

JULIA MENDOZA E OUTROS VS. ESTADO DE MEKIN ÊS

---

MEMORIAL DO ESTADO

## ÍNDICE

(I) Todos os envolvidos tiveram acesso à prestação judicial célere, independente e imparcial.

41

(II) Eventuais fundamentos discriminatórios não poderiam motivar a responsabilização

internacional do Estado pois já estão sendo reparados 47

5. PETITÓRIO 50



|                       |   |
|-----------------------|---|
| ONU                   | Organização das Nações Unidas   |
| P.E.                  | Pergunta(s) de Esclarecimento   |
| PIDCP                 | Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos                          |
| REDESCA<br>Ambientais | Relatoria Especial sobre Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais |
| SIDH                  | Sistema Interamericano de Direitos Humanos                                    |

## BIBLIOGRAFIA

### DOCTRINA

FICO, B. de S. D. *Atala e Duque: igualdade e não discriminação sob a óptica interamericana*, *Humanidades em diálogo*, 80, p. 561. 2017. (p.36)

MOSER, P.T. *La jurisprudencia de excepciones preliminares en La corte interamericana de derechos humanos*. CNDH México. México agosto de 2016. (p.16)

UCARYILMAZ, T. *The Principle of Proportionality in Modern Ius Gentium*. *Utrecht Journal of International and European Law* 36(1), p.14–32. 2021. (p.34)

nº (-)Tj (32193/nnn)

### JURISPRUDÊNCIA

SistemaAmericano

### CIDH

CIDH, *A CIDH e a REDESCA convocam os Estados a promover o respeito às religiões* *del omi F3d ( )Tj (o*

Memorial



*Irmãos Gómez Paquiyaury vs. Peru.* 8/07/2004. (p.17, 31 ~~33~~)

*I.V. vs. Bolívia.* 30/11/2016. (p.17)

*J. vs. Peru.* 27/11/2013. (p.30)

*La Cantuta vs. Peru.* 29/11/2006. (p.48)

*Liakat Ali Alibux vs. Suriname.* 30/01/2014. (p.16)

*Massacre de “Las Dos Erres” vs. Guatemala.* 24/11/2009.(p.37)

*Massacre de Mapiripán vs. Colômbia.*15/09/2005. (p.31)

*Massacre de “Plan de Sánchez” vs. Guatemala.* 29/04/2004. (p.27)

*Massacre de Santo Domingo vs. Colômbia.* 30/11/2012. (p.16 ~~48~~)

*Massacres de Ituango vs. Colômbia.* 01/07/2006. (p.30)

*Massacres de Río Negro vs. Guatemala.* 04/09/2012. (p.27)

*Mémoli vs. Argentina.* 22/08/2013. (p.17)

*Myrna Mack Chang vs. Guatemala.* 25/11/2003. (p.17 ~~42~~)

*Nadege Dorzema e outros vs. República Dominicana.* 24/10/2012.(p.21)

*Nissen Pessolani vs. Paraguai.* 21/11/2022. (p.44, 45 ~~46~~)

*Norín Catrimán e outros vs. Chile.* 29/05/2014. (p.20 ~~21~~)

*Povo Indígena Xucuru e seus membros vs. Brasil.* 05/02/2018. (p.24)

*Quispialaya Vilcapoma vs. Peru.* 23/11/2015. (p.24)

*Ramírez Escobar e outros vs. Guatemala.* 09/03/2018. (p.31, 36 ~~38~~)

*Reverón Trujillo vs. Venezuela.* 30/06/2009.(p.44)

*Roche Azaña e outros vs. Nicarágua.* 03/07/2020(p.41)

*Sales Pimenta vs. Brasil.* 30/06/2022. (p.43)

*Trabalhadores demitidos da Petroperú e outros vs. Peru.* 23/11/2017. (p.41)

*Tribunal Constitucional (Camba Campos e outros) vs. Equador. 28/08/2013. (p.41)*

