

RELATÓRIO No. 173/11¹
PETIÇÃO 897-04
ADMISSIBILIDADE
ALEJANDRO DANIEL ESTEVE E FILHOS
BRASIL
2 de novembro de 2011

I. RESUMO

1. Em 14 de setembro de 2004 a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (doravante “a Comissão Interamericana” ou “a CIDH”) recebeu uma petição apresentada por Alejandro Daniel Esteve em nome próprio e em nome de seus filhos menores de idade Dan e Paul (doravante “as supostas vítimas”) contra a República Federativa do Brasil (em adiante, “Brasil” ou “o Estado”) pela alegada retenção ilegal de ambos filhos em território brasileiro, assim como as supostas violações ao devido processo ocorridas no processo de restituição. A representação perante a CIDH foi posteriormente assumida pela advogada Fabiana Marcela Quaini (doravante “a peticionária”).²

2. A peticionária sustenta, entre outros, que houve demora injustificada na tramitação dos procedimentos federais de restituição, tanto em primeira instância como nos recursos interpostos posteriormente. Alega ademais, que o senhor Esteve não pode ser parte principal do processo de restituição, o que violaria seu direito de acesso à justiça e igualdade perante a lei. Por sua parte, o Estado assinala que ainda existem recursos pendentes em âmbito interno, motivo pelo qual a petição não é admissível. Assinala, ainda, que o senhor Esteve teve a oportunidade de participar no juízo de restituição, pelo que não lhe foi obstruído o acesso à justiça. Manifesta, ademais, que os juízes brasileiros concluíram que a permanência das crianças no Brasil não constitui um ato ilícito levando em conta o interesse superior das mesmas.

3. Sem prejulgar sobre o mérito da denúncia, após analisar as posições das partes e em cumprimento dos requisitos previstos nos artigos 46 e 47 da Convenção Americana, a Comissão Interamericana decide declarar a petição admissível para efeitos do exame da suposta violação aos direitos consagrados nos artigos 8.1, 17, 19, 24 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (doravante “Convenção Americana”), em concordância com o artigo 1.1 do mencionado tratado. A CIDH decide, ademais, notificar esta decisão às partes, publicá-la e incluí-la em seu Relatório Anual para a Assembléia Geral da OEA.

II. TRÂMITE PERANTE A CIDH

4. A CIDH recebeu a petição em 14 de setembro de 2004 e em 30 de janeiro de 2008 transmitiu cópia das partes pertinentes ao Estado, outorgando-lhe o prazo de dois meses para submeter suas observações. Em 5 e 20 de maio de 2008 foram recebidas respectivamente, a resposta do Estado e seus anexos; cujas partes pertinentes foram transmitidas à peticionária em 21 de maio de 2008.

5. A peticionária apresentou observações adicionais em 20 de junho e 20 de outubro de 2008; 9 de abril e 24 de setembro de 2009; e em 28 de julho de 2010. Por sua parte, o Estado remeteu observações adicionais em 29 de setembro de 2008. Estas comunicações foram devidamente transmitidas à outra parte.

III. QUESTÕES PRELIMINARES

¹ O Comisionado Paulo Sérgio Pinheiro, de nacionalidade brasileira, não participou das deliberações nem da decisão do presente caso, em conformidade com o disposto no artigo 17.2.a do Regulamento da Comissão.

² Comunicação de 25 de setembro de 2007 recebida na Secretaria Executiva em 27 do mesmo mês.

6. De acordo com a documentação proporcionada pelas partes, no marco da restituição internacional das crianças Dan e Paul Esteve, foram realizados os seguintes procedimentos:

