



**fidh**

# **Admissibilidade** das comunicações trazidas ao **Tribunal africano**

GUIA PRÁTICO



# **Admissibilidade** das comunicações trazidas ao **Tribunal africano**

GUIA PRÁTICO

<b>PREFÁCIO</b>	<b>5</b>
<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>7</b>
<b>I. CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE</b>	<b>17</b>
1. ARTIGO 56(1): AUTORES E REPRESENTANTES LEGAIS	18
2. ARTIGO 56(2): JURISDIÇÃO	21
3. ARTIGO 56(3): LINGUAGEM	25
4. ARTIGO 56(4): BASE PROBATÓRIA	26
5. ARTIGO 56(6): PRAZOS	27
6. ARTIGO 56(7): EVITAR DECISÕES CONTRADITÓRIAS	30
<b>II. A EXIGÊNCIA DE ESGOTAMENTO DOS RECURSOS INTERNOS ARTIGO 56(5)</b>	<b>35</b>
A. FUNDAMENTAÇÃO DA REGRA	36
B. ESGOTAMENTO DOS RECURSOS INTERNOS	38
C. EXCEÇÕES À REGRA DO ESGOTAMENTO	48
<b>III. OUTROS ASPECTOS</b>	<b>71</b>
A. MEDIDAS PROVISÓRIAS	72
B. REAPRESENTAÇÃO DA COMUNICAÇÃO NA CORTE	73
<b>IV. PERGUNTAS FUNDAMENTAIS</b>	<b>77</b>
<b>CONCLUSÃO</b>	<b>80</b>

# PREFÁCIO

Dez anos após a entrada em funções do Tribunal africano dos Direitos Humanos e dos Povos, o seu papel na promoção e na proteção dos direitos humanos no Continente vem-se afirmando e crescendo. Hoje, 30 Estados já ratificaram o Protocolo que estabelece o Tribunal africano, ou seja uma maioria de países africanos reconhecem assim a autoridade desse órgão jurisdicional na interpretação e no controlo da aplicação da Carta africana dos Direitos Humanos e dos Povos.

O Tribunal africano recebeu cerca de cem queixas e proferiu cerca de trinta sentenças até hoje. Além disso, sessão após sessão, demonstrou a sua independência e imparcialidade, através da sua capacidade para impor sanções a Estados que violarem as suas obrigações internacionais.

Tendo definido como prioridades a luta contra a impunidade e o respeito incondicional dos direitos humanos, a FIDH e as suas organizações-membro apoiaram a criação e acompanharam os primeiros passos do Tribunal africano. Esta jovem instituição, que é fonte de esperança num continente ávido de justiça, constitui um desenvolvimento notável do sistema regional dos direitos humanos.

O Tribunal destina-se, obviamente, às populações, permitindo que cada pessoa possa usufruir do seu direito à vida, do seu direito à expressão e reunião, do seu direito à verdade e à justiça, do seu direito à educação, do seu direito à saúde, do seu direito a um nível de vida adequado num ambiente saudável, e de outros direitos reconhecidos pelo direito internacional. É por isso essencial que cada cidadão do Continente tenha a possibilidade e os meios de recorrer ao Tribunal quando os seus direitos são violados.

Numa altura em que a África ainda se depara com numerosos conflitos e crises, nomeadamente relacionados com as situações eleitorais, e na luta contra movimentos terroristas sem precedentes, é essencial que os direitos humanos estejam no cerne das preocupações dos Estados. Assim, o Tribunal africano é um ator incontornável da proteção dos direitos enunciados na Carta africana.

No entanto, hoje, a maioria dos litígios apresentados perante o Tribunal são rejeitados antes mesmo de serem examinadas as alegadas violações. Isso resulta sobretudo da complexidade do procedimento, e em particular das condições de admissibilidade das queixas, que representam um obstáculo à possibilidade deste Tribunal ser verdadeiramente acessível a todos.

Este guia visa responder a esta dificuldade, oferecendo chaves de leitura das regras e da jurisprudência do Tribunal e da Comissão africanas em matéria de admissibilidade das queixas, de forma a adquirir as ferramentas necessárias para saber quando e como uma queixa pode ser apresentada perante o Tribunal africano. Trata-se de uma ferramenta prática destinada aos advogados e defensores que acompanham as vítimas na sua busca de justiça e de reparação, após as vias de recurso a nível nacional terem sido esgotadas sem que tivesse sido encontrada uma solução.

Por fim, este guia tem também a ambição de contribuir para dar a conhecer o Tribunal junto dos profissionais do direito em África, para poderem participar à campanha em prol da ratificação do Protocolo por todos os Estados membros da União africana, e da aceitação, por estes últimos, do recurso direto ao Tribunal pelos indivíduos e ONG através de uma declaração de autorização em virtude do artigo 34-6 do Protocolo – até hoje, só 8 Estados fizeram uma tal declaração.

Neste ano de 2016, declarado "Ano dos Direitos Humanos" pela União africana, o sistema judiciário regional criado para tornar efetivos os direitos garantidos pela Carta africana dos Direitos humanos e dos Povos deve, mais do que nunca, ser apoiado pelos Estados e ser acessível a todas as Africanas e a todos os Africanos.

Karim Lahidji  
Presidente FIDH



# INTRODUÇÃO

## **Interposição de recursos ao nível supranacional em matéria de direitos humanos: um incentivo para a reparação jurídica de violações**

O facto de se poder interpor recursos ao nível supranacional pode desempenhar um papel decisivo na promoção dos direitos humanos. A possibilidade de um Estado ser levado a uma instância supranacional por violações de direitos a nível interno pode servir de incentivo à reparação jurídica dessas violações antes mesmo que seja instaurado um tal processo. Com efeito, avançar com um processo judicial perante uma instância supranacional pode ser uma forma poderosa de mobilizar mais facilmente a atenção e exercer uma maior pressão sobre os Estados para que os mesmos reparem violações de direitos humanos. Uma sentença positiva pode contribuir para o estabelecimento de normas através da implementação de medidas destinadas a reparar as violações constatadas e enquanto fonte de pressão permanente para a realização de futuras reformas. Sentenças positivas também podem contribuir para o alargamento da jurisprudência do sistema africano dos direitos humanos como um todo e para o estabelecimento de padrões seguidos por todos os países do continente.

A Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos e o Tribunal Africano dos Direitos Humanos e dos Povos desempenham um papel essencial enquanto instâncias de recurso supranacionais; são instituições incontornáveis para o sucesso do movimento dos direitos humanos e a força dos valores inerentes aos direitos humanos em África. Os dois organismos tomaram posições fortes no sentido de apoiar um vasto leque de direitos, trabalhando em prol do desenvolvimento de normas em matéria de direitos humanos e lutando para garantir o maior respeito dos mesmos no continente africano.

No entanto, sem dúvida que resta ainda muito por fazer, tanto no sentido de desenvolver quadros mais claros e mais abrangentes em matéria de direitos humanos quanto para assegurar que os direitos humanos sejam de facto respeitados. Para atingir estes fins, é necessário que numerosos requerentes avancem com processos. Com o tempo, tais processos vão reforçando os sistemas supranacionais de direitos humanos, tal como se tem verificado nos sistemas de direitos humanos interamericano e europeu; assim, o facto de se interpor recursos perante os sistemas supranacionais de direitos humanos poderá não só levar os defensores a exercer uma maior pressão para que sejam resolvidas as respectivas situações mas também reforçar o sistema

de direitos humanos nos quais se encontrarem envolvidos, ajudando todas as partes interessadas a mover queixas em matéria de direitos humanos no futuro.

### **A admissibilidade: uma fase importante/essencial**

Seja perante a Comissão seja perante o Tribunal, a fase de admissibilidade de um recurso constitui um desafio. Na realidade, a fase de admissibilidade pode ser o principal obstáculo ao bom andamento dos processos, sendo que, todos os anos, muitos processos são declarados inadmissíveis, e muitos nem chegam a ser apresentados devido à incerteza relativa às condições de admissibilidade e aos receios de que o obstáculo que constitui a admissibilidade se revele impossível de superar. A abordagem rígida tomada pela Comissão em relação a questões de admissibilidade tem agravado um conjunto de outros factores que impedem de avançar com processos supranacionais mais abrangentes em matéria de direitos, designadamente a falta de sensibilização e de informação, a falta de capacidade e de competências jurídicas, a distância e o isolamento geográficos, as barreiras linguísticas, a falta de recursos e, claro, os numerosos entraves impostos por regimes internos hostis e sistemas corretivos inapropriados.

Apesar dos obstáculos a ela associados, a fase de admissibilidade não deixa de ser essencial, respondendo a diversos objectivos. O propósito global da fase de admissibilidade é garantir que o órgão supranacional em questão é de facto a instância apropriada para a apreciação do processo. Assim, a fase de admissibilidade inclui: o exame de critérios técnicos, tal como a existência de uma lista enumerando os autores; uma análise *prima facie* de critérios materiais, tal como a compatibilidade com a Carta e uma base probatória apropriada; a eleição do foro, incluindo o requisito de esgotamento prévio dos recursos; e o facto do caso não ter sido resolvido noutra instância.

A importância da fase de admissibilidade é incontestável. Um processo perdido na fase de admissibilidade acaba aí, sem a possibilidade de ser examinado o mérito da causa, fase em que a pressão é acrescida e exercida mais facilmente, e em que um resultado positivo sobre o mérito do processo em questão se torna possível.<sup>1</sup> Pelo contrário, ser bem sucedido na fase de admissibilidade permite que o processo prossiga, reforçando a pressão exercida sobre o Estado e assegurando que as questões essenciais subjacentes de violação serão tratadas. Além disso, ser bem sucedido na fase de admissibilidade pode desde logo permitir que sejam estabelecidas

---

1. Se o processo for julgado improcedente por não terem sido esgotadas todas as vias de recurso, ou devido à falta de informações prestadas, o processo pode ser apresentado novamente após terem sido tomadas as medidas necessárias para corrigir as razões que levaram à negação do provimento.



certas violações, sendo que a admissibilidade está alicerçada na regra do esgotamento dos recursos, revelando assim um sistema corretivo interno inapropriado, e poderá ser uma indicação de que o mérito da causa será apreciado positivamente.

### **A exigência do esgotamento de todos os recursos internos é importante/essencial**

O requisito de esgotamento de todos os recursos internos está no cerne da fase de admissibilidade do processo, e deu provas de ser a componente mais complicada e difícil para o êxito desta fase. O requisito do esgotamento dos recursos revela ser uma das componentes mais espinhosas no quadro de um processo supranacional no continente africano. Isto deve-se, em particular, ao facto de que só em raros casos será possível apresentar alegações claras e diretas de esgotamento dos recursos, tendo em mente que devem ser apresentados um ou mais fundamentos justificando uma exceção ao requisito. Embora o sistema africano dos direitos humanos tenha desempenhado um papel proeminente, juntamente com outros sistemas de adjudicação de direitos supranacionais, no desenvolvimento e no aprimoramento das normas aplicáveis às exceções à regra do esgotamento dos recursos, essas normas ainda não são suficientemente específicas, o que torna as alegações de esgotamento dos recursos complexas, vacilantes e controversas.

Apesar da complexidade e dos desafios inerentes ao requisito de esgotamento dos recursos, este desempenha um papel fulcral na estrutura da adjudicação de direitos a nível supranacional. Para esse fim, garante que os sistemas internos permaneçam prioritários, começando por orientar os defensores dos direitos para os seus sistemas internos quando estes procuram obter reparação jurídica. Quando funciona bem, a fase de esgotamento dos recursos também deve contribuir para a promoção da reforma dos sistemas jurídicos internos, ao garantir que as suas falhas sejam tomadas em devida consideração e destacadas, e que seja exercida a pressão necessária para a sua melhoria.

Todavia, a apreciação do esgotamento dos recursos encontra-se na intersecção entre a supervisão e os mecanismos de reparação jurídica internos e supranacionais, o que faz com que esteja sujeita a tensões particulares, podendo levar a uma pressão forte para que determinados processos sejam retirados do rol de processos das entidades adjudicadoras internacionais nesta fase. Embora nenhum processo resultando do bloqueio do progresso dos direitos internos devido a falhas corretivas deveria ser retirado do rol de processos de uma entidade adjudicadora internacional, a verdade é que

muitos o são. Assim, é particularmente importante que argumentos fortes e juridicamente fundamentados sejam apresentados nesta fase, de forma a assegurar as melhores possibilidades de um processo ser considerado admissível.

### **Porquê este manual?**

O objectivo primordial e geral do presente manual é sensibilizar os requerentes para a informação e os argumentos necessários para o êxito de ações intentadas perante o sistema de direitos humanos regional africano. A intenção é ajudar os futuros litigantes a compreender como lidar com os requisitos de admissibilidade em geral e com o requisito de esgotamento dos recursos em particular, de forma a tornar os organismos supranacionais africanos mais acessíveis.

Além disso, como já foi dito anteriormente, as questões relacionadas com a admissibilidade são complexas e incertas em muitos aspectos. Nesse contexto, o presente manual procura criar maior clareza num domínio controverso, analisando a jurisprudência não só do sistema africano mas também de outras instâncias de direitos humanos, que têm merecido sistematicamente a atenção da Comissão africana e do Tribunal africano, e que têm sido tomados em consideração nos seus acórdãos. Tendo em conta a complexidade jurídica inerente às questões de exceção ao requisito de esgotamento dos recursos, questões essas que surgem muitas vezes nos pedidos dirigidos à Comissão africana e ao Tribunal africano, o presente manual visa categorizar e explorar potenciais fundamentos justificando a exceção em maiores detalhes do que é habitual, de forma a esclarecer os princípios subjacentes. Porém, em última análise, os litigantes devem estar cientes que poucas garantias existem nesta área específica, pelo menos até a jurisprudência e a prática se tornarem mais coerentes em todos os seus pormenores.

Portanto, este manual pretende desempenhar um pequeno papel no combate pela interposição de recursos mais coerentes, mais frequentes e de maior qualidade junto dos mecanismos de direitos humanos regionais africanos, na modesta esperança que tais processos possam contribuir para reforçar o sistema regional de direitos e, assim, promover direitos mais fortes no continente como um todo.

### **Para quem?**

Os principais destinatários do presente manual são as vítimas de violação

dos direitos humanos, os defensores dos direitos humanos e os grupos da sociedade civil interessados em comunicar com o sistema regional de direitos humanos. Apesar da ajuda que fornece este manual, é provável que a fase de admissibilidade revele ser uma navegação em águas tumultuosas; no entanto, espera-se que este manual possa fornecer algumas orientações importantes e ajudar a minorar esse desafio. Com certeza que ocorrem grandes violações dos direitos humanos no continente africano; também existem nesse continente inúmeros defensores dos direitos humanos que trabalham incansavelmente para reformar e corrigir essas situações de violação. O objectivo do presente manual é encorajar e permitir que um maior número desses defensores possa interpor recursos ao nível supranacional, dando-lhes outra via de defesa dos direitos humanos e reforçando o sistema supranacional através de uma maior visibilidade e acessibilidade.

Também esperamos que este manual possa ser útil para litigantes experientes, em África e além, em particular através da análise detalhada das exceções à regra do esgotamento dos recursos apresentada abaixo. Tal como observado acima, uma grande incerteza jurídica persiste nesta área, incerteza essa que apenas se poderá dissolver progressivamente, pela criação de um conjunto de exceções baseado num raciocínio claro e alicerçado nos direitos humanos. Esse processo será facilitado se for prestada uma maior atenção à fase de admissibilidade, o que este manual espera facilitar.

### **Que metodologia?**

O manual foi concebido com vista a fornecer um guia tão informativo e prático quanto possível, numa área complexa. As informações foram compiladas com base numa análise dos textos jurídicos da Comissão africana e do Tribunal africano, incluindo a Carta africana, o Protocolo, e o Regimento de ambas as instituições, assim como pelo exame da jurisprudência relevante para as áreas em apreço. Na medida em que os diferentes aspectos inerentes ao esgotamento dos recursos e respectivas exceções correspondem a questões de direito comum em matéria de direitos humanos e são questões com que se deparam os sistemas de direitos supranacionais, a jurisprudência dos sistemas interamericano, europeu e das Nações Unidas contribuem para lançar mais alguma luz a questões fulcrais.

### **Como utilizar o presente guia?**

Este guia pretende ser um apoio para potenciais requerentes que queiram intentar ações perante a Comissão africana e o Tribunal africano. As primeiras páginas explicam resumidamente os diferentes procedimentos

e regras que regem os pedidos apresentados a cada entidade. As páginas seguintes explicam pormenorizadamente os requisitos de admissibilidade estabelecidos pelo Artigo 56° da Carta Africana, os quais devem ser cumpridos quer seja solicitada a Comissão, quer seja solicitado o Tribunal. Os elementos nele incluídos podem ser utilizados por pessoas já envolvidas na busca de vias de recurso para casos específicos de violações dos direitos humanos. Além disso, os defensores, advogados e organizações que se debruçam sobre os direitos humanos poderão familiarizar-se com os elementos em questão, como um primeiro passo no processo de formulação de um recurso, sendo que recursos elaborados tendo presente as regras de admissibilidade do sistema africano – *e, em particular, recursos relativos a violações generalizadas, sistemáticas ou em curso* – são particularmente susceptíveis de serem coroados de sucesso perante a Comissão africana e o Tribunal africano.

## **As condições de admissibilidade previstas pelo Artigo 56 da Carta Africana**

### ***A Comissão africana***

Intentar uma ação perante a Comissão africana envolve três fases. A primeira fase, dita fase de interposição do recurso, consiste em submeter uma notificação à Comissão africana apresentando os elementos essenciais da comunicação, incluindo os nomes das partes que submetem a comunicação e daquelas em nome dos quais é apresentada, a natureza das violações em questão e os artigos da Carta africana que foram alegadamente violados. Aconselha-se aos requerentes que forneçam, pelo menos, as linhas gerais das suas alegações de admissibilidade na fase de interposição de recurso.<sup>2</sup>

Na segunda fase, dita fase de admissibilidade, têm de ser cumpridas as condições estabelecidas ao abrigo do Artigo 56° da Carta, tratadas pormenorizadamente abaixo. O Estado terá a oportunidade de responder aos pedidos de admissibilidade dos requerentes, após o que uma petição final pode ser apresentada pelos requerentes. Se um processo for considerado admissível, segue para a fase de exame do mérito da causa, baseada em procedimentos similares, consistindo na apresentação de dossiês.

Após ter sido iniciado o processo, os autores de comunicações devem cumprir os prazos impostos pelo procedimento para evitar que a sua queixa seja arquivada.<sup>3</sup> Os prazos de apresentação de pedidos estão estabelecidos

---

2. Para mais informações, consultar Af. Comm. H.P.R., 2010 Rules of Procedure, Rule 93(2); Rule 93(4), que estabelece que serão pedidos documentos adicionais aos requerentes se a petição inicial estiver incompleta.

3. Ver, por ex., Union des Scolaires Nigeriens et al. vs. Níger, anexo n° 43/90, Af. Comm. H.P.R. (27 de

no Regimento da Comissão [Rules of Procedure]. Os Estados devem também eles cumprir tais prazos, caso contrário perderão a oportunidade de contestar as alegações apresentadas pelas partes requerentes. Os principais prazos são:

- Após a fase de interposição de recurso, as partes requerentes terão 60 dias para entregar os seus dossiês de admissibilidade;
- A partir daí, os Estados terão 60 dias para responder;
- Depois, os requerentes terão 30 dias para reagir às observações feitas pelo Estado.

A Regra 113 do Regimento de 2010 da Comissão dá as partes a oportunidade de pedir uma prorrogação do prazo de um mês, cuja concessão fica ao critério da Comissão; porém, circunstâncias excepcionais, incluindo claras retaliações do Estado em causa contra vítimas ou requerentes podem, obviamente, justificar prorrogações adicionais dos prazos.

Os argumentos são geralmente apresentados à Comissão africana por escrito, sem que seja necessário que a pessoa compareça pessoalmente; no entanto, podem ser realizadas audiências a pedido de uma das partes ou por iniciativa da Comissão (para mais informações consultar Regra 99 do Regimento da Comissão de 2010).

### ***O Tribunal africano***

É possível intentar uma ação perante o Tribunal africano num determinado número de circunstâncias, duas das quais são provavelmente mais proeminentes.<sup>4</sup> Em primeiro lugar, se o Estado em causa ratificou o Protocolo relativo ao Tribunal, a Comissão pode apresentar o processo ao Tribunal em qualquer fase do procedimento, em caso de incumprimento de medidas provisórias ou devido à não observância da decisão definitiva da Comissão, em conformidade com a regra 118 do Regimento da Comissão. Em segundo lugar, se um Estado fez uma declaração aceitando as competências do Tribunal ao abrigo dos Artigos 5º(3) e 34º(6) do Protocolo, os casos podem ser apresentados diretamente ao Tribunal.

---

Abril de 1994); Sana Dumbaya vs. Gambia, anexo nº 127/94, Af. Comm. H.P.R. (3 de Nov. de 1994; Nziwa Buyingo vs. Uganda, anexo(s) Nº 8/88, Af. Comm. H.P.R. (22 de Março de 1995); Committee for the Defence of Human Rights (em nome de Ms. Jennifer Madike) vs. Nigéria, anexo nº 62/91, Af. Comm. H.P.R. (22 de Março 1995); Monja Joana vs. Madagáscar, anexo nº 108/93, Af. Comm. H.P.R. (24 de Abril de 1997); S.O.S. Esclaves vs. Mauritânia, anexo nº 198/97, Af. Comm. H.P.R. (5 de Maio de 1999).

4. Ver Protocolo, Artigo 5º.

As petições apresentadas diretamente ao Tribunal africano devem contemplar tanto a admissibilidade quanto o mérito da causa, de acordo com o Artigo 56° da Carta, em conformidade com o disposto no Artigo 6° do Protocolo e Regras 34 e 40 do Regimento do Tribunal africano. A questão será então comunicada ao Estado ou aos Estados relevantes,<sup>5</sup> que terão 60 dias para responder, embora possam pedir uma prorrogação, cuja concessão fica ao critério do Tribunal.<sup>6</sup> Se o Tribunal determinar que não vê qualquer mérito num requerimento, provavelmente devido ao incumprimento das condições de admissibilidade, pode arquivar o processo antes de uma audiência;<sup>7</sup> o Tribunal também poderá solicitar informações adicionais relativas à admissibilidade se considerar que é necessário.<sup>8</sup>

Se o processo sobreviver a estas etapas iniciais, são realizadas as audiências.<sup>9</sup> Em função das conclusões das audiências, será proferida uma sentença num prazo de 90 dias.<sup>10</sup>

---

5. Ao abrigo da Regra 35(2).

6. Ao abrigo da Regra 37. Ao abrigo da Regra 32, o Tribunal poderá levantar objecções iniciais durante esta fase.

7. Ao abrigo da Regra 38.

8. Ao abrigo da Regra 39(2) e 41.

9. Ver Regras 42-50.

10. Ao abrigo da Regra 59(2).

## **A que entidade apresentar um caso:**

### **1. Os casos podem ser apresentados diretamente ao Tribunal quando o Estado em causa reconheceu a competência do Tribunal, reconhecimento esse que é facultativo\*:**

- O procedimento do Tribunal é formal – pode ser preferível se o caso for apresentado por advogados;
- Processos apresentados ao Tribunal levarão necessariamente a audiências orais;
- As sentenças proferidas pelo Tribunal são vinculativas, sendo do domínio do direito internacional;
- As ONGs podem apenas apresentar casos ao Tribunal se o seu estatuto de observador for reconhecido pela Comissão africana (ver abaixo para mais informações sobre esta questão). No entanto, membros dessas ONGs podem submeter casos a título individual, em nome das vítimas em questão.

### **2. Noutros casos, os requerentes podem dirigir-se à Comissão:**

- O procedimento da Comissão é mais informal, o que pode ser preferível para quem não for advogado;
- Habitualmente, os casos são apresentados à Comissão sob a forma de observações escritas;
- As decisões proferidas pela Comissão são recomendações; no entanto, constituem interpretações fidedignas da Carta, tornando-as assim vinculativas para os Estados parte.