*Tribunal Constitucional vs. Peru. 31/01/2001. (p.4)*

*Valle Jaramillo e outros vs. Colômbia. 27/11/2008.(p.42)*

*Velásquez Rodríguez vs. Honduras. 26/06/1987. (p.16, 1849)*

*Vélez Looz vs. Panamá. 23/11/2010.(p.18)*

### Opiniões Consultivas

CtIDH, Condição jurídica e direitos

T3 1 Tf -0.001 Tc [(õ)-4(es)]T-2.63 TBPEMC Cg( ]TJ 6.99 Or)1

CtIDH, *Regulamento da CtIDH*. (p.16, 18 e 30)

Sistema Europeu

CtEDH

*Basu vs. Alemanha*. 18/10/2022. (p.22)

*Hauschildt vs. Dinamarca*. 24/05/1989. (p.16)

*Karner vs. Áustria*. 24/07/2003. (p.34)

*Kyprianou vs. Chipre*. 27/01/2004. (p.16)

*Palau-Martínez vs. França*. 16/12/2003. (p.34)

*Salgueiro da Silva Mouta vs. Portugal*. 21/12/1999(p.34)

Tratados

COE. *Convenção Europeia de Direitos Humanos*, 1950. (p.34)

Sistema ONU

Tratados

*Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados*, 1969. (p.15 e 7)

*Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial*, 1965.  
(p.13, 19 e 20)

*Convenção sobre o Direito das Crianças*, 1989. (p.33 e 6)

*Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos*, 1966. (p.34)

Comentários gerais

ACNUDH. *Comentário Geral N° 29*, 2001. (p.34)

CDC. *Comentário Geral N° 12 sobre o direito da criança ser ouvida*, 2009. (p.36)

CDC. *Comentário Geral N° 14 sobre o direito das crianças a que seu melhor interesse seja considerado primordial, (art.3, par.1)*2013. (p.4 e36)

### Outros

ACNUDH. *Princípios básicos relativos à independência do judiciário*, 1985. (p.44)

ACNUDH. *Princípios de Siracusa sobre as provisões de limitação e derrogação no PIDCP*, 1984.  
(p.34)

AGNU. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*, 1948. (p.33 e34).

CDI. *Draft Article on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries*, 2001. (p.4)

Comitê de Direitos Humanos *Comunicação n° 1493/2006*. Opinião de 17/08/2009. (p.22)

Comitê sobre a Eliminação da Discriminação Racial. *P.S.N vs. Dinamarca*. Decisão de 08/07/2007. (p.25)

ONU. *Declaração e Plano de Ação de Durban*, 2001. (p.21)

## 1. SÍNTESE DOS FATOS

### 1.1. Panorama da República de Mekinês

A República de Mekinês é um país sul-americano com uma população de 220 milhões de habitantes que representam diferentes etnias, incluindo os povos originários mekineses indígenas, brancos asiáticos e afrodescendentes. A independência de Mekinês foi declarada em 1822 e, desde então, o país está organizado em uma República Federal economicamente próspera, com

religiosos. Helena, com 8 anos de idade, decidiu passar pelo Recolhimento, ritual iniciático do Candomblé que consiste na prática de escarificações, como intuito de proteção e na permanência no Terreiro por, no mínimo 21 dias.

Sem título [m] (1) 0 Td ( ) Tj. 24240 Td 35300454 [j] 5 DC (m) 000004.004 Td 1071 -2





Ressalte-se que não se pretende desconsiderar a renúncia à apresentação de exceções preliminares declarada pelo Estado no início do procedimento interamericano<sup>21</sup>, mas sim considerar a ocorrência de um fato posterior à apresentação do Relatório nº 88/22, qual seja: a atuação do CNJ. O procedimento perante o CNJ foi deflagrado pelas vítimas somente após a submissão do caso à Corte<sup>22</sup>, sendo prejudicial à análise do mérito.