- Em 28 de março de 2003 o Segundo Tribunal de Família de San Isidro, Província de Buenos Aires, outorgou a guarda provisória de Dan e Paul ao senhor Esteve, todos de nacionalidade argentina, e ordenou o retorno das crianças à República Argentina;
- Em abril de 2003 a Autoridade Central Argentina designada na Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores (em adiante “a CIRIM”) solicitou à Autoridade Central do Brasil a restituição das crianças;
- Em 8 de agosto de 2003 a União Federal (em adiante “a União”), através da Advocacia Geral da União, transmitiu o mandado à 12ª Vara Federal do Rio de Janeiro (em adiante “12ª Vara”) para o início da respectiva ação judicial com o fim de realizar a restituição internacional das crianças;
- Em 31 de março de 2004 o senhor Esteve compareceu a uma audiência na 12ª Vara. De acordo com a ata da audiência, o Ministério Público Federal solicitou a repatriação imediata das crianças à Argentina;
- Em 9 de março de 2005 a 12ª Vara declarou extinto o processo de restituição devido à falta de legitimidade ativa da União;
- Em 17 de junho de 2005 a União interpôs recurso de apelação alegando, entre outros, que o Estado brasileiro é responsável por assegurar, em nível administrativo e judicial, a repatriação de crianças ilicitamente transferidas para o Brasil. Por sua vez, o senhor Esteve, na qualidade de assistente da União no processo, apresentou recurso de apelação aderindo à solicitação efetuada pela União. O recurso foi elevado ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região em 18 de dezembro de 2006;
- Em 24 de março de 2008 o Tribunal Regional Federal declarou parcialmente procedente o recurso reconhecendo a legitimidade ativa da União. Ademais, entrou a estudar o mérito do assunto e deslegitimou a solicitação de restituição, com base no fato de que teriam transcorrido cinco anos desde que as crianças chegaram ao Brasil; e que, portanto, seria prejudicial para elas o seu retorno à Argentina; e que haveriam elementos suficientes para demonstrar a intenção da família de permanecer no Brasil³;
- Em 21 de maio de 2008 a União apresentou embargos de declaração perante o mesmo Tribunal alegando que houve contradição, na medida em que a decisão afirma que a matéria é unicamente de direito, quando na realidade foi realizada uma análise fática ao se estudar o mérito do assunto;
- Em 18 de maio de 2009 o Tribunal rejeitou os embargos por considerar que não havia impedimento para a apreciação dos fatos do caso e que a União, para modificar a decisão, deveria recorrer pela via pertinente;
- Em 13 de julho de 2009 a União apresentou um recurso extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal no qual solicitou que se declarasse inconstitucional a aplicação do

³ O Tribunal baseou-se, entre outras, nas seguintes provas apresentadas por Hilana Lannes, mãe das crianças: que o contrato de aluguel da residência em que viviam em Buenos Aires foi rescindido em dezembro de 2002, antes de seu vencimento; que o casal vendeu todos seus móveis e pertences; e que a compra das passagens de ida e volta não significa que a volta será utilizada. O Tribunal concluiu que tais elementos confirmam a versão da senhora Lannes segundo a qual o objetivo da viagem era permanecer no Brasil devido à crise financeira pela qual a Argentina estava atravessando.

artigo 515, §3 do Código de Processo Civil⁴ na sentença de 24 de março de 2008; que se reenviassem os autos ao juízo de primeira instância; e que se determinasse o regresso das crianças Dan e Paul ao lugar de residência habitual; e

- Em 14 de julho de 2009 a União apresentou um recurso especial perante o Superior Tribunal de Justiça pela não-aplicação da Convenção sobre os aspectos civis da subtração de menores (em adiante “Convenção de Haia”) por parte do Tribunal Regional Federal. A União solicitou que fossem reenviados os autos ao juizado de primeira instância ou, ao invés disso, que se aplicasse a Convenção de Haia e se determinasse a restituição das crianças à República Argentina.

7. No mês de setembro de 2010 os dois recursos apresentados pela União continuavam pendentes de resolução. Por outro lado, em 30 de setembro de 2008 o Fiscal de San Isidro, Distrito Martínez, Buenos Aires solicitou ao Juiz de Garantias No. 5 do Departamento Judicial de San Isidro a captura e extradição internacional da senhora Lannes, mãe das crianças Dan e Paul, por ser “provável autora do delito de sequestro [das crianças] e, subsidiariamente, por impedir o contato dos filhos menores com o pai não-convivente”. Em 18 de março de 2009 o Juiz resolveu ordenar a detenção solicitada. Até a presente data a senhora Lannes figura no registro de pessoas procuradas pela Interpol.

IV. POSIÇÃO DAS PARTES

A. Posição da peticionária

8. De acordo com a peticionária, em 18 de dezembro de 2002 Alejandro Daniel Esteve, cidadão argentino, viajou para o Rio de Janeiro, Brasil, para passar as férias de verão com sua então esposa, Hilana de Moraes Lannes, cidadã brasileira, e seus dois filhos Dan e Paul, na época de 3 anos e 7 meses de idade, respectivamente, ambos cidadãos argentinos. Assinala a petição que o casal e seus dois filhos residiam em San Isidro, Buenos Aires; que viajaram para o Rio de Janeiro com passagens de ida e volta; e que declararam à imigração que ingressavam ao Brasil como turistas. Por motivos laborais, o senhor Esteve regressou à Argentina umas semanas antes, enquanto a senhora Lannes e as duas crianças deveriam regressar em 1º de março de 2003 para o início do ano escolar. Contudo, a senhora Lannes teria decidido unilateralmente permanecer na cidade do Rio de Janeiro, e reter ilegalmente seus filhos.