### **3. Num e noutro caso, os requerentes devem cumprir as condições estabelecidas pelo Artigo 56 da Carta – essa questão é analisada mais em detalhe abaixo.**

---

\* Depositando uma declaração debaixo de Artigo 34 (6) do Protocolo





# 1 CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE (COM EXCEÇÃO DO REQUISITO DE ESGOTAMENTO DOS RECURSOS)

---

**Admissibilidade** das comunicações  
trazidas ao **Tribunal Africano**

GUIA PRÁTICO

As condições de admissibilidade estabelecidas pelo Artigo 56 da Carta africana incluem 7 requisitos. O Artigo 56(5), relativo à exigência de esgotamento dos recursos, constitui o maior desafio nesta fase, sendo por essa razão tratado extensivamente abaixo, num capítulo específico. As demais 6 componentes do requisito são analisadas neste parágrafo.

O Artigo 56(1-4) contém exigências relativamente simples e evidentes, que devem ser cumpridas pelos requerentes mas que não devem preocupa-los demasiado.

## **1. ARTIGO 56(1): AUTORES E REPRESENTANTES LEGAIS**

**→ AS COMUNICAÇÕES DEVEM “INDICAR A IDENTIDADE DO SEU AUTOR MESMO QUE ESTE SOLICITE À COMISSÃO MANUTENÇÃO DE ANONIMATO.”**

O Artigo 56(1) requer que os autores de uma petição sejam indicados mesmo que estes solicitem o anonimato. Na verdade, este artigo é mais ambíguo do que parece, já que pode levar a pensar que se refere às vítimas ou à pessoa que transmite a comunicação. A leitura mais segura e mais abrangente deste artigo consiste em considerar que se refere tanto à vítima como ao peticionário quando não se trata da mesma pessoa, como acontece geralmente.

A exigência que sejam especificados os nomes dos requerentes está assente em pelo menos duas justificações. Em primeiro lugar, o facto de especificar os nomes dos requerentes já constitui, só por si, uma base probatória às alegações formuladas. Em segundo lugar, permite que a Comissão fique em contacto com os peticionários ao longo de um processo que possa vir a revelar-se moroso. Assim, por questões tanto práticas como formais, os peticionários devem não só fornecer os seus nomes e os nomes das suas organizações, mas também contactos fiáveis.<sup>1</sup> Se não for comunicado um endereço à Comissão para que esta possa corresponder com o queixoso, é facilmente compreensível que esta decida arquivar o processo em questão.<sup>2</sup>

Tal como é especificado no texto, é possível solicitar o anonimato das vítimas e potencialmente também dos peticionários, quando não se trata das mesmas pessoas.<sup>3</sup> Em tais casos, os detalhes relativos aos requerentes não serão comu-

1. Para mais informações sobre esta questão, ver Frans Viljoen, *Communications under the African Charter: Procedure and Admissibility*, in *THE AFRICAN CHARTER ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS: THE SYSTEM IN PRACTICE, 1986-2006* (Evans & Murray eds., 2nd ed. 2011) 93. Ver também Af. Comm. H.P.R., 2010 Rules of Procedure, Rule 93(2)(c).

2. Ver, por ex., *Ibrahima Dioumessi et al. vs. Guiné*, anexo(s) N° 70/92, Af. Comm. H.P.R. (7 de Out. de 1995).

3. O regimento estabelece explicitamente que as vítimas podem solicitar o anonimato; ver Af. Comm. H.P.R., 2010 Rules of Procedure, Rule 93(2)(b). No entanto, quando os peticionários e as vítimas não as mesmas pessoas, e que os primeiros também têm razões de temer pela sua segurança, existem

nicados ao Estado, embora sejam transmitidos à Comissão. Os requerentes podem querer solicitar o anonimato se recearem represálias, por exemplo. No entanto, todas as partes envolvidas no processo de apresentação de comunicações devem estar cientes que é impossível garantir a eficácia total dessas disposições, em particular quando são alegadas violações contra indivíduos, já que os próprios factos objecto da denúncia podem muito bem dar indicações ao Estado quanto às partes envolvidas na apresentação de comunicações contra ele. Daí a importância de os queixosos pesarem, de forma realista, os riscos de represália se uma tal comunicação for apresentada, reconhecendo plenamente o poder limitado de instâncias supranacionais para impedir que ocorram tais represálias.

Embora não indicado explicitamente, o artigo é interpretado com um certo grau de flexibilidade quando um processo envolve um elevado número de requerentes. Em tais casos, deve ser indicado de forma clara o grupo específico em nome do qual é intentada a ação. Os litigantes também têm considerado útil, em tais situações, designar indivíduos enquanto representantes do grupo em questão, cujos nomes possam ser divulgados. Os autores de ações intentadas envolvendo violações de direitos humanos de um elevado número de indivíduos ou grupos poderão ponderar essa abordagem.

O sistema de direitos humanos africano adoptou explicitamente uma abordagem liberal em relação à legitimidade processual, o que significa que a comunicação pode ser apresentada por qualquer pessoa e não só pelos representantes diretos de uma vítima ou pelos seus familiares. Uma tal abordagem lata da legitimidade processual promove o acesso à justiça, permitindo que sejam intentadas ações mesmo quando as vítimas tiverem apenas uma capacidade limitada de o fazer.

No caso *Centre of the Independence of Judges and Lawyers vs. Argélia*, a Comissão considerou a comunicação inadmissível por não "fornecer locais, datas e indicações temporais específicos dos alegados incidentes permitindo que a Comissão intervenha ou investigue. Nalguns casos, os incidentes são citados sem que sejam indicados os nomes das partes lesadas."<sup>4</sup> A Comissão especificou, além disso, que o requerimento da vítima deve fornecer à Comissão "informações adequadas com um certo grau de especificidade em relação à vítima".<sup>5</sup> No entanto, o problema central do processo, tal como observado pela Comissão, era o facto de consistir num relatório geral sobre os direitos humanos enviado à Comissão como se de uma comunicação se tratasse.<sup>6</sup>

---

razões substantivas justificando que o anonimato também lhes seja concedido.

4. Anexos n° 104/94-109/94 & n° 126/94, Af. Comm. H.P.R. (27 de Abril de 1994), §. 6.

5. Id. § 5.

6. Id. § 1.

## Abordagens possíveis:

1. **Ação intentada diretamente pela vítima**, por exemplo: "Eu, Sra. x, apresento a presente comunicação à Comissão/ao Tribunal em meu nome";
2. **Ação intentada por uma vítima em seu nome e em nome de outras pessoas**, por exemplo: "Eu, Sra. x, apresento esta comunicação à Comissão/ao Tribunal, em meu nome, e em nome do meu marido, da minha nora e do meu falecido filho"; "Eu, Sra. x, apresento a presente comunicação à Comissão/ao Tribunal, em meu nome e em nome de outros indivíduos afectados pelo recurso à violência contra manifestantes pela polícia no dia 10 de Outubro de 2010";
3. **Ação intentada por advogados ou ONGs em nome de um indivíduo**, por exemplo: "Nós, o Instituto de Direitos Humanos em África e o Centro pelos Direitos Africanos, apresentamos a presente comunicação à Comissão/ao Tribunal em nome da Sra. x";
4. **Ação intentada por advogados ou ONGs em nome de várias vítimas**, por exemplo: "Nós, o Instituto de Direitos Humanos em África e o Centro pelos Direitos Africanos, apresentamos a presente comunicação à Comissão/ao Tribunal em nome da Sra. x e de outras pessoas afectadas pela violência persistente, pela deslocação forçada e pelas detenções arbitrárias cometidas ligadas ao projeto mineiro XYZ".

Em conformidade com o disposto no Artigo 5(3) do Protocolo, o Tribunal africano apenas aceita recursos diretos instituídos por ONGs com o estatuto de observador junto da Comissão. Assim, se ainda não o fizeram, as ONGs podem querer registar-se junto da Comissão assim que razoavelmente possível, mesmo que não pretendam de imediato instituir um recurso junto do Tribunal ou se tal for impossível, para terem a possibilidade de o fazer no futuro. Os indivíduos podem sempre instituir recursos, sendo que a falta de estatuto de observador terá, com efeito, como única consequência a impossibilidade da queixa ser apresentada formalmente em nome da ONG em questão.

## Processo de obtenção do estatuto de observador:

- 1. Apresentar o requerimento pelo menos 3 meses antes de uma sessão:**
  - O requerimento deve ser enviado a(o) Secretário(a) da Comissão.
- 2. Devem constar do dossiê os seguintes elementos:**
  - Prova de existência legal ou provas de terem sido adoptadas leis, políticas ou medidas pelo Estado que infringem o direito à liberdade de associação;
  - Uma lista de membros da associação e seus órgãos constitutivos;
  - Fontes de financiamento e última demonstração financeira da organização;
  - Uma declaração sobre o propósito, os objectivos e o campo de ação da associação, um plano de ação e as atividades anteriores e atuais da organização.
- 3. As regras vigentes preveem que a Comissão tome uma decisão na sua sessão seguinte; na prática, é frequente o procedimento ser muito mais longo.**
- 4. Além de poderem instituir recursos junto to Tribunal, os observadores também podem interagir mais estreitamente com o trabalho da Comissão durante as suas sessões.<sup>7</sup>**

## 2. ARTIGO 56(2): JURISDIÇÃO

### → AS COMUNICAÇÕES DEVEM SER "COMPATÍVEIS COM A CARTA DA ORGANIZAÇÃO DA UNIDADE AFRICANA OU COM A PRESENTE CARTA"

A redação do Artigo 56(2) é algo confusa e foi dissecada de uma forma convincente por Viljoen.<sup>8</sup> No entanto, no cerne do requisito encontramos as seguintes exigências:

- Que a comunicação esteja relacionada com uma das partes da Carta africana (*ratione personae*);
- Que a comunicação envolva violações da Carta (*ratione materiae*);
- E que as violações tenham sido cometidas dentro do período de vigência da Carta (*ratione temporis*).

### ***Ratione personae***

A condição de *ratione personae* é relativamente simples: a comunicação deve ser apresentada contra um Estado parte na Carta. De acordo com os

---

7. Para mais informações sobre este ponto, ver a Resolução 33 da Comissão sobre Os Critérios para a Concessão e Usufruto do Estatuto de Observador às Organizações Não Governamentais que trabalham na área dos Direitos Humanos e dos Povos.

8. Ver id. em 94-5.

princípios gerais da lei internacional, o próprio Estado é que é implicado, de tal forma que mudanças governamentais não têm qualquer impacto sobre a responsabilidade do Estado. A comunicação pode ser instituída contra um Estado parte, ou vários, se estiverem todos envolvidos em atos que contribuam para a mesma situação de violações dos direitos humanos. A comunicação deve citar o(s) Estado parte(s) contra o(s) qual (quais) é apresentada.<sup>9</sup> Todos os 54 Estados membros da UA ratificaram a Carta Africana, com exceção do Sudão do Sul; no entanto, Marrocos não é membro nem da UA nem do sistema associado à Carta, tendo-se retirado de ambos. Em Março de 2016, 30 Estados tinham ratificado o Protocolo que cria o Tribunal africano,<sup>10</sup> e oito Estados tinham aceite a capacidade de indivíduos e ONGs apresentarem uma petição diretamente ao Tribunal.<sup>11</sup>

Comunicações declaradas inadmissíveis por este motivo: *Simon B. Ntaka vs. Lesotho*,<sup>12</sup> *Dr. Kodji Kofi vs. Gana*,<sup>13</sup> *Committee for the Defence of Political Prisoners vs. Bahrein*,<sup>14</sup> *International Lawyers Committee for Family Reunification vs. Etiópia*,<sup>15</sup> *Dr. Abd Eldayem A.E. Sanussi vs. Etiópia*,<sup>16</sup> *Coordinating Secretary of the Free Citizens Convention vs. Gana*,<sup>17</sup> *Iheanyichukwa A. Ihebereme vs. EUA*,<sup>18</sup> *Prince J.N. Makoge vs. EUA*,<sup>19</sup> *Gatachew Abede vs. Etiópia*,<sup>20</sup> *Mohemed El-Nekheily vs. OAU*,<sup>21</sup> *Centre for the Independence of Judges and Lawyers vs. Yugoslavia*,<sup>22</sup> *Union Nationale de Liberation de Cabinda vs. Angola*,<sup>23</sup> *Austrian Committee*

---

9. Ver também Af Comm. H.P.R., 2010 Regimento, Regra 93(2)(g): “O/A Secretário(a) deve assegurar-se que a Comunicação endereçada à Comissão contem as informações seguintes (...): o nome do(s) Estado(s) alegadamente responsável/responsáveis pela violação da Carta Africana, mesmo que nenhuma referência específica seja feita ao(s) artigo(s) alegadamente violado(s)”; Tribunal Africano, 2010, Regimento, Regra 34(2): “Todo e qualquer requerimento apresentado ao Tribunal deve conter detalhes claros sobre o requerente e a parte contra a qual o requerimento é apresentado.”

10. Os Estados são: Argélia, Benim, Burkina Faso, Burundi, Camarões, Chade, Comores, Côte d'Ivoire, Congo, Gabão, Gâmbia, Gana, Quênia, Lesoto, Líbia, Malawi, Mali, Mauritânia, Ilha Maurícia, Moçambique, Níger, Nigéria, Ruanda, Senegal, África do Sul, Tanzânia, Togo, Tunísia, Uganda e Saara Ocidental.

11. Os Estados são: Benim, Burkina Faso, Côte d'Ivoire, Gana, Malawi, Mali, Ruanda e Tanzânia. No entanto, Ruanda retirou a sua declaração especial permitindo o acesso direto de indivíduos e ONGs ao Tribunal em Fevereiro de 2016; a decisão do Tribunal sobre esta questão encontra-se pendente.

12. Anexo n° 33/89, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988), § 3.

13. Anexo n° 6/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988), § 3.

14. Anexo n° 7/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988), § 3.

15. Anexo n° 9/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988), § 3.

16. Anexo n° 14/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988), § 3.

17. Anexo n° 4/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988), § 3.

18. Anexo n° 2/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988).

19. Anexo n° 5/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988).

20. Anexo n° 10/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988).

21. Anexo n° 12/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988).

22. Anexo n° 3/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Out. de 1988).

23. Anexo n° 24/89, Af. Comm. H.P.R. (14 de Abril de 1989), § 3.

*Against Torture vs. Burundi*,<sup>24</sup> *Centre Haïtien des Libertés Publiques vs. Etiópia*,<sup>25</sup> *Austrian Committee Against Torture vs. Marrocos*,<sup>26</sup> *International PEN vs. Malawi, Etiópia, Camarões & Quênia*,<sup>27</sup> *Commission Française Justice et Paix vs. Etiópia*,<sup>28</sup> *Association Internationale des Juristes Démocrates vs. Etiópia*,<sup>29</sup> *Andre Houver vs. Marrocos*,<sup>30</sup> *Wesley Parish vs. Indonésia*,<sup>31</sup> *George Eugene vs. EUA*<sup>32</sup> e *International PEN vs. Marrocos*.<sup>33</sup>

### **Ratione materiae**

Esta exigência substantiva implica a necessidade de os requerentes apresentarem alegações plausíveis de violação dos artigos da Carta. Além disso, a competência material da Comissão africana e do Tribunal africano abrange as disposições do Protocolo à Carta africana sobre os Direitos das Mulheres, assim como qualquer outro instrumento internacional no domínio dos direitos humanos ratificado pelo Estado em causa. Para que sejam plausíveis as alegações de violação, os requerentes devem provar a existência de um conjunto de factos demonstrando a probabilidade de ter ocorrido tal violação,<sup>34</sup> e aconselha-se que indiquem as disposições da Carta que alegam terem sido violadas. Quanto a este aspecto, é de salientar que violações podem não só estar relacionadas com danos causados como também com quadros jurídicos ou políticos que neguem ou privem pessoas dos seus direitos, como a não tomada de medidas positivas necessárias ou sistemas corretivos desadequados. A ocorrência ou não de uma violação, enquanto elemento de facto ou de direito, é a questão que vai ser tratada no quadro do exame do mérito; assim, nas fases de interposição de recurso e de admissibilidade, são apenas necessárias alegações plausíveis de que tenha ocorrido uma ou mais violações.

As comunicações declaradas inadmissíveis por este motivo incluem: *Frederick Korvah vs. Libéria*,<sup>35</sup> *Seyoum Ayele vs. Togo*, em que a Comissão declarou a queixa inadmissível por ter considerado que as alegações eram vagas,<sup>36</sup> *Hadjali*

---

24. Anexo nº 26/89, Af. Comm. H.P.R. (4 de Nov. de 1989), § 3.

25. Anexo nº 21/88, Af. Comm. H.P.R. (4 de Nov. de 1989), § 3.

26. Anexo nº 20/88, Af. Comm. H.P.R. (4 de Nov. de 1989), § 3.

27. Anexo nº 19/88, Af. Comm. H.P.R. (4 de Nov. de 1989), § 3.

28. Anexo nº 29/89, Af. Comm. H.P.R. (4 de Nov. de 1989), § 3.

29. Anexo nº 28/89, Af. Comm. H.P.R. (4 de Nov. de 1989), § 3.

30. Anexo Nº 41/90, Af. Comm. H.P.R. (28 de Abril de 1990), § 4.

31. Anexo Nº 28/90, Af. Comm. H.P.R. (28 de Abril de 1990), § 3.

32. Anexo Nº 37/90, Af. Comm. H.P.R. (28 de Abril de 1990), § 4.

33. Anexo Nº 42/90, Af. Comm. H.P.R. (28 de Abril de 1990), § 4.

34. Os requerentes devem fornecer “um relatório sobre a situação ou a violação alegada, especificando o local, a data e a natureza das alegadas violações”. Af. Comm. H.P.R., 2010 Rules of Procedure, Rule 93(2)(d).

35. Anexo nº 1/88, Af. Comm. H.P.R. (26 de Outubro de 1988), § 4.

36. Anexo nº 35/89, Af. Comm. H.P.R. (27 de Abril de 1994), § 2.

*Mohamed vs. Argélia*, em que a Comissão considerou a ação inadmissível porque "a comunicação não indica as queixas dirigidas ao Estado em causa ou as violações dos direitos humanos sofridas pelo autor da comunicação, ou os procedimentos geradas por tais violações";<sup>37</sup> e *Muthuthurin Njoka vs. Quênia*.<sup>38</sup>

### **Ratione temporis**

A condição *ratione temporis* estabelece que só as violações que ocorreram após a entrada em vigor do Tratado no país em questão serão reconhecidas como violações ao abrigo desse tratado pelo respectivo órgão. No entanto, se uma violação for anterior ao tratado mas os seus efeitos ainda se fizerem sentir, os requerentes podem solicitar uma exceção com base numa violação "em curso" ou "contínua".<sup>39</sup> Os limites exatos desta exceção à condição de *ratione temporis* são pouco claros mas são, no mínimo, são abrangidas situações cujos efeitos ainda se fazem claramente sentir, tal como por exemplo, privação de direitos jurídicos, deslocação de pessoas, ou desaparecimento forçado por resolver, sem esquecer, claro, as comunicações relativas a processos legislativos em curso. Também será possível comunicar qualquer situação de violação severa não reparada juridicamente a nível interno, implicando danos físicos e psicológicos à vítima em questão, situação que deverá ser considerada como uma violação em curso.

A possibilidade de alargar o *ratio temporis* com base numa violação em curso devidamente averiguada foi reconhecida pela Comissão no caso *Annette Pagnoulle vs. Camarões*, em que a Comissão considerou, no que diz respeito aos efeitos em curso de sentenças proferidas antes da entrada em vigor da Carta, que se "irregularidades na sentença original têm consequências que constituem uma violação contínua de todo e qualquer artigo da Carta Africana, a Comissão deve pronunciar-se em relação a elas".<sup>40</sup>

No caso *Dabalorivhuwa Patriotic Front vs. África do Sul*, a Comissão aprofundou essa jurisprudência observando que "tem a competência de se pronunciar sobre violações anteriores à aplicação da Carta no Estado parte em causa quando existem provas de uma violação contínua. No presente caso (...), bem que as violações tenham ocorrido em 1994/1995, antes do Estado impugnado se ter tornado parte da Carta, o status quo manteve-se (...). Assim, a Comissão

---

37. Anexo n° 13/88, Af. Comm. H.P.R. (27 de Abril de 1994), § 2.

38. Anexo n° 142/94, Af. Comm. H.P.R. (22 de Março de 1995).

39. Ver por ex. *Blake vs. Guatemala*, anexo(s) n° 11.219, Int.-Am. Ct. H.R. (24 de Janeiro de 1998); *Moiwana Community vs. Suriname*, anexo(s) n° 11.821, Int.-Am. Ct. H.R. (15 de Junho de 2005); e Loucaides, The concept of 'continuing' violations of human rights, in PROTECTING HUMAN RIGHTS: THE EUROPEAN PERSPECTIVE: STUDIES IN MEMORY OF ROLV RYSSDAL (Mahoney, Matscher, Petzold & Wildhaber eds., 2000).

40. Anexo n° 39/90, Af. Comm. H.P.R. (24 de Abril de 1997), § 15.



defende que embora os eventos denunciados na queixa tenham ocorrido antes de 1996, existem provas de violação contínua.<sup>41</sup>

### **3. ARTIGO 56(3): LINGUAGEM**

#### **→ A COMUNICAÇÃO NÃO DEVE “CONTER TERMOS ULTRAJANTES OU INSULTUOSOS PARA COM O ESTADO IMPUGNADO, AS SUAS INSTITUIÇÕES OU A ORGANIZAÇÃO DA UNIDADE AFRICANA.”**

O Artigo 56(3) contém uma exigência obscura da Carta africana, segunda a qual as comunicações não devem conter termos ultrajantes ou insultuosos. Esse aspecto do requisito tem sido questionado por vários comentadores, na perspectiva dos direitos humanos.<sup>42</sup> Já que esse requisito se mantém, porém, é importante que os queixosos o tenham em consideração e evitem utilizar termos que possam ser considerados ultrajantes, como por exemplo descrições ultrajantes do regime dirigente ou o facto de procurar ridicularizá-lo, e prefiram relatar os factos de forma desapaixonada.

No caso *Ligue Camerounaise des Droits de l'Homme vs. Camarões*, a Comissão declarou o caso inadmissível em parte porque “a comunicação contém declarações tais como: ‘Paul Biya deve responder por crimes contra a humanidade’, ‘30 anos de um regime neocolonial criminoso encarnado pela dupla Ahidjo/Biya’, ‘regime de torturadores’ e ‘barbárie do Estado’. São considerados termos insultuosos.”<sup>43</sup> No caso *Ilesanmi vs. Nigéria*, a Comissão observou que “Dizer que uma instituição ou uma pessoa é corrupta ou que ele/ela recebeu subornos de traficantes de droga faria com que qualquer pessoa perdesse o respeito por essa instituição ou por essa pessoa. Numa sociedade aberta e democrática, os indivíduos devem poder expressar as suas opiniões livremente (...). Expor instituições públicas vitais a insultos e comentários ultrajantes tais como os que foram expressados na comunicação lança o descrédito sobre a instituição e desautoriza-a.”<sup>44</sup>

No entanto, o mínimo que se pode dizer é que ambas as conclusões citadas acima são altamente questionáveis do ponto de vista da liberdade de expressão. Felizmente, a Comissão africana reconheceu a necessidade de reequilibrar a sua jurisprudência sobre esta questão; assim, no caso *Zimbabwe Lawyers for*

---

41. Anexo n° 335/06, Af. Comm. H.P.R. (23 de Abril de 2013), § 75-6.

42. Ver Chidi Odinkalu, *The Individual Complaints Procedures of the African Commission on Human and Peoples' Rights: A Preliminary Assessment*, 8 *TRANSNAT'L L. & CONTEMP. PROB.* 359, 382 (1998); Frans Viljoen, *Communications under the African Charter: Procedure and Admissibility*, in *THE AFRICAN CHARTER ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS: THE SYSTEM IN PRACTICE, 1986-2006* (Evans & Murray eds., 2nd ed. 2011) 109.