A CtIDH reconhece a possibilidade de interposição de exceções preliminares após a etapa de admissibilidade na CIDH no caso *Mémoli v. Argentina*<sup>23</sup>, no qual a análise de admissibilidade restou prejudicada por conta de mudança legislativa superveniente de forma que seria impossível para o Estado apresentar exceção no momento oportuno.<sup>24</sup> No presente caso, este é precisamente o primeiro momento processual oportuno de apresentação de exceção preliminar, após a ocorrência de fato novo diretamente relacionado ao processo legal interno: a atpx6 [(es)-5124( )Tj

Tanto o artigo 46(1)(a) da CADH quanto o 31 do Regulamento da CIDH apresentam a necessidade do esgotamento dos recursos internos como requisito essencial de admissibilidade das demandas analisadas pela Corte, o qual somente pode ser relativizado quando tais recursos forem inexistentes, ineficientes ou inadequados. 36 e 35.04 -2 sgotams

## Memorial do Estado

4.1. Da não violação dos Arts. 12 e 24 c/c 1.1 e 2 da CADH e dos arts. 2, 3 e 4 da CIRDI em face de Julia Mendoza e Tatiana Reis

Implementada no SIDH em 11/11/2017, a CIRDI ampliou os princípios da igualdade jurídica e da não discriminação<sup>36</sup> protegidos pela CERD, vinculando as ações dos Estados quanto à temática racial e potencializando a judicialização da matéria. No entanto, a referida convenção ainda não foi aplicada em jurisprudência desta Corte, o que revela a importância do presente caso. Trata-se de uma oportunidade para que esta Corte delimite os contornos de sua competência e os artigos passíveis de judicialização, visando conferir efetividade ao princípio da igualdade e não discriminação<sup>37</sup>.

Destaca-se que, embora o Relatório nº 88/22 da CIDH tenha considerado que o Estado violou o artigo 2, 3 e 4 da CIRDI<sup>38</sup> em relação a Julia Mendoza e Tatiana Reis<sup>39</sup>, Tatiana<sup>40</sup> não se autodeclarou pessoa afrodescendente<sup>41</sup>. Assim, em relação a ela, a pleiteada responsabilização por violação aos artigos da CIRDI não deve prosperar, especialmente por que tratam de racismo e formas de intolerância direcionadas a indivíduos em razão de sua raça, cor, ascendência ou origem étnico nacional<sup>42</sup>.

Feitas essas considerações, o Estado demonstrará que os artigos 12 e 24 c/c os artigos 1.1 e 2 da CADH, e os artigos 2, 3 e 4 da CIRDI<sup>43</sup>, não foram violados, visto que, no decorrer do

---

<sup>36</sup>CIDH, DESCA das pessoas afrodescendentes §56.

processo de alteração de guarda, (l) não houve racismo ou discriminação racial e

Este conceito é notadamente empregado no caso Acosta Martínez vs. Argentina<sup>52</sup>. Nele, a CtIDH definiu a arbitrariedade<sup>53</sup> da conduta policial a partir da comprovação da razão como motivo determinante para a prisão do Sr. Acosta Martínez<sup>54</sup>, uma vez que a interpretação da norma que deu fundamento para a detenção da vítima não era delimitada de forma clara<sup>55</sup>, produzindo uma "ampla margem de discricionariedade". Portanto, a CtIDH declarou violação do artigo 24 da CADH<sup>56</sup>.





Apesar de reconhecer a relevância do debate, o Estado esclarece que

insurgir legalmente de forma que restada demonstrada a impossibilidade de aplicação do conceito de racismo religioso no caso em tela.

Antes mesmo da Constituição vigente<sup>76</sup>, o Estado mekinense já era laico<sup>77</sup>, prevendo o princípio da igualdade de trato a todas as religiões<sup>78</sup>. Encontrase insculpida, no art. 3º, I da Carta Magna, a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença, sendo vedada a discriminação religiosa e a dependência do Estado em relação às religiões<sup>79</sup>. O Estado não somente não compactua como racismo religioso, como também não pode ser responsabilizado por intolerância religiosa.