9. De acordo com a peticionária, o Estado brasileiro violou o direito das supostas vítimas ao devido processo, uma vez que o senhor Esteve não pôde ser parte no juízo de restituição; que a sentença emitida em 24 de março de 2008 pelo Tribunal Regional Federal foi *ultra petita*; que houve demora injustificada em primeira e em segunda instâncias; e que se cometeu o delito de “prevaricação internacional”.

10. Com respeito ao primeiro ponto, a peticionária alega que o senhor Esteve não tem direito de ser parte no processo de restituição realizado na Justiça Federal brasileira e que, portanto, não pôde realizar ação judicial alguma, ter acesso aos autos, nem recorrer das decisões judiciais. Assinala que o senhor Esteve, por sua qualidade de estrangeiro, “está anulado como pessoa”. Indica que os advogados particulares contratados pela suposta vítima no Brasil para representar seus interesses estão relegados ao rol de assistentes da União, que é a parte principal do processo. Assinala, a respeito, que o senhor Esteve depende totalmente dos advogados da União para realizar qualquer tipo de ato no processo. Indica, ademais, que os advogados da União não deram importância às provas entregues pelo senhor Esteve, as quais demonstrariam a falsidade das alegações da senhora Lannes com respeito à intenção

⁴ O artigo 515, §3 do Código de Processo Civil estabelece que “Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento”.

do casal de fixar residência no Brasil, alegações nas quais o Tribunal Regional Federal se baseou para negar a restituição⁵.

11. Com relação à sentença de 24 de março de 2008, a peticionária manifesta que o Tribunal se pronunciou sobre o mérito do assunto, o que não teria sido solicitado pela União em seu recurso. Ao não se limitar ao aspecto solicitado pela União, isto é, a questão da legitimação ativa, a sentença teria sido emitida *ultra petita*. Indica que o Tribunal deveria ter reenviado o assunto ao juízo de primeira instância para que este resolvesse sobre o mérito do caso.

12. Com respeito à suposta demora injustificada, a peticionária assinala que a sentença de primeira instância foi ditada um ano e meio após a recepção do mandado oriundo da Justiça Argentina. Manifesta ainda, que transcorreu outro ano e meio antes da subida do recurso de apelação interposto pela União; e que mencionado recurso deveria ter sido resolvido em 6 semanas, mas foi decidido após mais de um ano, e somente porque o senhor Esteve interpôs a presente petição perante a CIDH. A respeito, a peticionária alega que no momento da notificação da petição ao Estado, o recurso permanecia estagnado desde 18 de dezembro de 2006 e que uma vez notificada a petição, o Tribunal expediu a sentença em 70 dias. A peticionária menciona que um processo de restituição realizado com base na CIRIM ou na Convenção de Haia tem uma duração aproximada de entre três meses a um ano, já que se trata de evitar que as crianças sofram um novo desenraizamento.

13. Por último, a peticionária indica que os advogados da União, os quais indiretamente defenderiam os interesses do senhor Esteve no juízo de restituição são, por sua vez, os mesmos que defendem o Estado Brasileiro perante a CIDH na presente petição⁶. Conclui a respeito que mencionada incongruência infringe o devido processo e o acesso à justiça em prejuízo da suposta vítima.

14. Alega a peticionária que no presente caso são aplicáveis as três exceções ao esgotamento dos recursos internos previstas no artigo 46.2 alíneas a, b e c da Convenção Americana. Assinala que a aplicação das exceções das alíneas a e b baseia-se no fato de que a legislação brasileira não permite que o senhor Esteve seja parte no processo de restituição. Ainda, indica que a alegação de demora injustificada no processo de restituição mencionado *ut supra* também faz aplicável a exceção prevista no artigo 46.2.c da Convenção Americana.

15. Por outro lado, desprende-se da informação proporcionada pela peticionária que foram realizados dois processos no âmbito da justiça estadual do Rio de Janeiro com respeito à guarda e alimentos das crianças, de maneira paralela ao juízo de restituição tramitado perante a Justiça Federal.

16. Assinala a peticionária que em setembro de 2003 a senhora Lannes iniciou um processo de separação judicial e guarda perante a 9ª Vara de Família da Comarca da Capital. Em 16 de outubro de 2003 foi outorgada a guarda provisória a ela. Em novembro de 2004 a Presidência da República Federativa do Brasil enviou ao Juizado uma solicitação de suspensão do processo devido a que o processo de restituição encontrava-se pendente na justiça. Contudo, em 27 de setembro de 2005 a Vara de Família outorgou a guarda provisória à mãe, baseando-se no fato de que a decisão do juiz argentino outorgando a guarda provisória ao senhor Esteve não teria sido homologada pelo Superior Tribunal de Justiça do Brasil.

