2006, o Juiz Nacional de Execução Penal resolveu declarar a condenação cumprida⁷⁶. O senhor Tumbeiro faleceu em 30 de julho de 2014⁷⁷.

D. Normas aplicáveis

53. O artigo 18 da Constituição da Argentina estabelece as garantias do devido processo legal e da liberdade pessoal nos seguintes termos:

Nenhum habitante da Nação pode ser punido sem julgamento prévio fundado em lei anterior ao fato do processo, nem julgado por comissões especiais, ou por juízes que não tenham sido designados pela lei antes do fato em julgamento. Ninguém pode ser obrigado a testemunhar contra si mesmo; nem preso, senão em virtude de ordem escrita de uma autoridade competente. É inviolável a defesa em juízo da pessoa e dos direitos. A casa é inviolável, assim como a correspondência e os papéis privados; e uma lei determinará em quais casos e com quais justificativas poderá proceder-se a revista e a ocupação. Fica abolida definitivamente a pena de morte por motivos políticos e todos os tipos de tortura e castigos físicos. As prisões da Nação devem ser sãs e limpas, para segurança e não para punição dos reclusos nelas detidos, e qualquer medida que, a pretexto de servir à precaução, conduza ao óbito, resultará na responsabilização do juiz que a autorizar⁷⁸.

⁷¹ Recurso extraordinário de apelação de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

⁷² Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação de 3 de outubro de 2002 (expediente de prova, folhas 304 a 311).

⁷³ Cf. Sentença da Câmara Nacional de Cassação Penal de 24 de outubro de 2002 (expediente de prova, folhas 1709 a 1711).

⁷⁴ Cf. Declaração de firmeza de 6 de novembro de 2002 (expediente de prova, folha 1733).

⁷⁵ Cf. Proposta de Trabalho Comunitário de 17 de dezembro de 2002 (expediente de prova, folha 1715).

⁷⁶ Cf. Resolução do Juiz de Execução Penal Nacional de 2 de maio de 2006 (expediente de prova, folhas 1.820 a 1.822).

⁷⁷ Certidão de óbito de Carlos Alejandro Tumbeiro de 1º de agosto de 2014 (expediente de prova, folha 357).

⁷⁸ Constituição da Nação Argentina de 1853, com as reformas ordenadas em 1860, 1866, 1898, 1957 e 22 de agosto de 1994.

54. À época da detenção do senhor Fernández Prieto em 1992, o Código de Procedimentos Criminais (doravante também "Código de Procedimento") previa o seguinte:

Artigo 2. Ninguém pode ser colocado em prisão preventiva sem ordem escrita de Juiz competente, expedida contra pessoa determinada e contra a qual recaia prova parcial do crime ou indícios veementes de culpabilidade.

Artigo 3. No caso de flagrante delito, qualquer indivíduo do povo tem o dever de deter o infrator, exclusivamente para apresentá-lo imediatamente ao Juiz competente ou ao mais próximo agente de autoridade pública, sob juramento de tê-lo visto cometer o delito.

Artigo 4. O Chefe da Polícia da Capital e seus agentes têm o dever de deter as pessoas que forem surpreendidas em flagrante delito, e aquelas contra as quais existam indícios veementes ou prova parcial de culpabilidade, devendo colocá-las imediatamente à disposição do Juiz competente.

[...]

Artigo 6. Detido o suposto culpado e entregue ao Juiz competente, este procederá, nas primeiras horas de seu expediente, a interrogá-lo e a realizar as diligências necessárias para decretar sua prisão preventiva ou conceder sua liberdade.

[...]

Artigo 184. Nos crimes de ação penal pública os funcionários de Polícia terão as seguintes obrigações e atribuições: 1. Averiguar os crimes cometidos no distrito de sua jurisdição. [...] Proceder à prisão do suposto culpado nos casos mencionados no artigo 4º [...]⁷⁹.

55. Em 1991, foi aprovada a Lei nº 23.950, que modificou a Lei Orgânica da Polícia Federal, de 1958, no que diz respeito aos casos em que se proceda à detenção sem ordem judicial, dispondo o seguinte:

Inciso 1º. Fora dos casos estabelecidos no Código de Procedimento em Matéria Penal, não se poderá deter as pessoas sem ordem de um juiz competente. Porém, se houver circunstâncias devidamente fundamentadas que façam presumir que alguém tenha cometido ou poderia ter cometido algum ato delituoso ou contravençional e não comprovar com credibilidade sua identidade, mediante comunicação ao juiz competente em matéria correccional, poderá ser encaminhado ao órgão policial correspondente, podendo a detenção perdurar pelo tempo mínimo necessário para estabelecer sua identidade, a qual em nenhum caso poderá ultrapassar dez horas. A pessoa detida poderá se comunicar imediatamente com um membro da família ou pessoa de sua confiança para informá-la sobre sua situação. As pessoas detidas para os fins deste artigo não podem ser alojadas juntas ou em locais destinados a pessoas detidas por crimes ou contravenções⁸⁰.

56. A partir de setembro de 1992 e, portanto, aplicável à época da prisão do senhor Tumbeiro, entrou em vigor a Lei nº 23.984, que sancionou o Código de Processo Penal, cujos artigos 284, 230 e 184, parágrafo 5, estabelecem que o seguinte:

Artigo 284. Os funcionários e auxiliares policiais têm o dever de deter, mesmo sem ordem judicial: 1) Aquele que tentar praticar um delito de ação penal pública punível

⁷⁹ Lei nº 2.372 de 4 de outubro de 1888, pela qual o "Código de Processo Penal da Justiça Federal e Tribunais Ordinários da Capital e dos Territórios Nacionais".

⁸⁰ Lei nº 23.950, de 4 de setembro de 1991, que substitui o "inciso 1 do art. 5º do Decreto-Lei nº 333/58, homologado pela Lei nº 14.467". Diário Oficial de 11 de setembro de 1991.

com pena privativa de liberdade, no momento em que se preparar para cometê-lo. 2) Aquele que foge, estando preso detido legalmente. 3) Excepcionalmente, a pessoa contra a qual haja indícios veementes de culpabilidade e perigo iminente de fuga ou grave obstrução da investigação, com o único propósito de leva-la imediatamente ao juiz competente para que decida sobre sua prisão, e 4) Aquele que for surpreendido em flagrante delito, cometendo crime de ação penal pública punível com pena de privativa de liberdade [...].

Art. 230. O juiz ordenará a revista de uma pessoa, mediante decreto fundamentado, sempre que houver motivos suficientes para presumir que ela esconde em seu corpo coisas relacionadas com um delito. Antes de iniciar a revista, a pessoa poderá ser convidada a exhibir o objeto em questão. As revistas serão realizadas separadamente, respeitando o pudor das pessoas. As revistas em mulheres serão efetuadas por agentes do sexo feminino.

A operação ficará registrada em auto assinado pelo revistado; se não o assinar, será indicado o motivo. A recusa da pessoa que venha a ser alvo de revista não obstará a esta, a menos que existam motivos justificadas”.

Artigo 184. Os funcionários da polícia e das forças de segurança terão as seguintes atribuições: [...] 5º) Ordenar as incursões do artigo 227 e as revistas urgentes nos termos do artigo 230, dando conhecimento imediato ao órgão judicial competente⁸¹.

VII MÉRITO

57. O Tribunal recorda que o Estado assumiu sua total responsabilidade internacional e que esta Corte decidiu proferir uma sentença do mérito sobre o presente assunto (par. 16 a 22 supra). Em razão disso, a Corte pronunciar-se-á sobre as alegações da Comissão e dos representantes em relação à interceptação e apreensão do automóvel que era conduzido pelo senhor Fernández Prieto, bem como a detenção para fins de identificação e posterior busca corporal do senhor Tumbeiro. Em particular, o Tribunal analisará os fatos do presente caso com relação aos direitos à liberdade pessoal, igualdade perante a lei e proibição de discriminação, bem como com relação ao direito à proteção da honra e da dignidade.

VII -1 DIREITOS À LIBERDADE PESSOAL⁸², IGUALDADE PERANTE A LEI E PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO⁸³, E PROTEÇÃO DA HONRA E DA DIGNIDADE⁸⁴ EM RELAÇÃO ÀS OBRIGAÇÕES DE RESPEITAR E GARANTIR DIREITOS⁸⁵ E O DEVER DE ADOTAR DISPOSIÇÕES DE DIREITO INTERNO⁸⁶

A. Alegações da Comissão e das partes

A.1. Quanto à liberdade pessoal

58. A **Comissão** alegou que a reserva legal exigida para afetar o direito à liberdade

⁸¹ Lei nº 23.984, de 4 de setembro de 1991, pela qual é expedido o “Código de Processo Penal”. Diário da República de 29 de setembro de 1991.

⁸² Artigos 7 da Convenção Americana.

⁸³ Artigos 24 e 1.1 da Convenção Americana.

⁸⁴ Artigo 11 da Convenção Americana.

⁸⁵ Artigo 1.1 da Convenção Americana.

⁸⁶ Artigo 2 da Convenção Americana.

pessoal, de acordo com o artigo 7.2 da Convenção, deve ser forçosamente acompanhada do princípio da tipicidade, que obriga os Estados a estabelecer, do mais concreto possível e "antecipadamente" as "causas" e "condições" para privação da liberdade física, de modo que a inobservância de qualquer requisito estabelecido na legislação nacional para privar uma pessoa de liberdade irá tornar tal privação de liberdade ilegal. Em relação ao artigo 7.3, assinalou que dispõe que qualquer detenção não deve apenas ser realizada de acordo com as disposições do direito interno, mas também é necessário que seja proporcional. No caso concreto, considerou que a legislação que atribui a faculdade do uso da detenção policial não inclui referências específicas, razões ou parâmetros objetivos que possam justificar a suspeita que motivou a detenção dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro, nem se exigiu que as autoridades policiais justificassem por escrito a seus superiores os motivos da detenção. Isso fez com que o senhor Fernández Prieto fosse detido unicamente porque se encontrava em "atitude suspeita" e o senhor Tumbeiro pelo "estado de nervosismo", por sua vestimenta e pelo fato de ter indicado que estava no local da ocorrência para comprar dispositivos eletrônicos quando os referidos produtos não eram lá vendidos. A falta de elementos objetivos para a efetivação da detenção – os quais não constavam dos autos de detenção- interrogatório e revista policial, e o fato de a legislação não oferecer salvaguardas contra este tipo de ato, não cumpriram os padrões de legalidade e não arbitrariedade.

59. Os **representantes** alegaram que, de acordo com as normas da época, a polícia carecia de motivos para o uso do poder de deter o senhor Fernández Prieto. Afirmaram que, caso se admitisse a existência de tais motivos para o uso de referido poder, as normas eram contrárias à Convenção Americana, dado que estas tinham um caráter "altamente indeterminado e imprevisível, bem como deixavam uma ampla margem de discricionariedade para os operadores, o que foi agravado em contextos de arbitrariedade policial e uso desproporcional da força". Argumentaram que a "atitude suspeita" invocada pela polícia não obedece a nenhuma das causas legais da detenção, nem aos fundamentos excepcionais que permitem a detenção sem ordem judicial (não se enquadra na noção de flagrante delito, indícios veementes da existência do crime, nem prova parcial de culpabilidade). Acrescentaram que, neste sentido, não existem elementos que permitam avaliar a existência e razoabilidade de uma "atitude suspeita". Em relação à detenção do senhor Tumbeiro, indicaram que as razões pelas quais ele foi detido não constavam na normativa vigente. Sem prejuízo dessa argumentação, sustentaram que nenhuma das circunstâncias pelas quais ele foi detido (o fato de a suposta vítima estar nervosa no momento de ter sido interrogada, a forma como estava vestido ou que se encontrava em um bairro periférico) pode ser equiparada aos "veementes indícios de culpabilidade" que o Código de Processo Penal exige.

A.2. Quanto à proteção da honra e da dignidade

60. A **Comissão** alegou que o direito à privacidade é um dos direitos em jogo no caso das buscas pessoais realizadas por policiais. A Comissão se referiu à norma desenvolvida pelo Tribunal Europeu de Direitos Humanos, no sentido de que uma intervenção neste direito deve passar por um teste de proporcionalidade. No caso em tela, a Comissão considerou que houve uma ingerência desproporcional por parte dos agentes policiais contra a vida privada das supostas vítimas. Em primeiro lugar, no caso do senhor Fernández Prieto, não havia nenhuma norma que possibilitasse a busca no do automóvel ou de pessoas em situações como a da suposta vítima, pois o artigo 4 do Código de Procedimentos Penais permitia a detenção por razões que ofereciam grande discricionariedade na sua interpretação. No caso do senhor Tumbeiro, a norma que autorizava a busca pessoal, ou seja, o artigo 230 do Código de Processo Penal Nacional, oferecia ampla discricionariedade à polícia e não estabelecia limites claros quanto à sua aplicação. Da mesma forma, a Comissão alegou que o Estado não provou que a medida era idônea, necessária e proporcional. Logo, considerando que não houve indicação de um fato criminal em nenhum dos casos, não é

possível afirmar que a polícia agiu por razões objetivas relativamente a ambos, tampouco é possível afirmar que a abordagem foi pautada no objetivo de prevenção do delito. Ainda, não se pode afirmar que a busca pessoal foi necessária e proporcional, tendo em vista a severidade desta medida que, no caso de uma das vítimas, o senhor Tumbeiro, fez com que fosse despido, baixando-lhe as calças e a roupa íntima. Em suma, a Comissão considerou que as ações da polícia constituíram uma ingerência arbitrária em sua vida privada, em violação ao artigo 11 da Convenção.