43. Anexo n° 65/92, Af. Comm. H.P.R. (24 de Abril de 1997), § 13.

44. Anexo n° 268/2003, Af. Comm. H.P.R. (11 de Maio de 2005), § 40.

*Human Rights and the Institute for Human Rights and Development in Africa vs. Zimbabwe*, a Comissão considerou que "o Artigo 56(3) deve ser interpretado tendo em mente o artigo 9(2) da Carta africana que estabelece que 'Todas as pessoas têm o direito de exprimir e de divulgar as suas opiniões dentro das leis e dos regulamentos.' Deve ser encontrado um equilíbrio entre o direito de falar livremente e o dever de proteger as instituições públicas para garantir que, ao desincentivar uma linguagem injuriosa, a Comissão não esteja ao mesmo tempo a violar ou inibir o usufruto de outros direitos garantidos pela Carta africana, tais como, neste caso, o direito à liberdade de expressão"<sup>45</sup> – o que significa que, na prática, a Comissão africana reconheceu que o facto de criticar violações dos direitos humanos pode perfeitamente implicar que se utilize uma linguagem forte e assertiva para descrever as violações cometidas pelo Estado em causa.

#### **4. ARTIGO 56(4): MEIOS DE PROVA**

##### **→ AS COMUNICAÇÕES NÃO DEVEM "SE LIMITAR EXCLUSIVAMENTE A REUNIR NOTÍCIAS DIFUNDIDAS POR MEIOS DE COMUNICAÇÃO DE MASSA."**

O Artigo 56(4) estabelece que as comunicações se devem basear em mais elementos do que exclusivamente na informação divulgada pelos media. Trata-se de uma disposição que enquadra a regra aplicada à legitimidade processual, que de resto é ampla, tal como discutido acima. Isto não significa que fontes noticiosas não podem ser utilizadas mas antes que o devem ser para apoiar provas obtidas de outra forma, por exemplo pelo depoimento da vítima ou de uma testemunha. Os petionários podem perfeitamente ter a intenção de fornecer uma série de provas na fase de exame do mérito da causa mas, na fase de admissibilidade, é apenas necessário estabelecer que a comunicação não está apenas alicerçada em informações adquiridas através de notícias divulgadas pelos media.<sup>46</sup>

No caso *Jawara vs. Gâmbia*, o Estado alegou que os petionários não tinham cumprido o Artigo 56(4); no entanto, a Comissão observou que:

Se por um lado, seria perigoso depender exclusivamente de notícias disseminadas pelos meios de comunicação social, por outro seria

---

45. Anexo n° 293/04, Af. Comm. H.P.R. (22 de Maio de 2008), § 52.

46. De forma geral, os petionários podem querer basear-se em provas tais como declarações sob compromisso de honra, sentenças, testemunhos de peritos, fotografias, relatórios médicos, psicológicos ou de autópsia, e relatórios de ONGs e organizações internacionais (por exemplo a UA, a ONU, a UE, etc.). De facto, quanto mais sólidas forem as provas apresentadas, mais os recursos interpostos pelos petionários serão reforçados. Mas é importante salientar que o ónus da prova recai sobre o Estado, o qual deve fornecer a prova a que tem maior acesso, reconhecendo-se que os Estados podem tomar medidas para eliminar provas que possam levar a pensar que estiveram envolvidos em violações dos direitos.

igualmente nefasto se a Comissão rejeitasse a comunicação por conter alguns elementos baseados em notícias disseminadas pelos meios de comunicação social. Isto é confirmado pelo facto da Carta utilizar a palavra “exclusivamente”. Sem dúvida que os media continuam a ser a fonte de informação mais importante, se não a única... Assim, a questão não deveria ser de saber se a informação foi obtida nos media mas sim se essa informação é correta. Será que o queixoso tentou verificar a veracidade dessas alegações? Será que teve os meios para tal ou que lhe possível faze-lo, tendo em conta as circunstâncias do seu caso?<sup>47</sup>

Em suma, no caso *Jawara*, a Comissão limitou a possibilidade de um recurso ser considerado inadmissível ao abrigo do Artigo 56(4) a queixas que assentem apenas em elementos de prova extremamente duvidosos vindos dos media; por outras palavras, casos em que os elementos de prova estão manifestamente infundados. Isto é aplicável na fase de admissibilidade, em que as questões relacionadas com as provas, que serão consideradas de forma mais aprofundada no âmbito do exame do mérito da causa, devem ser interpretadas em favor dos requerentes.

## **5. ARTIGO 56(6): PRAZOS**

### **→ AS COMUNICAÇÕES DEVEM “SER APRESENTADAS NUM PRAZO RAZOÁVEL A PARTIR DO ESGOTAMENTO DOS RECURSOS INTERNOS OU DA DATA MARCADA PELA COMISSÃO PARA ABERTURA DO PRAZO DA ADMISSIBILIDADE PERANTE A PRÓPRIA COMISSÃO.”**

O requisito relativo aos prazos estabelecido pelo Artigo 56(6) exige que as comunicações sejam apresentadas dentro de um prazo razoável após terem sido esgotados todos os recursos internos. Tal como a linguagem simples do texto deixa bem claro, o requisito deve ser aplicado quando as vias de recurso estiverem de facto esgotadas, e não quando é evocada uma exceção ao requisito do esgotamento dos recursos. Isto porque o objectivo da regra é evitar que decisões jurídicas tomadas por uma jurisdição possam ser contestadas muito depois de terem sido pronunciadas, numa preocupação de estabilidade e certeza jurídicas.<sup>48</sup> Se tiverem sido esgotados os recursos, tradicionalmente, os sistemas europeu e interamericano têm concedido prazos de seis meses para a apresentação de um recurso;<sup>49</sup> no entanto, a Comissão africana estabeleceu um maior grau de flexibilidade, declarando que “analisa o mérito de cada caso individual quando se trata de averiguar o carácter razoável dos prazos”.<sup>50</sup>

47. Anexo n° 147/95-149/96, Af. Comm. H.P.R. (11 de Maio de 2000), § 24-6.

48. Ver *Plan de Sanchez Massacre vs. Guatemala*, anexo n° 11.763, Int.-Am. Ct. H.R., § 29.

49. CEDH artigo 35(1) e CIDH 46(1)(d).

50. Ver *Artigo 19 e seguintes vs. Zimbabué*, anexo n° 305/05, Af. Comm. H.P.R. (24 de Nov. de 2010), § 91. Para mais informações, ver *Priscilla Njeri Echaria vs. Quênia*, anexo(s) n° 375/09, Af.

Obviamente que isto se aplica a sentenças negativas; se a sentença for positiva mas se não for cumprida, é solicitado um prazo maior. Do mesmo modo, se a sentença interna instar o parlamento a tomar medidas, pode ser justificado que os queixosos aguardem para ver se são de facto tomadas medidas antes de intentar uma ação, autorizando um período mais longo entre a sentença e o recurso a nível regional.<sup>51</sup>

Quando for solicitada uma exceção ao requisito de esgotamento dos recursos, não é razoável delimitar os prazos de forma incisiva. Isto explica-se por várias razões. Em primeiro lugar, muitas vezes, não existe uma data específica à qual associar a violação já que é frequente as violações consistirem em padrões que se foram prolongando ao longo do tempo. Em segundo lugar, os efeitos da violação têm muitas vezes um impacto negativo na vida das vítimas, tornando impossível o recurso imediato à justiça. Em terceiro lugar, quando é solicitada uma exceção, significa em suma que existem deficiências no sistema corretivo interno, impedindo que a violação seja corrigida a nível interno. O facto de permitir que o Estado seja beneficiado e que a vítima seja punida pelo facto de ter sido privada de recursos internos opor-se-ia, precisamente, aos objectivos fundamentais do exame do esgotamento dos recursos e da admissibilidade. Em quarto lugar, na vasta maioria das situações em que são solicitadas exceções à regra do esgotamento dos recursos, é provável que o tipo de violação em causa esteja a ocorrer a nível interno, no que respeita aos efeitos desta para a vítima e/ou em termos de padrão de violações em curso na sociedade como um todo. Estes fundamentos enquanto justificação de uma exceção à regra dos seis meses, que nunca foi destinada a casos de exceção ao requisito de esgotamento dos recursos, são amplamente reconhecidos na jurisprudência no domínio dos direitos humanos.<sup>52</sup>

*No caso Majuru v Zimbabué,*<sup>53</sup> a Comissão africana declarou a queixa inadmissível com base nos prazos, devido ao facto do queixoso ter recorrido à Comissão 22 meses depois de ter fugido do Zimbabué. A Comissão chegou a esta conclusão apesar das alegações do requerente segundo as quais foi forçado a fugir do país, temeu represálias contra a sua família se falasse, seguia uma psicoterapia, era indigente e de não ter sido possível interpor recurso no

---

Comm. H.P.R. (5 de Nov. de 2011). Ver também *Sangonet vs. Tanzânia*, anexo n° 333/06, Af. Comm. H.P.R. (Maio de 2010), que a Comissão considerou inadmissível por terem decorrido 11 anos entre o esgotamento dos recursos e a apresentação do processo à Comissão.

51. Para um caso similar, ver *Tanganyika Law Society, The Legal and Human Rights Centre & Reverend Christopher R Mtikila vs. Tanzânia*, anexo n° 009/2011 & n° 011/2011, Af. Ct. H.P.R. (14 de Junho de 2013), § 83.

52. Ver, por ex., *Plan de Sanchez Massacre vs. Guatemala*, anexo n° 11.763, Int.-Am. Ct. H.R., § 29..

53. Anexo n° 308/05, Af. Comm. H.P.R. (24 de Nov. de 2008). Ver também *Darfur Relief and Documentation Centre vs. Sudão*, anexo(s) n° 310/05, Af. Comm. H.P.R. (25 de Nov. de 2009); *Dr. Farouk Mohamed Ibrahim vs. Sudão*, anexo(s) n° 386/10, Comm. H.P.R. (25 de Fev. de 2013).

Zimbabué – um facto que o queixoso pôde atestar substancialmente por ter sido um membro do judiciário antes de fugir do país. Assim, parece não ter sido seguida uma abordagem baseada nos direitos humanos quando foram examinados os prazos, e esperamos que esta abordagem não será mantida em futuros casos.<sup>54</sup> Também vale a pena notar que esta decisão não respeita o texto da Carta, que refere o prazo de esgotamento dos recursos, e não o período de fuga de um país.

Porém, noutra jurisprudência, a Comissão optou por uma abordagem dos prazos sobretudo baseada nos méritos da causa; assim, no caso *Interights (em nome do Pan African Movement and Citizens for Peace na Eritreia) vs. Eritreia & Etiópia*, a Comissão observou que “tendo em mente que a sua decisão relativa ao respeito pelo queixoso das disposições dos artigos 56(5) à luz do Artigo 56(6) da Carta africana se torna inaplicável”.<sup>55</sup>

No caso *Obert Chingamo vs. Zimbabué*, a Comissão observou que “a comunicação foi recebida (...) dez meses depois de o queixoso ter alegadamente fugido do país (...). O queixoso não reside no Estado impugnado e precisou de tempo para se estabelecer num novo destino antes de poder apresentar a sua queixa à Comissão (...); dadas as circunstâncias nas quais se encontra, ou seja, noutra país, seria prudente, para efeitos de equidade e justiça, considerar que um período de dez meses é razoável.”<sup>56</sup> O caso apresentado perante o Tribunal africano *Beneficiaries of Late Norbert Zongo et al. vs. Burkina Faso*<sup>57</sup> tende a confirmar esta regra segunda a qual o Artigo 56(6) não é aplicável quando for declarada uma exceção ao Artigo 56(5), já que, nesse caso, o facto de ter decorrido um período substancial entre a negação do provimento do processo a nível interno e o recurso interposto a nível supranacional não foi considerado relevante, provavelmente com base no facto dos procedimentos a nível interno terem sido indevidamente prolongados, de tal forma que nunca foi dada aos queixosos a possibilidade de esgotar os recursos.

---

54. A conclusão de não cumprimento dos prazos seguiu uma conclusão de não cumprimento do esgotamento dos recursos, de forma que talvez o precedente tenha de ser considerado nulo em casos em que tenham sido aceites argumentos em prol da exceção à condição de esgotamento dos recursos.

55. Anexo n° 233/99 & 234/99, Af. Comm. H.P.R. (24 de Nov. de 2003), § 39.

56. Anexo n° 307/05, Af. Comm. H.P.R. (28 de Nov. de 2007), § 88-9.

57. No processo *Beneficiaries of Late Norbert Zongo et al. vs. Burkina Faso*, anexo(s) n° 013/2011, Af. Ct. H.P.R. (28 de Março de 2014).

## 6. ARTIGO 56(7): EVITAR DECISÕES CONTRADITÓRIAS

→ A COMUNICAÇÃO NÃO DEVE “DIZER RESPEITO A CASOS QUE TENHAM SIDO RESOLVIDOS EM CONFORMIDADE COM OS PRINCÍPIOS DA CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS, DA CARTA DA ORGANIZAÇÃO DA UNIDADE AFRICANA OU COM AS DISPOSIÇÕES DA PRESENTE CARTA.”

O Artigo 56(7) da Carta estabelece que “casos que tenham sido resolvidos pelos Estados em causa em conformidade com os princípios da Carta das Nações Unidas, da Carta da Organização da Unidade Africana ou com as disposições da presente Carta” não serão tomados em consideração.

As intenções desta cláusula são claras: evitar que sejam proferidas sentenças contraditórias e promover a eficiência ao garantir que o mesmo processo não possa ser examinado por várias instâncias diferentes. No entanto, o sentido preciso da cláusula é mais complicado do que pode parecer à primeira vista, já que não é claro o que se entende precisamente pela expressão “o mesmo processo”. Claramente, o objectivo da cláusula é evitar que sejam intentadas ações alicerçadas exatamente nos mesmos argumentos e elementos junto de duas instâncias judiciais diferentes; assemelha-se, neste contexto, a cláusulas *non bis in idem*, que se podem encontrar em protocolos que estabelecem a jurisdição de outras instâncias de determinação de direitos.<sup>58</sup> Assim, tal como essas cláusulas, deve ser entendida como sendo aplicável não só em situações de resolução de litígios mas também quando a questão está a ser examinada por outra instância judicial supranacional de defesa dos direitos humanos. Todavia, caso sejam utilizados factos ou argumentos jurídicos diferentes ou se, porque um Estado não aplicou uma sentença, a questão seguir para uma nova instância, existem fortes razões que justificam que se considere que a regra não deva ser aplicada. Por último, o termo “resolução” carece de clareza e talvez deva ser entendido como fazendo referência à resolução das questões subjacentes. Por outro lado, caso a problemática em causa tenha sido examinada por instâncias políticas ou judiciais cujo enfoque não sejam os direitos, isto não deverá ser entendido como impedindo o exame da problemática, a não ser que todas as questões relacionadas com os direitos humanos tenham sido devidamente consideradas e corrigidas.

As comunicações declaradas inadmissíveis por este motivo incluem *Mpaka-Nsusu Andre Alphonse vs. Zaire*, em que a Comissão considerou a comunicação inadmissível por “já ter sido submetida à consideração da Comissão de Direitos Humanos estabelecida à luz do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos”,<sup>59</sup> e *Amnesty International vs. Tunísia*.<sup>60</sup>

---

58. Ver, por ex. , Prot. facultativo ICCPR, artigo 5(2)(a).

59. Anexo n° 15/88, Af. Comm. H.P.R. (8 de Out. de 1988), § 2.

60. Anexo n° 69/92, Af. Comm. H.P.R. (7 de abril de 1993).

No caso *Bob Ngozi Njoku vs. Egito*, a Comissão observou que “a decisão da subcomissão das Nações Unidas de não tomar medidas e, assim, de não se pronunciar sobre a comunicação apresentada pelo queixoso, não se reduz à decisão sobre os méritos da causa e não significa de modo algum que a questão tenha sido resolvida tal como previsto pelo Artigo 56(7).”<sup>61</sup> No caso *Bakweri Land Claims Committee vs. Camarões*, a Comissão analisou um recurso que tinha sido examinado pela “Subcomissão das Nações Unidas sobre os Direitos Humanos” mas chegou à conclusão que “não foi proferida uma sentença final sobre o mérito da causa do litígio pela Subcomissão da ONU (...). Isto significa que a disposição prevista pelo Artigo 56(7), contemplando o princípio de non bis in idem, não é aplicável ao presente caso já que não houve uma solução definitiva da questão pela Subcomissão da ONU”.<sup>62</sup> No caso *Sudan Human Rights Organisation & Centre on Housing Rights and Evictions vs. Sudão*, a Comissão observou que “enquanto que se reconhece a importância do papel desempenhado pelo Conselho de Segurança das Nações Unidas, pelo Conselho para os Direitos Humanos (e seu antecessor, a Comissão sobre os Direitos Humanos) e outros órgãos e agências das Nações Unidas sobre a crise do Darfur, [a Comissão] tem a firme convicção de que estes órgãos não são os mecanismos previstos ao abrigo do Artigo 56(7). Os mecanismos previstos ao abrigo do Artigo 56(7) da Carta devem poder tomar uma decisão declaratória ou compensatória a favor das vítimas, e não tomar meras deliberações e fazer meras declarações políticas.”<sup>63</sup>

---

61. Anexo nº 40/90, Af. Comm. H.P.R. (11 de Nov. de 1997), § 56.

62. Anexo nº 260/02, Af. Comm. H.P.R. (4 de Dez. de 2004), § 53.

63. Anexo nº 279/03-296/05, Af. Comm. H.P.R. (27 de Maio de 2008), § 105.

## Condições de admissibilidade

### 1. Artigo 56(1) Indicar os autores:

- Nomes das vítimas e requerentes;
- Contactos.

### 2. Artigo 56(2) Jurisdição:

- *Ratione personae*
- *Ratione materiae*
- *Ratione temporis*

### 3. Artigo 56(3) Ausência de termos ultrajantes;

### 4. Artigo 56(4) Provas que não sejam apenas oriundas de fontes noticiosas:

- Ponto que deve ser determinado na fase de admissibilidade; pode ser apresentado posteriormente

### 5. Artigo 56(6) Prazos:

- Recurso deve ser apresentado imediatamente após o esgotamento dos recursos, a não ser que haja uma boa razão que explique o atraso;
- Em casos de exceção ao requisito de esgotamento, o requisito relativo aos prazos não deve ser aplicado se os danos estiverem a acontecer, se a culpa for das autoridades e/ou se os fundamentos que justificam uma exceção não puderem ser associados a um determinado momento.

### 6. Artigo 56(7) Inexistência de decisões contraditórias:

- O recurso pode ter sido apresentado a organismos de resolução extrajudiciais, por exemplo relator especial, Conselho para os Direitos Humanos, etc.





SIEGE  
ORDRE DES AVOCATS



# 2

## A EXIGÊNCIA DE ESGOTAMENTO DOS RECURSOS INTERNOS ARTIGO 56(5)

---

**Admissibilidade** das comunicações  
trazidas ao **Tribunal africano**

GUIA PRÁTICO

# ARTIGO 56(5): AS COMUNICAÇÕES DEVEM “SER POSTERIORES AO ESGOTAMENTO DOS RECURSOS INTERNOS, SE EXISTIREM, A MENOS QUE SEJA MANIFESTO PARA A COMISSÃO QUE O PROCESSO RELATIVO A ESSES RECURSOS SE PROLONGA DE MODO ANORMAL.”

## A. FUNDAMENTAÇÃO DA REGRA

O requisito de esgotamento dos recursos está no cerne do exame de admissibilidade. Um determinado número de fundamentos em que assenta o requisito de esgotamento podem ser apresentados, entre os quais os três mais importantes são:

- Dar uma primeira oportunidade ao Estado de resolver a problemática em questão;<sup>1</sup>
- Não tornar a instância internacional relevante num tribunal de primeira instância;<sup>2</sup>
- Reforçar a função de complementaridade do tribunal internacional.<sup>3</sup>

1. Ver, por ex., *Amnesty International and Others vs. Sudão*, anexo(s) n° 48/90, 50/91, 52/91 & 89/93, Af. Comm. H.P.R., § 32, *Free Legal Assistance Group and Others vs. Zaire*, anexo(s) n° 25/89, 47/90, 56/91 & 100/93, Af. Comm. H.R., § 36; artigo 19° vs. *Eritreia*, anexo(s) n° 275/2003, Af. Comm. H.R., § 77; *Frente para a Libertação do Enclave de Cabinda vs. Angola*, anexo n° 328/06, Af. Comm. H.R., § 43; *Promoting Justice for Women and Children vs. República Democrática do Congo*, anexo n° 278/2003, Af. Comm. H.P.R., § 59-60.

2. Ver, por ex., *Promoting Justice for Women and Children vs. República Democrática do Congo*, anexo n° 278/2003, Af. Comm. H.P.R., § 58; *Jawara vs. Gâmbia*, App n° 147/95 & n° 149/96, Af. Comm. H.P.R., § 31; *Malazi African Association and Others vs. Mauritânia*, anexo(s) n° 54/91, 61/91, 96/93, 98/93, 164/97, 196/97 & 210/98, Af. Comm. H.P.R., § 80; *Michael Majuru vs. Zimbabué*, anexo(s) n° 308/05, Af. Comm. H.P.R., § 77; *Obert Chinhamo vs. Zimbabué*, anexo n° 307/05, Af. Comm. H.P.R., § 52; *Bakweri Land Claims Committee vs. Camarões*, anexo n° 260/02, Af. Comm. H.P.R., § 39.

3. Ver, por ex., *Promoting Justice for Women and Children vs. República Democrática do Congo*, anexo(s) n° 278/2003, Af. Comm. H.P.R., § 61; *Nixon Nyikadzino vs. Zimbabué*, anexo(s) n° 340/07, Af. Comm. H.P.R., § 84.

O primeiro fundamento, dar uma primeira oportunidade ao Estado de tratar da problemática, reflete o interesse dos Estados. No entanto, esse fundamento tem limitações. Se um Estado ignorar realmente a violação em questão, é perfeitamente razoável informá-lo. No entanto, em muitas situações, tais alegações de falta de conhecimento soam a falso: as violações ou o padrão sistemático de violações em que se insere podem estar bem documentados, e o próprio Estado pode até estar envolvido. Ciente disto, a Comissão africana reconheceu por exemplo que em casos de violações em grande escala, o Estado não pode alegar não ter tido conhecimento da violação em questão.<sup>4</sup>

Além disso, o eventual envolvimento do Estado no crime em questão é um quebra-cabeças interessante. Por um lado, o Estado tem, de certo modo, sempre "ciência" dos crimes em que está envolvido; no entanto, por outro lado, a questão relevante não é se uma dada parte do Estado tem conhecimento

dessas violações, ou mais do que isso, se está diretamente envolvido, mas sim se os organismos do Estado que podem tomar medidas corretivas foram informados, de forma a poderem lidar com os danos cometidos por outros atores. Assim, perante tais situações intrincadas, a notificação pode ser um dos objectivos da regra de esgotamento dos recursos internos; todavia, como demonstrado por esta primeiro fundamento, a razão de ser das limitações à regra não fica esclarecida como deveria.

O segundo fundamento do esgotamento dos recursos, que a instância internacional não se torne num tribunal de primeira instância, reflete os interesses do sistema supranacional dos direitos humanos. A preocupação central aqui está relacionada com questões de capacidade, já que nenhum tribunal internacional tem a capacidade de lidar com grandes quantidade de violações dos direitos humanos cometidas nas áreas sobre as quais poderá ter competência. Esta preocupação é extremamente importante, sendo que reconhece que os organismos internacionais devem refletir cuidadosamente sobre a forma como utilizam o tempo e os recursos limitados de que dispõem. Porém, mais uma vez, este fundamento por si só não delimita claramente a forma como deverão ser definidos os limites da regra do esgotamento dos recursos; por outras palavras, de que forma exatamente os parâmetros da regra do esgotamento devem ser estruturados, assegurando que a atenção e os recursos limitados do órgão supranacional em questão possam ser utilizados da melhor forma possível.

A resposta mais convincente a esta questão decorre do terceiro fundamento da admissibilidade, o fundamento da complementaridade,<sup>5</sup> que serve os interesses

---

4. Ver, por ex., *Amnesty and Others vs. Sudão*, anexo(s) n° 48/90, 50/91, 52/91 & 89/93, Af. Comm. H.P.R., *Free Legal Assistance Group and Others vs. Zaire*, anexo(s) n° 25/89, 47/90, 56/91 & 100/93, Af. Comm. H.P.R.; artigo 19° vs. *Eritreia*, anexo(s) n° 275/2003, Af. Comm. H.P.R.