17. De acordo com a documentação disponível, essa decisão foi objeto de recurso por parte do senhor Esteve. Em 11 de janeiro de 2006 a 17ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro rejeitou o recurso e estabeleceu que, até que fossem determinadas as condições da

⁵ As provas mencionadas pela peticionária são: que a rescisão do contrato de aluguel da residência em Buenos Aires não demonstra a intenção do casal de não regressar a Argentina já que o contrato venceria impreterivelmente em 1 de abril de 2003; que a venda de parte dos móveis deveu-se a que ao regressarem do Brasil iriam viver em uma casa mobiliada; que não venderam o carro nem a moto; e que a suposta vítima trabalha no Liceu Franco-Argentino, no qual desempenha um cargo de importância, e que os filhos tinham uma bolsa de estudos total em referido estabelecimento, motivo pelo qual a crise argentina não teria afetado a economia da família como alegou a senhora Lannes.

⁶ De acordo com a peticionária, quando um colaborador da justiça atua paralelamente representando interesses opostos e contraditórios comete o que no direito interno argentino se denomina *delito de prevaricato*.

separação do casal, as crianças deveriam permanecer sob a guarda da mãe, outorgando-se ao pai o regime de visitas. Na mencionada sentença, o tribunal considerou que a senhora Lannes, como mãe das crianças, não podia cometer o delito de sequestro contra seus filhos, pelo que não se aplicava a CIRIM⁷.

18. Com respeito ao processo de alimentos, em março de 2006 a 15ª Vara de Família do Rio de Janeiro teria condenado o senhor Esteve ao pagamento de 50.000 pesos argentinos a título de alimentos (equivalentes na época a 16.000 dólares estadunidenses) sem que o mesmo tivesse sido, alegadamente, notificado ou citado. Assinala, ademais, que mencionada dívida impediria a suposta vítima de ingressar ao Brasil para ver seus filhos. De acordo com a peticionária, o senhor Esteve não pode ver seus filhos desde o ano de 2004 em razão da dívida e pelas supostas ameaças descritas *infra*.

19. Por último, a petição assinala, ademais, as supostas ameaças e atentados contra a vida do senhor Esteve, assim como supostos abusos sofridos pelas crianças Dan e Paul. Com respeito ao primeiro ponto, a peticionária manifesta que na época da audiência celebrada em 31 de março de 2004 na 12ª Vara, a senhora Lannes ameaçou a suposta vítima de morte, e este apresentou uma denúncia perante a polícia do Rio de Janeiro. Segundo a documentação disponível no expediente, a denúncia penal iniciada pela suposta ameaça foi posteriormente arquivada⁸. Por outro lado, no dia anterior à audiência celebrada na 9ª Vara de Família em agosto de 2004, o senhor Esteve teria sido agredido por duas pessoas quando chegava ao hotel para discutir o caso com seus advogados, e teve que ser hospitalizado com fraturas em duas costelas e hematoma hepático, o que também foi denunciado perante a polícia do Rio de Janeiro. Segundo a suposta vítima, tal ataque teve relação com o processo de restituição de seus filhos.

20. Com relação ao segundo ponto, alega-se que as crianças Dan e Paul estariam sofrendo abusos físicos e psicológicos por parte da senhora Lannes. Numa visita que o senhor Esteve realizou a seus filhos em 10 de abril de 2004, ele teria visto que Dan, naquele momento com 5 anos de idade, tinha marcas de queimaduras; e que Paul, de dois anos de idade, apresentava um atraso na fala e expressão corporal atribuível, segundo o senhor Esteve, a problemas psicológicos. Indica a petição que os supostos abusos foram denunciados em 23 de agosto de 2004 perante a 12ª Vara.

21. Com base no anteriormente exposto, a peticionária alega que o Estado violou os direitos reconhecidos nos artigos 8.1, 17, 19, 24 e 25 da Convenção Americana em relação ao artigo 1.1 do mencionado tratado, em prejuízo das supostas vítimas. Ainda, assinala que foram violados os artigos 7 e 16 da CIRIM devido à suposta falta de colaboração do Estado brasileiro na localização e restituição das crianças, e ao fato de que o Brasil teria decidido sobre o mérito da guarda estando pendente o processo de restituição.

B. Posição do Estado

22. O Estado solicita à CIDH que declare inadmissível a petição devido à falta de esgotamento dos recursos internos. Manifesta que a decisão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região que determinou a permanência das crianças Dan e Paul em território brasileiro continua sendo revisada pelos tribunais internos.