61. Os **representantes** alegaram que o fato de a detenção e busca pessoal do senhor Fernández Prieto terem sido amparadas pela "duvidosa aplicação analógica de uma norma" com problemas de "ambiguidade e imprecisão" constitui uma violação de seus direitos à honra e dignidade, assim como uma "ingerência arbitrária e abusiva na sua vida privada". Quanto ao senhor Tumbeiro, os representantes indicaram que ele foi submetido a duas buscas pessoais, sendo que na última busca foi obrigado a despir-se dentro de uma viatura policial, sendo isso "especialmente humilhante para a honra e dignidade daquele que foi detido". Adicionalmente, manifestaram que a invalidade das buscas pessoais exigia que as provas encontradas fossem "consideradas ilegais", mas, ao invés disso, foram "valoradas como provas conducentes e imprescindíveis para condená-lo". Durante a audiência pública, os representantes alegaram que, relativamente ao senhor Fernández Prieto, as violações ocorreram porque as buscas pessoais praticadas não tinham base legal, ao passo que, no caso do senhor Tumbeiro, as razões invocadas não se adequaram às hipóteses legais que habilitavam a intervenção policial e, além disso, em ambos os casos, as formulações jurídicas eram imprecisas, gerais, amplas e, portanto, permitiram a intervenção arbitrária na vida privada das pessoas. Consequentemente, os representantes sustentaram que o Estado é responsável pela violação dos artigos 11.1, 11.2 e 11.3 da Convenção Americana, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro.

B. Considerações da Corte

62. A Corte adverte que o presente caso se relaciona com dois supostos casos específicos de restrição de direitos por ação da polícia: a interceptação e a posterior apreensão do automóvel no qual o senhor Fernández Prieto realizava viagem por parte da Polícia da Província de Buenos Aires, e a detenção para fins de identificação e busca corporal do senhor Tumbeiro pela Polícia Federal Argentina. Esses atos implicaram tanto uma restrição à liberdade de locomoção, quanto à revista dos pertences que levavam consigo, seja no caso da apreensão do carro no caso do senhor Fernández Prieto, ou busca pessoal do senhor Tumbeiro. Da mesma forma, o Tribunal recorda que ambas as detenções realizadas pela polícia - no seu trabalho de prevenção do crime e não no âmbito da investigação criminal - se transformaram em prisões em virtude das provas obtidas durante a apreensão e busca corporal, respectivamente. Por esta razão, ambos os pressupostos podem ser analisados com base nos direitos à liberdade pessoal e à proteção da honra e da dignidade, reconhecidos nos artigos 7 e 11 da Convenção.

63. Em relação ao anterior, o Tribunal recorda que o Estado reconheceu sua responsabilidade internacional porque em ambos os casos as ações da Polícia da Província de Buenos Aires e da Polícia Federal Argentina não cumpriram com o paradigma legal, foram arbitrárias e, ademais, constituíram uma ingerência na vida privada dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro, razão pela qual violam os artigos 7.1, 7.2, 7.3 e 11 da Convenção, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento. Levando em consideração o exposto, e com o objetivo de analisar o alcance da responsabilidade internacional do Estado, a Corte realizará uma análise jurídica dessas violações na seguinte ordem: a) o direito à liberdade pessoal em relação à interceptação do carro em que viajava o senhor Fernández Prieto e a detenção para fins de identificação do senhor Tumbeiro e b) a proteção da honra e dignidade

em relação à apreensão do automóvel em que viajava o senhor Fernández Prieto e a busca corporal do senhor Tumbeiro.

B.1. Direito à liberdade pessoal

64. A Corte sustentou que a liberdade e a segurança pessoal constituem garantias para a detenção ou encarceramento ilegal ou arbitrário. Desta forma, embora o Estado tenha o direito e a obrigação de garantir a segurança e manutenção da ordem pública, seu poder não é ilimitado, visto que tem o dever de aplicar, em todo o momento, os procedimentos nos termos da Lei e respeitar os direitos fundamentais de todo indivíduo sob sua jurisdição⁸⁷. A finalidade de se manter a segurança e a ordem pública exige que o Estado legisle e adote diversas medidas de distintas naturezas para prevenir e regular a conduta dos seus cidadãos, uma das quais é garantir a presença de forças policiais no espaço público. Não obstante, a Corte observa que a atuação incorreta desses agentes estatais, em sua interação com as pessoas que devem proteger, representa uma das principais ameaças ao direito à liberdade pessoal, o qual, quando violado, gera risco à violação de outros direitos, como integridade pessoal e, em alguns casos, à vida⁸⁸.

65. Em relação ao anterior, a Corte recorda que o conteúdo essencial do artigo 7 da Convenção Americana é a proteção da liberdade do indivíduo contra toda interferência arbitrária ou ilegal do Estado⁸⁹. Este artigo contém dois tipos diferentes de previsões, uma geral e outra específica. A geral encontra-se no 7.1: "Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais." Enquanto a previsão específica é composta por uma série de garantias que protegem o direito de não ser privado da liberdade ilegalmente (artigo 7.2) ou arbitrariamente (artigo 7.3), de conhecer as razões da detenção e as acusações formuladas contra o detido (Artigo 7.4), o controle judicial da privação de liberdade e à razoabilidade do prazo de prisão preventiva (Artigo 7.5), impugnar a legalidade da detenção (Artigo 7.6) e a não ser detido por dívidas (Artigo 7.7). Qualquer violação dos parágrafos 2 ao 7 do artigo 7 da Convenção acarretará necessariamente na violação do artigo 7.1 da mesma⁹⁰.

66. A Corte expressou que a restrição do direito à liberdade pessoal somente é viável quando ocorre pelas causas e pelas condições estabelecidas de antemão pelas Constituições ou pelas leis promulgadas em conformidade com elas (aspecto material), e ainda, com estrita sujeição aos procedimentos objetivamente definidos nelas (aspecto formal)⁹¹. Sendo assim, apesar da própria Convenção se referir ao direito interno, tal referência não implica que a Corte deixe de se pronunciar em conformidade com a Convenção⁹², senão que deve precisamente fazê-lo em conformidade com ela e não com base no direito interno. A Corte não realiza, em tal eventualidade, um controle da constitucionalidade, tampouco de legalidade, mas unicamente da convencionalidade⁹³.

⁸⁷ Cf. *Servellón García e outros Vs. Honduras*. Sentença de 21 de setembro de 2006. Série C Nº 152, par. 86.

⁸⁸ Cf. *Servellón García e outros Vs. Honduras*, supra, par. 87.

⁸⁹ Cf. *Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras*. Exceção preliminar, mérito, reparações e custas. Sentença de 7 de junho de 2003. Série C nº 99, par. 84; e *Caso Azul Rojas Marín e outro Vs. Peru*. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 12 de março de 2020. Série C nº 402, par. 100.

⁹⁰ Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 21 de novembro de 2007. Série C nº 170, par. 54, e *Caso Azul Rojas Marín e outro Vs. Peru*, supra, par. 100.

⁹¹ Cf. *Caso Gangaram Panday Vs. Suriname*. Mérito, Reparaciones e Custas. Sentença de 21 de janeiro de 1994. Série C nº 16, par. 47, e *Caso Azul Rojas Marín e outro Vs. Peru*, supra, par. 110.

⁹² Artigo 62.3 da Convenção.

⁹³ Cf. *Caso Azul Rojas Marín e outros Vs. Peru*, supra, par. 110.

67. Assim, quanto ao requisito de legalidade da prisão, o Tribunal apontou que, ao referir-se à Constituição e às leis estabelecidas "em conformidade com elas", o estudo da observância do artigo 7.2 da Convenção implica no exame do cumprimento dos requisitos estabelecidos tão concretamente quanto seja possível e "de antemão" em dito ordenamento quanto a "causas" e "condições" da privação da liberdade física. Se as legislações internas, não observarem, tanto o aspecto material quanto o formal, ao privar uma pessoa de sua liberdade, tal privação será ilegal e contrária à Convenção Americana, à luz do artigo 7.2⁹⁴.

B.1.1 Análise da legalidade da prisão do senhor Fernández Prieto

68. A Constituição da Argentina estabelece em seu artigo 18 que "ninguém pode ser obrigado a testemunhar contra si mesmo; nem preso, senão em virtude de uma ordem escrita de autoridade competente"⁹⁵. Por sua vez, o art. 4 do Código de Procedimentos, vigente à época em que o senhor Fernández Prieto foi detido, estabelecia que o Chefe da Polícia da Capital e seus agentes policiais possuirão o dever de realizar a prisão de pessoas surpreendidas em flagrante delito e daquelas contra as quais pesem indícios ou prova suficiente de culpabilidade, devendo colocá-las imediatamente à disposição do juiz competente. O art. 184.4 da mesma norma estabelecia que "[...] nos delitos públicos, os funcionários terão como obrigação e faculdade: Efetuar a detenção do suposto culpado nos casos mencionados no art.4⁹⁶".

69. A Corte recorda que o automóvel em que viajava o senhor Fernández Prieto foi interceptado e, posteriormente, revistado na cidade de Mar de Plata em 26 de maio de 1992, devido ao fato de que um inspetor e dois sargentos de polícia da Província de Buenos Aires manifestaram que o veículo viajava com "três sujeitos em atitude suspeita". Posteriormente, os agentes fizeram com que os passageiros descessem do veículo e fizeram uma busca nele. No veículo, os policiais encontraram pacotes do que parecia ser maconha e um revólver. Posteriormente, em 19 de julho de 1996, o Juiz Federal condenou o senhor Fernández Prieto a cinco anos de prisão pelo cometimento do crime de transporte de entorpecentes.

70. O Tribunal recorda que o Código de Procedimentos previa três hipóteses para a detenção de uma pessoa sem ordem judicial, a saber: a) a situação de flagrante delito, b) a existência de indícios veementes ou semiveementes de culpabilidade, ou c) a existência de algum tipo de prova da culpabilidade. No entanto, o Tribunal adverte que, em momento algum durante o procedimento instaurado contra o senhor Fernández Prieto, os policiais manifestaram - nem justificaram - que a interceptação do automóvel tinha se baseado em alguma das três hipóteses previstas no artigo 4 do dito código, ou em qualquer outra norma, para realizar uma detenção sem ordem judicial. Os agentes policiais se limitaram a apontar que os sujeitos que estavam no veículo demonstraram uma "atitude suspeita". Resta claro que a presunção da "atitude suspeita" não era um suposto assimilável de flagrante delito ou um possível "indício ou prova de culpabilidade", como exigia a citada norma

71. O Tribunal considera que a não apresentação de uma justificativa para a detenção do senhor Fernández Prieto pautada em qualquer uma das causas legais é claramente um descumprimento do requisito de legalidade, uma vez que os policiais realizaram um ato que constituiu uma restrição à liberdade pessoal do senhor Fernández Prieto - pois o obrigaram a parar o veículo em que viajava, posteriormente obrigaram-no a sair dele, procederam à busca

⁹⁴ Cf. *Caso Chaparro Álvarez e Lapo Íñiguez Vs. Equador*, supra, par. 57, e *Caso Azul Rojas Marín e outro Vs. Peru*, supra, par. 111.

⁹⁵ Constituição da Nação Argentina, supra, artigo 18.

⁹⁶ Lei nº 2.372, de 4 de outubro de 1888, mediante a qual se edita o "Código de Processo Penal da Justiça Federal e

dos Tribunais Ordinários da Capital e dos Territórios Nacionais”. Artigos 4 e 184.4.

pessoal e por fim, privaram-no de sua liberdade - agindo à margem das atribuições conferidas pelo Código de Procedimentos para a realização de tais atos sem ordem judicial. Da mesma forma, a Corte adverte que os tribunais internos que se pronunciaram sobre a legalidade da interceptação do automóvel em que viajava o senhor Fernández Prieto, a busca pessoal e posterior detenção, também deixaram de pronunciar sobre o enquadramento desta em alguma das hipóteses previstas pelo Código de Procedimentos em Matéria Penal. Pelo contrário: referidos tribunais validaram tais atos considerando que os policiais atuaram no cumprimento de sua tarefa de prevenção ao crime e pelas provas obtidas em virtude dessa atuação.

72. A propósito, a Corte recorda que em 19 de julho de 1996 o Juiz Federal condenou o senhor Fernández Prieto pelo delito de transporte de entorpecentes, previsto no artigo 5, inciso c, da Lei nº 23.737. O Juiz Federal considerou devidamente comprovado que, nas circunstâncias de modo, tempo e lugar, o acusado transportava certa quantidade de maconha. Em relação aos argumentos que a defesa apresentou no tocante à ilegalidade da detenção e à invalidade das provas obtidas, o Juiz Federal expressou que "os funcionários judiciários atuaram dentro das atribuições que a lei lhes outorga, pois, como bem anotado no auto atacado, o veículo em que viajavam Fernández Prieto outros estava sendo conduzido de forma suspeita e foi isso que os motivou a interceptá-los; cumprindo prontamente com o rito correspondente e obtendo o resultado conhecido. Não se está a justificar o anterior com o que foi produzido pela inspeção, mas sim a reconhecer que o modo pelo qual foi relatada a ocorrência aponta para a consequência. Da mesma forma, sustentou que "era necessário demonstrar se, diante da forma como foi apresentada a ocorrência, os agentes não estavam em condições de atuar do modo como fizeram, correndo o risco não apenas de descumprir uma tarefa que lhes é atribuída como também de evitar os males dos quais a sociedade e a lei exigem sua proteção [...]"⁹⁷.