5. Como exemplo de um excelente debate sobre a importância da função de complementaridade

da eficácia do sistema como um todo. O fundamento da complementaridade deve ser entendido como sendo o mais importante da regra do esgotamento. O princípio de complementaridade estabelece que, quando uma estrutura interna pode tomar as medidas corretivas necessárias, deverá fazê-lo, sem o envolvimento do órgão internacional. Isto visa preservar as capacidades do órgão internacional, assim como o respeito da primazia dos sistemas internos. Quando um organismo corretivo interno não puder resolver o problema em questão, porém, o órgão internacional terá de intervir.

O fundamento da complementaridade esclarece um dos principais objectivos da regra de esgotamento dos recursos: incentivar os Estados a tomar eles próprios medidas corretivas quando forem cometidas violações dos direitos humanos, de forma a evitar que a questão venha a ser tratada a nível internacional. Quando combinado com o fundamento da eficácia descrito acima,

o fundamento de complementaridade contribui para esclarecer as situações nas quais se devem abrir exceções ao requisito de esgotamento dos recursos, nos casos em que o sistema corretivo interno não fornece uma reparação jurídica adequada de uma forma ou de outra. Ao abrir exceções em tais domínios, os sistemas jurídicos supranacionais podem não só contribuir para limitar os atos repreensíveis que ficam por resolver mas também garantir que estão atentos a problemas inerentes aos sistemas corretivos internos, começando assim a trilhar o caminho da melhoria desses mesmos sistemas.

---

## B. ESGOTAMENTO DOS RECURSOS INTERNOS

---

### O REQUISITO LEGAL INTERNACIONAL

O processo de esgotamento dos recursos internos é relativamente simples. As vítimas e os seus representantes devem intentar a ação em questão junto do sistema judicial local. Os argumentos jurídicos evocados a nível interno não têm de ser os mesmos a nível internacional, mas a matéria de fundo deve ser abordada.<sup>6</sup> Se o tribunal de primeira instância se recusar a apreciar o caso, os requerentes devem recorrer da decisão; se não houver mais possibilidades de recurso, os recursos internos foram esgotados. Se o tribunal apreciar o caso mas proferir uma sentença inadequada, podendo incluir uma sentença

---

da regra de esgotamento dos recursos internos, ver *Rosica Popova, Sarei vs. Rio Tinto* e a regra de esgotamento dos recursos internos no contexto da Lei "Alien Tort Claims Act: Short-Term Justice, But at What Cost?", 28 *HAMLIN J. PUB. L. & POL'Y* 517 (2007).

6. Ver, por ex., *Lassad vs. Bélgica*, anexo n.º 1010/2001, HRC (17 de Março de 2006), § 8.3; *Ringeisen vs. Áustria*, anexo(s) n.º 2614/65, Eur. Ct. H.R. (16 de Julho de 1971).

parcialmente positiva que no entanto não permite corrigir plenamente a violação em causa, o recurso deve ser interposto junto de uma instância judicial superior. Deve recorrer-se aos vários níveis de recurso até não ser possível interpor qualquer outro recurso ou até ser proferida uma sentença final, após o que os recursos locais terão sido esgotados.

Os únicos recursos que devem ser esgotados neste contexto são os recursos gratuitos, justos e imparciais. Isto significa, em primeiro lugar, que os únicos recursos que devem ser esgotados são aqueles que “são determináveis de acordo com a lei”, ou seja, que não “dependem da discricção pura exercida de forma não judicial”;<sup>7</sup> em particular, “não é necessário recorrer a um recurso extraordinário meramente discricionário de natureza extrajudicial, nem a um recurso cujo objectivo é obter um favor e não fazer valer um direito.”<sup>8</sup> Isto significa que possíveis recursos tais como pedidos de reintegração, pleitos e indultos não são possibilidades de recurso e não devem procurados pelos requerentes, sendo que estão baseados na discricção e não são concedidos por constituírem um direito garantido pela lei.

A regra de esgotamento, além disso, requer que só os recursos judiciais têm de ser esgotados.<sup>9</sup> Os recursos judiciais são interpostos junto de tribunais independentes, de modo não discricionário de acordo com a lei, tal como estipulado acima, a reparação jurídica sendo considerada um direito e tendo carácter vinculativo e executório. Organismos administrativos<sup>10</sup> ou comissões internas de direitos humanos que cumprirem todos esses padrões também serão considerados recursos internos apropriados.<sup>11</sup> Se tais organismos não

---

7. Ver Chittharanjan Amerasinghe, LOCAL REMEDIES IN INTERNATIONAL LAW 314 (2nd ed. 1996). Ver também Horvat vs. Croácia, anexo n° 51585/99, Eur. Ct. H.R., § 47-48; Hartmann vs. República Checa, anexo n° 53341/99, Eur. Ct. H.R., § 66.

8. Ver Chittharanjan Amerasinghe, LOCAL REMEDIES IN INTERNATIONAL LAW 315 (2nd ed. 1996); citando De Becker Case, anexo n° 214/56, Eur. Comm. H.R.; Lawless vs. Irlanda, anexo(s) n° 332/57, Eur. Comm. H.R.; Grécia vs. Reino Unido, anexo n° 299/57, Eur. Comm. H.R.; Ellis vs. Jamaica, anexo n° 276/88, HRC, § 9.1. Ver também Dr. Farouk Mohamed Ibrahim vs. Sudão, anexo n° 286/10, Comm. H.P.R., § 59-60.

9. Ver, por ex., Cudjoe vs. Gana, anexo(s) n° 221/98, Af. Comm. H.P.R., § 14; Artigo 19° vs. Eritreia, anexo n° 275/2003, Af. Comm. H.R., § 70; CRP vs. Nigéria, anexo N° 60/91, Af. Comm. H.R., § 10; Avocats Sans Frontieres vs. Burundi, anexo(s) n° 231/99, Af. Comm. H.R., § 23. Para ler uma declaração clara quanto à regra segunda a qual os recursos em questão devem ser de natureza judicial, ver caso Amnesty International and Others vs. Sudão, anexo(s) n° 48/90, 50/91, 52/91 & 89/93, Af. Comm. H.P.R., § 31; e Dr. Farouk Mohamed Ibrahim vs. Sudão, anexo n° 286/10, Comm. H.P.R., § 56. Ver também Priscilla Njeri Echaria vs. Quénia, anexo(s) n° 375/09, Af. Comm. H.P.R., § 47-56.

10. Note que um órgão administrativo não é a mesma coisa do que um tribunal administrativo, que faz parte de um sistema judicial normalmente constituído.

11. Ver, por ex., Brough vs. Austrália, anexo(s) n° 1184/2003, HRC, § 8.6; Gilberg vs. Alemanha, anexo(s) n° 1403/2005, HRC (25 de Julho de 2006), § 6.5; ZT vs. Noruega, anexo(s) n° 238/2003, CAT Comm. (2006), § 8.1; Cudjoe vs. Gana, App n° 221/98, Af. Comm. H.R., § 14; e Donna Sullivan,

cumprirem esses padrões, por exemplo por formularem recomendações não vinculativas, ou porque as suas decisões não são proferidas em função de normas jurídicas claras, ou devido a outras características que lhes conferem um carácter extrajudicial, não serão considerados recursos internos que tenham de ser esgotados.<sup>12</sup>

Em suma, e por outras palavras, o recurso a tribunais comuns deve ser esgotado,<sup>13</sup> excepto quando existem razões justificando uma exceção, tal como descrito abaixo. Se existirem outros recursos judiciais, os requerentes devem esgotá-los também, mas só se cumprirem os critérios acima e não se enquadrarem nas exceções descritas abaixo, se forem recursos plenamente adequados, e se o caso não sofrer atrasos indevidos.

Embora a regra não exija que se tente obter reparação jurídica por meios extrajudiciais (por exemplo, enviando uma carta às autoridades pedindo que seja conduzida uma investigação ou que se abstenham de fazer uma determinada ação), e bem que isso não constitui esgotamento, os requerentes podem querer, ainda assim, seguir tais vias de recurso se puderem atenuar os danos sofridos. Tais tentativas não devem impedir de recorrer ao nível supranacional; pelo contrário, além do aspecto formal da regra, os mecanismos supranacionais podem envolver-se num exame mais subjetivo da forma como os requerentes se empenharam para obter reparação jurídica a nível interno, e ter uma posição favorável para com requerentes que tenham claramente demonstrado todos os esforços envidados nesse sentido. Por outras palavras, a regra de esgotamento dos recursos não obriga os requerentes a tomar medidas alheias ao sistema de recurso judicial mas é provável que tais medidas sejam encaradas positivamente.

Os recursos a tribunais especiais que estejam fora do sistema judiciário tradicional não têm de ser esgotados se os procedimentos não forem gratuitos, justos e imparciais.<sup>14</sup> Este princípio foi sempre aplicado, designadamente, em

---

Overview of the Rule Requiring the Exhaustion of Domestic Remedies under the Optional Protocol to CEDAW 5 (2008).

12. Ver, por ex., *Ejido 'Ojo de Agua' vs. México*, anexo(s) n.º 11.701, Int.-Am. Comm. H.R. (4 de Maio de 1999), § 15-16; *Reyes vs. Chile*, anexo(s) n.º 12.108, Int.-Am. Comm. H.R. (10 de outubro de 2003); *Colmenares Castillo vs. México*, anexo(s) n.º 12.170, Int.-Am. Comm. H.R. (9 de Março de 2005), § 36; John Dugard, *Special Rapporteur on Diplomatic Protection*, International Law Commission, UN Doc. A/CN.4/514, § 14; citado em Donna Sullivan, *Overview of the Rule Requiring the Exhaustion of Domestic Remedies under the Optional Protocol to CEDAW 5 (2008)*.

13. Ver, por ex., *Cudjoe vs. Gana*, anexo(s) n.º 221/98, Af Comm. H.R., § 14; *PS vs. Dinamarca*, anexo(s) n.º 397/1990, HRC (22 de Julho de 1992), § 5.4; *AH vs. Suécia*, anexo(s) n.º 250/2004, CAT Comm. (2006), § 7.2; *Ragan Salgado vs. United Kingdom*, anexo(s) n.º 11/2006, CEDAW Comm.; citado em Donna Sullivan, *Overview of the Rule Requiring the Exhaustion of Domestic Remedies under the Optional Protocol to CEDAW 5-6 (2008)*.

14. Ver, por ex., *Gilboa vs. Uruguai*, anexo(s) n.º 147/83, HCR; *Santullo Valcada vs. Uruguai*, anexo(s) n.º



relação aos tribunais militares. Existem motivos fortes que justificam que seja considerado inapropriado todo e qualquer julgamento em tribunal militar de um civil ou julgamento por um tribunal especial de “segurança” ou “emergência”, na medida em que não se pode esperar que tais órgãos encontrem um equilíbrio razoável entre preocupações de segurança e questões relacionadas com os direitos humanos, e já que um julgamento por um tal órgão pode em si constituir uma violação do direito de um réu à dignidade e a ser julgado por um tribunal civil. Além destas razões gerais que justificam que se considere inapropriado um julgamento por tais órgãos, sempre se constatou a falta de independência destes últimos.

Em geral, os recursos extraordinários também não têm de ser esgotados, excepto quando são plenamente compatíveis com os critérios aplicáveis aos órgãos de categoria “judiciária” descritos acima. No entanto, se forem criados órgãos capazes de tomar medidas corretivas especificamente no objectivo de garantir direitos (por exemplo no caso de órgãos criados para a reparação jurídica de crimes históricos de larga escala), há motivos para pensar que o seu esgotamento seja necessário e, obviamente, desejável, pois é provavelmente um meio mais célere e eficaz de se chegar a um certo grau de reparação jurídica. Do mesmo modo, os requerentes recorrem sempre que possível, e com razão, a recursos constitucionais a nível interno (quando não constituem uma exceção à regra de esgotamento dos recursos internos, tal como descrito abaixo). Porém, tal regra é apenas aplicável tratando-se de ações constitucionais ordinárias e não extraordinárias, tais como, por exemplo, um recurso constitucional decorrendo de irregularidades no quadro de uma investigação criminal.<sup>15</sup>

Não é obrigatório os recursos internos terem sido esgotados na primeira fase da apresentação da queixa; pelo contrário, terão de estar esgotados no momento em que o órgão internacional examinar a questão.<sup>16</sup> Assim sendo, os

---

9/77, HRC; *Barbato and Barbato vs. Uruguai*, anexo(s) n° 84/81 HCR, Amnesty International and Others vs. Sudão, anexo(s) n° 48/90, 50/91, 52/91 & 89/93, Af. Comm. H.P.R., § 34; *Jawara vs. Gâmbia*, App n° 147/95 & 149/96, Af. Comm. H.P.R., § 33-34; Constitutional Rights Project (in respect of *Zamani Lakwot and six Others*) vs. Nigéria, anexo(s) n° 87/93, Af. Comm. H.P.R., § 7-8; *Civil Liberties Organisation vs. Nigéria*; anexo(s) n° 129/94, Af. Comm. H.P.R.; Constitutional Rights Project, *Civil Liberties Organisation, and Media Rights Agenda vs. Nigéria*, anexo(s) n° 140/94, 141/94 & 145/95, Af. Comm. H.P.R.; *Aminu vs. Nigéria*, App. N° 205/97, Af. Comm. H.P.R.; *Dr. Farouk Mohamed Ibrahim vs. Sudão*, anexo(s) n° 286/10, Comm. H.R., § 55.

15. Ver, por ex, *Gilberg vs. Alemanha*, anexo n° 1403/2005, HRC (25 de Julho de 2006), § 6.5; *Rodriguez vs. Uruguai*, anexo n° 322/1988, HRC (19 de Julho de 1994), § 6.2; *Dominguez Domenichetti vs. Argentina*, anexo n° 11.819, Int.-Am. Comm. H.P.R. (22 de Out. de 2003), § 45; *Schiavini & Schnack vs. Argentina*, anexo(s) n° 12.080, Int.-Am. Comm. H.R. (25 de Fevs. de 2002), § 53; citado em *Donna Sullivan, Overview of the Rule Requiring the Exhaustion of Domestic Remedies under the Optional Protocol to CEDAW 6-7* (2008).

16. Ver, por ex., *Ringeisen vs. Áustria*, anexo n° 2614/65, Eur. Ct. H.R. (16 de Julho de 1971), §

requerentes podem apresentar o seu caso pouco antes de terem sido esgotados os recursos internos, quando preveem uma sentença final negativa; ou, se os requerentes se depararem com atrasos, podem apresentar o seu caso ao primeiro sinal de um tal atraso, em antecipação de que os atrasos se mantenha e como forma de incitar o sistema corretivo interno a tomar medidas. Se o sistema corretivo interno for de facto incitado a tomar medidas, o requerente pode solicitar ao órgão supranacional que suspenda o exame do seu caso; se os atrasos persistirem a nível interno, os requerentes poderão obter uma apreciação a nível supranacional antes do esperado.

Existe um certo grau de incerteza na lei em casos de não execução subsequente de sentenças positivas proferidas a nível interno. No caso *Interights (em nome de Jose Domingos Sikunda) vs. Namíbia*,<sup>17</sup> a Comissão estabeleceu que os procedimentos que visam assegurar a execução da sentença deveriam ser levados a cabo a nível interno. No entanto, decisões dessa natureza também têm sido contestadas por juristas com base em argumentos convincentes, nomeadamente por impor “um fardo pesado aos requerentes”.<sup>18</sup> Em tais situações, a abordagem que acaba de ser recomendada deveria talvez ser adoptada: a de interpor recurso junto do órgão internacional ao mesmo tempo que decorrem os procedimentos internos para assegurar a execução da sentença, de forma a exercer uma pressão adicional no sentido de ser executada a sentença a nível interno, e ao mesmo tempo acelerar a possibilidade de uma apreciação a nível supranacional caso a execução não ocorra de forma célere (aliás, ocorreu algo muito similar no caso *Interights (em nome de José Domingos Sikunda) vs. Namíbia*).

Se o requerente não tiver interposto os recursos necessários e se ainda forem admissíveis, o processo será claramente inadmissível por não esgotamento dos recursos internos. Casos em que recursos podiam ter sido interpostos mas em que isso não foi feito, e em que o requerente deixou de poder interpor tais recursos, são situações complicadas. Se o requerente tinha sido adequadamente representado por um defensor na altura, e se os danos não estiverem a decorrer, é provável que o recurso também não possa ser apresentado a nível internacional, já que a regra de esgotamento dos recursos internos exige que os requerentes cumpram a tramitação processual prevista a nível interno,<sup>19</sup> desde logo que não seja contrária às normas em matéria de direitos humanos (ver

---

85-93; Yildirim et al. vs. Áustria, anexo nº 6/2005, CEDAW Comm, § 11.3; Taright et al. vs. Argélia, anexo nº 1085/2002, HRC (15 de Março de 2006), § 7.3; Kuok Koi vs. Portugal, anexo nº 925/2000, HRC (22 de Outubro de 2003), § 6.4.

17. Anexo nº 239/2001, Af. Comm. H.P.R. (16 de Maio de 2002).

18. Frans Viljoen, Communications under the African Charter: Procedure and Admissibility, in THE AFRICAN CHARTER ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS: THE SYSTEM IN PRACTICE, 1986-2006 (Evans & Murray eds., 2nd ed. 2011) 115.

19. Ver, por ex., Ringeisen vs. Áustria, anexo nº 2614/65, Eur. Ct. H.R. (16 de Julho de 1971).

abaixo o parágrafo sobre exceções devido a falhas processuais). No entanto, se o requerente não tiver sido adequadamente representado, por exemplo por indigência, ou por não lhe ter sido permitido o acesso a um advogado, ou por qualquer outro problema de alguma forma imputável ao Estado,<sup>20</sup> tais factores deverão ser tomados em consideração a nível interno, e deverá ser permitido que seja interposto outro recurso; caso contrário, o caso deverá ser admissível a nível internacional já que existe esgotamento na prática até ao momento. Embora recursos visando a reparação jurídica de violações cometidas contra um indivíduo podem ser rejeitados por incumprimento dos prazos, por definição, casos visando reformas do sistema bem como danos em curso nunca o serão.

## **ESGOTAMENTO DE RECURSOS INTERNOS NA PRÁTICA EM PAÍSES AFRICANOS**

Dada a natureza específica de todo e qualquer sistema corretivo interno, é impossível realizar uma análise única e exaustiva de como esgotar as possibilidades de recurso a nível interno, que se aplique a todos os países da mesma forma. Dito isto, os parâmetros fundamentais são bastante similares em todos os países, e por conseguinte podem ser definidas algumas orientações gerais.

Em função da natureza do caso em questão, o processo judicial pode já ter sido iniciado pelo Estado, ou pode caber aos requerentes fazê-lo. Entre as áreas em que é habitual procedimentos iniciados pelos Estados violarem direitos humanos podemos citar, obviamente, ações penais, assim como a penalização da liberdade de expressão, processos intentados contra os media ou contra associações da sociedade civil e afins. Em tais situações, os defensores dos direitos a nível interno devem lutar contra as acusações em questão na medida do possível através do sistema judicial interno. Isto pode incluir a contestação de elementos de prova factuais, a contestação, com base jurídica, da natureza das leis aplicadas, assim como a apresentação de recursos junto de órgãos judiciais superiores se e quando aplicável. Se for possível, os requerentes devem prosseguir até ao mais alto nível de recurso possível, esgotando assim os recursos internos. Porém, em muitos casos, descritos em vários parágrafos abaixo relativos à exceção, o bom desenrolar dos processo nesse contexto poderá não acontecer, por exemplo por não existirem recursos em matéria de direitos constitucionais ou devido a atrasos indevidos dos processos; em tais casos, o requerente terá toda a legitimidade para pedir que o seu recurso seja admissível a nível supranacional.

---

20. Ver, por ex., Lim Soo Ja vs. Austrália, anexo n° 1175/2003 HRC (25 de Julho de 2006), § 6.2; Calle Sevigny vs. França, anexo n° 1283/2004, HRC (28 de Out. de 2005), § 6.3; Gilberg vs. Alemanha, anexo n° 1403/2005, HRC (25 de Julho de 2006), § 6.5.

Noutros casos, o Estado poderá tomar ações que violem os direitos sem dar início a procedimentos no sistema judicial tradicional. Em tais situações, por exemplo em casos de detenção arbitrária ou processos perante tribunais militares, os defensores deverão tentar obter a transferência do caso em questão a um organismo de controlo jurisdicional apropriado. Se, no entanto, isto se revelar impossível, mais uma vez, existirão argumentos fortes a favor da admissibilidade a nível supranacional.

Todavia, noutros casos, podem ter ocorrido, ou podem estar ocorrendo, violações dos direitos sem que o Estado tenha instituído procedimentos judiciais. Tais situações podem incluir execuções extrajudiciais não investigadas, quadros jurídicos e políticos que restrinjam direitos, por exemplo regimes restritivos no que respeita ao registo de organizações da sociedade civil, ou danos em curso contra o direito à saúde devido à poluição, por exemplo. Em tais casos, os defensores devem tentar incentivar as autoridades locais a tomar medidas, por exemplo pela apresentação de queixas junto da autoridade competente para o exercício da ação penal no caso de atos criminosos não investigados ou pela apresentação de uma impugnação constitucional no caso de danos estruturais ou em curso. Se for possível procurar obter a reforma de tais aspectos pelo sistema corretivo interno, esse sistema deve ser utilizado ao máximo; no entanto, se tal não for possível, por qualquer uma das razões exploradas no parágrafo sobre a exceção abaixo, por exemplo devido à recusa de proceder a uma investigação ou à não tomada de medidas imediatas para enfrentar uma situação de danos estruturais, repetidos ou em curso, existirão argumentos fortes a favor da admissibilidade a nível supranacional.

Uma breve descrição dos sistemas jurídicos nos países que aceitaram a possibilidade de indivíduos apresentarem casos diretamente ao tribunal ajuda a revelar a diversidade dos contextos jurídicos nos quais se podem encontrar potenciais requerentes que recorrem a sistemas jurídicos supranacionais em África. A questão mais significativa consiste em saber se o sistema corretivo interno permite que indivíduos apresentem uma impugnação constitucional, ou seja, que procurem obter não só reparação jurídica das violações de direitos mas também uma reforma do sistema por via de uma decisão judicial vinculativa. Se tal não for permitido mas for necessário, os requerentes terão argumentos fortes a favor da admissibilidade a nível supranacional, ao abrigo de uma exceção à regra de esgotamento dos recursos. Em situações em que não se revele necessária uma reforma jurídica, os requerentes devem tentar obter reparação jurídica junto dos sistemas judiciais internos, embora os seus processos continuem a ser admissíveis a nível supranacional sem que seja cumprida a condição de esgotamento dos recursos enquanto tal, sempre que for aplicável uma exceção à mesma. Sendo que as vias de reparação jurídica individual são tanto (i) pelo menos geralmente disponíveis em todos os Estados quanto (ii) caracterizadas por um elevado grau de diversidade segundo o ato

repreensível em causa, este parágrafo trata sobretudo da importante questão de saber se é possível ser exercido um controlo dos direitos judiciais nos países em questão e, se for o caso, por que meios. Além disso, convém sublinhar, neste contexto, que processos desse género devem geralmente ser encorajados, já que oferecem uma possibilidade muito mais forte de surtir efeitos positivos amplos, que se poderão estender além da reparação jurídica dos indivíduos envolvidos no caso em questão.

Os sistemas jurídicos dos países de língua inglesa da "common law" são, de forma geral, mais receptivos a queixas em matéria de direitos já que, normalmente, as constituições desses países têm permitido que os indivíduos apresentem queixas contestando a constitucionalidade de leis com base nos direitos humanos.

O sistema jurídico do Gana permite, ao abrigo da Constituição de 1992, a impugnação constitucional de leis e atos por qualquer pessoa perante o Supremo Tribunal (artigo 2º (1)).<sup>21</sup> Assim, os requerentes devem procurar intentar as suas ações perante o Supremo Tribunal antes de se dirigir a órgãos supranacionais; se o Supremo Tribunal se declarar incompetente ou proferir um veredicto insatisfatório, a questão pode ser apresentada à Comissão africana ou ao Tribunal africano, uma vez esgotados os recursos internos.