23. Por outro lado, o Estado alega que após analisar os fatos e as provas disponíveis, os juízes brasileiros concluíram que não havia conduta ilícita alguma. A respeito, menciona que os órgãos do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos não podem substituir a jurisdição interna para a obtenção de resultados melhores ou mais eficazes, nem estabelecer modalidades específicas de

⁷ Agravo de Instrumento No. 2005.002.23729. Anexo à comunicação da peticionária recebida em 29 de outubro de 2007.

⁸ Denúncia No. 9094 apresentada por Daniel Alejandro Esteve perante o Ministério Público da Província de Buenos Aires, Departamento Judicial de San Isidro, Distrito Martínez, em 24 de junho de 2005. Anexo à comunicação da peticionária recebida em 29 de outubro de 2007.

investigação. Assinala, ademais, que a decisão do Tribunal Regional Federal demonstra a preocupação primordial com o interesse superior da criança.

24. O Estado sustenta que toda solicitação de restituição de pessoas menores de idade recebida pela Autoridade Central brasileira é enviada para a Advocacia Geral da União, órgão jurídico federal legitimado para representar a União nos processos de restituição. Indica que a legislação brasileira não proíbe a participação em juízo da pessoa interessada; que a Constituição brasileira reconhece a todas as pessoas o direito de ação judicial, sejam nacionais ou estrangeiras; e que os tratados internacionais não estabelecem nenhuma exceção a respeito.

25. De acordo com o Estado, caso a pessoa interessada deseje participar no processo de restituição, o Estado estrangeiro que solicitou a cooperação internacional perderia o interesse na causa e, portanto, já não existiriam motivos para que a União seja parte do processo. Indica, contudo, que na maioria dos casos, a pessoa interessada opta por contar com o apoio do aparato estatal, uma vez que a causa adquire relevância de assunto de matéria de ordem pública e transcorre sem custos para a parte interessada, por ser o próprio Estado a parte autora. Assinala que no referido case, apesar da atuação da União como parte autora na demanda, a pessoa interessada pode atuar através do instituto da assistência previsto no Código de Processo Civil.

26. Com relação ao presente caso e com respeito à suposta falta de acesso à justiça, o Estado manifesta que o senhor Esteve, na qualidade de assistente, foi notificado com respeito a todos os atos do processo; que teve a oportunidade de participar de uma audiência; e que, inclusive, apresentou um recurso de apelação contra a sentença de primeira instância que extinguiu o processo. Assinala o Estado que, pese ser a União a parte autora, a atuação do senhor Esteve foi extremamente relevante. Agrega que no presente caso a ação judicial que buscava o retorno das crianças à Argentina foi mais efetiva, já que haviam duas frentes: de um lado a União como parte autora, e de outro o senhor Esteve como assistente, o que teria fortalecido a defesa do caso. Em tal sentido, o Estado conclui que é equivocada a afirmação com respeito à suposta falta de acesso aos recursos internos, já que os mesmos teriam estado disponíveis tanto pela via direta como pela indireta.

27. Com respeito ao suposto "*prevaricato internacional*", o Estado manifesta que a União não representa diretamente os interesses do senhor Esteve no processo de restituição, já que são os interesses da República Argentina os que recebem a cooperação interestatal. De acordo com o Estado, a causa mediata da solicitação da restituição é o pedido do pai cujos filhos foram retidos ilicitamente, enquanto a causa imediata é a solicitação de cooperação jurídica internacional realizada pelo país estrangeiro signatário da convenção. Estabelece, por sua vez que é natural que o mesmo serviço jurídico que defendeu o caso durante todo o processo judicial participe como apoio técnico-jurídico, junto ao Ministério das Relações Exteriores e à Secretaria Especial de Direitos Humanos, na defesa do Estado Brasileiro perante a CIDH. Ainda, indica que o conceito de *prevaricato* utilizado pela peticionária corresponde a um conceito extraído da legislação argentina que não se configuraria no presente caso por se tratar de uma jurisdição internacional.

28. Por outro lado, em sua última comunicação o Estado mencionou que não poderia apresentar informações a respeito de algumas alegações fáticas apresentadas pela peticionária, uma vez que naquele momento os autos do processo encontravam-se na Defensoria Pública para a apresentação de observações no recurso de embargos de declaração.

29. Em conclusão, o Estado sustenta que, devido à falta de esgotamento dos recursos internos, a petição é inadmissível e solicita à CIDH que assim o declare.