73. A Corte Suprema, como órgão máximo do debate judicial, também se pronunciou sobre a validade da interceptação do carro em que viajava o senhor Fernández Prieto, ao considerar "que se baseou na existência de estado de suspeita do suposto cometimento de um crime", manifestando que "para efeitos de se determinar se foi legítima a medida cautelar que teve como embasamento a existência de um estado de suspeita da suposta prática de um crime, há de se examinar tal conceito à luz das circunstâncias em que a prisão ocorreu"⁹⁸. Em particular, a respeito da validade da legitimidade da interceptação e busca, manifestou o seguinte:

15) Que as pautas apontadas nas considerações anteriores são aplicáveis ao caso, porque o exame das circunstâncias especiais em que se desenvolveu o ato é decisivo para considerar legítima a busca veicular e a detenção dos ocupantes realizadas pelos funcionários policiais. Isto se deve ao fato que os agentes estavam incumbidos de realizar suas atribuições na função específica de prevenção ao crime e, nesse contexto, interceptaram um automóvel ao perceber que as pessoas que se encontravam no seu interior estavam em "atitude suspeita" da suposta prática de um crime, suspeita foi corroborada com a descoberta de circunstâncias vinculadas ao tráfico de entorpecentes e, havendo assim procedido, comunicaram imediatamente a detenção ao juiz⁹⁹.

⁹⁷ Sentença condenatória do Juizado Federal de Mar del Plata de 19 de julho de 1996 (expediente de prova, folhas 169 a 196).

⁹⁸ Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação de 12 de novembro de 1998 (expediente de prova, folhas 249 a 262).

74. O Tribunal adverte que as diversas sentenças no âmbito interno que se pronunciaram sobre a validade da interceptação e busca no automóvel em que viajava o senhor Fernández Prieto se basearam em considerações relacionadas à eficácia da prevenção do crime e em argumentos de natureza consequencialista (as quais validaram a atuação policial em virtude dos resultados obtidos, ou seja, das provas produzidas), sem levar em consideração se as ações da polícia se enquadravam nos pressupostos legitimadores previstos no Código de Procedimento para a realização de uma detenção sem ordem judicial. A Corte considera que, independentemente da legitimidade das razões mencionadas pelos diferentes tribunais que conheceram o caso para justificar a busca e a posterior detenção, ora como uma questão relativa ao cumprimento do dever de prevenir o crime, ora em razão da obtenção de provas capazes de demonstrar a culpabilidade do senhor Fernández Prieto, as sentenças confirmam que a interceptação e a posterior busca e detenção não foram realizadas a partir da aplicação da legislação vigente.

75. Nesse sentido, no caso em análise, a interceptação do automóvel em que viajava o senhor Fernández Prieto, da qual resultou a busca, detenção e o respectivo processo criminal, constituíram uma violação dos artigos 7.1 e 7.2 da Convenção, combinados com o Artigo 1.1 do mesmo tratado. Em virtude do exposto, a Corte não considera necessário analisar se os atos do Estado constituíram violações aos artigos 7.3 e 7.5 da Convenção. Isso, sem prejuízo de que o Estado tenha admitido sua responsabilidade pela violação de ditos preceitos convencionais.

B.1.2. Análise da ilegalidade e arbitrariedade da prisão do senhor Tumbeiro

76. A Corte recorda que a Constituição argentina dispõe que ninguém pode ser "preso senão em virtude de ordem escrita de autoridade competente"¹⁰⁰. Por sua vez, o Código de Processo Penal da Nação, vigente a partir de outubro de 1992, e, portanto, em vigência à época da detenção do senhor Tumbeiro em 1998, estabelece no artigo 284 que "os funcionários e auxiliares da polícia tem o dever de deter, mesmo sem ordem judicial": a) quem "tentar crime de ação penal pública sancionado com pena privativa de liberdade, no momento em que se preparar para cometê-lo"; b) quem "fugiu, estando legalmente detido"; c) de maneira excepcional, contra quem "incidam veementes indícios de culpabilidade, e exista perigo iminente de fuga ou grave obstrução da investigação, com o único propósito de levá-lo imediatamente ao juiz competente para que decida sobre sua prisão", e d) quem "for surpreendido em flagrante delito na prática de crime de ação penal pública sancionado com pena privativa de liberdade [...]"¹⁰¹.

77. Da mesma forma, a Lei nº 23.950, que alterou a Lei Orgânica Para a Polícia Federal de 1958, dispõe que, fora dos casos previstos na norma processual penal, não se poderá deter as pessoas sem ordem do juiz competente, salvo se:

"[...] Existam circunstâncias devidamente fundamentadas que levem a presumir que alguém cometeu ou pode cometer algum ato criminoso ou contravencional e não houver comprovado suficientemente sua identidade, poderá ser encaminhado à unidade policial correspondente, mediante comunicação ao juiz em exercício com competência correcional, podendo a detenção perdurar pelo tempo mínimo necessário para apurar sua identidade, que em nenhum caso poderá ultrapassar dez horas. Será permitido ao indivíduo comunicar imediatamente um membro da família ou pessoa de sua confiança

⁹⁹ Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação de 12 de novembro de 1998 (expediente de prova, folhas 249 a 262).

¹⁰⁰ Constituição da Nação Argentina, supra, artigo 18.

¹⁰¹ Lei nº 23.984, de 4 de setembro de 1991, que editou o "Código de Processo Penal". Diário da República de 29 de setembro de 1991. Artigo 284.

a fim de informá-los sobre sua situação. As pessoas detidas para os fins destes dispositivos não podem ser alojadas em conjunto, nem em locais destinados a presos por crimes ou contravenções”¹⁰².

78. A Corte recorda que, em sua declaração de 15 de janeiro de 1998, um dos agentes envolvidos na detenção do senhor Tumbeiro narrou as circunstâncias que culminaram na prisão, expressando que nesse dia, quando, estavam em exercício, puderam “observar uma pessoa do sexo masculino que vestia sapatos pretos, calça jeans azul e camisa xadrez, que, ao observar a presença da polícia, se mostrou extremamente nervosa e hesitante, tentando se evadir da viatura policial. Diante disso, parou sua caminhada e, para verificar se registrava algum impedimento legal, essa pessoa foi convidada a subir na viatura até que fosse determinada sua identidade pelo sistema informacional”. O agente expressou que, “por se encontrar ainda extremamente nervoso, foi solicitada a colaboração de testemunhas [...] junto das quais passaram a examinar os bens pessoais da referida pessoa”¹⁰³. Esta declaração, vinculada à relação fática que figura nas sentenças do processo penal¹⁰⁴, permite à Corte advertir que o senhor Tumbeiro foi detido para que fosse identificado em virtude de três razões: a) por ter se mostrado nervoso diante da presença dos policiais; b) por não estar vestido conforme o modo de se vestir percebido pelos agentes como típico da região por onde transitava e c) por ter respondido que estava à procura de um material “totalmente estranho ao que se podia obter nas lojas vizinhas”¹⁰⁵.

79. A Corte nota que, de acordo com a Lei nº 23.950, a prisão temporária para fins de identificação deve estar devidamente fundamentada em circunstâncias que “levem a presumir que alguém cometeu ou pode cometer ato criminoso ou contravençional”. Neste sentido, no caso concreto, o Tribunal entende que nenhuma das razões invocadas pela polícia para deter o senhor Tumbeiro e determinar que se identificasse constituíam, em si ou no seu conjunto, fatos ou informações suficientes e concretas que permitiam a um observador atento inferir objetivamente que provavelmente ele havia cometido ou estava prestes a cometer um ato criminoso ou contravençional. Pelo contrário, as razões que motivaram a prisão para fins de identificação do senhor Tumbeiro pareciam responder a preconceitos sobre como uma pessoa que transita em determinado local deve se vestir, como deve se comportar na presença policial e quais atividades devem realizar nesse local.

80. Este cenário está de acordo com o indicado pela especialista Sofia Tiscornia sobre a qualificação não objetiva da atitude ou aparência de uma pessoa como suspeita com fundamento em ideias preconcebidas pelos agentes policiais sobre a suposta periculosidade de determinados grupos sociais e os elementos que determinam o pertencimento a eles¹⁰⁶. A Corte recorda que os estereótipos consistem em preconceitos dos atributos, condutas, papéis ou características possuídas por pessoas que pertencem a um grupo identificado¹⁰⁷. O uso de raciocínios estereotipados por parte das forças de segurança pode dar lugar a autuações discriminatórias e, por conseguinte, arbitrárias.

¹⁰² Lei nº 23.950, de 4 de setembro de 1991, que substitui o “inciso 1 do art. 5º do Decreto-Lei nº 333/58, homologado pela Lei nº 14.467”. Diário Oficial de 11 de setembro de 1991.

¹⁰³ Declaração assinada em 15 de janeiro de 1998 pelo Inspetor Adjunto GIG I (expediente de prova, folhas 1486 e 1487).

¹⁰⁴ O Tribunal Penal Federal Oral nº 1 da Capital Federal declarou o seguinte: “[...] [A] 15 de janeiro de 1998 [...], o suboficial [...] interceptou para fins de identificação que posteriormente se revelou ser [senhor Tumbeiro], nas proximidades da Rua Coréia [...]. Assim, foi convidado a subir ao móvel até que sua identidade fosse verificada, observando que o citado estava extremamente nervoso. Enquanto aguardavam a resposta, observaram que no meio de um jornal Clarín que o réu carregava consigo havia uma bolsa de náilon transparente, contendo uma substância branca [...] semelhante ao cloridrato de cocaína. Diante disso, foi solicitada a presença de testemunhas em sua presença, e seus direitos lidos em voz alta [...]”. Sentença do Tribunal Penal Federal Oral nº 1 da Capital Federal, de 26 de agosto de 1998 (expediente de prova, folhas 1.537 a 1.576).

¹⁰⁵ Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação de 3 de outubro de 2002 (expediente de prova, folhas 304 a 311).

81. Nos casos de ausência de elementos objetivos, a classificação de determinada conduta ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, obedece às convicções pessoais dos agentes intervenientes e às práticas das próprias forças de segurança, os quais comportam um grau de arbitrariedade que é incompatível com o artigo 7.3 da Convenção Americana. Quando, adicionalmente, essas convicções ou avaliações pessoais são formuladas sobre preconceitos a respeito das características ou comportamentos supostamente típicos de uma determinada categoria ou grupo de pessoas ou de sua condição socioeconômica, podem acarretar uma violação dos artigos 1.1 e 24 da Convenção. De acordo com o exposto, o especialista Juan Pablo Gomara enfatizou o seguinte:

Atribuir a uma pessoa a suspeita de um comportamento ilegal pela simples circunstância de ser jovem e usar determinada roupa, ser pobre, estar em situação de rua, ser mulher trans, etc. importa claramente em um tratamento discriminatório, proibido pelo direito internacional dos direitos humanos. Ou seja, as forças de segurança exercem em grande parte o poder de identificação e registro por meio do uso de perfis discriminatórios¹⁰⁸.

82. A utilização destes perfis pressupõe a presunção de culpabilidade contra toda pessoa que se enquadre neles, e não a avaliação casuística das razões objetivas que indiquem efetivamente que uma pessoa está vinculada ao cometimento de um crime. Por este motivo, a Corte apontou que as detenções realizadas por razões discriminatórias são manifestamente irrazoáveis e, portanto, arbitrárias¹⁰⁹. Neste caso, o contexto das detenções arbitrárias na Argentina, o reconhecimento expresso da responsabilidade internacional por parte do Estado e a falta de explicações sobre o caráter suspeito atribuído ao senhor Tumbeiro além de seu nervosismo, sua maneira de se vestir¹¹⁰ e a declaração explícita de que isso não era típico da área "de gente humilde"¹¹¹ pela qual ele transitava, evidenciam que não havia indícios suficientes e razoáveis sobre sua participação em fato delituoso, mas, sim, que a prisão foi efetuada *prima facie* devido à única circunstância de não reagir da forma que os agentes intervenientes entendiam como correta e usar trajes considerados por eles como inadequados com base em um preconceito subjetivo sobre a aparência que os moradores da área deveriam possuir, o que acarreta um tratamento discriminatório que torna arbitrária a prisão.

¹⁰⁶ O especialista destacou o seguinte: "Isso é o que a polícia chama de olfato policial [...] mas sem dúvida que a polícia prende principalmente por modo de vestir, por atitudes corporais, todos nós sabemos que diferentes grupos sociais apresentam atitudes corporais diferentes, então um jovem de um bairro popular que está passando por uma área residencial, com certeza, tem cem por cento de chance de ser preso, e isso se deve exclusivamente ao estereótipo, aliás, em nossos estudos tem aparecido vezes essa classe média meninos vestem roupas de gente pobre e são presos, ao descobrirem sua identidade são soltos. Em outras palavras, há uma acusação muito forte de detenção por classe social e por estereótipos. A polícia responde, sem dúvida, a esta forma de operação". Declaração prestada por Sofia Tiscornia perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 11 de março de 2020.

¹⁰⁷ Cf. Caso Norín Catrimán e outros (Líderes, Membros e Ativista do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 29 de maio de 2014. Série C nº 279, par. 223.

¹⁰⁸ Perícia prestada em 4 de março de 2020 por Juan Pablo Gomara perante agente dotado de fé pública (expediente de mérito, folhas 413 a 482).

¹⁰⁹ Cf. Caso de Dominicanos e Haitianos Expulsos Vs. República Dominicana. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C nº 282, par. 368, e Caso Azul Rojas Marín e Outros Vs. Peru, supra, par. 129.