A liberdade religiosa, prevista no art. 12 da CADH, contempla o direito que cada indivíduo possui de conservar, mudar, professar e divulgar sua religião ou crença religiosa de maneira individual ou coletiva<sup>80</sup>. Não se trata, contudo, de um direito absoluto<sup>81</sup>, podendo ser restrito quando: (1) houver previsão mediante leis precisas e claras, (2) a restrição for orientada para a

d(1) b(1) a.

No caso em tela, é possível perceber os três elementos constitutivos do teste tripartite. A previsão de prioridade do interesse superior da criança, prevista no art. 3º da lei federal 4.367, corresponde ao primeiro critério<sup>82</sup>; o respeito ao direito do outro progenitor previsto no art. 12 (4) da CADH consubstancia-se no segundo critério; e, por fim, a de (1) b(1)

via p(l)-6a; uo52np

Nesse contexto, destaca-se o primeiro precedente desta Corte a analisar supostas violações à liberdade religiosa, o caso *A Última Tentação de Cristo vs. Chile*. Ele aborda a responsabilidade internacional do Estado chileno pela censura judicial imposta ao filme, a partir de norma constitucional que permitia a censura prévia de produções cinematográficas. A CtIDH declarou tal disposição

## Memorial do Estado



construir programasde



Em primeiro lugar, a participação de Helena pressupõe a total perda de comunicação com o pai durante 21 dias<sup>104</sup>, violando o direito de visita estabelecido pela legislação interna. Ainda, a falta de consulta<sup>105</sup> a Marcos sobre um importante aspecto da vida da filha impede que ele realize a supervisão de sua criação, o que não só inobserva o acordo de custódia, como também contraria seu melhor interesse<sup>106</sup>.

Então, a conclusão do juiz de primeira instância de alterar a guarda de Helena, reiterada pela Suprema Corte de Mekínês, encontra fundamento legal no ordenamento do país. O Código Civil de Mekínês prevê a possibilidade de perda da guarda parental por decisão judicial<sup>107</sup> nos atos contrários à moral e aos bons costumes. Portanto, uma vez que o descumprimento do acordo de custódia previamente estabelecido e a privação do contato entre o pai e a filha configuram condutas atentatórias à moral e aos bons costumes, os magistrados agiram em conformidade com o ordenamento mekinense<sup>108</sup>.

A análise da legislação interna é relevante, visto que, consoante entendimento da CtIDH, os mecanismos de definição de guarda contemplam a discricionariedade legislativa do Estado. Consequentemente, uma vez realizado o controle de convencionalidade quanto ao melhor interesse da criança e sua vulnerabilidade, cabe ao Estado dispor os critérios de fixação de guarda.

No caso *Atala Riffo vs. Chile*<sup>109</sup>, a CtIDH decidiu que não caberia a ela definir a guarda, mas avaliar se o processo se desdobrou de

decidid109115 ( 216J E <</MCID 611>

possui competência para revisar decisões judiciais internacionais tomadas de acordo com a legislação doméstica.

Portanto, uma vez sedimentado que o ordenamento de Mekinês prevê a possibilidade de que a guarda de Helena seja alterada por decisão judicial, não cabe à CtIDH analisar o desfecho do processo, mas se ele apresentou alguma violação às obrigações internacionais assumidas pelo Estado.

(II) A alteração de guarda não configura atuação discriminatória

É sabido que a cessação da guarda de Helena ao pai não somente encontra previsão legal no ordenamento jurídico de Mekinês, como também no entendimento da CtIDH. Afinal, o melhor interesse da criança foi principal critério de análise do Poder Judiciário.

O melhor interesse da criança derivada da dignidade do ser humano<sup>111</sup> e do reconhecimento de que as crianças ocupam posição de vulnerabilidade<sup>112</sup>. Assim, gozam de proteção especial à luz de um sólido *corpus iuris* internacional<sup>113</sup> que as garante o direito de bem desenvolver-se<sup>114</sup>, dispondo o Estado, família e a sociedade como responsáveis por tal desenvolvimento<sup>115</sup>.