V. ANÁLISE DE COMPETÊNCIA E ADMISSIBILIDADE

A. Competência

30. A peticionária encontra-se facultada, em princípio, pelo artigo 44 da Convenção Americana para apresentar petições perante a Comissão Interamericana. A petição assinala como

supostas vítimas pessoas individuais, com respeito a quem o Estado do Brasil se comprometeu a respeitar e garantir os direitos consagrados na Convenção Americana. No que concerne ao Estado, a CIDH assinala que o Brasil é um Estado Parte da Convenção Americana desde 25 de setembro de 1992, data em que depositou seu instrumento de ratificação. Portanto, a Comissão Interamericana possui competência *ratione personae* para examinar a petição. Ainda, a CIDH possui competência *ratione loci* para conhecer da petição, uma vez que nela são alegadas violações de direitos protegidos pela convenção Americana que teriam ocorrido dentro do território do Brasil, Estado parte do mencionado tratado.

31. A Comissão Interamericana possui competência *ratione temporis* uma vez que a obrigação de respeitar e garantir os direitos protegidos na Convenção Americana já se encontrava em vigor para o Estado na data em que teriam ocorrido os fatos alegados na petição. Finalmente, a CIDH possui competência *ratione materiae*, porque na petição são denunciadas possíveis violações a direitos humanos protegidos pela Convenção Americana. Cabe destacar que a peticionária alega, ademais, a violação dos artigos 7 e 16 da Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores. A respeito, a Comissão Interamericana carece de competência material, já que não se encontra facultada para tramitar queixas relativas à violação da mencionada Convenção. Sem prejuízo, a CIDH poderia acudir a este tratado como fonte de interpretação no momento de aplicar a Convenção Americana.

B. Requisitos de admissibilidade

1. Esgotamento dos recursos internos

32. O artigo 46.1.a da Convenção Americana exige o prévio esgotamento dos recursos disponíveis na jurisdição interna, conforme os princípios de direito internacional geralmente reconhecidos, como requisito para a admissibilidade de petições sobre supostas violações da Convenção Americana. Este requisito tem como objetivo permitir que as autoridades nacionais examinem a suposta violação de um direito protegido e, se apropriado, solucionem a questão antes que esta seja analisada por uma instância internacional. Por sua parte, o artigo 46.2 da Convenção Americana prevê que o requisito do prévio esgotamento dos recursos internos não resulta aplicável quando a legislação interna do Estado de que se trata não contemple o devido processo legal para a proteção do direito ou direitos que se alega terem sido violados; não se tenha permitido ao suposto lesionado em seus direitos o acesso aos recursos da jurisdição interna ou tenha sido impedido de esgotá-los; ou haja demora injustificada na decisão sobre os mencionados recursos.

33. A peticionária alega que são aplicáveis as três exceções ao esgotamento dos recursos internos previstas no artigo 46.2 da Convenção Americana. Indica que as duas primeiras exceções baseiam-se na alegada impossibilidade do senhor Esteve de ser parte no processo de restituição, e a terceira deve-se à suposta demora injustificada no mencionado processo. Por sua parte, o Estado indica que os recursos apresentados contra a decisão do Tribunal Regional Federal continuam pendentes, motivo pelo qual a CIDH deveria declarar inadmissível a presente petição.

34. De acordo com a informação disponível, uma vez produzida a alegada retenção ilícita das crianças Dan e Paul Esteve no Brasil, o senhor Esteve iniciou o mecanismo de restituição internacional de pessoas menores de idade previsto na CIRIM e na Convenção de Haia. Em abril de 2003 a Autoridade Central Argentina notificou a solicitação de restituição à Autoridade Central Brasileira. Em março de 2005 a Justiça Federal brasileira declarou extinto o processo de restituição sem julgar o mérito do assunto. Em 17 de junho de 2005 foi interposto um recurso de apelação contra essa decisão, o qual foi elevado ao Tribunal Regional Federal em 18 de dezembro de 2006. Em 24 de março de 2008 o Tribunal declarou parcialmente procedente o recurso e rejeitou a solicitação de restituição. Em julho de 2009 foi apresentado recurso extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal e um recurso especial perante o Superior Tribunal de Justiça contra a referida decisão, e ambos os recursos encontram-se pendentes até a presente data.

35. Neste sentido, a Comissão Interamericana observa que transcorreram mais de 8 anos desde o início do processo de restituição internacional. Por sua vez, a Justiça Federal brasileira

demorou mais de um ano e meio para emitir uma sentença de primeira instância e, posteriormente, tardou outro ano e meio para elevar o recurso de apelação interposto contra a mencionada sentença. Como regra geral, um processo deve realizar-se rapidamente para proteger os direitos do interessado. Conforme afirmou a Corte Interamericana, a oportunidade para decidir sobre os recursos internos deve adequar-se aos fins do regime de proteção internacional e não deve conduzir a que a atuação internacional se detenha ou demore até tornar-se inútil⁹. Portanto, dadas as características da matéria do presente caso, a CIDH conclui que se aplica a exceção prevista no artigo 46.2.c da Convenção Americana com respeito ao juízo de restituição internacional.