¹¹⁰ Cf. Declaração assinada em 15 de janeiro de 1998 pelo Inspetor Adjunto G I (expediente de prova, folhas 1486 e 1487).

¹¹¹ Cf. Sentença da Suprema Corte de Justiça da Nação de 3 de outubro de 2002 (expediente de prova, folhas 304 a 311).

83. Além disso, a Corte adverte que os tribunais internos que se pronunciaram sobre a legalidade da detenção do senhor Tumbeiro a validaram considerando que os policiais atuaram de maneira prudente e razoável e em cumprimento de seu dever de prevenção do crime. A respeito disso, a Corte considera que, de uma ação originalmente não convencional não pode acarretar, em função dos resultados obtidos, a formulação válida de imputações penais. Nesse sentido, a Corte recorda que diante do pedido de nulidade apresentado pela defesa com base na ilegalidade da detenção e busca pessoal do senhor Tumbeiro, o Tribunal Oral Criminal Federal nº 1 apontou que "a versão detalhada e convergente dos fatos apresentados pelos agentes e testemunhas não pode deixar de ser levada em consideração para fundamentar a intervenção policial que conduziu à descoberta de um caso de flagrante delito de posse de cocaína por parte de Tumbeiro"¹¹².

84. O Tribunal Oral concluiu que "a intervenção policial foi motivada e encontrou respaldo na sequência fática que determinou a mesma", e que "o ato de inspeção [...] foi realizado no quadro de uma atuação prudente da polícia no exercício de suas funções específicas, mediando as circunstâncias objetivas [...] que justificam o procedimento"¹¹³. A Corte constata que o Tribunal Criminal não se referiu a quais circunstâncias objetivas justificaram a prisão para fins de identificação e nem abordou por quais razões elas se circunscreviam em um quadro de flagrante delito ou como o suposto estado de nervosismo do senhor Tumbeiro apontava, de maneira objetiva, que ele estava cometendo um crime.

85. A Corte recorda que o senhor Tumbeiro interpôs recurso de cassação contra a sentença de 26 de agosto de 1998, por meio do qual requereu a nulidade do procedimento policial por entender que não existia "um grau de suspeita suficiente" para proceder à detenção e busca pessoal sem ordem judicial¹¹⁴. O Tribunal observa que, embora a Câmara de Cassação Penal tenha realizado um adequado controle de convencionalidade, absolvendo o senhor Tumbeiro porque "não concorreram as circunstâncias devidamente fundamentadas que levassem a presumir que alguém poderia ter cometido algum ato criminoso"¹¹⁵, por ocasião de recurso extraordinário interposto pelo Procurador-Geral, a Corte Suprema de Justiça, em última instância, reverteu a absolvição e confirmou a condenação em primeiro grau, em sentença de 3 de outubro de 2002. Em sua sentença, a Corte Suprema ponderou o seguinte:

[...] Que nestas condições são inadmissíveis as conclusões do Tribunal a quo, visto que não se observa nenhuma irregularidade no procedimento que possa resultar em qualquer violação do devido processo legal. Ademais, a decisão impugnada não só ignora a legitimidade das ações de prevenção ao crime dentro do limite de uma atuação prudente e razoável dos agentes policiais no exercício de suas funções específicas, mas também se omite em valorar em conjunto o nervosismo ostentado pelo acusado e demais circunstâncias pelas quais os polícias decidiram identificá-lo [...]¹¹⁶.

¹¹² Sentença do Tribunal Oral Penal Federal nº 1 da Capital Federal, de 26 de agosto de 1998 (expediente de prova, folhas 1.537 a 1.576).

¹¹³ Sentença do Tribunal Oral Penal Federal nº 1 da Capital Federal, de 26 de agosto de 1998 (expediente de prova, folhas 1.537 a 1.576).

¹¹⁴ Recurso extraordinário de apelação de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

¹¹⁵ Recurso extraordinário de apelação de 30 de março de 1999 (expediente de prova, folhas 263 a 284).

86. A Corte considera que nenhuma das circunstâncias indicadas pelos agentes da Polícia Federal Argentina que motivaram a detenção para fins de identificação e que foram posteriormente analisadas pelos tribunais nas diversas etapas do processo, poderiam ser equiparadas à situação de flagrante delito ou aos "indícios de culpabilidade" listados no Código Processual Penal, nem às "circunstâncias devidamente fundamentadas que façam presumir que alguém houvesse cometido ou pudesse cometer algum crime delituoso ou contravencional e não pudesse suficientemente sua identidade", nos termos da Lei nº 23.950, que regulamenta a detenção para fins de identificação. Pelo contrário, a Corte considera que se tratou de uma detenção baseada em preconceito por parte da polícia e, posteriormente, convalidada pelos tribunais internos em virtude dos fins que perseguia e das provas obtidas. Neste ponto, a Corte faz remissão à observação da perita Sofía Tiscornia no sentido de que:

Os motivos de detenção que as forças de segurança utilizam fazem referência a uma série limitada de fórmulas burocráticas que estão longe de identificar a diversidade e particularidade das circunstâncias das detenções" e que "o uso de clichês como 'gestos nervosos, 'acelerar o passo', 'se esquivar do olhar policial', 'vagar pelas imediações', 'se evadir do local de forma apressada' ou 'ficar parado em uma esquina', só para citar alguns exemplos, demonstram a imprecisão das razões aduzidas¹¹⁸.

87. Diante disso, é possível concluir que a detenção do senhor Tumbeiro não cumpriu com a exigência de legalidade e, portanto, constituiu uma violação dos artigos 7.1 e 7.2 da Convenção, em combinação ao artigo 1.1 do mesmo tratado. De igual modo, o fato de que a detenção não obedeceu aos critérios objetivos, estando embasada na aplicação por parte dos policiais de estereótipos sobre a aparência do senhor Tumbeiro e sua presumida falta de correlação com o entorno pelo qual transitava, fazem da intervenção policial uma autuação discriminatória e, portanto, arbitrária, que viola os artigos 7.3 e 24 da Convenção Americana, em combinação ao artigo 1.1 do mesmo tratado.

B.1.3. Insuficiência normativa e existência de prática não convencional em ambos os casos

88. O Tribunal recorda que a Comissão Interamericana afirmou em seu Relatório de Mérito que a legislação que outorga a faculdade aplicada no caso "é significativamente vaga e não inclui referências específicas a motivos ou parâmetros objetivos que potencialmente poderiam justificar a suspeita. Por outro lado, a referida legislação não prevê qualquer exigência de que as autoridades policiais prestem justificativas, por escrito e perante os seus superiores hierárquicos, sobre os motivos que levaram à detenção e busca pessoal. Ademais, a partir do contexto descrito na seção sobre fatos provados, decorre que o acontecido no presente caso não constitui em evento isolado, mas, sim, que essa regulamentação e sua aplicação na prática têm resultado em ações abusivas por parte da polícia"¹¹⁸. Esta conclusão foi aceita pelo Estado mediante seu ato de reconhecimento de responsabilidade.

¹¹⁶ Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação de 3 de outubro de 2002 (expediente de prova, folhas 304 a 311).

¹¹⁷ Declaração prestada por Sofía Tiscornia perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 11 de março de 2020.

¹¹⁸ Relatório de Mérito (expediente de mérito, folha 22).

89. Em relação ao anterior, o Tribunal recorda que o artigo 7.2 da Convenção exige não só a existência de normas que estabeleçam as "causas" e "condições" que autorizam a privação da liberdade física, mas também é necessário que esta seja suficientemente clara e detalhada, de forma que se ajuste ao princípio da legalidade e da tipicidade tal como foi entendido por esta Corte em sua jurisprudência. A esse respeito, este Tribunal indicou que "a qualificação de um fato como ilegal e o estabelecimento de seus efeitos jurídicos devem ser pré-existentes à conduta do sujeito que é considerado infrator, pois, caso contrário, as pessoas não seriam capazes de orientar seu comportamento conforme o ordenamento jurídico vigente e correto, no qual se expressam a censura social e as consequências deste"¹¹⁹.

90. Desta forma, o Tribunal considera que é necessário que as regulamentações que determinam as atribuições dos funcionários policiais relacionadas à atuação de prevenção e investigação de crimes incluam referências específicas e claras a parâmetros que evitem a interceptação de um automóvel ou uma detenção para fins de identificação sejam realizadas arbitrariamente. Portanto, as disposições normativas que prevejam uma condição habilitadora que permita uma detenção sem ordem judicial ou em flagrante delito, devem cumprir não apenas os requisitos de finalidade legítima, idoneidade e proporcionalidade, como contemplar a existência de elementos objetivos, de forma a evitar a mera intuição policial ou critérios subjetivos, que não podem ser verificados, sejam aptos a motivar a detenção. Isso significa que a legislação que habilita esse tipo de detenção deve ser direcionada à autoridade para que esta exerça suas atribuições em face da existência de fatos ou informações reais, suficientes e concretas que, de maneira concatenada, permitam a um observador objetivo inferir razoavelmente que a pessoa detida provavelmente foi a autora de alguma infração penal ou contravencional. Esse tipo de regulamentação também deve estar de acordo com o princípio da igualdade e da não discriminação, de forma que evite hostilidade contra grupos sociais em virtude de categorias proibidas pela própria Convenção Americana.

91. Em relação a este ponto, a Corte remete à consideração exposta pelo perito Juan Pablo Gomara, no sentido de que, em razão da necessidade de estabelecer um marco probatório como pressuposto para a atuação policial em breves detenções e em buscas pessoais a fim de preservar o princípio da legalidade e evitar abusos e arbitrariedade policial, convém adotar um padrão probatório objetivo¹²⁰.

92. O que precede é corroborado pela forma como diferentes jurisdições trataram os requisitos que devem ser cumpridos as detenções que ocorrem sem ordem judicial ou flagrante delito, que devem ser excepcionais. Desta forma, o Tribunal Constitucional da Colômbia, ao referir-se à detenção por autoridade policial, indicou que ela deve se basear em razões objetivas e fundadas, ou seja, em "situações de fato, as quais, embora não tenham a imediação dos casos de flagrante delito, mas sim uma relação mediadora com o momento da prisão material, eles devem ser suficientemente claros e urgentes para justificar a detenção. A referida Corte indicou que, portanto, "[o] motivo fundado que justifica uma apreensão material é então um conjunto articulado de fatos que permitem inferir objetivamente que a pessoa que vai ser apreendida é provavelmente o autor ou dela participa". Por outro lado, apontou que essa detenção deve ser necessária, pois deve operar em situações de urgência nas quais não se pode exigir a ordem judicial. Ademais, destacou que este tipo de detenção tem como único objetivo verificar de maneira breve os fatos relacionados com os motivos fundados da apreensão ou identificação da pessoa, motivo pelo qual se impõe sua limitação temporal estrita e proporcional¹²¹.

¹¹⁹ *Caso Norín Catrimán e outros (Líderes, Membros e Ativistas do Povo Indígena Mapuche) Vs. Chile* supra, par. 106, e *Caso Pollo Rivera e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 21 de outubro de 2016. Série C nº 319, par. 219.*

¹²⁰ *Cf. Perícia* prestada em 4 de março de 2020 por Juan Pablo Gomara perante agente dotado de fé pública

(expediente de mérito, folhas 413 a 482).

93. Por sua vez, a Suprema Corte de Justiça da Nação do México indicou que, para demonstrar a existência de uma suspeita razoável que justifique a prática de um controle preventivo provisório, a autoridade deve precisar quais são as informações (fatos e circunstâncias) que a levou a supor que uma pessoa estava cometendo uma conduta ilícita. Da mesma forma, sustentou que a referida informação deverá cumprir os critérios de razoabilidade e objetividade; isto é, deve ser suficiente sob a perspectiva de que qualquer pessoa, de um ponto de vista objetivo, teria chegado à mesma determinação que a autoridade, se tivesse se deparado com tal informação. Deste modo, a autoridade policial deve explicar detalhadamente em cada caso concreto quais foram as circunstâncias de modo, tempo e lugar que razoavelmente a levaram a estimar que a pessoa agiu de forma "suspeita" ou "evasiva" (isto é, que o sujeito provavelmente estava cometendo um crime ou estava prestes a cometê-lo, ou, ainda, que estava tentando se evadir do local)¹²².

94. Da mesma forma, a Corte Suprema de Justiça da República Dominicana confirmou sentença de absolvição de um réu por não ter se dado credibilidade ao auto de revista diante da ausência de uma suspeita fundada para a detenção, visto que "a única indicação em referido instrumento é que ao perceber a presença do agente [...] o acusado tentou fugir e este motivo não está em consonância com a lei quanto a suspeita fundada exigida para a detenção de uma pessoa, situação que converte o auto em um meio de prova ilegal"; e, neste sentido que "o depoimento do agente interino não possui credibilidade, porque se trata de endossar um registro ilegal, eis que não foi possível extrair uma suspeita razoavelmente fundada mediante a qual justificasse a detenção do cidadão". A respeito disso, a referida Corte apontou que, para determinar se no caso concreto existem motivos fundados suficientes ou razoáveis para proceder à busca pessoal de uma pessoa, dita avaliação deve ser suscetível de "ser realizada por qualquer observador objetivo nas mesmas circunstâncias" e deve estar livre de preconceitos ou estereótipos "para evitar arbitrariedade [na] revista de um cidadão"¹²³.