Tamanha é esta responsabilidade que a CtIDH já determinou a necessidade da prevalência<sup>116</sup> do melhor interesse da criança e admitiu a limitação de direitos humanos consagrados na CADH em prol da sua proteção<sup>117</sup>. Similarmente, o Comitê dos Direitos das

---

<sup>111</sup>CtIDH, OC-17/02, §56.

<sup>112</sup>CtIDH, "Operação Gênesis" vs. Colômbia, §329; CtIDH, Irmãos Gómez. 38 0 Td (dos) Tj 1.396 0 T0 Tc 012 216 178.08 (P) 7.4.

Crianças declarou expressamente o caráter prioritário do melhor interesse das crianças quando da hipótese de colisão entre estes e outros direitos<sup>118</sup>.

Nesse sentido, é imperioso notar a possibilidade de restrições aos direitos fundamentais em prol de uma finalidade legítima, refletido no artigo 29 da DUDH e no artigo 30 da CADH. Para tal, os organismos internacionais têm recorrido ao princípio da proporcionalidade<sup>119</sup>, que consiste na análise da adequação da restrição à solução pretendida e da necessidade de priorização dos mecanismos menos gravosos capazes de obter o mesmo resultado.

No caso *Atala Riffo vs. Chile*, ao analisar a alegação de que a decisão da Corte Suprema Chilena fora discriminatória para com a orientação sexual de Karen Atala, a CtIDH reconheceu a possibilidade de restrição dos direitos da mãe em prol do interesse superior de suas filhas, realizando uma argumentação em duas etapas. A primeira levou em conta a existência de um tratamento diferenciado entre famílias heteroparentais e homoparentais visto que a orientação sexual da vítima configurou motivo decisivo<sup>120</sup> nas sentenças chilenas. Assim, a CtIDH considerou comprovado onexocausa entre a orientação sexual

Finalmente, somente após restar claro que não havia sido apontado um dano<sup>123</sup>, ocasionado pela convivência com a mãe, que justificasse a alteração da guarda da criança a CtIDH declarou a violação do direito à igualdade em face da senhora Karen Atala, consagrado no artigo 24, em relação ao artigo 1.1 da CADH.<sup>124</sup>

Similarmente em Flor Freire vs. Equador em que a vítima foi afastada das Forças Armadas pela prática de "atos sexuais legítimos", a CtIDH considerou que o tratamento diferenciado entre atos sexuais homossexuais e não homossexuais no processo disciplinar equatoriano não possuiu um fundamento objetivo e racional, de sorte que o Estado violou o artigo 24 da CADH<sup>125</sup>. O desfecho foi o mesmo no caso Duque vs. Colômbia no qual o senhor Angel Duque foi impedido de receber a pensão pela morte de seu companheiro em razão da existência de legislação que

mencionado fundamento possivelmente discriminatório<sup>130</sup>, não há que se falar em violação ao artigo 24 em relação ao 1.1. Afinal, conforme a jurisprudência da CtIDH,<sup>131</sup> deve-se analisar os motivos decisivos das sentenças de forma que argumentos secundários não podem prejudicar o desfecho do processo.

Outra importante faceta<sup>132</sup> do conceito de melhor interesse da criança consiste no seu direito a ser ouvida, refletido no artigo 8 (1) da CADH, o qual deve ser interpretado<sup>133</sup> à luz do artigo 12 da Convenção sobre o Direito das Crianças. Este direito não significa que a manifestação da criança nos processos administrativos e judiciais será decisiva<sup>134</sup>, mas que deverá ser levada em conta<sup>135</sup>, considerando seu grau de maturidade e desenvolvimento<sup>136</sup>. Tal entendimento revela mais uma aproximação da atuação dos tribunais mekinenses à jurisprudência interamericana, visto que Helena foi interrogada durante o processo de guarda, manifestando sua preferência pela moradia do pai<sup>137</sup>.