O artigo 103º (3) da Constituição de 1994 do Malawi dá ao judiciário "jurisdição sobre todas as questões de natureza judiciária e autoridade exclusiva para decidir se uma questão recai no âmbito das suas competências"; o artigo 5º da mesma declara que "todo e qualquer ato do Estado ou toda e qualquer lei contrária a esta Constituição será considerada inválida, em virtude dessa discordância". Por conseguinte, a Constituição fornece os fundamentos na base dos quais o poder de controlo jurisdicional pode ser entendido, fundamentos em que os Tribunais Superiores do Malawi basearam os acórdãos de natureza constitucional;<sup>22</sup> assim, os defensores devem consultar os tribunais internos na busca de reparação jurídica de natureza constitucional antes de remeterem o seu processo ao nível supranacional. O sistema jurídico do Malawi também contém uma característica interessante e inovadora: a existência de uma "Comissão das Leis" que tem o poder de receber recursos de qualquer indivíduo ou órgão e examinar e formular recomendações de reforma jurídica (artigo 135º). A Comissão das leis do Malawi, assim como a sua Comissão dos Direitos Humanos, são órgãos louváveis e podem bem constituir centros de

---

21. Ver, por ex., *Ahumah Ocansey et al. vs. a Comissão Eleitoral, Supremo Tribunal do Gana*, Writ Nº JI/5/2008 (23 de Março de 2010).

22. Ver Janet Chikaya-Banda, *Duty of Care: Constitutional and Law Reform, no Malawi*, African Research Institute (Setembro de 2012), 15; *Malawi Law Society et al. vs. Malawi*, Malawi High Court, Civil Case 78/2002 (22 de Outubro de 2002); *Masangano vs. Attorney-General*, High Court of Malawi, Con. Case 15/2007 (9 de Nov. de 2009).

defesa dos direitos humanos que vítimas e defensores poderão querer consultar antes de apresentar os seus recursos ao nível supranacional. No entanto, tal como observado acima, para fins de esgotamento dos recursos, a questão essencial é o recurso às autoridades judiciárias; assim, os requerentes *devem* voltar-se apenas e unicamente para o judiciário antes do seu caso poder ser considerado admissível ao nível supranacional.

A Constituição de 1977 da Tanzânia dá aos indivíduos o poder de instituir ações perante o Tribunal Superior caso os seus direitos tenham sido violados ou se for provável que venham sê-lo (artigo 30º (3-4)).<sup>23</sup> Os defensores de uma reforma do sistema devem, portanto, procurar apresentar os seus recursos ao Tribunal Superior antes de intentar uma ação perante mecanismos supranacionais.

A situação nos países de língua francesa, de tradição jurídica românico-germânica, é mais complicada, já que as constituições desses países, em regra geral, adoptaram o modelo tradicional francês, em que existe um Conselho constitucional que não pode considerar pedidos de revisão legislativa apresentados por indivíduos.<sup>24</sup>

A Constituição do Benim de 1990 é uma exceção a esta regra, já que o seu artigo 122º concede aos indivíduos a possibilidade de apresentar uma queixa ao Tribunal Constitucional relativa à constitucionalidade das leis. Assim, os requerentes devem tentar esgotar esta via quando contestarem leis ou afins antes de apresentar queixa junto de um órgão supranacional de controlo dos direitos, a não ser que outras razões justifiquem que se aplique uma exceção à regra de esgotamento dos recursos internos.

A Constituição de 1991 do Burquina Faso estabelece um Conselho Constitucional que controla os poderes mas os indivíduos não têm a capacidade de apresentar recursos perante esse órgão. A mais alta instância jurisdicional no Burquina Faso é a *Cour de Cassation* que, tal como foi notado pelo Tribunal africano, constitui um “recurso efetivo, (...) ao qual requerentes individuais deverão [recorrer] para cumprir a regra de esgotamento, pelo menos quando o que se procura é obter uma mudança na ‘substância de uma decisão’”.<sup>25</sup> No entanto,

---

23. Ver também Basic Rights and Duties Act, Cap 3 R.E. 2002, Section 4. Ver também Ephraim vs. Pastory, High Court of Tanzania, (1990) LRC (Const) 757 (22 de Fev. de 1990). Se por um lado é necessário recorrer ao Tribunal Superior para tentar obter uma mudança na lei, também é possível recorrer aos tribunais subordinados se a situação envolver casos de violação mais isolados. Ver Ndyanabo vs. Attorney-General, Court of Appeal of Tanzania, [2002] 3 LRC 541 (Feb. 14, 2002). Ver também Augustino Ramadhani, Judicial Review of Administrative Action as the Primary Vehicle for the Protection of Human Rights and the Rule of Law, Southern African Chief Justices Conference, Kasane, Botswana (7-8 de Agosto de 2009).

24. Esse modelo, porém, já foi reformado em França, onde os indivíduos passaram a poder contestar a constitucionalidade das leis..

25. No processo Beneficiaries of Late Norbert Zongo et al. vs. Burquina Faso, anexo nº 013/2011,

a *Cour de Cassation* não tem o poder de alterar leis, sendo que este poder é reservado ao Conselho Constitucional, ao qual os requerentes individuais não podem aceder; nessas condições, se os requerentes procurarem obter reparação jurídica, uma exceção à regra do esgotamento dos recursos internos será aplicável, podendo assim recorrer diretamente a instâncias supranacionais, até o Burquina Faso ter alterado o seu quadro constitucional no sentido de permitir que indivíduos tenham acesso a um órgão de controlo jurisdicional alicerçado nos direitos, com o poder de questionar ou alterar quadros jurídicos.<sup>26</sup>

A Constituição da Cote d'Ivoire de 2000 também institui um Conselho constitucional e o seu artigo 96° dá a todos os indivíduos a capacidade de apresentar queixa por inconstitucionalidade de uma lei perante o tribunal de qualquer jurisdição. No entanto, não é claro se os indivíduos, de facto, têm podido aceder a um controlo constitucional efetivo na Cote d'Ivoire;<sup>27</sup> assim, quando pretenderem contestar leis, os requerentes devem pelo menos tentar fazê-lo antes de apresentar recurso a órgãos supranacionais de direitos humanos.

A Constituição de 1992 do Mali, tal como a Constituição do Burquina Faso, institui um Tribunal Constitucional ao qual os indivíduos não têm acesso (artigos 88° & 89°), o que sugere que, também no Mali, os requerentes podem recorrer diretamente aos órgãos supranacionais se pretenderem obter a revisão da legislação ou afins.

A Constituição de 2003 de Ruanda<sup>28</sup> concede ao Supremo Tribunal o poder de examinar petições relativas à constitucionalidade das leis (artigo 145° (5)). Assim, os requerentes devem tentar esgotar esta via quando contestarem leis ou afins antes de apresentarem queixa junto de um órgão supranacional de controlo dos direitos. É claro que o facto de um caso ser considerado admissível ou não perante os fora supranacionais de direitos em África também vai depender do facto de outros motivos de exceção à regra de esgotamento poderem ou não ser defendidos com êxito.

---

Af. Ct. H.P.R. (28 de Maio de 2014), § 69-70.

26. Ver Konate vs. Burquina Faso, anexo(s) n° 004/2013, Af. Ct. H.P.R. (5 de Dez. de 2014), § 109-14.

27. Ver Mouvement Ivoirien des Droits Humains (MIDH) vs. Cote d'Ivoire, anexo(s) n° 246/02, Af. Comm. H.P.R. (Maio de 2008); Ivorian Human Rights Movement (MIDH) vs. Cote d'Ivoire, anexo(s) n° 262/2002, Af. Comm. H.P.R. (Maio de 2008).

28. Tal como mencionado anteriormente, inicialmente, Ruanda tinha apresentado uma declaração reconhecendo o poder de controlo do Tribunal, mas acabou por voltar atrás em Fevereiro de 2016. No momento da conclusão do presente manual, estava pendente uma decisão do Tribunal sobre essa questão.

## C. EXCEÇÕES À REGRA DO ESGOTAMENTO

Os órgãos supranacionais de direitos definiram três fundamentos que justificam uma exceção à regra do esgotamento, aplicáveis quando recursos são "inaceitáveis", "inefcazes" ou "insuficientes". Esses parágrafos são vagos, sobrepõe-se e são pouco específicos. No entanto, no seio de cada categoria, podem ser identificados um determinado número de razões justificando uma exceção à regra. Essas exceções existem porque, tal como foi explicado pelo Tribunal europeu,

"a aplicação da regra deve tomar em devida conta o facto de ser aplicada no contexto dos mecanismos de proteção dos direitos humanos (...). Além disso, reconheceu que [a regra] deve ser aplicada com um certo grau de flexibilidade e sem formalismos excessivos (...). A regra do esgotamento nem é absoluta nem pode ser aplicada automaticamente; no exame do seu cumprimento, é essencial ter em conta as circunstâncias específicas de cada caso particular. Isto significa, entre outras coisas, que se deve tomar em consideração, de forma realista, não só a existência de recursos formais no sistema jurídico da parte contratante em causa como também o contexto jurídico e político geral em que se inserem, assim como as circunstâncias pessoais do requerente (...)."29

A especificidade das razões invocadas pelas quais não existem recursos locais é um factor determinante de sucesso quando é defendida a exceção à regra de esgotamento. Por outras palavras, limitar-se a apresentar argumentos gerais alegando a falta de independência do sistema judicial e a sua falta de fiabilidade irá pouco provavelmente surtir efeitos positivos.<sup>30</sup> Pelo contrário, os requerentes devem apresentar argumentos específicos, em conformidade com as razões relevantes descritas abaixo.

Tal como indicado na introdução, muitas incertezas persistem no domínio das exceções à regra do esgotamento. Tendo em conta essa incerteza, não se pode garantir que os requerentes que apresentam argumentos baseados nas razões descritas abaixo terão forçosamente êxito. Dito isto, todas as razões descritas abaixo foram reconhecidas no quadro do direito internacional em matéria de direitos humanos e todas essas razões constituem uma base forte. No entanto, persistem incertezas, já que grande parte do direito em matéria

---

29. Aksoy vs. Turquia, anexo(s) n° 21987/93, Eur. Ct. H.R. (18 de Dezembro de 1996), citado em Donna Sullivan, Overview of the Rule Requiring the Exhaustion of Domestic Remedies under the Optional Protocol to CEDAW (2008) 4. Ver também ZT vs. Noruega, anexo n° 238/2003, CAT Comm. (2006), § 8.1; Rosendo Radilla Pacheco vs. México, anexo(s) n° 777/01, Int.-Am. Comm. H.P.R. 12 de Out. de 2005), § 20.

30. Ver Anuak Justice Council vs. Etiópia, anexo(s) n° 299/05, Af. Comm. H.P.R. (25 de Maio de 2006), § 58.



de direitos humanos se desenvolveu em torno de sistemas jurídicos em que o Estado de direito é fortemente respeitado; nos quais, por outras palavras, a admissibilidade pode geralmente basear-se no esgotamento dos recursos e não necessariamente na exceção à regra do esgotamento. Aliás, neste contexto, a Comissão africana tem envidado pelo menos tantos senão mais esforços do que qualquer outra instância para alargar o reconhecimento de vários fundamentos, melhorando assim o acesso à Justiça e ajudando a incentivar reformas cruciais de sistemas corretivos internos. A Comissão africana e o Tribunal africano vão sem dúvida continuar a desempenhar um papel essencial nestas áreas no futuro.

O parágrafo seguinte apresenta vários fundamentos em virtude dos quais processos poderão ser eximidos da condição de esgotamento dos recursos. Entre esses fundamentos, o fundamento da **violação sistemática** deve ser sublinhado, já que talvez seja a razão que tem mais chances de estar na base de uma aceitação da exceção à regra do esgotamento. Além disso, não só representa um argumento que poderá ser considerado no contexto do esgotamento, mas que poderá condicionar o processo no seu todo; o que sugere que os requerentes devem procurar ativamente formular os seus casos no sentido de denunciar violações sistemáticas e generalizadas, o que terá a vantagem não só de aumentar as probabilidades de serem declarados admissíveis, mas também de contribuir para que atendam às mais graves situações de violação e deem uma imagem holística dessa violações, levando, espera-se, a resultados significantes mais amplos.

## **Recursos inexistentes**

### **→ Imunidade interna**

Quando é impossível contestar a situação impugnada através do sistema jurídico interno, existe uma exceção à condição de esgotamento. Este pode ser o caso por uma série de razões. Em primeiro lugar, pode ser que uma certa questão jurídica ou política seja diretamente imune à contestação ou porque foi afastada a competência do sistema judicial tradicional em prol de tribunais que não são livres, nem justos, nem independentes, ou devido a uma imunidade direta resultando de um texto legal ou de um acórdão anterior. Assim, no caso *Constitutional Rights Project et al. vs. Nigéria*, a Comissão considerou o caso admissível pois as leis que os requerentes procuraram impugnar “continha[m] cláusulas de afastamento [‘ouster clauses’] (...) [que] impediam que tribunais comuns aceitassem casos julgados por tribunal especiais ou que fossem interpostos quaisquer recursos das decisões proferidas por tribunais especiais”, observando além disso que “o Legal Practitioners Decree [Decreto relativo aos Profissionais da Justiça] especifica que não pode ser impugnado em

tribunal e que qualquer pessoa que tente fazê-lo comete um crime. O Decreto Constitucional (emenda e suspensão) proibiu legalmente a sua impugnação em tribunais nigerianos” e concluiu assim que:

“As cláusulas de afastamento tornam os recursos locais inexistentes, ineficazes ou ilegais. Criam uma situação jurídica na qual o judiciário não pode controlar o ramo executivo do Estado (...) por não existir base jurídica que permita a impugnação da ação governamental ao abrigo desses decretos (...).” “É razoável presumir que os recursos internos não só se vão tornar mais morosos como também é certo que não surtiram efeitos.”<sup>31</sup>

Pode ser aplicada um exceção neste domínio: se for possível impugnar o ato jurídico que torna imune uma área contestada, pode ser necessário fazê-lo. Tal recurso deve apenas ser considerado necessário se criar uma verdadeira oportunidade de ser coroado de êxito, porém.

As leis de amnistia podem ser outra forma de o direito interno consagrar, neste caso, a imunidade de determinadas pessoas em ações penais. Mais uma vez, se existir uma verdadeira possibilidade de impugnar tais leis a nível interno, tal impugnação será considerada necessária, sendo que é aplicável uma exceção quando tal não é possível. Assim, no caso *Zimbabwe Human Rights NGO vs. Zimbabwe*, a Comissão determinou que:

“o facto de pedir ao requerente para impugnar a legalidade da Ordem de Clemência no Tribunal Constitucional do Zimbabué exigiria que o Requerente se envolvesse num exercício que não traria alívio imediato às vítimas das violações (...). Assim, pedir às vítimas neste processo que intentassem uma ação constitucional antes de poderem recorrer a tribunais internos para obter reparação jurídica por atos criminosos cometidos contra eles levaria certamente a um processo de reparação jurídica indevidamente prolongado.”<sup>32</sup>

---

31. Constitutional Rights Project et al. vs. Nigéria, anexo(s) n° 140/94, 141/94 & 145/95, Af. Comm. H.P.R., § 28-31. Ver também, Amnesty International and Others vs. Sudão, anexo(s) n° 48/90, 50/91, 52/91 & 89/93, Af. Comm. H.R., § 35; Jawara vs. Gâmbia, App n° 147/95 & 149/96, Af. Comm. H.P.R., § 33-34; Constitutional Rights Project (in respect of Zamani Lakwot and six Others) vs. Nigéria, anexo n° 87/93, Af. Comm. H.P.R., § 7-8; Civil Liberties Organization (in respect of the Nigerian Bar Association) vs. Nigéria, App n° 101/93, Af. Comm. H.P.R.; Civil Liberties Organisation vs. Nigéria; anexo n° 129/94, Af. Comm. H.P.R.; Constitutional Rights Project and Civil Liberties Org. vs. Nigéria; anexo(s) n° 143/95 & 150/96, Af. Comm. H.P.R.; Center for Free Speech vs. Nigéria, anexo n° 206/97, Af. Comm. H.P.R.; Aminu vs. Nigéria, anexo n° 205/97, Af. Comm. H.P.R.

32. Zimbabwe Human Rights NGO Forum vs. Zimbabué, anexo n° 245/02, Af. Comm. H.R., § 67; ver também Malawi African Association vs. Mauritània, anexo(s) n° 54/91, 61/91, 98/93, 164/97 & 210/98, Af. Comm. H.R., § 85.

Quando as imunidades previstas pela lei protegem um dado serviço público, por exemplo os serviços de segurança, o caso pode ser considerado diretamente admissível a nível supranacional. No caso *Abdel Hadi and others vs. Sudão*, a Comissão estabeleceu que:

“os agentes da polícia no Sudão gozam de imunidade que apenas pode ser levantada após uma investigação preliminar (...). Não existe qualquer procedimento estabelecido ou direito que obrigue o Procurador a abrir uma investigação quando atos repreensíveis forem alegadamente cometidos pela polícia (...). A Comissão considera que conceder uma tal imunidade total aos agentes da polícia constitui um entrave ao esgotamento dos recursos locais já que é incontestável o facto de não existir qualquer obrigação legal por parte dos superiores hierárquicos da polícia de levantar as imunidades desses agentes se solicitado.”<sup>33</sup>

Aqui, a admissibilidade total pode ser entendida como estando fundamentada na afronta clara e flagrante que tais cláusulas constituem para os princípios relativos aos direitos humanos, assim como a probabilidade de estarem relacionados com violações contínuas dos direitos.

#### → Indisponibilidade de controlo constitucional

Tem sido aplicada uma exceção à regra do esgotamento quando não é possível recorrer ao controlo constitucional interno. Assim, no caso *Konate vs. Burquina Faso*, o tribunal considerou que:

“No sistema jurídico do Burquina Faso, o recurso à “*Cour de Cassation*” visa a revogação, por violar a lei, de uma sentença ou de uma decisão judicial proferida em último recurso (...). Assim, este recurso não permite que a lei em si seja revogada mas apenas é aplicável à sentença em questão (...). Em tais circunstâncias, é óbvio que o requerente no presente caso não se encontrava em condições de esperar que fosse tomada qualquer medida por parte da *Cour de Cassation* no seguimento deste pedido de revogação de leis vigentes no Burquina Faso (...). Com efeito, no sistema judicial do Burquina Faso, o Conselho Constitucional é a instância responsável pelo controlo da conformidade de tais leis com a Constituição, incluindo as disposições da mesma que garantem os direitos humanos (artigo 152º da Constituição). Além disso, o artigo 157º da Constituição, que estabelece as instituições autorizadas a intentar ações perante o Conselho Constitucional no objectivo de determinar a

---

33. Ver, por ex., *Abdel Hadi and Others vs. Sudão*, anexo n° 368/09, Af. Comm. H.R., § 47. Ver também *Dr. Farouk Mohamed Ibrahim vs. Sudão*, anexo n° 286/10, Comm. H.P.R., § 57-58.

conformidade das leis com a Constituição, não faz referência aos indivíduos. Como resultado, o requerente não pôde dirigir-se ao Conselho constitucional para pedir a revogação das leis com base nas quais foi condenado. Tendo em conta todas as considerações que precedem, poderia dizer-se que o sistema jurídico do Burquina Faso não garante ao requerente, neste domínio, qualquer recurso eficaz e suficiente para que este possa tentar obter a revogação das leis de que se queixa. Por conseguinte, o requerente não teve de esgotar os recursos internos ou qualquer outro recurso neste domínio, após a sua condenação final (...)."<sup>34</sup>

Uma breve reflexão sobre o objectivo dos sistemas jurídicos supranacionais em geral e sobre a regra do esgotamento em particular torna bem clara a razão que explica isso. Os sistemas de direitos humanos visam garantir que os direitos dos indivíduos sejam respeitados e cumpridos, o que requer que sejam tomadas ou não medidas individuais e específicas, mas também quadros jurídicos adequados. De forma a promover essas metas, os sistemas jurídicos dão a capacidade a indivíduos de contestarem quadros existentes que alegadamente violam os direitos. Um sistema interno que não concede aos indivíduos o poder de contestar leis e políticas que violam direitos e levar a uma mudança na lei ou na política em relação à qual se constatou a violação será pouquíssimo eficaz na promoção dos direitos de forma geral, e não respeita o direito a obter reparação jurídica. Assim, os sistemas jurídicos supranacionais têm promovido sistemas internos mais eficazes neste domínio pela abertura de uma exceção à regra do esgotamento.

Obviamente, na prática, pode haver formas de contestação de enquadramentos jurídicos e políticos que não correspondem a denúncias que incidem em "direitos" enquanto tal. Se por um lado poderá ser necessário esgotar tais recursos quando estão em conformidade com os princípios referidos supra, do ponto de vista dos direitos é também importante que denúncias que incidem sobre direitos sejam viabilizadas e facilitadas. Assim, é possível que no futuro os mecanismos regionais apliquem cada vez mais uma exceção à regra do esgotamento quando não forem autorizadas denúncias incidindo explicitamente em direitos e levando potencialmente a uma mudança na lei.

---

34. Konate vs. Burquina Faso, anexo n° 004/2013, Af. Ct. H.P.R. (5 de Dez. de 2014), § 110-14. Ver também Processo Brozicek, anexo(s) n° 10964/84, Eur. Ct. H.R., § 34; Processo de Padovani, anexo n° 13396/87, Eur. Ct. H.R., § 20; VK & AK (Kjeldsen) vs. Dinamarca, anexo(s) n° 5095/71, Eur. Ct. H.R.; HP & EP (Pedersen) vs. Dinamarca, anexo n° 5926/72, Eur. Ct. H.R.; Bask Madsen vs. Dinamarca, anexo n° 5920/72, Eur. Ct. H.R.; Mouvement Ivoirien des Droits Humains (MIDH) vs. Cote d'Ivoire, anexo n° 246/02, Af. Comm. H.R., § 49.