95. Por outro lado, acerca dos postos de controle policial, a Câmara Constitucional da Corte Suprema de Justiça da Costa Rica ponderou que não é possível que "sejam realizados de forma indiscriminada, muito menos que as pessoas sejam coagidas ou forçadas para que permitam o acesso ao interior do seu veículo, sem que exista notícia criminis ou indícios comprovados do cometimento de um delito". A Câmara decidiu que "para proceder à fiscalização do interior de um veículo neste tipo de controle policial, requer-se necessariamente o consentimento livre e expresso do condutor, o que implica que não pode ser coagido de forma alguma". Em relação aos requisitos que se deve cumprir, a referida Câmara apontou que a polícia deve atuar conforme os protocolos específicos, nos quais se estabelecem as condições, a forma, os pressupostos etc. em que os controles podem ser realizados. Nesse sentido, manifestou que a vigilância rodoviária não constitui uma ação ilegítima ou arbitrária por si mesma, mas deve estar necessariamente relacionada com a investigação de um ato delituoso e ser realizada com critérios de razoabilidade, o que implica que seja executada levando em consideração as circunstâncias de cada caso particular. Concluiu que "o fato de deter, registrar ou ordenar que uma pessoa desça do veículo e proceder à sua busca pessoal sem qualquer justificação, como ocorreu no caso em estudo, excede claramente os poderes de polícia outorgados pela Constituição"¹²⁴.

¹²¹ Cf. Sentença nº C/303/19 da Sala Plenária da Corte Constitucional da Colômbia de 10 de julho de 2019.

¹²² Cf. Sentença do Plenário do Supremo Tribunal de Justiça da Nação do México, de 22 de março de 2018, por ocasião da ação de inconstitucionalidade 10/2014 e sua acumulada em 11/2014.

¹²³ Sentença nº 416 da Corte Suprema de Justiça da República Dominicana de 11 de novembro de 2015.

96. Este Tribunal considera que a verificação de elementos objetivos antes de efetuar a interceptação de um veículo ou a detenção para fins de identificação é particularmente relevante em situações como o caso da Argentina, no qual a polícia normalizou as práticas de detenção por suspeita de criminalidade, justificando tal autuação na prevenção ao crime e em que adicionalmente os tribunais internos tenham convalidado este tipo de prática¹²⁵. Nesse sentido, a Corte reitera o que foi mencionado pela perita Sofía Tiscornia em audiência pública a respeito da "prática" adotada pelas forças de segurança argentinas de "deter para fazer estatística" a fim de "responder ostensivamente às demandas de segurança de grupo de pessoas delimitados que, no pior dos casos, envolve "forjar crimes ou incriminar pessoas inocentes e desprotegidas" e cuja persistência é facilitada por "escasso, senão nulo, controle judicial das detenções policiais". Diante disso, argumentou a perita, "o resultado foi a legitimação de controles populacionais abusivos, perseguição de jovens e trabalhadores pobres, detenções sem registros, buscas e revistas sem controle" contra "um número relevante de pessoas"¹²⁶.

97. O Tribunal recorda que a interceptação do automóvel do senhor Fernández Prieto e a detenção para fins de identificação do senhor Tumbeiro não cumpriram o requisito de legalidade, pois foram realizadas em desconformidade com a suposta atribuição legal para a prática dos referidos atos, sendo, ao invés disso, amparadas pelo dever de prevenção do delito e pelas provas obtidas (par. 68 a 87 supra). No entanto, a Corte considera que, mesmo que se fosse considerado que a referida ação policial se enquadrava nos casos de exceção de detenção sem ordem judicial na legislação vigente, a forma genérica e imprecisa em que tais ações estavam baseadas no momento em que ocorreram os fatos permitia que qualquer tipo de "suspeita" da autoridade fosse suficiente para revistar ou deter uma pessoa. Desta forma, o Tribunal observa que o artigo 4º do Código de Procedimentos, o artigo 284 do Código de Processual Penal da Nação e o artigo 1º da Lei nº 23.950 são normas significativamente ambíguas no que diz respeito aos parâmetros que permitem deter uma pessoa sem ordem judicial ou fora das hipóteses flagrante delito. Em suma, a ausência de parâmetros objetivos que legitimamente pudessem justificar uma detenção sobre a configuração dos elementos previstos pela legislação e a inexistência de uma obrigação posterior de justificar uma detenção ou uma busca pessoal independentemente dos resultados obtidos em virtude de sua realização, geraram um espaço amplo de discricionariedade que resultou na aplicação arbitrária das atribuições da chefia das autoridades policiais, o que também foi endossado mediante a prática judicial que convalidou as referidas detenções com base nos critérios gerais como a prevenção do delito ou *ex post* pelas provas obtidas.

98. Nesse sentido, tal como foi aceito pelo Estado no ato de reconhecimento de responsabilidade internacional, a ação das autoridades no caso se inseriu em um contexto generalizado de intervenções arbitrárias por parte das autoridades policiais na Argentina que é incompatível com a Convenção Americana. A maneira ampla em que estão pautados os pressupostos para efetuar a interceptação de um carro ou a detenção para fins de identificação sem ordem judicial, assim como a prática por parte das autoridades do Estado ao aplicar

¹²⁴ Resolução 14821-2010 da Sala Constitucional da Corte Suprema de Justiça da Costa Rica de 3 de setembro de 2010.

¹²⁵ Cf. Sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação da Argentina de 12 de dezembro de 2002, "Monzón, Rubén Manuel" (expediente de prova, folhas 917 a 926); sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação da Argentina de 6 de fevereiro de 2003, "Szmilowsky, Tomás Alejandro" (expediente de prova, folhas 928 a 934), e sentença da Corte Suprema de Justiça da Nação da Argentina de 3 de maio, 2007, "Peralta Cano, Mauricio Esteban" (expediente de prova, folhas 936 a 942).

¹²⁶ Declaração prestada por Sofía Tiscornia perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 11 de março de 2020.

referidas normas - tanto pela polícia como pelos juízes-, representou, entre outros, um problema no âmbito normativo, pois não evitou a arbitrariedade das detenções e os abusos de autoridade contra os senhores Fernández Prieto e Tumbeiro; pelo contrário, encorajou-as. Em relação ao exposto, a Corte ressalta o que foi exposto pela perita Sofia Tiscornia no sentido de que:

[...] as polícias estavam e estão habilitadas para deter pessoas [sem ordem judicial e em situação que não configura flagrante delito], segundo as leis orgânicas e diversos protocolos administrativos, por meio das figuras de detenção para averiguação de identidade e em procedimentos tais como perseguições, revistas e retenções. Do mesmo modo, os padrões imprecisos se repetiam nos códigos processuais habilitando judicialmente estas práticas de intervenção policial. Assim, embora tais práticas estivessem regulamentadas, o estavam de forma imprecisa e a maior parte da população desconhece seus limites e condições, o que ocorre pelo passado de autoritarismo militar e policial que naturalizou o poder da polícia, especificamente sobre os grupos mais pobres ou para o controle da incidência política e ativismo social¹²⁷.

99. A Corte recorda que o artigo 2 da Convenção contempla o dever geral dos Estados Partes de adaptar seu direito interno às disposições desta para garantir os direitos nela consagrados. Este dever implica a adoção de medidas em duas vertentes. Por um lado, a supressão de normas e práticas de qualquer natureza que impliquem a violação das garantias previstas na Convenção. Por outro lado, a expedição de normas e o desenvolvimento de práticas condizentes à efetiva observância das referidas garantias¹²⁸. Precisamente, no que se refere à adoção das referidas medidas, esta Corte reconheceu que todas as autoridades de um Estado Parte da Convenção têm a obrigação de exercer um controle de convencionalidade¹²⁹, de tal forma que a interpretação e aplicação do direito nacional sejam consistentes com as obrigações internacionais do Estado em matéria de direitos humanos¹³⁰.

100. A respeito do controle de convencionalidade, o Tribunal indicou que quando um Estado é parte de um tratado internacional como a Convenção Americana, todos os seus órgãos, inclusive seus juízes, estão sujeitos àquela, o que os obriga a assegurar os efeitos das disposições da Convenção, que não podem ser diminuídos pela aplicação de regras contrárias ao seu objeto e finalidade. Os juízes e órgãos vinculados à administração da justiça, em todos os níveis, estão obrigados a exercer *ex officio* um "controle de convencionalidade" entre as normas internas e a Convenção Americana, evidentemente no âmbito de suas respectivas competências e dos regulamentos processuais correspondentes. Nesta tarefa, os juízes e órgãos vinculados à administração da justiça devem levar em conta não só o tratado, como também a interpretação deste como feito pela Corte Interamericana, intérprete final da Convenção Americana¹³¹. Portanto, na criação e interpretação das normas que facultam a polícia a realizar detenções sem ordem judicial ou em flagrante delito, as autoridades internas, incluindo os tribunais, estão obrigados a levar em consideração as interpretações da Convenção Americana feitas pela Corte Interamericana a respeito da necessidade de que essas diligências sejam realizadas em conformidade com os padrões de proteção em matéria de

¹²⁷ Declaração prestada por Sofia Tiscornia perante a Corte Interamericana na audiência pública realizada em 11 de março de 2020.

¹²⁸ Cf. Caso Castillo Petruzzi e outros Vs. Peru. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 30 de maio de 1999. Série C nº 52, par. 207; e Caso Petro Urrego Vs. Colômbia. Exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 8 de julho de 2020. Série C nº 406, par. 111.

¹²⁹ Cf. Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile. Etapas de exceções preliminares, mérito, reparações e custas. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C nº 154, par. 124, e Caso Petro Urrego Vs. Colômbia, supra, par. 111.

¹³⁰ Cf. Caso Andrade Salmón Vs. Bolívia. Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 1º de dezembro de 2016. Série C nº 330, par. 93, e Caso Petro Urrego Vs. Colômbia, supra, par. 103.

liberdade pessoal, os quais foram reiterados no presente capítulo.

101. Consequentemente, este Tribunal conclui que tanto o Código de Procedimentos, com base no qual foi interceptado o veículo em que viajava o senhor Fernández Prieto, como o Código Processual Penal da Nação e a Lei nº 23.950, que fundamentaram a detenção do senhor Tumbeiro para fins de identificação, padeciam de deficiências normativas na regulamentação das hipóteses que supostamente autorizavam tal ação policial. Apesar disso, as sentenças proferidas em ambos os casos justificaram a ação policial com base no referido regulamento. Por isso, constituiu uma violação aos artigos 7.1 e 7.2 da Convenção, em combinação com o artigo 2 do mesmo instrumento.

B.2. Proteção da honra e da dignidade

102. A Corte especificou, a respeito do artigo 11 da Convenção Americana, que, embora esta norma se intitule "Proteção da Honra e da Dignidade", seu conteúdo inclui, entre outros, a proteção da vida privada¹³². Nesse sentido, a Corte sustentou que o âmbito da privacidade pessoal e familiar protegido por tal preceito se caracteriza por ser isento e imune a invasões ou agressões abusivas ou arbitrárias por parte de terceiros ou da autoridade pública¹³³. À luz do exposto, a Corte considera que os pertences que uma pessoa leva consigo na via pública, ainda quando a pessoa se encontra dentro de um automóvel, são bens que, como os que se encontram dentro de seu domicílio, estão incluídos no âmbito da proteção do direito à vida privada e da intimidade. Por esta razão, eles não podem estar sujeitos à interferência arbitrária por parte de terceiros ou das autoridades.

103. No caso do senhor Fernández Prieto, a Corte recorda que o veículo em que viajava foi interceptado em 26 de maio de 1992 por agentes da Polícia da Província de Buenos Aires, que o revistaram com base em uma suposta "atitude suspeita" de seus ocupantes. A Corte recorda que o Código de Procedimentos, vigente à época de tais fatos, não contemplava nenhuma disposição específica que autorizasse os policiais a revistarem um carro sem prévia ordem judicial. Assim, as restrições ao direito à privacidade devem, como primeiro requisito para não serem classificadas como abusivas ou arbitrárias, estarem "previstas por lei"¹³⁴ e, no caso em análise, a inspeção sem ordem judicial de um veículo parado no contexto de uma operação policial de controle não estava contemplada expressamente na regulamentação processual vigente, motivo pelo qual a Corte entende que a revista do automóvel em que viajava o senhor Fernández Prieto constituiu uma ingerência ilegal em sua vida privada e uma violação do dever de adotar disposições de direito interno.

¹³¹ Cf. *Caso Almonacid Arellano e outros Vs. Chile*, supra, par. 124, e *Caso Petro Urrego Vs. Colômbia*, supra, par. 107.

¹³² Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia*, supra, par. 193, e *Caso Azul Rojas Marín e outro Vs. Peru*, supra, par. 141.

¹³³ Cf. *Caso dos Massacres de Ituango Vs. Colômbia. Exceção preliminar, mérito, reparações e custas*. Sentença de 1º de julho de 2006, Série C nº 148, par. 194, e Identidade de gênero e igualdade e não discriminação contra casais do mesmo sexo. Obrigações do Estado em relação à mudança de nome, identidade de gênero e os direitos derivados de um vínculo entre casais do mesmo sexo (interpretação e alcance dos artigos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 e 24, em relação a Artigo 1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos). Parecer Consultivo OC-24/17 de 24 de novembro de 2017. Série A nº 24, par. 86.

¹³⁴ Cf. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Exceção preliminar, mérito, reparações e custas*. Sentença de 27 de janeiro de 2009. Série C nº 193, par. 56.