Neste caso, portanto, os fundamentos decisivos das sentenças judiciais estão verdadeiramente alinhados ao melhor interesse da Helena, de maneira que não somente o artigo 24 foi contemplado como o artigo 19 da CADH tampouco poderia ser tido como violado por Mekinês, mesmo que a criança figurasse como vítima no presente processo.

---

<sup>130</sup>Fico (2017), p. 54-55.

<sup>131</sup>CtIDH, OC-4/84, §§56-57; CtIDH, "Fecundação in vitro" vs. Costa Rica, §285; CtIDH, Espinoza González Vs. Peru, §219.

<sup>132</sup>*supra note* 120, §197; CtIDH, Ramírez Escobar vs. Guatemala §229; CDC, Comentário Geral N° 14, §§43-45.

<sup>133</sup>*supra note* 120, §196.

<sup>134</sup>*supra note* 120, §§206-208.

<sup>135</sup>CtIDH,





Assim, a jurisprudência tradicional da CtIDH sobre o artigo 17 é inaplicável ao caso, que versa sobre separação

reforçando a inexistência de qualquer discriminação legislativa no ordenamento jurídico de  
Mekinês. O Código Civil do Estado e o Estatuto da Criança não contemplam critérios  
discriminatórios para a definição da

Memorial do

Corte Suprema Ou seja, as vítimas tinham acesso e estão acessando atualmente a uma instância de fiscalização da atuação judicial.

Quanto ao âmbito material do direito de ser ouvido, destaca-se que todas as instâncias judiciais de Mekinê motivaram suas decisões a partir das alegações das partes<sup>161</sup>, de sorte que consideraram suas declarações ainda que não as tenham acolhido<sup>162</sup>. É evidente que os magistrados mekinenses observaram o melhor interesse de Helena<sup>163</sup>, a qual foi assistida pela Defensoria Pública durante todas as etapas do processo<sup>164</sup> e teve sua manifestação levada em conta pelo judiciário no momento decisório. Portanto, resta comprovado não somente que as partes foram ouvidas pelos órgãos judiciais pertinentes como também que estes levaram em conta suas manifestações e interesses no momento decisório.

Outro aspecto do respeito às garantias judiciais, segundo o artigo 8.1 da CADH, é que o processo em questão se desenvolva num prazo razoável, que se entenda a partir do pri

num

Tc 0

modo que o processo de custódia privilegiou a estabilidade e a manutenção da rotina da criança até que a decisão sobre seu melhor interesse fosse concluída. Ou seja, o decurso do processo não alterou a rotina da nenhuma das partes envolvidas, de sorte que, ao menos quanto a este aspecto, não seria necessária celeridade especial.

Ainda assim, a duração total do processo foi de um ano e quatro meses<sup>171</sup>, o que em muito se distingue dos processos considerados excessivamente demorados pela CtIDH. No caso Sales Pimenta, o Estado Brasileiro foi responsabilizado pela excessiva demora na prestação judicial, visto que haviam transcorrido 24 anos entre a datados fatos e a extinção do processo.

O mesmo pode ser inferido do caso Digna Ochoa e fcefat (No)Tj 0 Tc 0 Tw0 Tc 0 TwVs8 0 Td ( )T

Memorial dodo





possível aolazer.<sup>192</sup> O juiz de primeiro grau também se utilizou de fundamentos objetivos, quais sejam: o fato de Helenater sido matriculada em escola melhor avaliada e as condições materiais proporcionada pelopai.<sup>193</sup>

Além

Ainda assim, na remota hipótese de que os fundamentos judiciais quanto à orientação sexual das vítimas e quanto à religião por

do

internas já iniciaram procedimentos investigatórios para apurar e, eventualmente, sancionar as condutas dos magistrados.

## 5. PETITÓRIO

Pelas razões acima expostas, o Estado de Mato Grosso requer que seja:

(a) Acatada a petição de habeas corpus nº 12.345/2023, com a consequente anulação da decisão de cassação de cargo de magistrado nº 12.345/2023, com a consequente reintegração do magistrado ao cargo de juiz de direito.