

OEA/Ser.L/V/II
Doc. 368
1 diciembre 2021
Original: portugués

INFORME No. 358/21
PETICIÓN 724-13
INFORME DE ADMISIBILIDAD

DANIEL NITZSCHE STARLING
BRASIL

Aprobado electrónicamente por la Comisión el 1º de diciembre de 2021.

Citar como: CIDH, Informe No. 358/21. Petición 724-13. Admisibilidad Daniel Nitzsche Starling. Brasil. 1º de diciembre de 2021.

I. DATOS DE LA PETICIÓN

Parte peticionaria:	Defensoría Pública de la Unión
Presunta víctima:	Daniel Nitzsche Starling
Estado denunciado:	Brasil ¹
Derechos invocados:	Artículos 5 (integridad personal), 7 (libertad personal), 10 (indemnización) y 13 (libertad de pensamiento y expresión) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ² en relación con su artículo 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno)

II. TRÁMITE ANTE LA CIDH³

Presentación de la petición:	3 de marzo de 2013
Notificación de la petición al Estado:	15 de enero de 2016
Primera respuesta del Estado:	2 de junio de 2016
Observaciones adicionales de la parte peticionaria:	27 de diciembre de 2018
Observaciones adicionales del Estado:	30 de marzo de 2020

III. COMPETENCIA

Competencia <i>Ratione personae</i>:	Sí
Competencia <i>Ratione loci</i>:	Sí
Competencia <i>Ratione temporis</i>:	Sí
Competencia <i>Ratione materiae</i>:	Sí, Convención Americana (instrumento adoptado el día 25 de septiembre de 1992)

IV. DUPLICACIÓN DE PROCEDIMIENTOS Y COSA JUZGADA INTERNACIONAL, CARACTERIZACIÓN, AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS Y PLAZO DE PRESENTACIÓN

Duplicación de procedimientos y cosa juzgada internacional:	No
Derechos declarados admisibles:	Artículos 5 (integridad personal), 8 (garantías judiciales), 11 (honra y dignidad), 13 (libertad de pensamiento y expresión) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana en relación con sus artículos 1.1 y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno)
Agotamiento de los recursos internos o procedencia de una excepción:	3 de diciembre de 2012
Presentación dentro del plazo:	3 de marzo de 2013

V. HECHOS ALEGADOS

1. La parte peticionaria afirma que el Estado brasileño es responsable de la violación del derecho a la libertad de expresión del Sr. Daniel Nitzsche Starling (en adelante, “la presunta víctima” o “el Sr. Starling”), debido a su condena por el delito de desacato, así como de la ausencia de control de convencionalidad por parte

¹ De conformidad con el artículo 17.2 del Reglamento de la Comisión, la comisionada Flávia Piovesan, de nacionalidad brasileña, no participó en el debate ni en la decisión sobre el presente caso.

² En adelante, “Convención Americana” o “Convención”.

³ Las observaciones de cada parte fueron debidamente notificadas a la otra parte.

de las autoridades brasileñas. Según la Defensoría Pública de la Unión (en adelante, “DPU”), la Relatoría para la Libertad de Expresión de la CIDH concluyó que la legislación brasileña que tipifica el delito de desacato no es compatible con el artículo 13 de la Convención Americana. Además, afirma que el Estado violó el derecho a la libertad personal de la presunta víctima, debido a que esta fue privada de su libertad sobre la base del supuesto delito de desacato que habría cometido, el cual, por no tener respaldo en la jurisprudencia interamericana sobre libertad de expresión, no podría considerarse un delito. Asimismo, afirma que el Estado es responsable de la violación al derecho a la integridad moral del Sr. Starling, pues este no tiene antecedentes penales, y la condena por desacato lo sometió a la vergüenza pública, lo que es posible que inviabilice o perjudique la obtención de empleos o su readaptación social. Finalmente, alega que se violó el derecho a la indemnización por error judicial, pues la presunta víctima fue condenada por un delito incompatible con la Convención Americana.