## → Falta da capacidade jurídica do autor da denúncia o da competência da Corte

Se os requerentes não têm a capacidade de intentar uma ação a nível interno, pode ser aplicada uma exceção à condição de esgotamento dos recursos. Este pode ser o caso por vítimas em tal situação não terem a capacidade jurídica para intentar o tipo de ação em questão no Estado em causa<sup>35</sup> ou porque os tribunais não têm competência ou, se a tiverem, não podem apreciar a matéria em causa.<sup>36</sup> Também pode ser devido ao facto de os requerentes terem sido privados do seu estatuto jurídico, daí ter sido estabelecido pela Comissão, no caso *Frente para a Libertação do Enclave de Cabinda vs. Angola*, que:

"o requerente afirma que, de acordo com o direito angolano, não lhe é concedida a legitimidade processual, e que os seus representantes se arriscam a ser detidos e possivelmente executados ao abrigo das leis de segurança nacional vigentes em Angola se procurarem recorrer a meios legais em Angola, além de que os membros da FLEC são considerados terroristas no território angolano e, assim, qualquer tentativa de recorrer aos tribunais angolanos seria fútil, se não impossível, e sujeitaria os membros da organização requerente a prisões arbitrárias, detenção ou execução enquanto terroristas (...). Na presente comunicação, o facto de o Requerente não ter legitimidade processual perante os tribunais angolanos, de a maior parte dos seus membros viverem no estrangeiro e de serem considerados terroristas pelo governo leva a concluir que as possibilidades de esgotarem os recursos internos eram praticamente impossíveis por recearem perseguições penais."<sup>37</sup>

Alternativamente, os requerentes podem não ter legitimidade processual por não existir a base necessária para intentar uma ação no Estado em questão, o que explica que, no caso *Noah Kazingachire and others vs. Zimbabué*, a Comissão tenha estabelecido que:

"os familiares das pessoas falecidas não tinham a capacidade de mover um processo para obter reparação jurídica por mortes injustas, já que esse recurso não é reconhecido pela lei do Zimbabué (...). Não existe qualquer recurso à disposição do requerente (...). Tendo em consideração o exposto, a Comissão africana decide declarar admissível a comunicação em virtude do Artigo 56."<sup>38</sup>

---

35. Ver *Schiavini and Schnack vs. Argentina*, anexo n° 12.080, Int.-Am. Comm. H.R. (25 de Fev. de 2002), § 52.

36. Ver *Van Oosterwijck vs. Bélgica*, anexo n° 7654/86, Eur. Comm. H.R.

37. Ver *Frente para a Libertação do Enclave de Cabinda vs. Angola*, anexo(s) n° 328/06, Af. Comm. H.P.R., § 46, 51.

38. Ver *Noah Kazingachire and Others vs. Zimbabué*, anexo n° 295/04, Af. Comm. H.P.R., § 52, 55-6.

## → Ausência de expectativa razoável de sucesso

Quando seria tecnicamente possível intentar um processo mas a jurisprudência anterior já deixou claro que não haveria qualquer possibilidade de sucesso, tem sido aplicada uma exceção à regra do esgotamento. Assim, no caso *Jessica Gonzalez and others vs. Estados Unidos*, a Comissão Interamericana estabeleceu que:

"um peticionário pode ser dispensado de esgotar os recursos internos quando é óbvio, a partir do dossiê, que qualquer procedimento instituído com base nesse recurso não teria razoável expectativa de sucesso à luz da jurisprudência existente das instâncias superiores de um Estado."<sup>39</sup>

## → Acesso aos tribunais impossível em caso de indigência

Os órgãos jurídicos supranacionais têm aplicado uma exceção à regra de esgotamento em processos em que existe indigência das vítimas e em que não é concedida qualquer assistência jurídica. Assim, no caso *Lumley vs. Jamaica*, a Comissão de Direitos Humanos refere que:

"não foi dada qualquer assistência jurídica ao autor para que intentasse uma ação perante a Comissão Judicial do Conselho de Estado não lhe tendo sido dado, nestas circunstâncias, acesso a outros recursos. A Comissão considera, portanto, que não existe qualquer obstáculo à admissibilidade da comunicação."<sup>40</sup>

---

39. *Jessica Gonzalez and others vs. Estados Unidos*, anexo(s) n° 1490/05, Int.-Am. Comm. H.R. (24 de Julho de 2007), § 49. Ver também *Schmidt vs. Costa Rica*, anexo n° 9178, Int.-Am. Comm. H.R.; *Pressos Compania Naviera S.A. vs. Bélgica*, anexo n° 17849/91, Eur. Ct. H.R., § 27; *Brough vs. Austrália*, anexo n° 1184/2003, HRC (17 de Março de 2006), § 8.10; *Gilberg vs. Alemanha*, anexo n° 1403/2005, HRC (25 de Julho de 2006), § 6.5; *Castano vs. Espanha*, anexo n° 1313/2004, HRC (25 de Julho de 2006), § 6.3; *Maximino de Dios Prieto vs. Espanha*, anexo n° 1293/2004, HRC (25 de Julho de 2006), § 6.3; *Isamu Carlos Shibayama and Others vs. Estados Unidos*, anexo n° 434/03, Int.-Am. Comm. H.R. (16 de Março de 2006), § 48-51; *De Wilde, Ooms and Versyp Cases*, anexo(s) n° 2832/66, 2835/66 & 2899/66, Eur. Ct. H.R. (10 de Junho de 1971), § 37, 62; *Van Oosterwijk vs. Bélgica*, anexo(s) n° 7654/76, Eur. Ct. H.R. (6 de Nov. de 1980), § 37.

40. *Lumley vs. Jamaica*, anexo(s) n° 662/1995, HRC, § 6.2. Ver também *Advisory Opinion OC-11/90*, Int.-Am. Comm. H.R.; *Currie vs. Jamaica*, anexo n° 377/1989, HRC, § 6, 10; *Henry vs. Jamaica*, anexo n° 230/1987, HRC, § 7.3; *Gallimore vs. Jamaica*, anexo n° 680/1996, HRC, § 6.5; *Michael and McLean vs. Jamaica*, anexo(s) n° 226/1987 & 256/1987, HRC, § 13.3; *Ellis vs. Jamaica*, anexo n° 276/1988, HRC, § 9.2; *Little vs. Jamaica*, anexo(s) n° 283/1988, HRC, § 7.3; *Hibbert vs. Jamaica*, anexo(s) n° 293/1988, HRC, § 6.2; *Wright vs. Jamaica*, anexo n° 349/1989, HRC, § 7.3-7.4; *Gordon vs. Jamaica*, anexo(s) n° 237/1987, HRC, § 5.7; *Champagne, Palmer & Chisholm vs. Jamaica*, anexo n° 445/1991, HRC, § 5.2; *Peter Joseph Chacha vs. Tanzânia*, anexo(s) n° 003/2012, Af. Ct. H.P.R., Judge Ouguerouz dissent, § 53.

Para compreender quando poderá ser aplicável tal exceção, é importante entender o tipo de situações nas quais o Estado se vê na obrigação de fornecer assistência jurídica. A defesa penal é um bom exemplo. Os Estados também podem ter a obrigação de fornecer assistência jurídica noutras situações, embora a lei internacional ainda esteja em evolução neste domínio.

É importante notar aqui que é a situação do requerente que deve ser analisada, e não da organização que se interessou pelo caso e o levou ao nível supranacional. Isto explica-se pelo facto de que só analisando a primeira questão é que o órgão supranacional pode esperar poder tratar quaisquer questões de ordem sistemática no país em questão, e assim incentivar o país a corrigir violações do direito a um recurso por não ter sido fornecida assistência jurídica.

### → O acesso aos tribunais é impossível devido a outros entraves

Do mesmo modo, pode-se considerar que existe uma exceção à condição de esgotamento dos recursos quando outras características da vítima, tal como a idade, a incapacidade mental ou a barreira da língua a impede de aceder aos tribunais, e quando apesar de existir uma obrigação do Estado em fornecer meios de ultrapassar o obstáculo em questão, o mesmo se abstém de o fazer. No caso *Purohit & Moore vs. Gâmbia*, a Comissão apreciou um processo que incidia sobre a questão de saber se um caso devia ou não ser considerado admissível quando não tinha sido fornecida assistência jurídica a uma pessoa legalmente com deficiência mental, e estabeleceu que:

"no presente assunto, a Comissão africana não pode deixar de analisar a condição das pessoas que seriam detidas enquanto pacientes voluntários ou involuntários ao abrigo da Lei [Lunatics Detention Act] e se questionar se estes pacientes podem ou não aceder aos procedimentos legais existentes (tal como declarado pelo Estado impugnado) sem assistência jurídica. A Comissão africana acredita que, neste caso particular, as disposições gerais previstas na Lei que autorizariam qualquer pessoa ferida no seguimento de atos cometidos por outrem estão disponíveis aos mais ricos e aos que se podem dar ao luxo de contratar um advogado. No entanto, não se pode dizer que, de forma geral, não existem recursos; as vias de recurso existem para quem pode pagar. Mas a verdadeira questão a colocar à Comissão consiste em saber se, em relação a esta categoria específica de pessoas, os recursos existentes são realistas. É provável que a categoria de pessoas representadas sejam pessoas que vivem na rua ou pessoas pobres e, enquanto tal, não se pode dizer que os recursos disponíveis na Constituição [da Gâmbia] são recursos realistas para estas pessoas, sem que lhes seja dada assistência jurídica. Se a Comissão africana

interpretasse literalmente o [artigo 56\(5\)](#) da Carta africana, estaria provavelmente mais propensa a considerar a comunicação inadmissível. No entanto, a realidade, até mesmo reconhecida pelo Estado impugnado, é que os recursos nesta situação específica não são realistas para esta categoria de pessoas e, assim, não são eficazes; por essas três razões, a Comissão africana declara a comunicação admissível.<sup>41</sup>

### → A vítima foi expulsa

Se uma vítima foi expulsa sem ter tido a oportunidade de contestar essa expulsão, ou quando uma vítima foi sujeita a deportações repetidas, pode ser aberta uma exceção à regra do esgotamento. Assim, no processo *Union Inter africaine des Droits de l'Homme and others vs. Angola*, a Comissão considerou que "consta que as pessoas expulsas não tiveram a oportunidade de contestar a sua expulsão no tribunal (...). Tendo em conta o que precede, a Comissão nota que os requerentes não tinham acesso aos recursos locais".<sup>42</sup> A deslocação fora das fronteiras constitui claramente um motivo de exceção, já que os recursos internos se tornam praticamente inacessíveis às vítimas em tais situações.

### → Os tribunais são praticamente inacessíveis

A deslocação interna também pode ser motivo de exceção à regra, tal como uma situação de deslocação, violência, estado de emergência e afins que tornam praticamente impossível a possibilidade de aceder aos recursos internos; assim, no caso *Haregewoin Gabre-Selassie & IHRDA vs. Etiópia*, a Comissão considerou que:

"a exceção à regra do esgotamento de recursos internos aplicar-se-á então quando a situação interna no Estado em causa não permitir o devido processo com vistas à proteção do direito ou dos direitos que foi/foram alegadamente violado(s). Parece ser este o caso na presente comunicação. As vítimas não podem aceder aos tribunais para

---

41. Purohit and Moore vs. Gâmbia, anexo n° 241/2001, Af. Comm. H.P.R., § 35-38. Ver também Donna Sullivan, Overview of the Rule Requiring the Exhaustion of Domestic Remedies under the Optional Protocol to CEDAW (2008) 21, citando ZT vs. Noruega, anexo n° 238/2003, CAT Comm., § 8.1-8.3.

42. Union Inter-Africaine des Droits de l'Homme and Others vs. Angola, anexo n° 159/96, Af. Comm. H.R., § 12. Ver também Hammel vs. Madagáscar, anexo n° 155/1983, HRC; Jesus Tranquillino Velez Loo vs. Panamá, anexo n° 92/04, Int.-Am. Ct. H.R., § 42; Rencontre Africaine pour la Defense des Droits de l'Homme vs. Zâmbia, anexo n° 71/92, Af. Comm. H.R., § 11; Modise vs. Botsuana, anexo n° 97/93, Af. Comm. H.P.R. (6 de Nov. de 2000), § 70.



reclamar a proteção dos seus direitos, ou porque foram deslocadas ou porque estão a ser assediadas, intimidadas e perseguidas, e a predominância da violência faz com que qualquer tentativa da vítima de esgotar recursos internos seja uma afronta ao senso comum, à boa consciência e à justiça."<sup>43</sup>

A Comissão africana também declarou que os únicos recursos que devem ser esgotados são aqueles que estão "normalmente acessíveis a pessoas que clamam justiça",<sup>44</sup> o que sugere que se pode considerar que a inexistência de remédios na prática, talvez combinada com um argumento baseado na indignação, pode ser motivo de exceção à regra do esgotamento.

### → A vítima ou os requerentes estão com medo ou são ameaçadas

Também se abriu exceções quando a vítima, os seus eventuais advogados ou ambos enfrentariam ameaças sérias de ofensas caso recorressem a meios legais internos; assim, no caso *Jawara vs. Gâmbia*, a Comissão considerou que "existia terror e receio pela própria vida no país" e que, portanto, "seria uma afronta ao senso comum e à lógica exigir que o Requerente regressasse ao seu país para esgotar os recursos internos".<sup>45</sup>

Sendo que muitos dos casos em questão envolvem indivíduos que fugiram do seu país de origem, pode pensar-se que a mesma lógica se possa aplicar no caso de requerentes que permanecem no seu país mas que temem represálias se tomarem medidas; é de referir que essa lógica é subjacente à possibilidade de solicitar anonimato. É, obviamente, difícil quantificar níveis de ameaça; tendo

---

43. Ver, por exemplo, , Haregewoin Gabre-Selassie & IHRDA vs. Etiópia, anexo n° 301/05, Af. Comm. H.P.R., § 111-2. Ver também Dr. Farouk Mohamed Ibrahim vs. Sudão, anexo n° 286/10, Comm. H.R., § 54.

44. Interights and others vs. Mauritània, anexo n° 242/2001, Af. Comm. H.P.R. (4 de Junho de 2004), § 27.

45. *Jawara vs. Gâmbia*. anexos n° 147/95 & n° 149/96, Af. Comm. H.P.R. (11 de Maio de 2000), § 36. Ver também *Philip vs. Trindade e Tobago*, anexo n° 594/1992, HRC (20 de Out. de 1998), § 6.4; *Velasquez Rodriguez vs. Honduras*, anexo n° 7920, Int.-Am. Ct. H.R. (29 de Julho de 1988), § 66, 68, 78, 80; *Galeas Gonzales vs. Honduras*, anexo n° 11.627, Int.-Am. Comm. H.R. (27 de Fev. de 2002), § 24-25; *Plan de Sanchez Massacre vs. Guatemala*, anexo n° 11.763, Int.-Am. Ct. H.R. (11 de Março de 1999), § 27; *Akdivar vs. Turquia*, anexo n° 21893/93, Eur. Ct. H.R. (16 de Set. de 1996), § 74; *Rosendo Radilla Pacheco vs. México*, anexo n° 777/01, Int.-Am. Comm. H.P.R. 12 de Out. de 2005), § 21; *Advisory Opinion OC-11/90*, Int.-Am. Ct. H.R. (10 de Agosto de 1990), § 34-35; *EB vs. S.*, anexo n° 29/1978, HRC; *Abubakar vs. Gana*, anexo n° 103/93, Af. Comm. H.P.R.; *Aminu vs. Nigéria*, App. N° 205/97, Af. Comm. H.P.R.; *IHRDA vs. Guiné*, anexo n° 249/2002, Af. Comm. H.P.R., § 32-36; *Rights International vs. Nigéria*, anexo n° 215/98, Af. Comm. H.P.R., § 24; *Ouko vs. Quênia*, anexo n° 323/99, Af. Comm. H.R., § 19; *Frente para a Libertação do Enclave de Cabinda vs. Angola*, anexo n° 328/06, Af. Comm. H.P.R., § 49-51.

em conta a importância crucial do direito a obter reparação jurídica, porém, e o facto de qualquer interferência com um tal direito ser uma questão da maior gravidade, qualquer ameaça deve ser inadmissível, independentemente do seu nível de gravidade, tal como testemunhado, por exemplo, por provas de outros ataques contra advogados no país em questão, ou de represálias contra vítimas.

### → Impossibilidade de comunicar com os advogados

A exceção à condição de esgotamento também se aplica nos casos em que o requerente se encontra impedido de comunicar de forma apropriada com advogados.<sup>46</sup> Esta exceção pode ser aplicada quando a legislação ou a prática interna nega uma comunicação adequada, assim como em caso de detenções secretas ou detenções em regime de incomunicabilidade.<sup>47</sup> Uma comunicação apropriada requer não só que a pessoa detida tenha acesso a advogados em todas as fases relevantes da sua detenção e a capacidade de comunicar com eles na medida do necessário mas também que todas essas comunicações sejam confidenciais. Mesmo quando for possível reparar violações menores nesta área pelo processo jurídico nacional, o recurso a tais procedimentos pode ser ainda assim necessário. Quando as violações em questão, porém, prejudicam o direito da vítima a um julgamento justo, aplicar-se-á a exceção.

## Os recursos são ineficazes

### → Falta dos necessários inquéritos e procedimentos criminal

Em caso de suspeita de atividade criminosa, o Estado tem a obrigação de investigar e, se forem reunidas provas suficientes, de julgar as pessoas alegadamente responsáveis. Quando o Estado não procede dessa forma, é aplicada uma exceção à regra do esgotamento. Assim, no caso *Artigo 19° vs. Eritreia*, a Comissão observou que:

"Sempre que ocorrer um crime que possa ser investigado e cujo presumível autor possa ser julgado pelo Estado por iniciativa própria, o Estado tem a obrigação de mover o processo até à sua conclusão definitiva. Em tais casos, não se pode pedir aos requerentes, às vítimas ou aos seus familiares que assumam a tarefa de esgotar os recursos inter

---

46. Ver, por ex., *De Netto vs. Uruguai*, anexo n° 8/1977, HRC, § 13; *Setelich vs. Uruguai*, anexo n° 63/1979, HRC.

47. Ver, por ex., *Bleier vs. Uruguai*, anexo n° 30/1978, HRC; *NH, GH and RA vs. Turquia*, anexos n° 16311-13/90, Eur. Comm. H.R.; *Jesus Tranquilino Velez Loor vs. Panamá*, anexo n° 92/04, Int.-Am. Comm. H.R.

nos quando cabe ao Estado investigar os factos e julgar em tribunal a pessoa acusada."<sup>48</sup>

Na prática, casos apresentados neste âmbito estão relacionados com crimes cometidos por agentes estatais, que o Estado tem relutância em julgar; assim, a exceção é aplicada precisamente para obrigar a agir em casos como estes. O argumento em prol da exceção é tanto mais reforçado quando existem provas que demonstram que o Estado pode ter sido responsável.

Nalguns casos, os requerentes podem ter provas que tentaram avançar com o processo de acusação. Tais provas são uma vantagem mas nunca deveriam ser necessárias, já que cabe ao Estado perseguir e punir. O processo civil em si nunca pode substituir uma necessária ação penal.

Obviamente que existe um certo grau de flexibilidade em relação aos recursos disponibilizados para investigações e aos poderes discricionários do Ministério Público a nível interno. Além de casos que envolvam suspeitas da ação estatal, situações de discriminação, ações visando as minorias ou não aplicação de tipos específicos de leis, por exemplo leis que penalizem o assédio sexual, são particularmente sujeitas a ser motivadas por fundamentos ilegítimos e, assim, é maior a probabilidade de justificarem uma exceção à regra do esgotamento.

### → Os recursos sofreram atrasos indevidos

É aplicada uma exceção à regra de esgotamento em caso de atraso indevido, tal como explicitamente reconhecido no texto do artigo 56º(5) da Carta africana. Assim, no caso *The Beneficiaries of Late Norbert Zongo et al. vs. Burquina Faso*, o Tribunal chegou à conclusão, após uma análise minuciosa, que os recursos internos tinham sofrido atrasos indevidos e que era por isso desnecessário

---

48. Artigo 19º vs. Eritreia, anexo nº 275/2003, Af. Comm. H.R., § 72. Ver também Espinoza and Others vs. Peru, anexos nº 10.941, 10.942, 10.044 & 10.945, Int.-Am. Comm. H.P.R.; Dr. Farouk Mohamed Ibrahim vs. Sudão, anexo nº 286/10, Comm. H.P.R., § 48; Paloma Angelica Escobar Ledezma and Others vs. México, anexo nº 1175-03, Int.-Am. Comm. H.R. (14 de Março de 2006), § 30; Raquel Natalia Lagunas and Sergio Antonio Sorbellini vs. Argentina, anexo nº 617-01, Int.-Am. Comm. H.R. (2 de Março de 2006), § 46; Chonwe vs. Zâmbia, anexo nº 821/1998, HRC (2000); Atachahua vs. Peru, anexo nº 540/1993, HRC (1996); Vicente et al. vs. Colômbia, anexo nº 612/1995, HRC (1997); Bautista vs. Colômbia, anexo nº 563/1993, HRC (1995); Paniagua Morales et al. vs. Guatemala, anexo nº 10.154, Int.-Am. Ct. H.R. (8 de Março de 1998); Genie Lacayo vs. Nicarágua, anexo nº 10,792, Int.-Am. Ct. H.R. (29 de Janeiro de 1997); Blake vs. Guatemala, anexo nº 11.219, Int.-Am. Ct. H.R. (24 de Janeiro de 1998); Bamaca Velasquez vs. Guatemala, anexo nº 11.129, Int.-Am. Ct. H.R. (25 de Novembro de 2000); McCann et al. vs. Reino Unido, anexo nº 18984/91, Eur. Ct. H.R. (27 de Set. de 1995); Mentés et al. vs. Turquia, anexo nº 21689/93, Eur. Ct. H.R. (28 de Nov. de 1997); Aksoy vs. Turquia, anexo nº 21987/93, Eur. Ct. H.R. (18 de Dez. de 1996); Aydin vs. Turquia, anexo nº 23178/94, Eur. Ct. H.R. (25 de Set. de 1997).

os requerentes esgotarem outros recursos.<sup>49</sup> Não existe um prazo preciso que seja considerado um atraso indevido; é antes provável que a determinação de um atraso indevido se baseie em vários factores. Quando um atraso pode ser diretamente atribuído ao Estado, um período de tempo mais breve será suficiente para justificar uma exceção.<sup>50</sup> É também provável que a questão de saber se uma exceção deve ou não ser aplicada envolva uma avaliação dos esforços envidados para que o processo avance ou, por outro lado, se manobras dilatórias estão a ser utilizadas.

Além disso, perante um assunto grave ou urgente ou situações em é provável que um atraso tenha um impacto negativo na efetividade da reparação jurídica pretendida, serão necessários procedimentos acelerados, fazendo com que seja mais breve o prazo para que um atraso seja considerado indevido.<sup>51</sup> É óbvio que a adoção de medidas provisórias de proteção é um factor relevante em tais casos.<sup>52</sup> Caso seja possível que o dano em questão se venha a reproduzir ou se estiver em curso, é provável que se considere que os recursos internos têm claras lacunas, justificando assim uma exceção imediata, tal como explicado no parágrafo abaixo relativo a danos em curso ou à possibilidade de se repetirem.

É claro que o recurso à Comissão africana constitui em si um processo moroso, e portanto é pouco provável que possa oferecer uma reparação jurídica imediata em tais casos. Por conseguinte, se estiverem numa situação premente, os requerentes devem não só instituir uma ação, criando a perspectiva a longo prazo de um julgamento pormenorizado, mas devem também solicitar medidas provisórias, tal como indicado acima.

---

49. No processo *Beneficiaries of Late Norbert Zongo et al. vs. Burquina Faso*, anexo nº 013/2011, Ct. H.P.R. (28 de Maio de 2014), § 72-106. Ver também *DeNegri and Arancibia vs. Chile*, anexo nº 9755, Int.-Am. Comm. H.R.; *Gargi and Solis vs. Honduras*, anexo nº 7951, Int.-Am. Comm. H.R.; *Lopez vs. Argentina*, anexo nº 9635, Int.-Am. Comm. H.R., § 16; *Hunata vs. Peru*, anexo nº 9425, Int.-Am. Comm. H.R.; *Canchari vs. Peru*, anexo nº 9449, Int.-Am. Comm. H.R.; *Proano and Others vs. Equador*, anexo nº 9641, Int.-Am. Comm. H.R.; *Capote and Others vs. Venezuela*, anexo nº 4348/02, Int.-Am. Comm. H.R., § 72; *Las Palmeras Case*, anexo nº 11.237, Int.-Am. Ct. H.R., § 38; *Weinberger vs. Uruguai*, anexo nº 28/1978, HRC, § 11; *Izquierdo vs. Uruguai*, anexo nº 73/1980, HRC, § 4.1; *Pietrarroia vs. Uruguai*, anexo nº 44/1979, HRC, § 12; *Hermoza vs. Peru*, anexo nº 203/1986, HRC, § 10.2; *Hammel vs. Madagascar*, anexo nº 155/1983, HRC, § 17; *Lubicon Lake Band vs. Canadá*, anexo nº 167/1984, HRC, § 31.1; *Fillastre and Bizouarn vs. Bolívia*, anexo nº 336/1988, HRC, § 5.2; *Hendriks vs. Países Baixos*, anexo nº 201/1985, HRC, § 6.3; *X (Orchin) vs. RU*, anexo nº 8435/78, Eur. Comm. H.R.; *Ventura vs. Itália*, anexo nº 7438/76, Eur. Comm. H.R.; *Selmouni vs. França*, anexo nº 25803/94, Eur. Ct. H.R., § 78-81; *Modise vs. Botsuana*, anexo nº 97/93, Af. Comm. H.R., § 69.

50. Ver, por ex., *Silvia Arce and Others vs. México*, anexo nº 1176/03, Int.-Am. Comm. H.R., § 26-28.

51. Ver, por ex., *Antonio Bultrini, The European Convention on Human Rights and the Rule of Prior Exhaustion of Domestic Remedies in International Law*, 20 ITALIAN YBK. INT'L L. 101, 108 (2010); *Capote and Others vs. Venezuela*, anexo nº 4348/02, Int.-Am. Comm. H.R., § 72; *Karen Noelia Llantoy Huaman vs. Peru*, anexo nº 1153/2003, HRC, § 5.2.

