

Tribunal Africano dos Direitos do Homem e do Povos

Petição n.º 016/2020

GLORY C. HOSSOU E LANDRY ADELAOUN

c.

REPÚBLICA DO BENIN

Declaração de Voto de Vencida

Refuto totalmente a fundamentação e a parte dispositiva da decisão tomada por maioria de dez (10) votos a favor e um (1) contra, no processo Glory C. HOSSOU et Landry ADELAOUN. A parte dispositiva da decisão tem a seguinte redacção:

"Sobre a competência jurisdicional,

- i. [...]
- ii. *declara* que não tem competência jurisdicional...."

No presente caso, os Peticionários contestam a retirada pela República do Benin da sua Declaração depositada nos termos do disposto no n.º 6 do artigo 34.º do Protocolo à Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos sobre a Criação do Tribunal Africano, e rogam que o Tribunal

- 1) Declare a Petição admissível
- 2) Considere que a decisão do Estado Demandado de retirar a Declaração viola a Carta e as normas internacionais de direitos humanos
- 3) Considere que o Estado Demandado priva os seus cidadãos do acesso directo ao sistema judicial regional para intentar processos e buscar reparação pelos

danos sofridos no seu sistema interno, o que constitui um retrocesso no gozo de direitos.

Na sua decisão, o Tribunal confirmou a exceção prejudicial suscitada pelo Estado Demandado com fundamento na falta de competência material do Tribunal, e considerou que não tinha competência material, sustentando que o Estado Demandado tinha direito de retirar a Declaração que fez nos termos do disposto no n.º 6 do artigo 34.º do Protocolo e que a retirada não constitui uma violação dos direitos humanos.

Não estou satisfeito com esta decisão pelos seguintes motivos:

- i. contradiz a jurisprudência anterior do Tribunal;
- ii. o Tribunal considera que a retirada da Declaração não viola a Carta ou os instrumentos internacionais de direitos humanos e, portanto, não constitui uma violação dos direitos humanos;
- iii. a constatação não tomou em consideração o contexto africano;
- iv. constatação do Tribunal em relação à justiciabilidade dos direitos humanos;
- v. o Tribunal apenas se pronunciou sobre o segundo pedido dos Peticionários sem apreciar os outros.

i. A decisão do Tribunal contradiz a sua jurisprudência anterior:

1. No meu entender, a decisão do Tribunal no presente caso está totalmente em desacordo com o que afirmou anteriormente na sua jurisprudência consolidada.
2. Com efeito, no caso *Ingabire Victoire Umuhoza c. República do Ruanda* (Petição n.º 003/2014), a Peticionária recorreu ao Tribunal para se queixar de alegadas violações dos direitos humanos. Enquanto o processo decorria, o Estado do Ruanda retirou a Declaração que tinha feito nos termos do disposto no n.º 6 do artigo 34.º do Protocolo e solicitou ao

Tribunal que suspendesse a tramitação de todos os casos em que era parte.

3. Na sua decisão relativa à sua competência jurisdicional sobre a questão da retirada, e invocando as disposições consagradas no n.º 1 do artigo 3.º e no n.º 4 do artigo 34.º do Protocolo, o Tribunal declarou claramente que constatava que a República do Benin era um Estado Parte no Protocolo, tendo depositado o instrumento de ratificação em 6 de Junho de 2003 e feito a Declaração prevista no n.º 6 do artigo 34.º do Protocolo em 22 de Junho de 2013. O Tribunal considera que, nos termos do n.º 1 do artigo 3.º, tem competência para interpretar e aplicar o Protocolo, mantendo que, de acordo com o n.º 2 do artigo 3.º, compete ao Tribunal decidir em caso de contestação da sua competência. Consequentemente, o Tribunal considera que tem competência jurisdicional para, no presente caso, ouvir o pedido relativo à retirada da Declaração do Estado Demandado¹ (parágrafos 51 e 52).
4. Por outras palavras, o Tribunal declarou que tinha competência jurisdicional porque o objecto da alegação está consagrado e é protegido por instrumentos de direitos humanos, em aplicação dos artigos referidos, que definem o escopo da sua jurisdição em todas as questões de direitos humanos, embora a retirada da Declaração não seja mencionada no Protocolo!
5. Na Petição que é objecto deste parecer, fica claro que os Peticionários rogam que o Tribunal declare que a retirada viola a Carta e as normas internacionais de direitos humanos, o que constitui uma violação dos direitos humanos.
6. No meu entender, a contradição reside na interpretação do Tribunal do pedido dos Peticionários no caso *Ingabire* e no presente caso. Com efeito,