2. La parte peticionaria afirma que la presunta víctima fue denunciada por el Ministerio Público Federal porque habría cometido el delito de desacato (artículo 331 del Código Penal) al supuestamente haber llamado “canalla” a un agente de la Policía Federal en el Departamento de la Policía Federal. Aclara que el proceso penal se tramitó ante el Fuero Penal de Florianópolis y, en la sentencia, el juez de primera instancia condenó a la presunta víctima basándose en las declaraciones de otros policías federales. Afirma que el Sr. Starling interpuso “recurso innominado” ante la Cámara de Apelaciones (Turma Recursal), en el que sostenía la existencia de dudas en cuanto a la ocurrencia del delito, irregularidad procesal y la ausencia de elemento subjetivo del tipo. No obstante, la 3ª Cámara de Apelaciones de Santa Catarina (3ª Turma Recursal de Santa Catarina) confirmó la sentencia. Posteriormente, la presunta víctima presentó un pedido de uniformización ante la Cámara Nacional de Uniformización (Turma Nacional de Uniformização) (en adelante, “TNU”), el cual fue rechazado, pues la pretensión recursal demandaba un nuevo análisis de los hechos. La presunta víctima interpuso recursos de aclaratoria a esa decisión, los cuales fueron rechazados. En ese sentido, la parte peticionaria afirma que se agotaron los recursos internos, pues ya no cabría ningún recurso para modificar la decisión, por cuanto no sería posible presentar el incidente de uniformización dirigido al Superior Tribunal de Justicia (en adelante, “el STJ”), dado que, según el artículo 2 de la Resolución No. 22/CJF, la decisión dictada por la presidencia de la TNU que rechaza el pedido de uniformización es irrecurrible. Asimismo, afirma que el recurso extraordinario no era efectivo ni idóneo, pues el Superior Tribunal Federal (el “STF”) ya se había pronunciado sobre otros casos que involucraban el delito de desacato, reforzando la condena de los acusados. Alega que no se agotó la revisión penal, pues no es un recurso efectivo, ya que se destina a corregir errores graves de la sentencia condenatoria, y no a examinar la no convencionalidad del delito de desacato. Aduce que la condena penal no puede discutirse en la esfera civil. Finalmente, la parte peticionaria requiere la acumulación de la petición que se encuentra en examen con la P-1500-12, pues ambas abordan la criminalización del desacato y su consecuente impacto en la libertad de expresión.

3. El Estado afirma que nunca restringió la libertad personal de la presunta víctima, pues se condenó al Sr. Starling a pagar una multa por el valor de R\$ 100,00 (cien reales), valor irrisorio fijado en el mínimo legal. Sostiene que la condena se dio por el hecho de que la presunta víctima incumplió los términos del acuerdo de suspensión condicional del proceso. Alega que no se agotaron los recursos internos, dado que no se interpuso recurso extraordinario ante el Supremo Tribunal Federal, de conformidad con el Pronunciamiento No. 640 del STJ y con el artículo 102, I, “a”, y II, “a”. Además, afirma que no se interpuso recurso de revisión penal, que puede ser solicitado por la persona condenada para reevaluar una sentencia penal firme, en los términos del artículo 621 del Código Procesal Penal. Finalmente, afirma que no se presentó acción civil reparatoria del daño moral.

VI. ANÁLISIS DE AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS Y PLAZO DE PRESENTACIÓN

4. La parte peticionaria afirma que se agotaron todos los recursos disponibles en la legislación brasileña, pues según el artículo 2 de la Resolución No. 22/CJF, la decisión dictada por la presidencia de la TNU que rechaza el pedido de uniformización es irrecurrible. Además, afirma que la decisión de la TNU que rechazó dicho recurso se registró el 20 de octubre de 2012, de manera que la presentación del caso ante la Comisión cumple con el plazo de seis meses. Sostiene que la revisión penal y el recurso extraordinario no son recursos idóneos ni efectivos para el caso. Asimismo, el Estado afirma que no se agotaron los siguientes recursos: recurso extraordinario, revisión penal y acción civil reparatoria del daño moral.