104. Quanto ao senhor Tumbeiro, o Tribunal considera que uma busca pessoal pode ter um impacto e constituir uma forma de interferência na proteção da honra e da dignidade. Por esta razão, as buscas pessoais que sejam realizadas pelas autoridades às pessoas detidas devem ser realizadas dentro dos limites impostos pela Convenção Americana. O Tribunal Europeu dos Direitos do Humanos, em caso semelhante ao presente, tratou no âmbito da proteção do direito à vida privada no que diz respeito à abordagem de pessoas em espaço público. Nas palavras do referido Tribunal:

Independentemente de qualquer caso, a correspondência, os jornais ou outros documentos pessoais privados, que sejam colhidos ou lidos, ou outros objetos íntimos encontrados durante a revista, o Tribunal considera que o uso dos poderes coercitivos conferidos pela legislação, para exigir que uma pessoa se submeta a uma busca detalhada, de sua pessoa, de suas roupas e de seus objetos pessoais, equivale a uma clara ingerência no direito à vida privada. O disposto no art. 8º é aplicável ainda que a busca seja realizada em local público. De fato, o Tribunal opina que o caráter público da abordagem, pode em certos casos, agravar a gravidade da lesão, pelos fatores de humilhação e vergonha. Os objetos, como bolsas, carteiras, cadernos e jornais, podem ainda incluir informações pessoais em virtude dos quais o proprietário pode se sentir incomodado por ser exposto à vista de seus companheiros ou do público em geral¹³⁵.

105. Esta Corte também indicou em sua jurisprudência que o direito à privacidade não é um direito absoluto e, portanto, pode ser restringido pelos Estados sempre que as ingerências não sejam abusivas ou arbitrárias. Nesse sentido, as restrições devem ser previstas em lei, perseguir uma finalidade legítima e atender aos requisitos de idoneidade, necessidade e proporcionalidade, ou seja, devem ser necessárias no contexto de uma sociedade democrática¹³⁶. Neste caso, o senhor Tumbeiro foi interceptado em 15 de janeiro de 1998 por agentes da Polícia Federal Argentina enquanto caminhava por uma área da cidade de Buenos Aires, por ter ostentado uma "atitude suspeita" e por sua vestimenta ser supostamente incompatível com a área em que se encontrava. Apesar de ter sido detido para "fins de identificação" e, justamente por esse motivo, o senhor Tumbeiro apresentou aos agentes o seu documento de identidade, que puderam verificar a sua autenticidade e regularidade, verificando inclusive que ele não tinha antecedentes criminais¹³⁷. Os agentes passaram a revistá-lo, fazendo-o entrar na viatura e lhe obrigando a baixar sua roupa interior.

106. A respeito disso, a Corte observa, em primeiro lugar, que, em conformidade com o Código de Processo Penal Nacional, vigente à data da referida intervenção, as buscas corporais só poderiam ser efetuadas mediante ordem judicial fundamentada "sempre que existam motivos suficientes para presumir que se esconde em seu corpo coisas relacionadas a um crime"¹³⁸. Neste caso, não houve ordem judicial prévia e as razões apontadas pelos agentes para justificar a detenção para fins de identificação e posteriormente a busca, ou seja, a vestimenta do senhor Tumbeiro, sua alegada atitude suspeita e seu suposto nervosismo, evidentemente, não constituíram, nos termos do art. 230 da norma, "motivos suficientes" para presumir que ele ocultava objetos relacionados com a prática de um crime e, portanto, que estariam habilitados à realização de uma busca corporal.

¹³⁵ TEDH. *Caso Guillan e Quinton Vs. Reino Unido*, (nº 4158/05), Sentença de 28 de junho de 2010, par. 63.

¹³⁶ Cf. *Caso Tristán Donoso Vs. Panamá*, supra, par. 56 e *Caso Atala Riffo e meninas Vs. Chile. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 24 de fevereiro de 2012. Série C nº 239, par. 74.

¹³⁷ Cf. Prova de impedimento legal de 15 de janeiro de 1998 (expediente de prova, folha 1.489).

¹³⁸ Lei nº 23.984, de 4 de setembro de 1991, mediante a qual se editou o "Código de Processo Penal". Diário Oficial 29 Setembro 1991. Artigo 230.

107. Embora o artigo 184, inciso 5, do mesmo código, estabelecesse uma exceção à natureza peremptória a buscar uma ordem judicial em casos urgentes, a Corte observa, por um lado, que a própria norma não contemplava uma definição de urgência, portanto, concedia ampla margem de discricionariedade aos agentes policiais para realizar este tipo de intervenção sem prévio controle judicial, o que evidentemente podia acarretar ingerências arbitrárias,; e, por outro lado, no caso do senhor Tumbeiro não foi provado que se estava diante de uma situação de emergência porque: a) ele se identificou devidamente perante os agentes policiais, fornecendo-lhes o seu documento de identidade, e b) os agentes puderam comprovar as referidas informações via rádio e constataram que "não tinha impedimento legal até o momento"¹³⁹. A Corte observa que, apesar de ter verificado a identidade do senhor Tumbeiro, os agentes policiais procederam à busca corporal com base em conjecturas ou apreciações meramente subjetivas que, diante da ausência de elementos objetivos, resultaram-se insuficientes para presumir a ocultação de objetos relacionados com a prática ou participação em um crime.

108. Assim, a Corte adverte que a busca pessoal do senhor Tumbeiro constituiu uma ingerência ilegal em sua vida privada que, ainda, configurou-se como arbitrária e desproporcional na medida em que: a) a norma invocada para sua justificativa era imprecisa e contrária ao princípio de tipicidade, porque não foram definidos os casos de urgência para proceder a uma busca sem ordem judicial; b) ainda que omitida a referida falta de definição normativa, os agentes policiais jamais estiveram embasados por uma situação de urgência, até porque a finalidade inicial da detenção era a verificação de sua identidade, cuja informação foi fornecida pelo próprio senhor Tumbeiro e comprovada via rádio pelos agentes policiais; c) a "suspeita" baseada no estado emocional, na idoneidade ou não da reação ou, na forma de se vestir do senhor Tumbeiro constitui uma apreciação subjetiva que, diante da falta de elementos objetivos, de nenhum modo, são capazes de demonstrar a necessidade da medida; d) ainda que se admitisse que a argumentação até agora tecida constituísse motivo suficiente ou "urgente" para realizar a busca, o fato de que a diligência excedeu o apalpamento superficial sobre a vestimenta do senhor Tumbeiro e de que ele foi obrigado a se despir são fatores que a tornaram desproporcional, visto que afetou gravemente a intimidade do senhor Tumbeiro sem que a medida procurasse a satisfação de bens jurídicos relevantes. Consequentemente, a Corte observa que a busca corporal do senhor Tumbeiro violou o artigo 11 da Convenção, em combinação com os artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento.

109. Em tal sentido, a Corte recorda que as buscas pessoais só podem ser realizadas após uma ordem judicial devidamente motivada. Não obstante, ainda que a finalidade de prevenção ao crime atribuída às forças de segurança de um Estado e a impossibilidade de imediata obtenção de uma ordem judicial possam justificar a realização de uma busca pessoal, constituindo situações excepcionais, a Corte, ainda assim, aponta que em nenhum caso a diligência poderá ser desproporcional e tampouco poderá exceder o apalpamento superficial da roupa de uma pessoa, implicar sua nudez ou atentar contra sua integridade.

110. Em virtude das considerações anteriores, a Corte considera o Estado responsável pela violação do artigo 11 em detrimento do senhor Fernández Prieto, em relação aos artigos 1.1 e 2 da Convenção, uma vez que a polícia realizou uma busca no veículo em que viajava quando não estava legalmente qualificada para tanto, bem como pela violação do referido artigo em detrimento do senhor Tumbeiro, em relação ao Artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, pois os policiais não demonstraram, com base em critérios objetivos, a necessidade de realização da busca corporal, que resultou desproporcional, sendo certo, ainda, que a norma aplicada não especificava em quais os casos a urgência poderia justificar a adoção da referida diligência sem ordem judicial.

¹³⁹ Prova de impedimento legal de 15 de janeiro de 1998 (expediente de prova, folha 1489).

VIII REPARAÇÕES

111. Com base no disposto no artigo 63.1 da Convenção Americana, a Corte salientou que toda violação de uma obrigação internacional que tenha provocado dano implica o dever de repará-lo adequadamente, e que essa disposição compreende uma norma consuetudinária que constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional contemporâneo sobre responsabilidade de um Estado¹⁴⁰.

112. A reparação do dano ocasionado pela violação de uma obrigação internacional requer, sempre que seja possível, a plena restituição (*restitutio in integrum*), que consiste no restabelecimento da situação anterior. Caso isso não seja viável, como ocorre na maioria dos casos de violações de direitos humanos, a Corte determinará medidas para garantir os direitos violados e reparar as consequências que as infrações tenham causado¹⁴¹. Portanto, a Corte considerou a necessidade de conceder diversas medidas de reparação a fim de ressarcir os danos de maneira integral, de modo que, além da compensação pecuniária, as medidas de restituição, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição tenham especial relevância em face dos danos causados¹⁴².

113. Ademais, esta Corte estabeleceu que as reparações devem ter um nexo causal com os fatos do caso, as violações declaradas, os danos comprovados e as medidas solicitadas para reparar os danos respectivos. Portanto, a Corte deverá observar essa concomitância para pronunciar-se adequadamente e conforme o direito¹⁴³.

114. Considerando as violações à Convenção Americana declaradas no capítulo anterior, à luz dos critérios fixados na jurisprudência da Corte com relação à natureza e alcance da obrigação de reparar¹⁴⁴, a Corte passará a analisar as pretensões apresentadas pela Comissão e pelos representantes, bem como os argumentos do Estado, com o objetivo de, a seguir, determinar as medidas destinadas a reparar ditas violações.

A. Parte Lesada

115. Este Tribunal considera parte lesada, nos termos do artigo 63.1 da Convenção, aquela que tenha sido declarado vítima da violação de algum direito nela reconhecido. Portanto, esta Corte considera Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro como "parte lesada", os quais, na condição de vítimas das violações declaradas no Capítulo VII, serão considerados beneficiários das reparações que a seguir especificadas. A Corte recorda que, conforme indicado anteriormente (par. 45 e 52, supra), os senhores Fernández Prieto e Tumbeiro, faleceram antes da elaboração da presente Sentença.

¹⁴⁰ Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparos e custos*. Sentença de 21 de julho de 1989. Série C nº 7, par. 24, e *Caso Valle Ambrosio e outros Vs. Argentina*, supra, par. 55.

¹⁴¹ Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones e Custas*, supra, par. 24, e *Caso Valle Ambrosio e outros Vs. Argentina*, supra, par. 56.

¹⁴² Cf. *Caso do Massacre Las Dos Erres Vs. Guatemala. Exceção preliminar, mérito, reparações e custas*. Sentença de 24 de novembro de 2009. Série C nº 211, par. 226, e *Caso Valle Ambrosio e outros Vs. Argentina*, supra, par. 56.

¹⁴³ Cf. *Caso Ticona Estrada e outros Vs. Bolívia. Mérito, Reparaciones e Custas*. Sentença de 27 de novembro de 2008. Série C nº 191, par. 110, e *Caso Valle Ambrosio e outros Vs. Argentina*, supra, par. 57.

¹⁴⁴ Cf. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones e Custas*, supra, par. 25 a 27, e *Caso Valle Ambrosio e outros Vs. Argentina*, supra, par. 58.

B. Medidas de satisfação e garantias de não repetição

B.1. Medida de satisfação

B.1.1. Publicação da Sentença

116. Os **representantes** solicitaram que o Estado publique: i) a Sentença completa na página oficial do Poder Judiciário da Nação, na página da Corte Suprema de Justiça da Nação e na página do Ministério de Segurança da Nação pelo prazo mínimo de um ano, e ii) o resumo oficial da Sentença em três jornais de grande circulação no país. A **Comissão** e o **Estado** não se pronunciaram a respeito da referida solicitação.

117. A Corte determina, como tem feito em outros casos¹⁴⁵, que o Estado publique, no prazo de seis meses, contado a partir da notificação da presente Sentença, em fonte legível e adequada: a) o resumo oficial da presente Sentença elaborado pela Corte, por uma única vez, no Diário Oficial; b) o resumo oficial da presente Sentença elaborada pela Corte, por uma única vez, em um jornal de ampla circulação nacional; e c) a presente Sentença em sua permanência disponível pelo período de um ano no website oficial do Poder Judiciário da Nação. O Estado deverá informar imediatamente este Tribunal após a realização de cada uma das publicações referidas, independentemente do prazo de um ano para apresentar seu primeiro relatório disposto no ponto resolutivo 12 da presente Sentença.

B.2. Garantias de não repetição

B.2.1. Adequação normativa em matéria de prisões e revistas

118. A **Comissão** solicitou que o Estado assegure que a legislação que regulamenta o poder de deter e revistar pessoas na via pública com base na suspeita da prática de um crime se baseie em razões objetivas e inclua a exigência de justificar ditas razões em cada caso. Ademais, tomou nota da manifestação do Estado a respeito da promulgação de um Novo Código de Processo Penal Federal que “substituirá gradativamente o Código de Processo Penal da Nação”. A este respeito, a Comissão manifestou que atualmente está em vigor o Código de Processo Penal da Nação, assim como a Lei nº 23.950, que foram aplicadas no caso, motivo pelo qual solicitou a Corte que ordenasse ao Estado a adoção de reformas legislativas para fins de adaptação da normativa aos padrões de proteção estabelecidos pela Corte no caso.