¹ Parágrafos 51 e 52 do Acórdão

embora no caso *Ingabire* a Peticionária se tenha debruçado sobre os efeitos da retirada da Declaração em relação à petição que apresentou e que estava pendente, bem antes de examinar o pedido, o Tribunal primeiro determinou se tinha ou não competência jurisdicional sobre a matéria e, portanto, se a retirada era um direito protegido por um instrumento de direitos humanos. Tendo feito uma determinação, o Tribunal declarou que tinha competência jurisdicional. (Parágrafo 48).

7. Esta conclusão é certamente vinculativa para o Tribunal porquanto, se no presente caso o pedido se relaciona claramente com a retirada, que é qualificada como uma violação dos direitos humanos, o Tribunal não podia julgar de forma diferente, especialmente porque a retirada não é mencionada no Protocolo! Além disso, no caso *Ingabire*² acima mencionado, o Tribunal declarou claramente que, em caso de retirada, a exigência de aviso prévio devia ser satisfeita, considerando, em particular, que a Declaração depositada nos termos do n.º 6 do artigo 34.º do Protocolo não é apenas um compromisso internacional assumido pelo Estado, mas também, e mais importante ainda, é um meio pelo qual cria direitos subjectivos para pessoas singulares e grupos. (Parágrafo 61).
8. Na minha opinião, o Tribunal devia ter mantido a sua competência material e procedido à fase de apreciação da admissibilidade e, depois, do mérito da causa, se a Petição fosse declarada admissível.
9. Por outro lado, na sua Decisão de 25 de Setembro de 2020, relativamente ao pedido dos Peticionários Glory Cyriaque Hossou e outro no sentido de o Tribunal decretar medidas cautelares revogando a decisão do Benin de retirar a Declaração enquanto se aguardava a decisão sobre a petição principal, o Tribunal manteve a sua competência jurisdicional *prima facie*, afirmando no parágrafo 14 que, a) as alegadas violações dizem respeito a direitos protegidos em instrumentos nos quais o Estado Demandado é Parte, e b) os Peticionários alegaram especificamente que a retirada

² Parágrafo 61 do Acórdão

constituía uma violação da Carta e que privava os cidadãos do acesso a mecanismos judiciais regionais. Termos que, o Tribunal é competente para conhecer do objecto da Petição³.

10. A competência jurisdicional *prima facie* pressupõe que o Tribunal tenha constatado presunções de que o caso se enquadrava no âmbito da sua competência jurisdicional e que as alegações feitas estavam *a fortiori* devidamente fundamentadas, até prova em contrário. Excepto que, nesta mesma Decisão, o Estado Demandado enfatizou claramente na sua contestação o facto de que, em decisões anteriores (*Ingabire Victoire c. Ruanda* citada acima e Decisão de 6 de Maio de 2020 no caso *Houngue Eric c. República do Benin*)⁴, o Tribunal tinha negado provimento ao pedido e o tornou nulo e ineficaz porque o *seu* objecto já havia sido definitivamente decidido pelo Tribunal.
11. Depois de declarar que gozava de competência jurisdicional *prima facie*, o Tribunal não poderia contentar-se em apresentar razões para a sua falta de competência material sobre o mérito da causa, mas antes, poderia proceder à apreciação do mérito da causa e julgar o pedido improcedente, uma vez que a sua jurisprudência sobre a matéria estava estabelecida.
12. Ademais, na sua Decisão, o Tribunal podia declarar que não tinha competência porque o objecto do pedido havia sido decidido, de acordo com a sua jurisprudência anterior e que, portanto, não gozava de competência *prima facie* uma vez que estava claro que o objecto do pedido havia sido decidido através de jurisprudência consistente e que, claramente, não gozava de competência sobre o caso, no que se refere ao seu mérito.

ii. A retirada da Declaração viola a Carta e instrumentos internacionais de direitos humanos