5. La Comisión constata que el proceso penal contra el Sr. Starling se tramitó ante el Juzgado Especial Penal, de conformidad con la Ley No. 9099/1995. Luego de que el Sr. Starling fuera condenado en primera instancia, el 23 de noviembre de 2011, la defensa de la presunta víctima presentó recurso de apelación, el cual fue negado el 15 de marzo de 2012 por la 3ª Cámara de Apelaciones del Tribunal Regional Federal de la 4ª Región (3ª Turma Recursal do Tribunal Regional Federal da 4ª Região; en adelante, “TRF4”). Ante dicha decisión, la parte peticionaria presentó un pedido de uniformización, que fue juzgado por la TNU, órgano con competencia para uniformizar la jurisprudencia de los tribunales especiales. La presidencia de la TNU rechazó la solicitud el 31 de mayo de 2012, y, en consecuencia, se presentó un recurso de agravio contra la decisión el 11 de junio de 2012 y, posteriormente, un recurso de aclaratoria, los cuales fueron rechazados el 7 de noviembre de 2012. La decisión se notificó el 3 de diciembre de 2012 a la DPU. En virtud de ello, la Comisión concluye que la parte peticionaria agotó todos los recursos disponibles en los términos del artículo 46.1.a de la Convención Americana. Con relación al plazo de presentación, como la decisión que puso fin al trámite procesal en sede interna fue adoptada el 7 de noviembre de 2012 y notificada el 3 de diciembre del mismo año, y la petición se presentó el 3 de marzo de 2013, la Comisión observa que cumple con los requisitos estipulados en los artículos 46.1.b) de la CADH.

6. Respecto de la alegación de que la parte peticionaria debería agotar el recurso extraordinario previsto en el artículo 102, III de la Constitución Federal de 1988, la Comisión recuerda que, como sostuvo en otras oportunidades, aunque en algunos casos los recursos extraordinarios puedan ser adecuados para enfrentar violaciones de derechos humanos, como regla general, los únicos recursos que deben agotarse obligatoriamente son aquellos cuyas funciones dentro del ordenamiento jurídico son apropiadas para otorgar protección capaz de remediar una violación a determinado derecho. En principio, se trata de recursos ordinarios, y no de recursos extraordinarios.⁴ La Comisión observa que, en el presente caso, el recurso previsto en el artículo 102, III de la Constitución brasileña no era efectivo para tutelar los derechos de la presunta víctima, ya que el recurso extraordinario es efectivo para examinar decisiones contrarias a la Constitución, para declarar la inconstitucionalidad de una ley, para juzgar la validez de una ley o un acto local de un gobierno local, o para juzgar la validez de una ley local impugnada por una ley federal. Es decir, no tiene como objetivo examinar la condena de la presunta víctima. Además, la “Súmula” 279 del STF impide que el tribunal reexamine pruebas en sede de recurso extraordinario, lo que impediría que el caso fuera revisado nuevamente en su totalidad. En virtud de ello, la Comisión comprende que el recurso extraordinario no era un recurso cuyo agotamiento fuera exigible.

7. Con relación al argumento de que la parte peticionaria debería haber agotado el recurso de revisión penal previsto en el artículo 621 del Código Procesal Penal brasileño, la Comisión observa que tal recurso es aplicable en tres hipótesis: (i) contra sentencia contradictoria con la ley o con la evidencia presentada en los autos; (ii) cuando la sentencia condenatoria esté fundada en declaraciones, exámenes o documentos comprobadamente falsos; o (iii) cuando, luego de la sentencia, haya nuevas pruebas de la inocencia del condenado, o circunstancias que determinen o autoricen la disminución de la pena. De acuerdo con las informaciones presentadas por ambas partes, no es posible concluir que la condena de la presunta víctima se encuadraba en alguna de esas hipótesis y, por lo tanto, no es efectivo el recurso de revisión penal.

8. Finalmente, la Comisión observa que la parte peticionaria alega que la condena por desacato provocó un inequívoco daño moral a la presunta víctima. Además, afirma que, al no aplicar la CADH ni garantizar la absolución de la presunta víctima con relación al delito de desacato, el Estado cometió un error judicial. Por esa razón, argumenta que el Sr. Starling debería ser indemnizado, en consonancia con el artículo 10 de la CADH. El Estado, a su vez, alega que la parte peticionaria no promovió una acción civil en el ámbito interno para reparar el daño moral ni material, y señala que la Constitución Federal prevé la indemnización al condenado por un error judicial. Ante lo expuesto, la Comisión nota que la parte peticionaria no presenta información sobre el agotamiento de los recursos internos con relación a esta situación, y concluye que no puede dar por reconocido el requisito previsto en el artículo 46.1.a de la CADH relativo a una presunta violación del derecho del Sr. Starling a la indemnización por error judicial.

⁴ CIDH, Informe No. 161/17, Petición 29-07. Admisibilidad. Andy Williams Garcés Suárez y familia. Perú. 30 de noviembre de 2017, párr. 12.