52. Ver, por ex., *AT vs. Hungria*, anexo nº 2/2003, CEDAW Comm, § 8.4.

A jurisprudência considerou que a exceção por atraso indevido pode também ser aplicada prospectivamente,<sup>53</sup> ou seja, se existirem provas de que a questão leva um tempo excessivamente longo para ser resolvida, por exemplo demonstrando que as ações são regularmente adiadas de forma indevida na área em questão, a exceção pode ser considerada aplicável. Este motivo de exceção faz sentido sendo que o objectivo fundamental da regra tratada acima é promover e incentivar um sistema corretivo interno eficaz como um todo e não só apenas para oferecer reparação jurídica num caso em questão.

### → Falhas processuais evidentes

Também poderá ser aplicada uma exceção à regra do esgotamento se existirem falhas processuais evidentes ao nível dos trâmites internos.<sup>54</sup> Este pode por exemplo ser o caso se os procedimentos não permitirem a apresentação de elementos probatórios ou se os prazos forem inadmissivelmente curtos para interpor um recurso. Assim, no caso *Immaculate Joseph et al. vs. Sri Lanka*, a Comissão dos Direitos Humanos observou que:

“em relação ao esgotamento de recursos internos, a Comissão toma nota do argumento do Estado parte segundo o qual os autores não efetuaram as devidas diligências, não tendo sido confirmado pela ordem do dia parlamentar e depois pelo cartório do Supremo Tribunal que foi apresentado um requerimento ao abrigo do artigo 121° da Constituição, ou seja pedindo que fossem ouvidos. A Comissão considera que, excepto em circunstâncias urgentes ex parte, quando um tribunal instrui um pedido que afecta diretamente os direitos de uma pessoa, as noções elementares de equidade e de respeito das garantias processuais previstas pelo artigo 14°, § 1, do Pacto exigem que a parte interessada seja notificada, em particular quando a atribuição de direitos é definitiva. No presente caso, nem os membros da Ordem nem os deputados que apresentaram o projeto de lei foram notificados do processo pendente. Sendo que, em processos anteriores, no que toca a informações de que dispõe a Comissão, o Tribunal tinha notificado deputados em tais processos, os autores não podem ser acusados de não terem apresentado uma moção junto do Tribunal. A Comissão observa que, em qualquer evento, podem levantar-se questões quanto à eficácia deste recurso, sendo que é pedido que sejam resolvidas questões constitucionais complexas, incluindo alegações orais pertinentes, num prazo de três semanas após a impugnação, tendo esta chegado uma semana antes da

53. Ver, por ex., *De Becker vs. Bélgica*, anexo n° 214/56, Eur. Comm. H.R.

54. Ver, por ex., *Dimitrijevic vs. Sérvia e Montenegro*, anexo n° 172/2000, CAT Comm. (2006), § 6.2; *Artigo 19° vs. Eritreia*, anexo n° 275/2003, Af. Comm. H.P.R. (30 de Maio de 2007), § 71.

publicação de um projeto de lei na ordem do dia. Assim, a comunicação não é admissível por não terem sido esgotados os recursos internos.”<sup>55</sup>

Este também pode ser o caso quando um representante legal fornecido pelo Estado providencia uma defesa incompetente, não corrigida pelo sistema judicial interno. Do mesmo modo, se leis nacionais não preveem uma defesa em conformidade com as normas de direitos humanos, por exemplo, as defesas da verdade e a razoável publicação no contexto de ações por difamação, se não respeitarem o princípio da individualidade da responsabilidade penal, se imporem sanções por comportamentos que deveriam ser respeitados em virtude da legislação em matéria de direitos humanos, ou se criarem problemas similares, pode ser solicitada a aplicação de uma exceção à regra do esgotamento.<sup>56</sup>

Quando problemas ligados à legislação ou aos procedimentos nacionais podem ser alvos de impugnação, deve ser possível de interpor um recurso a nível interno. No entanto, mesmo que o processo judicial não prevê tal contestação, existem fortes razões para que seja aplicada uma exceção. Do mesmo modo, existem fortes razões para que seja aplicada uma exceção se a violação não puder ser corrigida subsequentemente e se a situação for suficientemente severa para invalidar as decisões ou quando é excluída uma razoável expectativa de sucesso. Também é reforçada a possibilidade de ser aplicada uma exceção quando os requerentes em questão estão sujeitos a danos em curso como por exemplo no caso de arguidos de processos crime. Além disso, se o sistema jurídico interno tem aplicado de forma regular procedimentos que violam os direitos, os motivos em prol de uma exceção são ainda mais reforçados pelas razões discutidas abaixo no parágrafo relativo às violações sistemáticas.

## Os recursos são insuficientes

Recursos internos insuficientes também constituem um motivo de exceção à exigência de esgotamento dos recursos internos.<sup>57</sup> Os recursos são considerados insuficientes quando: em caso de expulsão, o recurso em questão não permitiria que a mesma fosse suspensa;<sup>58</sup> os recursos instituídos por deten-

---

55. *Immaculate Joseph et al. vs. Sri Lanka*, anexo n° 1249/2004., HRC (21 de Out. de 2005), § 6.2. Ver também *Kornmann vs. Alemanha*, anexo n° 2686/65, Eur. Comm. H.R.; *Ndong and Others and Mic Abogo vs. Guiné Equatorial*, anexos n° 1152 & n° 1190/2003, HRC, § 5.4; *Gelle vs. Dinamarca*, anexo n° 34/2004, CERD Comm. (2006), § 6.4.

56. O artigo 46° (2)(a) da CIDH reconhece a exceção por estas razões.

57. Ver, por ex., *Airey vs. Irlanda*, anexo n° 6289/73, Eur. Ct. H.R., § 19(a).

58. Ver, por ex., *Becker vs. Dinamarca*, anexo n° 7011/75, Eur. Comm. H.R; *X vs. Dinamarca*, anexo

ção ilegal não preveem a libertação;<sup>59</sup> os danos são adequados mas não são acessíveis.<sup>60</sup> Os recursos são também insuficientes quando o habeas (ou seja, o procedimento que permite que um detido peça a revisão da legalidade e das condições da sua detenção) for necessário (por exemplo porque indivíduos foram detidos) mas não estiver disponível; assim, no caso *Constitutional Rights Project vs. Nigéria*, a Comissão africana considerou que:

“A própria violação alegada neste processo é que as vítimas são detidas sem acusação nem julgamento, constituindo assim uma detenção arbitrária. O processo normal em tais situações é que as vítimas introduzam um pedido de habeas corpus, uma ação colateral na qual o tribunal pode impor à polícia que apresentem um indivíduo e justifiquem a sua detenção... O governo proibiu todo e qualquer tribunal na Nigéria de decretar um habeas corpus ou qualquer ordem judicial exigindo que uma pessoa detida seja apresentada ao abrigo do Decreto n° 2 (1984). Assim, o recurso de habeas corpus é inexistente nesta situação. Por conseguinte, não existem recursos aos quais a vítima possa recorrer, a comunicação tendo sido, assim, declarada admissível.”<sup>61</sup>

Além disso, os recursos existentes a nível interno devem estar em conformidade com os padrões internacionais relativos ao direito à reparação jurídica, nomeadamente providenciando o necessário ressarcimento, restituição, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição.<sup>62</sup>

Além disso, tal como referido acima em relação à jurisprudência, os recursos foram considerados insuficientes sempre que recursos constitucionais eram necessários mas indisponíveis (a falta de um tal recurso pode ser identificada como criando uma situação na qual os recursos são considerados indisponíveis ou insuficientes, por outras palavras).<sup>63</sup> Isto explica-se não só pelo facto de uma abordagem baseada nos direitos exigir que recursos sejam disponibilizados por ser um direito e não só de um ponto de vista prático, mas também porque é necessário que um recurso possa incidir sobre violações sistemáticas cometidas através da lei e das políticas, e não limitar-se apenas à reparação jurídica. Ao criar uma exceção à regra do esgotamento quando tal possibilidade não existe a nível nacional, os órgãos jurídicos supranacionais incentivam os Estados a criar tal possibilidade.

---

n° 7465/76, Eur. Comm. H.R.

59. X vs. Áustria, anexo n° 6701/74, Eur. Comm. H.R.

60. Lawless vs. Irlanda, anexo n° 332/57, Eur. Comm. H.R., pp. 34-40; X vs. Suécia, anexo n° 1739/62, Eur. Comm. H.R.; X vs. Áustria, anexo n° 3972/69, Eur. Comm. H.R.

61. Constitutional Rights Project vs. Nigéria, anexo n° 153/96, Af. Comm. H.P.R., § 8-10.

62. Para mais informações sobre os recursos necessários, consultar Redress, Reaching for Justice: The Right to Reparation in the African Human Rights System (Out. de 2013).

63. Ver Ventura vs. Itália, anexo n° 7438/76, Eur. Comm. H.R.

## Violações sistemáticas

A exceção à regra do esgotamento tem sido aplicada de forma mais clara e sistemática no caso das violações sistemáticas. Os vários fundamentos nesse sentido são prova da força desta exceção. A Comissão africana tem colocado a tónica no facto de que, em tais casos, deve ser considerado que o Estado foi informado do dano em questão e já teve a oportunidade de corrigir a situação; assim, por exemplo, no caso *Haregewoin Gabre-Selassie & IHRDA vs. Etiópia*, a Comissão notou que:

“Outro fundamento justificando a exigência de esgotamento é que um governo deve ter sido informado de uma violação dos direitos humanos para ter a oportunidade de corrigir tal violação antes de ser chamado a responder perante um tribunal internacional. A Comissão africana considera que o Estado impugnado teve tempo suficiente e que lhe foi notificada a alegada violação permitindo que, pelo menos, criasse um ambiente propício ao usufruto dos direitos pela vítima. Se for demonstrado que o Estado foi amplamente informado e teve tempo suficiente para corrigir a situação, tal como acontece na presente comunicação, deve considerar-se que o Estado foi devidamente informado e que deveria ter tomado as medidas necessárias à reparação jurídica das alegadas violações.”<sup>64</sup>

O sistema europeu dos direitos humanos, por outro lado, tem salientado que tais situações envolvem muitas vezes práticas administrativas ou medidas legislativas que revelam a “existência de condições, padrões ou práticas de violação”<sup>65</sup> o que sugere que o envolvimento do Estado ou uma clara inação deste pode justificar que seja aplicada uma exceção.

---

64. *Haregewoin Gabre-Selassie and IHRDA vs. Etiópia*, anexo n° 301/05, Af. Comm. H.R., § 113 Ver também, *Amnesty and Others vs. Sudão*, anexo n° 48/90, 50/91, 52/91 & 89/93, Af. Comm. H.R., § 33; *Organisation Mondiale Contre la Torture and Others vs. Ruanda*, anexo n° 27/89, n° 46/91, n° 49/91 & n° 99/93, Af. Comm. H.P.R., § 17-18; *Free Legal Assistance Group and Others vs. Zaire*, anexo n° 25/89, 47/90, 56/91 & 100/93, Af. Comm. H.R., § 36; *artigo 19° vs. Eritreia*, App. n° 275/2003, Af. Comm. H.R., § 77.

65. Ver, por ex., *First Cyprus Case*, Grécia vs. RU, anexo n° 176/56, Eur. Comm. H.R., § 16; *Áustria vs. Itália*, anexo n° 788/60, Eur. Comm. H.R., p. 29; *First Greek Case*, Dinamarca, Noruega, Suécia & Países Baixos vs. Grécia, App. n° 3321-2/67 & n° 3344/67, Eur. Comm. H.R.; *Second Greek Case*, Dinamarca, Noruega & Suécia vs. Grécia, App. n° 4448/70, Eur. Comm. H.R.; *Irlanda vs. RU*, anexo n° 5310/71, Eur. Comm. H.R., pp. 84-85; *Donnelly & Others vs. UK*, anexo n° 5577-5583/72, Eur. Comm. H.R. *Chipre vs. Turquia*, anexo n° 8007/77, Eur. Comm. H.R.; *Aksoy Case*, anexo n° 21987/93, Eur. Comm. H.R.; *Jose Vivanco & Lisa Bhansali, Procedural Shortcomings in the Defense of Human Rights, in THE INTER-AMERICAN SYSTEM OF HUMAN RIGHTS* (Harris & Livingstone eds., 1998) 431; *Chipre vs. Turquia*, anexo n° 8007/77, Eur. Comm. H.R.; *Akdivar vs. Turquia*, anexo n° 21893/93, Eur. Comm. H.R. (16 de Set. de 1996); *Mentes and Others vs. Turquia*, anexo n° 23186/94, Eur. Ct. H.R. (28 de Nov. de 1997); *Dinamarca vs. Turquia*, anexo n° 34382/97, Eur. Ct. H.R.



Também existem outros motivos que justificam uma exceção nos casos que foram apreciados por órgãos jurídicos internacionais. Assim, no caso *Amnesty International and others vs. Sudão*, a Comissão observou que:

“Em casos de violações graves e maciças, a Comissão interpreta o [artigo 56\(5\)](#) à luz do seu dever de proteger os direitos humanos e dos povos tal como previstos pela Carta. Assim, a Comissão não considera que a condição de esgotamento dos recursos internos deva ser aplicada literalmente, especialmente nos casos em que é 'impossível na prática ou indesejável' que os requerentes ou vítimas recorram a tribunais internos. A gravidade da situação dos direitos humanos no Sudão e o grande número de pessoas envolvidas faz com que tais recursos sejam indisponíveis na prática ou, nas palavras da Carta, que os seus procedimentos sejam 'indevidamente prolongados'. Por essas razões, a Comissão declarou as comunicações admissíveis.”<sup>66</sup>

Tal insistência na gravidade e na dimensão dos danos em questão é compreensível, já que estes factores fornecem os critérios mais evidentes que podem merecer a atenção dos órgãos supranacionais. Além disso, tais casos permitem otimizar o recurso a órgãos supranacionais, ao permitir que estes considerem vários casos de violação assim como múltiplas questões subjacentes ao mesmo tempo.

## Outras exceções

### → O dano ocorreu fora da jurisdição do Estado

O direito internacional tem aplicado a exceção à exigência de esgotamento caso o dano em questão tenha sido cometido fora da jurisdição do Estado. Tal como indicado por Meron, “seria de facto muito estranho se um Estado que agiu ilegalmente contra um estrangeiro e que não tinha, com exceção dessa interferência, qualquer ligação com ele, fosse autorizado a retirar qualquer vantagem dos seus atos ilegais;”<sup>67</sup> por outras palavras, quando um Estado

66. Amnesty International and Others vs. Sudão, anexos n° 48/90, n° 50/91, n° 52/91 & n° 89/93, Af. Comm. H.P.R., § 38-39. Ver também Malawi African Association and Others vs. Mauritânia, anexo n° 54/91, n° 61/91, n° 98/93, n° 164/97, n° 196/97 & n° 210/98, Af. Comm. H.R., § 85; Free Legal Assistance Group and Others vs. Zaire, anexo n° 25/89, 47/90, 56/91 & 100/93, Af. Comm. H.P.R., § 37; Artigo 19° vs. Eritreia, anexo n° 275/2003, Af. Comm. H.R., § 71.

67. Theodor Meron, The Incidences of the Rule of Exhaustion of Local Remedies, 35 BRIT. YBK INT'L L. 83, 96 (1959). Ver também Ivan Head, A Fresh Look at the Local Remedies Rule, 5 CANADIAN YBK. INT'L L. 142, 153 (1967); Clive Parry, Some Considerations Upon the Protection of Individuals in International Law, 90 RECUEIL DES COURS 688 (1957); Chittharanjan Amerasinghe, STATE RESPONSIBILITY FOR INJURIES TO ALIENS (1967) 185-87; Castor Law, The Local Remedies Rule in

viola um direito fora da sua jurisdição, o indivíduo cujos direitos foram violados não deve ser forçado a esgotar recursos no sistema interno do país que violou os seus direitos.

### → Violações em curso ou possibilidade de violações serem repetidas

As violações sistemáticas também envolvem habitualmente violações em curso e a possibilidade de danos ocorrerem repetidamente, o que é mais um motivo justificando a intervenção supranacional para tentar prevenir esse dano. No entanto, os casos de violação sistemática não são os únicos em relação aos quais o dano em questão poderá ser causado repetidamente, sendo que a possibilidade de um caso envolvendo apenas uma pessoa poder repetir-se também tem justificado uma exceção à condição de esgotamento, tal como por exemplo no caso de uma detenção arbitrária em curso.<sup>68</sup> O facto de não proporcionar uma proteção adequada quando é necessária, como por exemplo no caso de medidas relativas a violência doméstica ou proteção de testemunhas, também pode justificar uma tal exceção.<sup>69</sup>

## O ónus da prova

O ónus da prova em matéria de esgotamento articula-se em torno de três dossiês habitualmente submetidos nesse contexto.<sup>70</sup> Em primeiro lugar, os requerentes devem apresentar um dossiê inicial, explicando que os recursos

---

International Law (1961) 104; todos citados em Emeka Duruigbo, *Exhaustion of Local Remedies in Alien Tort Litigation: Implications for International Human Rights Protection*, 29 *FORDHAM INT'L L. J.* 1245, 1263 (2006).

68. Ver Chittharanjan Amerasinghe, *LOCAL REMEDIES IN INTERNATIONAL LAW* (2nd ed. 1996) 341 and *De Sabla Claim, USA vs. Panamá*, 6 *UNRIAA* 1933, como exemplo da repetição de danos como motivo no contexto da proteção diplomática e como argumento justificando a razão pelo qual a mesma lógica deveria aplicar-se no contexto dos direitos humanos. Também é de salientar que o Grupo de Trabalho sobre a Detenção Arbitrária não requer que haja esgotamento antes de serem instituídas ações, o que é compreensível dado é quase inevitável que uma decisão de detenção arbitrária envolva não só recursos internos inadequados como também danos contínuos.

69. Ver, por ex., *Goekce vs. Áustria*, anexo n.º 5/2005, *CEDAW Comm.* (6 de Agosto de 2007); *Yildirim vs. Áustria*, anexo n.º 6/2005, *CEDAW Comm.* (6 de Agosto de 2007); citado em Donna Sullivan, *Overview of the Rule Requiring the Exhaustion of Domestic Remedies under the Optional Protocol to CEDAW* (2008) 16-7.

70. Para mais informações ver, por ex., *Áustria vs. Itália*, anexo n.º 788/60, *Eur. Comm. H.R.*, 39; *Akdivar vs. Turquia*, anexo n.º 21893/93, *Eur. Ct. H.R.*, § 68; *Selmouni vs. França*, anexo n.º 25803/94, *Eur. Ct. H.R.*, § 76; *Velasquez Rodriguez*, anexo n.º 7920, *Int.-Am. Ct. H.R.*, § 88; *Advisory Opinion OC-11/90, Int.-Am. Ct. H.R.*, § 41; *Fairen Garbi and Solis Corrales vs. Honduras*, anexo n.º 7951, *Int.-Am. Ct. H.R.*, § 84, 125-136; *Godinez Cruz vs. Honduras*, anexo n.º 8097, *Int.-Am. Ct. H.R.*, § 62-63, 76, 128-145.

foram esgotados ou apresentando argumentos em prol da aplicação de uma exceção à regra do esgotamento. Nesta fase, os requerentes devem apresentar os seus argumentos e as provas de que dispõem relativas ao esgotamento dos recursos ou as razões que justificam que se considere aplicável uma exceção à regra do esgotamento. O ónus passa então para o Estado. Nas suas alegações, o Estado deve demonstrar que os recursos não foram esgotados. Qualquer recurso citado deve cumprir os critérios relativos a recursos judiciais indicados acima. Além disso, deve ser demonstrado que a disponibilidade do recurso é clara não só na lei mas também na prática,<sup>71</sup> ou por outras palavras, que não é acessível apenas teoricamente mas também na prática.<sup>72</sup> Se o Estado não puder citar nenhuns exemplos de tal recurso ter sido anteriormente aplicado de forma bem sucedida, uma tal lacuna vai pesar contra as alegações do Estado de que existem recursos reais e adequados.<sup>73</sup> Os requerentes podem, nessa altura, apresentar um segundo pedido refutando os argumentos do Estado.

Em suma, os casos devem apenas ser considerados inadmissíveis por motivos de esgotamento se o Estado demonstrar de forma clara e convincente que existem recursos jurídicos internos disponíveis, eficazes e suficientes. O julgamento que daí resultar deve expor claramente e precisamente quais são esses recursos. Depois, os requerentes devem poder aceder a tais recursos, resultando na resolução das violações denunciadas de forma rápida ao nível interno; se tal não acontecer, o assunto deve ser levado mais uma vez ao nível supranacional, tendo os recursos sido já esgotados.

A maneira precisa de distribuir o ónus da prova em relação a alegações específicas depende da parte que tem maior acesso à informação em questão. De forma geral, essa parte será o Estado, o que significa que o ónus deverá recair no Estado, tendo este que provar as suas alegações. Nomeadamente em casos em que o Estado não tenha levado a cabo as necessárias investigações, os

---

71. Ver, por ex., Vernillo vs. França, anexo n° 11889/85, Eur. Ct. H.R., § 27; Vernillo vs. França, anexo n° 11889/85, Eur. Ct. H.R., § 27; Akdivar and Others vs. Turquia, anexo n° 21893/93, Eur. Ct. H.R., § 66; Dalia vs. França, anexo n° 26102/95, Eur. Ct. H.R., § 38; Selmouni vs. França, anexo n° 25803/94, Eur. Ct. H.R., § 75; Rodriguez vs. Uruguai, anexo n° 4/1977, HRC, § 5; Sankara vs. Burquina Faso, anexo n° 1159/2003, HRC, § 6.5; Artigo 19° vs. Eritreia, anexo n° 275/2003, Af. Comm. H.R., § 51; Rencontre Africaine pour la Defense de Droits de l'Homme vs. Zâmbia, anexo n° 71/92, Af. Comm. H.P.R., § 11, 13; Jawara vs. Gâmbia, anexo n° 147/95 & 149/96, Af. Comm. H.P.R., § 33-34.

72. Ver Velasquez Rodriguez vs. Honduras, anexo n° 7920, Int.-Am. Ct. H.P.R., § 81.

73. Ver, por ex., De Jong, Baljet & Van den Brink vs. Países Baixos, anexo n° 8805/79, n° 8806/79 & n° 9242/81, Eur. Ct. H.R., § 39; Doran vs. Irlanda, anexo n° 50389/99, Eur. Ct. H.R., § 55-69; Andrášik and Others vs. Eslováquia, anexo n° 57984/00, n° 60226/00, n° 60237/00, n° 60242/00, n° 60679/00, n° 60680/00 e n° 68563/01, Eur. Ct. H.R.; Di Sante vs. Itália, anexo n° 56079/00, Eur. Ct. H.R.; Giummarra vs. França, anexo n° 61166/00, Eur. Ct. H.R.; Paulino Tomás vs. Portugal, anexo n° 58698/00, Eur. Ct. H.R.; Johti Sapmelacat Ry and Others vs. Finlândia, anexo n° 42969/98, Eur. Ct. H.R.; Slavgorodski vs. Estónia, anexo n° 37043/97, Eur. Ct. H.R.; Jawara vs. Gâmbia, anexo n° 147/95 & 149/96, Af. Comm. H.R., § 35.

requerentes não podem ser forçados a fornecer as necessárias informações em falta.

## **Síntese**

A tabela abaixo sintetiza os motivos de exceção à regra do esgotamento expostos acima. A presente lista não foi organizada em função de qualquer regra oficial; muitas vezes, as categorias sobrepõem-se e, além disso, os motivos de exceção à regra de esgotamento são flexíveis, o que significa que podem existir diferentes formas de apresentar as categorias pertinentes. Para além disso, novos tipos de argumentos em prol da exceção poderão vir a ser aceites no futuro; assim, se os tiverem, os requerentes devem apresentar novos argumentos de acordo com os princípios fundamentais que subjazem aos motivos de esgotamento tal como explorados neste parágrafo. Espera-se, ao mesmo tempo, que a presente apresentação possa ajudar os requerentes a preparar motivos diversificados, baseados na lei e detalhados, podendo justificar uma exceção à regra de esgotamento se necessário.