36. Com relação ao juízo de alimentos, a peticionária alega que a condenação ao pagamento de alimentos emitida pela 15ª Vara de Família não foi notificada ao senhor Esteve. O Estado, por sua parte, não controverteu as mencionadas alegações. Portanto, de acordo com a informação disponível, a suposta falta de notificação da decisão judicial teria impedido o senhor Esteve de acessar os recursos de jurisdição interna, motivo pelo qual resulta aplicável a exceção prevista no artigo 46.2.b da Convenção Americana.

37. Sobre o particular, a Comissão Interamericana considera importante ressaltar que a aplicação da exceção da regra do esgotamento dos recursos internos encontra-se estritamente ligada à determinação de possíveis violações a determinados direitos reconhecidos na Convenção, tais como as garantias de acesso à justiça. Contudo, por sua natureza e objeto, o artigo 46.2 da Convenção Americana é uma norma de conteúdo autônomo *vis-à-vis* as normas substantivas de mencionado tratado. Portanto, a determinação de se as exceções à regra de esgotamento dos recursos internos resultam aplicáveis ao caso em questão deve ser realizada de maneira prévia e separada da análise do mérito do assunto, já que depende de um parâmetro de apreciação distinto daquele utilizado para determinar a possível violação dos artigos 8 e 25 da Convenção Americana.

38. Por último, com respeito ao processo de guarda provisória, segundo a informação disponível o senhor Esteve recorreu perante o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro da decisão da 9ª Vara de Família que outorgou a guarda provisória à mãe das crianças. O recurso foi rejeitado em 11 de janeiro de 2006. Portanto, com respeito a este ponto os recursos de jurisdição interna foram esgotados.

2. Prazo de apresentação da petição

39. O artigo 46.1.b da Convenção Americana estabelece que para que uma petição resulte admissível pela CIDH, requer-se que seja apresentada dentro do prazo de seis meses a partir da data em que o suposto lesionado seja notificado da decisão definitiva. No caso sob análise, a CIDH estabeleceu, com respeito a dois dos três juízos objeto da presente petição, a aplicação da exceção ao esgotamento dos recursos internos conforme os artigos 46.2.c e 46.2.b da Convenção Americana. A respeito, o artigo 32.2 do Regulamento da CIDH estabelece que nos casos nos quais resultem aplicáveis as exceções ao prévio esgotamento dos recursos internos, a petição deverá ser apresentada dentro de um prazo razoável, a critério da CIDH. A tal efeito, a Comissão Interamericana deve considerar a data em que tenha ocorrido a suposta violação aos direitos e as circunstâncias de cada caso.

40. A petição em análise foi apresentada em 14 de setembro de 2004, isto é um ano após o início do processo de restituição na Justiça Federal brasileira e meses antes da sentença de primeira instância, prazo considerado razoável por esta Comissão. Com relação ao processo de alimentos, a respectiva condenação foi emitida em março de 2006, isto é, posteriormente à apresentação da presente petição. Por último, com respeito ao processo de guarda provisória, a rejeição do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro foi também decidida posteriormente à apresentação da petição perante a CIDH.

41. Portanto, a Comissão Interamericana conclui que a presente petição cumpre com o requisito estabelecido no artigo 32.2 do Regulamento da CIDH.

⁹ Corte I.D.H., *Caso Velásquez Rodríguez*. Exceções Preliminares. Sentença de 26 de junho de 1987. Série C No. 1, parágrafo 93.

3. Duplicação de procedimentos e coisa julgada internacional

42. Não se desprende dos autos que a matéria da petição encontre-se pendente de outro procedimento internacional, nem que reproduza uma petição já examinada por este ou outro órgão internacional. Portanto, corresponde dar por cumpridos os requisitos estabelecidos nos artigos 46.1.c e 47.d da Convenção Americana.

4. Caracterização dos fatos alegados

43. Para os efeitos de admissibilidade, a Comissão Interamericana deve decidir se os fatos alegados podem caracterizar uma violação de direitos, segundo o estipulado no artigo 47.b da Convenção Americana, ou se a petição é "manifestamente infundada" ou é "evidente sua total improcedência", conforme o inciso (c) do mencionado artigo. O critério para analisar a admissibilidade difere do utilizado para a análise do mérito da petição, dado que a CIDH apenas realiza uma análise *prima facie* para determinar se a peticionária estabelece a aparente ou possível violação de um direito garantido pela Convenção Americana. Trata-se de uma análise superficial que não implica prejudicar ou emitir uma opinião sobre o mérito do assunto.