VII. ANÁLISIS DE CARACTERIZACIÓN DE LOS HECHOS ALEGADOS

9. La Comisión considera que la presente petición incluye alegaciones de la violación a la libertad de expresión de la presunta víctima, de la ausencia de control de constitucionalidad por parte de las autoridades brasileñas, así como la falta de garantías judiciales y la falta de efectividad de un recurso en virtud de la condena del Sr. Starling por el delito de desacato previsto en el artículo 331 del Código Penal brasileño. Además, la Comisión considera que, al analizar los hechos presentados, es posible observar que la petición trata sobre la presunta violación a los derechos a la integridad moral, a la dignidad, a la reputación y a la honra de la presunta víctima, teniendo en cuenta que la sentencia de desacato fue pública e implicó la existencia de antecedentes penales para la presunta víctima, que afectaron su dignidad y reputación.

10. En la presente petición, la CIDH entiende que está frente a una aplicación de la figura penal de desacato. En diversas ocasiones, la CIDH determinó que esa figura penal no es compatible con la CADH, puesto que se presta a abusos como medio para silenciar ideas y opiniones, y reprimir así un debate que es de vital importancia para el efectivo funcionamiento de las instituciones democráticas. La aplicación de leyes de desacato para proteger el honor de funcionarios públicos que actúan en carácter oficial les otorga injustificadamente un derecho de protección del cual no disponen los demás integrantes de la sociedad. Además de las restricciones directas, las leyes de desacato restringen indirectamente la libertad de expresión, ya que cargan en sí la amenaza del encarcelamiento o de multas para aquellos que insulten u ofendan a un funcionario público. Además, la Comisión observa con especial atención que el Estado brasileño sostiene que deben seguir aplicándose las leyes de desacato, contrariamente a los estándares interamericanos. El 19 de junio de 2020, el Supremo Tribunal Federal, al juzgar la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental (ADPF) No. 496, estableció que el artículo 331 del Código Penal, que establece el tipo penal de “desacato”, es compatible con la Constitución brasileña y estaría en concordancia con el derecho internacional.

11. En virtud de estas consideraciones y luego de examinar los elementos de hecho y de derecho expuestos por las partes, la Comisión estima que las alegaciones de la parte peticionaria no son manifiestamente infundadas y requieren un análisis de fondo del asunto, ya que de corroborarse como ciertos los hechos alegados, pueden caracterizar violaciones a los derechos protegidos en los artículos 5 (integridad personal), 8 (garantías judiciales), 11 (honra y dignidad), 13 (libertad de pensamiento y expresión) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana en relación con su artículo 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno).

12. No obstante, con relación a la presunta violación de los derechos a la integridad personal, libertad personal e indemnización, la Comisión considera que la parte peticionaria no presenta elementos que permitan identificar, *prima facie*, la caracterización de posibles violaciones al artículo 7 (libertad personal) de la Convención Americana, pues la información presentada por las partes permite concluir que la presunta víctima no fue privada de libertad.

13. Finalmente, en cuanto al pedido de acumular la petición examinada con la petición P-1500-12, la Comisión considera que ambas están vinculadas con la alegada ausencia de control de convencionalidad con relación al delito de desacato. No obstante, debido al hecho de que la P-1500-12 ya ha sido objeto de examen de admisibilidad⁵, la Comisión no puede, en esta instancia procesal, establecer la acumulación de las peticiones, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 29.5 de su Estatuto.

VIII. DECISIÓN

1. Declarar admisible la presente petición con respecto a los artículos 5 (integridad personal), 8 (garantías judiciales), 11 (honra y dignidad), 13 (libertad de pensamiento y expresión) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana en relación a sus artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno);

2. Declarar inadmisibile la presente petición con relación a los artículos 7 (libertad personal) y 10 (derecho a la indemnización) de la Convención Americana; y

⁵ CIDH, Informe No.227/19, Petición 1500-12. Admisibilidad. Charles Eduardo Macedo. Brasil. 31 de diciembre de 2019.

3. Notificar a las partes sobre la presente decisión, continuar con el análisis de fondo del asunto, y publicar esta decisión e incluirla en su Informe Anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al primer día del mes de diciembre de 2021. (Firmado): Antonia Urrejola, Presidenta; Esmeralda E. Arosemena Bernal de Troitiño, Joel Hernández y Stuardo Ralón Orellana, Miembros de la Comisión.