119. Os **representantes** se manifestaram no sentido que a legislação vigente nos dias de hoje sobre detenções e buscas pessoais sem ordem judicial é essencialmente equivalente à que existia à época dos fatos, já que as modificações que pelas quais a legislação passou não atenderam aos padrões internacionais de proteção dos direitos humanos, tendo em vista a manutenção de critérios frouxos e subjetivos, propensos a maximizar a discricionariedade e arbitrariedade das forças de segurança. Em tal sentido, solicitaram que a Corte ordenasse ao Estado que adequasse as normas atuais, em particular, derogasse a Lei nº 23.950, modificasse os artigos 184, inciso 5, 230, 230 *bis* e 284, todos do Código de Processual Penal da Nação, e considerasse que a futura legislação sobre a matéria deverá indicar as circunstâncias objetivas que justificam uma detenção e/ou uma revista, bem como que essas medidas sejam de caráter prévio ao procedimento e de interpretação restritiva, devendo, ademais, ocorrerem em situação de emergência torne inviável a obtenção de uma ordem

¹⁴⁵ Cf. *Caso Cantoral Benavides Vs. Peru. Reparaciones e Custas*, supra, par. 79, e *Caso Valle Ambrosio e outros Vs. Argentina*, supra, par. 63.

judicial, sendo necessário, ainda, que imponha às forças de segurança o encargo de deixar exaustivamente registrado por escrito no auto do procedimento as razões e circunstâncias que deram origem à detenção e/ou revista. Solicitaram ainda que, para a efetivação das alterações legislativas, seja ordenado ao Estado a emissão de protocolos normativos sobre a atuação das forças de segurança nas vias públicas, que devem ser adotados por decreto presidencial, e não por meio de resoluções ministeriais instáveis e de menor hierarquia. Finalmente, solicitaram que se ordene ao Estado que adote medidas que promovam a uniformidade das legislações processuais penais das províncias e da atuação de suas respectivas Forças de Segurança.

120. O **Estado** solicitou à Corte que “levasse em consideração que, a critério do Estado argentino, a legislação já foi adaptada para regular o poder de revistar pessoas nas vias públicas sem ordem judicial, com base em razões objetivas e exigências de justificativa das referidas razões em cada caso”. Da mesma forma, expressou que a jurisprudência da CSJN avançou na limitação das atribuições das forças de segurança em matéria de revistas sem ordem judicial, o que também “veio posteriormente a ficar mais claro com a sanção do novo Código de Processo Penal Federal da Nação, aprovado pela Lei nº 27.063 de 9 de dezembro de 2014”. O Estado apontou que a modificação da norma exclui qualquer possibilidade de ampliação das atribuições policiais e que outorga à justiça uma margem de atuação para anular qualquer procedimento que se desvie dos requisitos iniciais nela previstos. Nesse sentido, o Estado se manifestou no sentido de que já cumpriu sua obrigação de assegurar que a legislação que regula a atribuições de revistar pessoas na via pública se baseie em razões objetivas. Consequentemente, solicitou que as medidas de reparação expedidas fossem dirigidas ao processo de implementação do novo Código de Processo.

121. Na presente Sentença, esta Corte determinou que os artigos 4º do Código de Procedimentos em Matéria Penal, vigente à época em que o senhor Fernández Prieto foi detido, os artigos 230 e 284, ambos do Código Processual Penal da Nação, vigente à época da detenção do senhor Tumbeiro, e o artigo 1 da Lei nº 23.950, constituíram uma violação do artigo 2 da Convenção Americana (par. 62 a 110 supra). Da mesma forma, a Corte nota que a legislação processual penal foi modificada por meio da adoção de um novo Código de Processo Penal Federal da Nação e que o artigo 138 do referido Código regula as hipóteses normativas para a realização de buscas pessoais sem ordem judicial. A Corte adverte que, a partir da informação apresentada pelo Estado, as referidas modificações legislativas constituem um avanço no cumprimento do dever de adotar medidas de direito interno, mas não abrangem todas as violações declaradas na presente sentença.

122. Em razão disso, a Corte considera que, dentro de um prazo razoável, o Estado deve adequar seu ordenamento jurídico interno, o que implica na modificação das normas e o desenvolvimento de práticas que levem à plena efetividade dos direitos reconhecidos na Convenção, a fim de compatibilizá-los com os parâmetros internacionais que devem existir para evitar a arbitrariedade nos casos de detenção, revista pessoal ou inspeção de veículos, abordados no presente caso, conforme os parâmetros estabelecidos na presente Sentença. Portanto, na elaboração e aplicação das normas que habilitam a polícia a realizar detenções sem ordem judicial, as autoridades internas estão obrigadas a realizar um controle de convencionalidade levando em conta as interpretações da Convenção Americana feitas pela Corte Interamericana a respeito das detenções sem ordem judicial e que foram reiteradas neste caso.

123. Em relação ao pedido dos representantes sobre a modificação das leis processuais penais provinciais e a emissão de protocolos reguladores sobre a atuação das forças de segurança, a Corte observa que tais leis ou sua ausência não foram aplicadas nos fatos do caso em exame, motivo pelo qual não é apropriado realizar uma revisão em abstrato das referidas normas. Portanto, a Corte considera que não cabe pronunciar-se sobre o referido pedido ao ordenar as reparações no presente caso¹⁴⁶.

B.2.2. Capacitação de integrantes das Forças de Segurança, Ministério Público e Judiciário

124. A **Comissão** solicitou ao Estado que adotasse medidas para capacitar adequadamente os agentes de polícia a fim de evitar abusos no exercício de seus poderes de **busca e detenção**, incluindo treinamento sobre a proibição de exercer suas atribuições de forma discriminatória e com base em perfis associados a estereótipos. Por sua vez, os **representantes** solicitaram ao Estado que capacitasse os integrantes das Forças de Segurança, do Ministério Público e do Poder Judiciário, tanto na esfera federal como nas diferentes províncias do país. A esse respeito, especificaram que os mencionados treinamentos sejam de caráter permanente, sejam acompanhados do financiamento necessário e se baseiem nos padrões de proteção do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. O **Estado** não se pronunciou sobre a medida solicitada.

125. Este Tribunal considera pertinente ordenar ao Estado que crie e implemente, no prazo de dois anos, um plano de capacitação das forças policiais da Província de Buenos Aires e da Polícia Federal Argentina, do Ministério Público e do Poder Judiciário sobre a necessidade de: a) que a polícia indique as circunstâncias objetivas em que procede a uma detenção, inspeção e/ou busca pessoal sem ordem judicial, e sempre em relação à prática concreta de um delito; b) que tais circunstâncias devem ser de caráter prévio a qualquer procedimento e de interpretação restritiva; c) que devam ocorrer em conjunto com uma situação de urgência que impeça a solicitação de ordem judicial; d) que as forças de segurança devem deixar registrado exaustivamente no auto do procedimento os motivos que deram origem à inspeção ou busca pessoal; e e) omitir o uso de critérios discriminatórios para efetuar uma detenção. O treinamento da polícia deve incluir informações sobre a proibição de basear as detenções em fórmulas dogmáticas e estereotipadas. No caso do Ministério Público e do Poder Judiciário, essa capacitação deverá visar à conscientização sobre a necessidade de avaliar adequadamente os elementos que motivam uma busca e apreensão por parte da polícia no âmbito do controle das detenções.

B.3.3. Produção de estatísticas oficiais sobre as atuações das Forças de Segurança

126. Os **representantes** solicitaram ao Estado que colete, publique e divulgue estatísticas oficiais acerca da atuação das Forças de Segurança, nas quais se identifiquem os motivos das detenções e/ou requisições nos casos em que não haja ordem judicial ou tampouco flagrante delito, incluindo os casos que não resultem na instauração de um processo penal. A este respeito, solicitaram que na elaboração das estatísticas se levassem em consideração gênero, idade, origem social, nacionalidade, tipo de vestimenta e objetos pessoais, assim como todos os critérios usualmente considerados pelas Forças de Segurança como fundamento para suas suspeitas e conseqüentes detenções. A **Comissão** e o **Estado** não se manifestaram esta medida de reparação.

¹⁴⁶ Cf. *Caso Genie Lacayo Vs. Nicaragua. Exceções preliminares*. Sentença de 27 de janeiro de 1995. Série C nº 21, par. 50, e *Caso López Lone e outros Vs. Honduras. Exceção preliminar, mérito, reparações e custas*. Sentença de 5 de outubro de 2015. Série C nº 302, par. 307.

127. O Tribunal entende que é necessário coletar informações abrangentes sobre a atuação das forças de segurança para dimensionar a real magnitude do fenômeno das detenções, inspeções e buscas pessoais e, em virtude disso, traçar estratégias para prevenir e erradicar novos atos de arbitrariedade e discriminação. Portanto, a Corte ordena ao Estado que elabore imediatamente e implemente, no prazo de um ano, por meio do órgão estadual correspondente, um sistema de coleta de dados e números referentes a detenções, buscas pessoais e revistas realizadas sem a prévia expedição de uma ordem judicial, a fim de avaliar com precisão e de maneira uniforme o tipo, a prevalência, as tendências e os padrões da ação policial na Argentina. Ademais, deverá ser especificada a quantidade de casos efetivamente processados, identificando o número de denúncias, condenações e absolvições. Esta informação deverá ser divulgada anualmente pelo Estado por meio do relatório correspondente, garantindo o seu acesso a toda a população em geral e o sigilo da identidade das pessoas detidas ou abordadas. Para tanto, o Estado deverá apresentar à Corte um relatório de periodicidade anual, durante o prazo de três anos, a partir da implantação do sistema de coleta de dados, indicando as ações que tenham sido realizadas para tal fim.

B.3. Outras medidas solicitadas

128. A **Comissão** solicitou ao Estado que garantisse a existência e implementação de recursos judiciais efetivos face a denúncias de abusos policiais no âmbito das atribuições de busca e detenção realizadas por agentes policiais. Os **representantes** solicitaram ao Estado a anulação das condenações contra os senhores Fernández Prieto e Tumbeiro. Nesse sentido, solicitaram ao Estado que verifique se as citadas condenações impostas nos processos internos não constam como antecedentes no Registro Nacional de Reincidência ou em outros registros públicos ou, se for o caso, que seja eliminada qualquer anotação a respeito. Também solicitaram ao Estado que faça uma "anotação nas margens" das decisões da Corte Suprema de Justiça relacionadas com ambos os casos, indicando que as referidas sentenças e os processos que lhes deram origem foram declarados incompatíveis com a Convenção Americana. O **Estado** não se pronunciou sobre essas medidas.

129. Quanto a isso, a Corte considera que, no presente caso, não foi demonstrada a falta de recursos judiciais disponíveis, senão sua inadequada resposta ante as violações dos direitos dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro. Nesse sentido, o Tribunal considera que não é procedente a ordem para a criação de novos recursos judiciais. Em relação à medida solicitada pelos representantes, a Corte confirma que os direitos dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro não continuam sendo afetados pelos antecedentes policiais, administrativos ou judiciais em decorrência dos processos movidos em face deles. Por isso, a Corte considera que a emissão da presente Sentença e as reparações nela ordenadas são suficientes e adequadas e, portanto, as medidas mencionadas não serão estabelecidas.

C. Indenizações compensatórias

C.1. Dano material

130. A **Comissão** solicitou reparação integral pelas violações dos direitos humanos tanto no aspecto material como moral. Acrescentou que, para tal, devem ser levados em consideração tanto a inconveniência do procedimento inicial de detenção e revista, como o posterior processo judicial, a prisão preventiva e a condenação penal. Afirmou que todos esses eventos ocorreram com base nas diligências iniciais realizados pelos agentes policiais.

131. Os **representantes** solicitaram reparações pecuniárias de natureza material e imaterial. Quanto à indenização compensatória por dano material, dano emergente e lucro cessante, destacaram que o tempo decorrido desde as prisões policiais arbitrárias até os dias atuais, bem como a morte do senhor Tumbeiro, dificultaram a quantificação adequada dos itens indenizatórios. No entanto, alegaram que a Corte tem admitido uma compensação equitativa a este título, a despeito da ausência de elementos que o comprovem. Indicaram que em relação ao senhor Fernández Pietro deve ser avaliado: a) o dano derivado da impossibilidade de procurar um trabalho durante o tempo de sua reclusão e posteriormente a esta, e b) os rendimentos de que foi privado de obter como consequência de sua condenação penal. A respeito do senhor Tumbeiro, apontaram que se deve levar em conta: a) o valor pago pela multa que fez parte de sua condenação equivalente a 150 pesos e, b) as despesas em que incorreu em decorrência da necessidade de buscar trabalho comunitário, devendo ser levado em consideração, por conta disso, foi impedido de realizar o trabalho próprio da sua atividade. Por todo o exposto, solicitaram o pagamento de uma indenização compensatória monetária em favor das vítimas, a qual deve ser determinada com base na idade, formação e atividades que as vítimas desenvolviam na época dos fatos. O **Estado** não se manifestou sobre a medida solicitada.

132. Este Tribunal desenvolveu em sua jurisprudência que o dano material supõe a perda ou redução da renda das vítimas, os gastos efetuados em razão dos fatos e as consequências de natureza pecuniária que guardem nexo causal com os fatos do caso¹⁴⁷. A Corte toma nota que os danos concretos indicados pelos representantes a respeito do senhor Fernández Prieto foram a perda de seus rendimentos durante a privação de liberdade. No entanto, não há elementos probatórios para calcular exatamente o quanto era sua renda mensal. Portanto, a Corte estima pertinente fixar, de maneira justa, a soma do valor de 10.000,00 USD (dez mil dólares dos Estados Unidos da América) a favor do senhor Fernández Prieto, a título de compensação pelas receitas que deixou de perceber pelo período em que esteve privado de liberdade, que deve ser paga a seus herdeiros conforme o direito interno aplicável (par. 145 infra).