³ Parágrafo 14 do Acórdão

⁴ Decisão sobre medidas cautelares de 6 de Maio de 2021

13. Ainda no acórdão sobre o caso *Ingabire*, embora reconhecendo o direito dos Estados de retirar a Declaração, o Tribunal considerou-a um acto unilateral. No entanto, confirmou que a retirada não era absoluta porquanto a Declaração criava direitos para terceiros, cujo gozo exigia segurança jurídica⁵. Com este raciocínio, o Tribunal confirma que o Protocolo não só cria um sistema, mas também cria direitos!
14. Assim, o Tribunal declarou que os Estados são obrigados a notificar a sua intenção de retirar a Declaração, considerando, em particular, que a Declaração constitui não apenas um compromisso internacional do Estado, mas, mais importante ainda, cria direitos subjectivos para pessoas singulares e grupos.
15. Portanto, está claro que, embora o Tribunal tenha reconhecido o direito dos Estados de retirarem a Declaração, impôs um requisito para a retirada, qual seja, o período de aviso prévio, que qualificou como essencial para garantir a segurança jurídica e impedir a súbita suspensão de direitos!⁶
16. Outrossim, o Tribunal qualificou claramente o Protocolo como um instrumento de aplicação da Carta, que garante a protecção e o gozo dos direitos humanos e dos povos consagrados na Carta e em outros instrumentos relevantes de direitos humanos, e concluiu que a retirada abrupta, sem aviso prévio, pode enfraquecer o regime de protecção dos direitos humanos previsto na Carta e que, portanto, era obrigatório observar o período de aviso prévio em caso de retirada da Declaração⁷.

⁵ Parágrafo 60 do Acórdão sobre o caso *Ingabire*

⁶ Parágrafo 62 do Acórdão

⁷ Parágrafo 64 do Acórdão

17. Consequentemente, o Tribunal devia ter mantido a sua jurisprudência na sua decisão que é objecto deste parecer e, embora tenha reconhecido o direito dos Estados de retirar a Declaração, devia ter declarado a retirada inválida porque não foi precedida de um período de aviso prévio.
18. Com esta jurisprudência, o Tribunal não só alterou o Protocolo, adicionando o direito de retirada, mas também vinculou essa retirada a uma condição *sine qua non*, nomeadamente, o período de aviso prévio.
19. Consequentemente, tendo afirmado claramente que a Declaração não é apenas um compromisso internacional assumido pelo Estado, mas, mais importante ainda, que cria direitos subjectivos para pessoas singulares e grupos, cujo gozo requer segurança jurídica e que o Protocolo não cria apenas um sistema, mas também direitos, na matéria objecto desta Declaração de Voto de Vencida só restava uma opção ao Tribunal, que era declarar que a retirada constitui uma violação dos direitos humanos!

iii. O raciocínio exclui o contexto africano

20. De acordo com o preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, os direitos humanos são um ideal que deve ser alcançado por todos os povos e todas as nações e, como tal, a sua prossecução constitui um trabalho em curso e nunca concluído. Portanto, os Estados e a comunidade internacional são chamados e instados a fazer mais e a abster-se de reduzir os níveis de protecção concedidos às pessoas.
21. Através do preâmbulo da Carta, os Estados africanos aderem a esta visão de um ideal a ser alcançado, uma vez que está claramente declarado "que os Estados africanos... partes na presente Carta [reafirmam] o compromisso que eles solenemente assumiram no artigo 2.º da dita Carta ... de coordenar e de intensificar a sua cooperação e os esforços para oferecer melhores condições de existência aos povos de África ... tendo em devida [consideração] a Carta das Nações Unidas e a Declaração

Universal dos Direitos Humanos". Isto reflecte claramente um compromisso duplo de ir mais além quando se trata dos direitos e do bem-estar dos africanos.

22. O princípio de que os Estados têm a obrigação de manter padrões cada vez mais elevados quando se trata da protecção dos direitos humanos é reiterado e o Tribunal já o fez recordar na sua jurisprudência. Com efeito, no Acórdão de 4 de Dezembro de 2020, no caso *Sébastien Germain Marie Aïkoué Ajavon c. República do Benin*, o Tribunal endossou o parecer do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais oferecido no parágrafo 9 do Comentário Geral n.º 3, de 1990, sobre o disposto no n.º 1 do artigo 2.º do PIDESC, que afirma que "o corolário do princípio de medidas não regressivas é a ideia de que os Estados Partes no Pacto devem tomar medidas com vista a alcançar progressivamente a plena materialização dos direitos". O conceito de materialização progressiva implica que a plena materialização dos direitos geralmente não será alcançada dentro de um curto período, mas isto "não deve ser mal interpretado como retirando da obrigação todo o seu conteúdo significativo"⁸. Melhor ainda, o Tribunal explicou que "considera que quando um Estado parte reconhece um direito fundamental, qualquer medida regressiva, ou seja, qualquer medida que directa ou indirectamente marque um retrocesso em relação aos direitos reconhecidos no Pacto constitui uma violação do próprio PIDESC".