## **Motivos de exceção à regra do esgotamento**

### **1. Recursos inexistentes:**

- Imunidade interna;
- Indisponibilidade de controlo constitucional;
- Falta de legitimidade processual;
- Ausência de razoável expectativa de sucesso;
- Acesso aos tribunais impossível em caso de indigência;
- Acesso aos tribunais impossível devido a outros factores;
- Expulsão da vítima;
- Recursos praticamente inexistentes;
- A vítima ou os requerentes estão com medo ou a ser ameaçados;
- Impossibilidade de comunicar com advogados.

### **2. Os recursos são ineficazes:**

- As investigações necessárias não foram realizadas e a acusação não foi formulada;
- Os recursos sofreram atrasos indevidos;
- Claras falhas processuais.

### **3. Os recursos são insuficientes**

### **4. Violações sistemáticas**

### **5. Outras exceções**



# 3

## OUTROS ASPECTOS

---

**Admissibilidade** das comunicações  
trazidas ao **Tribunal africano**

GUIA PRÁTICO

---

## A. MEDIDAS PROVISÓRIAS

---

As medidas provisórias dão a possibilidade de pedir assistência imediata até ser pronunciada a sentença final, em casos que envolvam danos contínuos ou potenciais até ser pronunciada a sentença final ou quando atrasos podem prejudicar a eficácia da reparação jurídica pretendida. As medidas provisórias são tratadas na 98 do Regimento da Comissão de 2010, no artigo 27° (2) do Protocolo e na Regra 51 do Regulamento do Tribunal de 2010. Por exemplo, a Comissão adoptou medidas provisórias relativas ao Sudão após uma missão de inquérito em meados de 2004, na qual sugeriu que o Sudão reorganizasse as suas forças de segurança, apoiasse o controlo de violações dos direitos humanos, facilitasse a possibilidade das pessoas deslocadas regressarem às suas casas, assegurasse o acesso de observadores da UA e garantisse o julgamento justo de presos políticos. A Comissão adoptou mais uma vez medidas provisórias em relação à situação no Kordofan Sul no Sudão em Novembro de 2011. A Comissão também pode solicitar que o Tribunal adopte medidas provisórias ao abrigo da Regra 118(2) do seu Regimento, se considerar que irá reforçar as medidas que espera poder adoptar. Algo similar aconteceu no caso *Comissão Africana dos Direitos do Homem vs. Líbia*, em que o Tribunal adoptou medidas provisórias após uma apreciação global do processo.<sup>1</sup>

A adopção de medidas provisórias baseia-se numa avaliação que toma em consideração a probabilidade de vir a ocorrer um dano e o seu nível de gravidade, por um lado, e o fardo imposto por outro lado.<sup>2</sup> Em muitos casos que envolvam os direitos humanos, existem motivos fortes que justificam a adopção de medidas provisórias. As medidas provisórias podem ser concedidas, inter alia, em casos que envolvam a aplicação da pena de morte, violações contínuas maciças e graves, deportação, deslocação, detenção arbitrária, limitações da liberdade de expressão, apropriação e reafecção de territórios, assédio, castigos corporais, desaparecimentos forçados, tortura ou outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes, a violação de direitos culturais e violações da independência da justiça.<sup>3</sup>

---

1. Anexo n° 004/11, Af. Ct. H.P.R. (25 de Março de 2011).

2. Para mais informações sobre as medidas provisórias (também designadas medidas cautelares) aplicadas por órgãos jurídicos supranacionais, ver Jo Pasqualucci, *Interim Measures in International Human Rights: Evolution and Harmonization*, 28 VAND. J. TRANSNAT'L L. 1 (2005); Eva Rieter, *IRREPARABLE HARM: PROVISIONAL MEASURES IN INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS ADJUDICATION* (2010); Dan Juma, *Provisional Measures Under the African Human Rights System: The African Court's Order Against Libya*, 30 WISC. J. INT'L L. 344 (2012).

3. Ver, por ex., *Lubicon Lake Band vs. Canadá*, anexo n° 167/1984, HRC (26 de Março de 1990); *International Pen, Constitutional Rights Project & Interights* (em nome de Ken Saro-Wiwa Jr) vs. Nigéria, anexos n° 137/94, n° 139/94, n° 154/96 & n° 161/97, Af. Comm. H.P.R. (31 de Out. de 1998); *Amnesty International vs. Zâmbia*, anexo n° 212/98, Af. Comm. H.P.R. (5 de Maio de 1999); *Osbourne vs. Jamaica*, anexo n° 759/1997, HRC (15 de Março de 2000); *Haitianos e dominicanos*



As medidas provisórias têm uma relação complexa com a questão da admissibilidade já que, tendo em conta a urgência com as quais tais medidas costumam ser solicitadas, constituem muitas vezes a primeira decisão tomada num caso, antes mesmo de ser tomada uma decisão sobre a admissibilidade. Pode até mesmo ser possível que um órgão supranacional como a Comissão ou o Tribunal adopte medidas provisórias antes de tomar qualquer decisão sobre a admissibilidade e que mantenham até as autoridades nacionais resolverem o litígio em causa, evitando que o caso seja resolvido a nível internacional. Quando as medidas provisórias não são respeitadas ou quando existem sérias dúvidas quanto ao facto de serem respeitadas ou não, tais factos devem constituir motivos em que a regra do esgotamento se poderá basear, tal como exposto abaixo no parágrafo relativo a danos contínuos ou à possibilidade de um dano ser repetido enquanto motivos de exceção.

## B. REAPRESENTAÇÃO DA COMUNICAÇÃO NA CORTE

É importante salientar que a fase de admissibilidade dos procedimentos constitui um passo processual no quadro de um processo instituído perante a Comissão africana ou o Tribunal africano. O facto de um caso ser considerado inadmissível não impede que o assunto seja reapreciado no futuro; pelo contrário, os requerentes podem rever os pontos problemáticos e voltar a apresentar o caso.<sup>4</sup> Se, ao abrigo do 56° (5), se considera que os recursos

---

de origem haitiana na República Dominicana, anexo n° 12.271, Int.-Am. Ct. H.R., Medidas Cautelares (18 de Agosto de 2000); Constitutional Court vs. Peru, anexo n° 11.760, Int.-Am. Ct. H.R. (31 de Jan. de 2001); Hugo Juezat Cruzat et al. vs. Peru, anexo n° 11.015, Int.-Am. Comm. H.R. (5 de Março de 2001); Pessoas detidas pelos Estados Unidos na Baía de Guantanamo., anexo n° 259/01, Int.-Am. Comm. H.R., medidas preventivas (12 de Março de 2002); Interights et al. (em nome de Mariette Sonjaleen Bosch) vs. Botsuana, anexo n° 240/01, Af. Comm. H.P.R. (20 de Nov. de 2003); Liesbeth Zegveld and Mussie Ephrem vs. Eritreia, anexo n° 250/02, Af. Comm. H.P.R. (20 de Nov. de 2003); Interights (em nome de Safia Yakubu Husaini and others) vs. Nigéria, anexo n° 269/2003, Af. Comm. H.P.R. (11 de Maio de 2005); General Carlos Rafael Alfonso Martinez vs. Venezuela, anexo n° 73/0315, Af. Comm. H.P.R. (Mar. 2006); Open Society Justice Initiative (em nome de Pius Njawe Noumeni) vs. Camarões, anexo n° 290/04, Af. Comm. H.P.R. (Maio de 2006); Case of the Rochela Massacre vs. Colômbia, anexo n° 11.995, Int.-Am. Ct. H.R. (11 de Maio de 2007) (no qual foram adoptadas medidas preventivas enquanto que o caso estava a ser apreciado pela Comissão); Centre for Minority Rights Development and Minority Rights Group (em nome de Enderois Welfare Council) vs. Quênia, anexo n° 276/2003, Af. Comm. H.P.R. (25 de Nov. de 2009); African Commission for Human Rights vs. Líbia, anexo n° 004/11, Af. Ct. H.P.R. (25 de Março de 2011).

4. Ver Af. Comm. H.P.R., 2010 Regimento, Regra 107(4) e Alberto T Capitaou vs. Tanzânia, anexos n° 53/90 & n° 53/91, Af. Comm. H.P.R., Second Decision on Admissibility, Eighth Activity Report 1994-5, Annex VI. Em princípio, problemas de inadmissibilidade ao abrigo dos artigos 56° (1), 56° (3) e 56° (4),

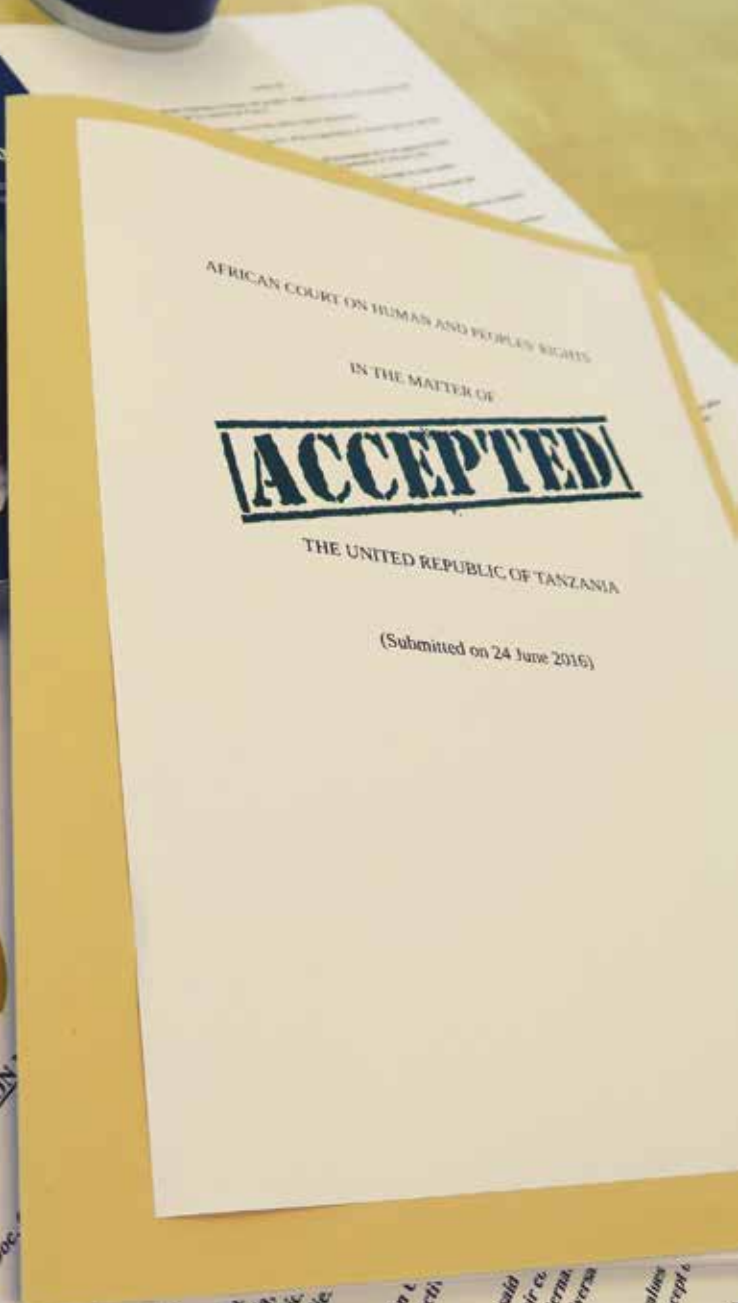
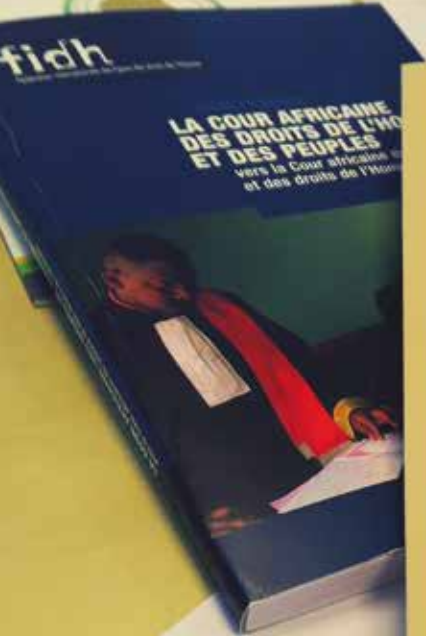
não foram esgotados, a Comissão deve solicitar que os Estados designem especificamente os recursos disponíveis; em seguida, os requerentes podem tentar esgotar esses recursos e reapresentar o caso após terem sido esgotados ou demonstrar os problemas que se colocaram em relação a tais recursos (por exemplo por atraso indevido ou qualquer tipo de assédio). Em alternativa, novos factos também podem justificar a uma reapresentação do caso.

---

são facilmente resolvidos pela inclusão dos detalhes adicionais necessários ou pela modificação da redação da queixa. Uma decisão tomada ao abrigo do artigo 56º (6) devido à apresentação tardia de um processo pode, no entanto, impedir que um assunto seja apreciado; porém, é possível que o caso seja reapresentado com base em efeitos contínuos, se tal não foi defendido na primeira vez. Uma decisão tomada ao abrigo do artigo 56º (7) por um assunto ter sido resolvido por outro órgão também poderá impedir que o caso seja apreciado, a não ser que se demonstre que a resolução do litígio era ilegítima. Alternativamente, o facto de um caso estar a ser apreciado por outro órgão pode impedir a sua apreciação temporariamente, e permitir que volte a ser examinado no futuro se o assunto não for resolvido.



Document de l'Assemblée des États Généraux  
à l'occasion de la 10<sup>e</sup> Session



AFRICAN COURT ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS  
IN THE MATTER OF

**ACCEPTED**

THE UNITED REPUBLIC OF TANZANIA

(Submitted on 24 June 2016)



**AFRICAN (BANIUL) CHARTER ON**  
27 June 1981, OAU Doc. S/Conf/1981/10  
October 1986)

members of the  
African Charter,  
VII) of the Assem  
held in Monrovia,  
draft on an Afric  
establishment of bodie  
ization of African &  
are essential object  
in Article 2 of the said  
te and intensify their e  
and to promote interna  
tional, and the Univers  
tradition and the values  
reflection on the concept  
stem from the affect  
retective

# 4

## PERGUNTAS FUNDAMENTAIS

---

**Admissibilidade** das comunicações  
trazidas ao **Tribunal africano**

GUIA PRÁTICO

A lista sucinta abaixo enumera vários elementos que os requerentes deverão ter em consideração na formulação das questões apresentadas no quadro do seu recurso ao sistema regional africano de direitos humanos, e como estruturar os seus processos:

1. Quem é o requerente? Se o requerente for uma ONG, tem o necessário estatuto de observador perante a Comissão africana?
2. O seu país fez uma declaração facultativa ao abrigo do artigo 34º (6) do Protocolo que permite a apresentação direta de casos perante o Tribunal africano? Se for o caso, os requerentes podem recorrer ao Tribunal.<sup>1</sup> Caso contrário, os requerentes oriundos de todos os países africanos com exceção de Marrocos e do Sul do Sudão podem recorrer à Comissão.
3. O problema é puramente individual, ou faz parte de um padrão sistemático mais abrangente de violações? Os casos que dizem respeito a situações de violação mais amplas têm maior probabilidade de preencherem os requisitos da exceção à condição de esgotamento, de manter a sua pertinência durante o longo período de tempo que pode durar um processo, e de poder levar a mudanças mais substanciais e profundas. Mesmo quando um processo é instituído por um indivíduo, muitas vezes envolve numerosos problemas sistemáticos e generalizados, que devem ser salientados.
4. Os recursos foram esgotados ao longo dos últimos seis meses ou mais, com motivos válidos justificando o atraso? Se for o caso, existem argumentos fortes que justificam o recurso aos mecanismos regionais já que é provável que o caso seja considerado admissível.
5. Existem motivos válidos de exceção à regra do esgotamento? Se for o caso, tal caso também poderá ter fortes chances de sucesso se for apresentado aos órgãos jurídicos regionais, já que poderão ser analisadas as falhas do sistema corretivo interno assim como as violações subjacentes.

Além disso, aquando da apresentação do caso, os requerentes devem certificar-se que os seguintes pontos são tomados em consideração:

1. O caso envolve qualquer tipo de dano que justifique a urgência? Se for o caso, devem ser pedidas medidas provisórias;
2. Os nomes dos requerentes estão enumerados, a queixa não contém termos ultrajantes, e a queixa baseia-se em mais elementos do que meras notícias?

---

1. Tal como observado acima, se os requerentes pretendem apresentar um recurso enquanto ONG, devem ter o estatuto de observador junto da Comissão.

3. O caso foi resolvido ou está a ser examinado por outro órgão internacional?
  - a) Se for o caso, o requerente deve defender que as violações em causa não foram devidamente resolvidas, ou que o caso em apreço é distinto.
4. Será que a queixa articula os atos repreensíveis em questão à luz dos artigos da Carta africana?
  - a) Neste contexto, os requerentes devem dedicar tempo suficiente à reflexão sobre os danos em questão, incluindo danos relacionados com o procedimento e o quadro jurídico relativo à situação em questão. Quanto mais detalhado o relatório, maior a probabilidade de ser bem sucedido em todas as fases do processo e maior será o impacto final do processo.
5. Se for solicitada uma exceção à regra de esgotamento, será que a queixa se coaduna com as especificidades dos motivos de exceção?
6. Caso o processo envolva violações sistemáticas e generalizadas, será que isso foi mencionado?
7. Caso o processo envolva violações contínuas e a possibilidade de se repetirem, será que tal possibilidade foi mencionada?

## **Elementos incluídos num pedido de admissibilidade**

**1. Em separado: nomes das vítimas e dos representantes (se for solicitado o anonimato) e contactos**

### **2. Requerimento:**

- Nomes das vítimas e dos representantes (se não for solicitado o anonimato) e nome do Estado parte contra o qual é instituído o processo;
- Informações factuais de base;
- Artigos da Carta alegadamente violados;
- Declarações de conformidade com os artigos 56° (1), 56° (2), 56° (3), 56° (4) e 56° (7) da Carta e indicação de quaisquer detalhes que possam ser considerados necessários;
- Argumentação relativa ao artigo 56° (5) da Carta: prova de esgotamento dos recursos ou argumentos em prol da exceção à regra;
- Argumentação relativa ao artigo 56° (6) da Carta: demonstração da apresentação célere do pedido logo após o esgotamento dos recursos ou motivos razoáveis justificando o atraso, ou reiteração dos motivos de exceção a um requerimento atempado em caso de exceção ao requisito de esgotamento;
- Sugestão preliminar de recursos que podem ser solicitados em última instância (por ex. reformas da lei, recursos individuais, ações colectivas).

# CONCLUSÃO

Foi exposto nos parágrafos acima o conteúdo dos requisitos que devem ser cumpridos para que um caso seja considerado admissível pela Comissão africana ou pelo Tribunal africano. Existem pelo menos três razões pelas quais a boa compreensão destes critérios deve estar no cerne de qualquer esforço envidado no sentido de interpor um recurso. Em primeiro lugar, a apresentação dos motivos de admissibilidade consiste numa das fases mais exigentes do recurso, de tal modo que a boa compreensão dos princípios e motivos de admissibilidade é essencial para o bom desenrolar de um recurso.

Em segundo lugar, quando for impossível seguir a via tradicional, que consiste em esgotar os recursos internos, devido a falhas no sistema corretivo interno, cada argumento em prol da exceção significa, na prática, averiguar se determinados tipos de violações do direito à reparação jurídica foram cometidos no Estado em causa ou não. O facto de se concluir que houve violações ao direito à reparação jurídica pode ser tão importante, senão mais importante, do que outras violações constatadas durante um processo, já que um melhor enquadramento das medidas corretivas pode contribuir para a promoção de reformas mais abrangentes no seio da jurisdição em questão.

Em terceiro lugar, convém destacar o fundamento de violações sistemáticas enquanto motivo de aplicação da exceção à regra do esgotamento dos recursos internos. Com efeito, essa abordagem irá influenciar não só a argumentação desenvolvida no recurso apresentado mas também a forma como é estruturado o mesmo.

Espera-se que este manual possa ser uma ferramenta útil para litigantes com ou sem experiência no seio do sistema africano. Esperamos que possa contribuir, por sua vez, para o aumento do número de recursos bem sucedidos interpostos junto dos mecanismos jurídicos supranacionais, reforçando o sistema jurídico regional africano e, assim, o respeito dos direitos humanos no continente.



Casos serão submetidos ao assento do Tribunal, ou por poste, e-mail ou fax.

**Registro do Tribunal africano**

P.O. Box 6274

Arusha, Tanzania

Fax: +255 732 97 95 03

E-mail: [registry@african-court.org](mailto:registry@african-court.org)

## O GRUPO DE AÇÃO JUDICIAL DA FIDH

O grupo de ação judicial da FIDH é uma rede constituída por cerca de sessenta advogados, magistrados e professores de direito que prestam os seus serviços pro bono, e a quem cabe acompanhar juridicamente as vítimas de graves violações dos direitos humanos no âmbito dos litígios em que está envolvida a FIDH, perante órgãos jurisdicionais nacionais, regionais e internacionais.

O GAJ intervém em mais de 80 processos judiciais a nível nacional, regional e internacional em 35 países, apoiando quase 700 vítimas de graves violações dos direitos humanos. O GAJ é dirigido e coordenado por um responsável, uma coordenadora e dois advogados sediados em Paris. Além disso, o GAJ apoia e acompanha as estratégias em matéria penal dos advogados das vítimas ao nível nacional e internacional e desenvolve ações que permitam a perseguição dos autores dos crimes mais graves.

A experiência da FIDH e do seu Grupo de Ação Judicial (GAJ) no domínio judiciário e no acompanhamento das vítimas, em coordenação com as suas organizações membros e parceiras nos países em causa, foi-se desenvolvendo nos 5 continentes e em especial em África desde há cerca de vinte anos. Assim, a ação da FIDH e do seu GAJ levou à condenação, em França, com base na competência universal, de um torturador mauritano, à condenação de um torturador tunisino e à condenação de 13 torturadores chilenos, assim como à condenação do primeiro autor do genocídio ruandês a ser julgado em França em Março de 2014.

Em África, a FIDH e o seu GAJ representam mais de 500 vítimas dos mais graves crimes, nomeadamente na Guiné, na Côte d'Ivoire, no Mali e na República Centro-Africana. A FIDH deu origem à abertura da investigação do TPI sobre a situação na República Centro-Africana e à orientação específica da investigação levada a cabo pelo Gabinete do Procurador do TPI sobre a perpetração de crimes sexuais em massa em 2003-2004 nesse país, tendo levado à detenção e ao processo de Jean-Pierre Bemba.

Director da publicação: **Karim Lahidji**  
Editor-chefe: **Antoine Bernard**  
Autor: **Christopher Roberts**  
Coordenação: **Tchérina Jérôlon e Alice Banens**  
Grafismo: **Bruce Pleiser e Stéphanie Geel**

Divulgação: Este guia é publicado em Português, Francês , Inglês e Árabe.

A Federação Internacional pelos Direitos Humanos autoriza a reprodução livre de extratos deste texto sob a condição de que as fontes são devidamente referenciadas e uma cópia da publicação contendo o texto seja enviada ao Secretariado Internacional.

Dépôt légal juin 2016 - FIDH (ed. portuguesa) ISSN 2227-2119 -  
Fichier informatique conforme à la loi du 6 janvier 1978 (Déclaration N°330 675)



implemented by **giz** Deutsche Gesellschaft  
für Internationale  
Zusammenarbeit (GIZ) GmbH

Esta publicação foi elaborada dentro do contexto de um projeto financiado pelo GIZ em nome do Governo da República Federal da Alemanha. O conteúdo desta publicação só é a responsabilidade de FIDH e não pode ser considerado como refletindo a posição do Governo da República Federal de Alemanha.



**fidh**

**FIDH**  
17, passage de la Main d'Or  
75011 Paris  
Tél : (33-1) 43 55 25 18  
Fax : (33-1) 43 55 38 15  
[www.fidh.org](http://www.fidh.org)