133. Por sua vez, no caso do senhor Tumbeiro, a Corte observa que os danos concretos indicados pelos representantes residem na multa que ele pagou como parte de sua condenação e nas despesas em que incorreu buscando um lugar onde pudesse realizar seu trabalho comunitário, que também o impediu de realizar trabalhos próprios relacionados à sua atividade. Não obstante, não há elementos que permitam calcular as referidas perdas. Portanto, a Corte estima pertinente estabelecer de maneira justa a soma de \$ 5.000,00 (cinco mil dólares dos Estados Unidos de América) a favor do senhor Tumbeiro, a título de indenização pela multa por ele paga, bem como pelos rendimentos que não foram percebidos enquanto procurava um local onde realizar trabalho comunitário, a qual deverá ser paga a seus herdeiros conforme o direito interno aplicável (par. 145 infra).

C.2. Dano imaterial

134. A **Comissão** solicitou reparação integral pelas violações dos direitos humanos tanto no aspecto material como moral. Acrescentou que, para isto, devem ser levados em conta tanto a inconveniência do procedimento inicial de detenção e revista, como o processo judicial posterior, a prisão preventiva e a condenação penal. Afirmou que todos esses fatos ocorreram com base nas diligências efetuadas pelos agentes policiais.

¹⁴⁷ Cf. *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones e costas*. Sentença de 22 de fevereiro de 2002. Série C nº 91, par. 43, e *Caso Petro Urrego Vs. Colômbia*, supra, par. 160.

135. Os **representantes** alegaram que o dano imaterial deve corresponder ao padecimento emocional e psicológico sofrido pelos representados, não só pelas violações de seus direitos humanos, mas também em virtude dos reflexos em suas relações familiares, interpessoais e em suas esferas autorreferenciais. No caso do senhor Fernández Prieto, pontuaram que se deve levar em conta: a) que a vítima teve que passar por um processo judicial falho e injusto que o condenou a 5 anos de prisão e multa de 3.000 pesos; b) que cumpriu efetivamente uma pena de reclusão equivalente a 2 anos, 8 meses e 5 dias, tendo sofrido as consequências inerentes à privação de liberdade, isto é, más condições de detenção, separação da companheira e dos filhos menores de idade, além das dificuldades posteriores de reinserção social e laboral; e c) a falta de acesso a tratamentos médicos e de reabilitação que lhe permitissem tratar um problema motor que sofreu em consequência de um acidente automobilístico, meses antes da sua detenção.

136. Por outro lado, no caso do senhor Tumbeiro, indicaram que se deve avaliar: a) que embora não tenha sofrido as consequências derivadas de uma privação de liberdade, foi alvo de um processo penal que impôs a obrigação de pagar uma multa, realizar tarefas comunitárias e se adaptar a normas estritas de conduta para evitar confinamento permanente; b) os problemas decorrentes da busca de um local para realizar suas tarefas comunitárias, já que foi rejeitado em inúmeros lugares, o que impactou no tempo de cumprimento da pena; e c) as repercussões que um processo penal falho e injusto ocasionaram em sua esfera familiar. Por tudo isso, solicitaram à Corte que delimite de maneira justa o pagamento de uma quantia em dinheiro a favor das vítimas. O **Estado** não se referiu a essas solicitações.

137. Este Tribunal desenvolveu em sua jurisprudência o conceito de dano imaterial e já estabeleceu que este pode incluir tanto o sofrimento e as aflições causados à vítima direta e seus familiares, como também inclui o menosprezo de valores muito significativos para as pessoas, bem como alterações, de natureza imaterial, nas condições de vida da vítima ou de sua família¹⁴⁸.

138. A Corte leva em consideração que, no presente caso, declarou-se a violação do direito à liberdade pessoal dos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro em virtude da ilegalidade da restrição à liberdade pessoal, o qual no caso também levou a uma violação do direito à sua vida privada. Da mesma forma, o Estado reconheceu sua responsabilidade pela falta de efetividade dos diversos recursos tentados ao longo do processo pelos senhores Fernández Prieto e Tumbeiro. De acordo com o alegado pelos representantes, essas violações geraram diferentes efeitos na esfera imaterial de ambas as vítimas, em particular na esfera do dano moral.

139. Como consequência dessas violações, a Corte julga pertinente fixar, de maneira justa, uma compensação econômica por dano imaterial correspondente à soma de 30.000,00 USD (trinta mil dólares dos Estados Unidos da América) ao senhor Fernández Prieto e 25.000,00 USD (vinte e cinco mil dólares dos Estados Unidos da América) ao senhor Tumbeiro, que deverá ser paga a seus sucessores de acordo com o direito interno aplicável (par. 145 infra).

D. Custas e Gastos

140. A Corte observa que, no presente caso, os representantes não fizeram nenhum tipo de

¹⁴⁸ Cf. *Caso dos "Meninos de Rua" (Villagrán Morales e outros) Vs. Guatemala*, supra, par. 84, e *Caso Montesinos Mejía Vs. Equador. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*, supra, par. 238.

alegação, nem petição específica a respeito, razão pela qual a Corte considera que não é necessário se pronunciar sobre este ponto.

E. Reembolso de despesas ao Fundo de Assistência Jurídica às Vítimas da Corte Interamericana

141. Em 2008, a Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos criou o Fundo de Assistência Jurídica do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, com o "objetivo [de] facilitar o acesso ao sistema interamericano de direitos humanos àquelas pessoas que atualmente não dispõem os recursos necessários para levar o seu caso ao sistema"¹⁴⁹.

142. Por meio de nota da Secretaria da Corte de 12 de junho de 2020, foi enviado ao Estado um relatório sobre os gastos efetuados com o Fundo de Assistência Jurídica às Vítimas neste caso, no valor de 3.251,84 USD (três mil duzentos e cinquenta e um dólares e oitenta e quatro centavos dos Estados Unidos da América) e, conforme o disposto no artigo 5 do Regulamento da Corte sobre o Funcionamento do referido Fundo, foi concedido à Argentina um prazo para apresentar as observações que julgasse pertinentes. O Estado apresentou um escrito em 24 de junho de 2020, no qual manifestou não ter observações.

143. À luz do artigo 5 do Regulamento do Fundo, em razão das violações declaradas na presente Sentença, e em vista do cumprimento dos requisitos para recorrer ao Fundo, a Corte ordena ao Estado o reembolso integral a esse Fundo no montante de 3.251,84 USD (três mil duzentos e cinquenta e um dólares dos Estados Unidos da América e oitenta e quatro centavos) para as despesas realizadas. Esse montante deverá ser reembolsado no prazo de seis meses, contados da notificação da presente Sentença.

F. Método de cumprimento dos pagamentos determinados

144. O Estado deve efetuar o pagamento das indenizações por conta do dano material e imaterial estabelecido na presente Sentença, dentro do prazo de um ano contado a partir da notificação da presente Sentença, sem prejuízo de que possa se antecipar o pagamento completo em prazo menor, nos termos dos parágrafos seguintes.

145. Em razão de a Corte ter constatado o falecimento dos beneficiários, os pagamentos ordenados nesta Sentença serão entregues diretamente a seus sucessores, conforme o direito interno aplicável.

146. O Estado deve cumprir suas obrigações monetárias mediante o pagamento em dólares dos Estados Unidos da América ou, se não for possível, em seu equivalente em moeda argentina, utilizando para o cálculo respectivo a taxa mais alta e mais favorável para as pessoas beneficiárias permitida por sua legislação interna, vigente no momento do pagamento. Durante a etapa de supervisão do cumprimento da sentença, a Corte poderá reajustar prudentemente o equivalente a esses valores em moeda argentina, com o objetivo de evitar que as variações cambiais afetem substancialmente o valor aquisitivo desses montantes.

¹⁴⁹ AG/RES. 2426 (XXXVIII-O/08), Resolução aprovada pela Assembleia Geral da OEA durante a celebração do XXXVIII Período Ordinário de Sessões da OEA, na quarta sessão plenária, realizada em 3 de junho de 2008, "Criação do Fundo de Assistência Jurídica do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", Ponto Resolutivo 2.a) e CP / RES. 963 (1728/09), Resolução aprovada em 11 de novembro de 2009 pelo Conselho Permanente da OEA, "Regulamento para o Funcionamento do Fundo de Assistência Jurídica do Sistema Interamericano de Direitos Humanos", artigo 1.1.

147. Caso, por razões atribuíveis a algum dos beneficiários das indenizações ou a seus sucessores, não seja possível o pagamento dos montantes apurados determinados, no prazo indicado, o Estado consignará esses montantes a seu favor, em uma conta ou certificado de depósito, em instituição financeira argentina solvente, em dólares dos Estados Unidos da América, e nas condições financeiras mais favoráveis permitidas pela legislação e prática bancária. Caso não se reclame a indenização respectiva, uma vez transcorridos 10 anos, os montantes serão devolvidos ao Estado com os juros percebidos.

148. As quantias atribuídas na presente Sentença, a título de indenização por danos materiais e imateriais deverão pagas, de forma integral, às pessoas e organizações indicadas, conforme o disposto nesta Sentença, sem reduções decorrentes de eventuais ônus fiscais.

149. Caso o Estado incorra em mora, inclusive no reembolso de despesas ao Fundo de Assistência Jurídica às Vítimas, pagará juros sobre a quantia devida correspondente aos juros bancários de mora na República Argentina.

IX PONTOS RESOLUTIVOS

150. Portanto,

A CORTE

DECIDE,

Por unanimidade:

1. Aceitar o reconhecimento de responsabilidade internacional feito pelo Estado, nos termos dos parágrafos 19 a 22 da presente Sentença.

DECLARA,

Por unanimidade, que:

2. O Estado é responsável pela violação do direito à liberdade pessoal, previsto nos artigos 7.1, 7.2 e 7.3 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento de Carlos Alberto Fernández Prieto, nos termos dos parágrafos 19 a 21, 62 a 75 e 88 a 101 desta Sentença; pela violação do direito à liberdade pessoal, igualdade perante a lei e proibição da discriminação constantes dos artigos 7.1, 7.2, 7.3 e 24 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1 e 2 do instrumento, em detrimento de Carlos Alejandro Tumbeiro, nos termos dos parágrafos 19 a 21, 62 a 67 e 76 a 101 desta Sentença; e em virtude do reconhecimento de responsabilidade do Estado, pela violação do direito à liberdade pessoal, constante do artigo 7.5 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento de Carlos Alberto Fernández Prieto, nos termos dos parágrafos 19 a 21 desta Sentença.

3. O Estado é responsável pela violação do direito à privacidade, previsto no artigo 11 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação aos artigos 1.1 e 2 do mesmo instrumento, em detrimento de Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro, nos termos dos parágrafos 19 a 21 e 102 a 110 desta Sentença.

4. O Estado é responsável, em virtude de seu reconhecimento de responsabilidade do Estado, pela violação dos direitos previstos nos artigos 8.1, 8.2, 8.2.h e 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em relação ao artigo 1.1 do mesmo instrumento, em detrimento de Carlos Alberto Fernández Prieto e Carlos Alejandro Tumbeiro, nos termos dos parágrafos 19 a 21 desta Sentença.

E DISPÕE:

Por unanimidade, que:

5. Esta Sentença constitui, por si mesma, uma forma de reparação.
6. O Estado procederá às publicações indicadas no parágrafo 117 desta Sentença, no prazo de seis meses a partir da sua notificação.
7. O Estado adequará seu ordenamento jurídico interno no que diz respeito às normas que permitem a apreensão, busca em veículos ou busca pessoal sem ordem judicial, nos termos dos parágrafos 121 e 122 desta Sentença.
8. O Estado elaborará e implementará um plano de capacitação da Polícia, do Ministério Público e do Poder Judiciário, nos termos do parágrafo 125 desta Sentença.
9. O Estado elaborará e implementará um sistema de coleta de dados e cifras relativos às buscas e detenções, nos termos do parágrafo 127 desta Sentença.
10. O Estado pagará os montantes fixados nos parágrafos 132, 133 e 139 desta Sentença, a título de danos materiais e imateriais.
11. O Estado reembolsará ao Fundo de Assistência Jurídica às Vítimas, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, a quantia despendida durante a tramitação do presente caso, nos termos do parágrafo 143 desta Sentença.
12. O Estado apresentará um relatório ao Tribunal, no prazo de um ano a partir da notificação da Sentença, sobre as medidas adotadas para seu cumprimento, sem prejuízo do disposto no parágrafo 117 desta Sentença.
13. A Corte supervisionará o cumprimento integral da Sentença, no exercício de suas atribuições e no cumprimento de seus deveres decorrentes da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, e dará por concluído o presente caso uma vez tenha o Estado dado cabal cumprimento ao nela disposto.

Redigida em espanhol em San José, Costa Rica, em 1 de setembro de 2020.

Corte IDH. *Caso Fernández Prieto e Tumbeiro Vs. Argentina*. Mérito e Reparações. Sentença de 1º de setembro de 2020. Sentença aprovada em San José, Costa Rica, por meio de sessão virtual.

Elizabeth Odio Benito
Presidenta

L. Patricio Pazmiño Freire

Eduardo Vio Grossi

Humberto Antonio Sierra Porto

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot

Ricardo C. Pérez Manrique

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário

Comunique-se e execute-se,

Elizabeth Odio Benito
Presidenta

Pablo Saavedra Alessandri
Secretário