44. Nem a Convenção Americana nem o Regulamento da CIDH exigem à peticionária identificar os direitos específicos que alegam terem sido violados por parte do Estado no assunto submetido à Comissão, ainda que podem fazê-lo. Corresponde à Comissão, com base na jurisprudência do sistema, determinar em seus relatórios de admissibilidade, quais disposições dos instrumentos interamericanos relevantes seriam aplicáveis e poderiam estabelecer suas violações, caso sejam os fatos alegados provados mediante elementos suficientes.

45. A peticionária sustenta que o Estado brasileiro violou o direito do senhor Esteve às garantias judiciais e à proteção judicial, devido à demora injustificada no procedimento de restituição, o qual ainda se encontra pendente perante os tribunais federais, e a uma alegada decisão *ultra petita* do Tribunal Regional Federal. Sustenta a peticionária, ademais, que a suposta impossibilidade do senhor Esteve de ser parte principal do processo de restituição vulnera seu direito ao acesso à justiça e à igualdade perante a lei. Conclui a respeito, que o Brasil violou os direitos reconhecidos nos artigos 8.1, 17, 19, 24 e 25 da Convenção Americana em relação ao artigo 1.1 do mencionado tratado. Por sua vez, o Estado manifesta que os juízes brasileiros, levando em conta o interesse superior da criança, concluíram que não existiu conduta ilícita por parte da mãe das crianças. Indica, por outro lado, que o senhor Esteve teve acesso a recursos internos de forma direta e indireta.

46. Em razão dos elementos de fato e de direito apresentados pelas partes e a natureza do assunto trazido a seu conhecimento, a CIDH considera que os fatos alegados pela peticionária, caso sejam provados, poderiam caracterizar violações aos artigos 8.1, 17, 24 e 25 da Convenção Americana em relação ao artigo 1.1 do mencionado tratado em prejuízo de Alejandro Daniel Esteve, e aos artigos 8.1, 17, 19 e 25 da Convenção Americana em relação ao artigo 1.1 do mencionado tratado em prejuízo das crianças Dan e Paul Esteve.

47. Dentre outros assuntos, na etapa de mérito, a CIDH determinará, à luz do *corpus juris* internacional em matéria de direitos das crianças e adolescentes, se no procedimento de restituição internacional o Estado violou as garantias judiciais em prejuízo das supostas vítimas. A respeito, e sem prejudicar sobre o mérito do assunto, a Corte Interamericana considerou que "os procedimentos administrativos e judiciais que concernem à proteção dos direitos humanos de pessoas menores de idade, particularmente aqueles processos judiciais relacionados com [...] a guarda e a custódia de crianças que se encontram em sua primeira infância, devem ser realizados com uma diligência e celeridade excepcional por parte das autoridades"¹⁰.

¹⁰ Resolução da Corte Interamericana de Direitos Humanos de 1 de julho de 2011, Medidas Provisórias a respeito do Paraguai, assunto L.M., para. 16. Ainda, a CIDH observa que a Corte Europeia de Direitos Humanos tem interpretado o artigo 8 do Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos Humanos e das Liberdades Fundamentais, conforme o interesse superior da criança, a Convenção sobre os direitos da Criança e a Convenção sobre os aspectos civis da Subtração Internacional de Menores em numerosos casos de restituição internacional de crianças, concluindo que as autoridades administrativas e judiciais devem

VI. CONCLUSÕES

48. A Comissão Interamericana conclui que é competente para examinar as reclamações apresentadas no presente caso e que a petição é admissível, em conformidade com os artigos 46 e 47 da Convenção Americana. Com fundamento nos argumentos de fato e de direito anteriormente expostos, e sem que isso signifique prejudicar sobre o mérito do assunto,

atuar nestes casos de maneira expedita e diligente. Ver ECHR, *Case of Ignaccolo-Zenide v. Romania*, Application no. 31679/96, Sentença de 25 de janeiro de 2000, para. 102; *Case of Monory v. Romania and Hungary*, Application no. 71099/01, Sentença de 5 de abril de 2005, paras. 83 a 85 e; *Case of Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, Application no. 41615/07, Sentença de 6 julho de 2010, para. 132.

A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

DECIDE:

1. Declarar admissível a presente petição com relação aos artigos 8.1, 17, 19, 24 e 25 em concordância com o artigo 1.1 da Convenção Americana;
2. Notificar às partes a presente decisão;
3. Continuar com a análise do mérito da questão;
4. Publicar esta decisão e incluí-la em seu Relatório Anual para a Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos.

Dado e assinado na cidade de Washington, D.C., aos 2 dias do mês de novembro de 2011.
(Assinado): Dinah Shelton, Presidenta; José de Jesús Orozco Henríquez, Primeiro Vice-Presidente; Felipe González, Luz Patricia Mejía Guerrero e María Silvia Guillén, Membros da Comissão.