23. Enquanto o artigo 1.º da Carta declara o compromisso dos Estados de reconhecer os direitos, os deveres e as liberdades nela garantidos, e de adoptar medidas legislativas e de outra natureza para os materializar, o artigo 7.º reconhece claramente "o direito de recorrer aos tribunais nacionais competentes [para impugnar] qualquer acto que viole os direitos fundamentais que lhe são reconhecidos e garantidos pelas convenções, leis, regulamentos e costumes em vigor".

⁸ Sébastien Germain Marie Aïkoué Ajavon c. República do Benin, Petição n.º 062/2019, Acórdão de 4 de Dezembro de 2020, parágrafo 136.

24. O Artigo 3.º do Protocolo estabelece um tribunal regional cuja jurisdição "[se] alarga a todos os diferendos que lhe sejam apresentados e que digam respeito à interpretação e aplicação da Carta, do presente Protocolo e de quaisquer outros instrumentos relevantes de direitos humanos ratificados pelos Estados em causa". Melhor ainda, o artigo 2.º do Protocolo prevê que "[t]endo em mente as disposições do presente Protocolo, o Tribunal complementa o mandato preventivo da Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos conferido pela Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos". Ademais, o Protocolo confere a pessoas singulares e às ONG o direito de recurso perante o Tribunal, tal como o faz com a Comissão. Por conseguinte, o Protocolo reforça o direito de recurso consagrado na Carta, embora o Protocolo exija que os Estados façam primeiro a Declaração aceitando a competência do Tribunal.
25. Quanto à caracterização da Declaração pelo Tribunal como sendo "de natureza facultativa"⁹, da leitura do disposto no n.º 6 do artigo 34.º do Protocolo, fica claro que qualquer Estado que tenha ratificado o Protocolo tem a opção de fazer uma Declaração aceitando a competência jurisdicional do Tribunal, mas não especifica o prazo dentro do qual esta Declaração deve ser feita depois da ratificação do Protocolo.
26. Esta margem de manobra concedida aos Estados diz respeito apenas ao prazo dentro do qual eles podem fazer a Declaração, mas não é uma isenção da obrigação de o fazer. Na minha opinião, o facto de o legislador não ter mencionado o direito de retirar a Declaração não constitui um descuido nem uma omissão, mas uma escolha baseada na simples razão de que, embora muitas convenções internacionais e regionais de direitos humanos prevejam a possibilidade de retirada e esclarecem as regras relevantes, uma leitura dos vários instrumentos africanos de direitos humanos mostra que, contrariamente à situação dos instrumentos

⁹ Parágrafo 32 do Acórdão

citados, todos eles não consagram disposições sobre a retirada ou denúncia.

27. No meu entender, isto indica claramente que os Estados africanos optaram por adoptar uma abordagem peculiar que ofereceria uma garantia adicional para a defesa dos direitos humanos, o que poderia sustentar a afirmação de que a questão não era simplesmente de negligência ou omissão, especialmente porque o anteprojecto da Carta mencionava a retirada ou a denúncia da Carta, embora essa disposição não tenha sido captada na versão final¹⁰. Devo acrescentar que a ratificação de um texto internacional constitui fonte do direito interno e, para respeitar o paralelismo das formas, é um princípio bem estabelecido que as regras e os procedimentos seguidos no depósito de um instrumento devem ser os mesmos para a sua retirada.

28. Assim, o Tribunal não devia pronunciar-se sobre a retirada da Declaração sem tomar em conta o disposto no n.º 1 do artigo 35.º do Protocolo, que confere competência exclusiva a outra autoridade para introduzir alterações no Protocolo. Sem considerar o disposto no n.º 1 do artigo 35.º do Protocolo, o Tribunal acreditou que estava a considerar a retirada como um acto separado e acrescentou uma possibilidade que não estava prevista no Protocolo.

iv. Constatação do Tribunal em relação à susceptibilidade de invocação em juízo dos direitos humanos

29. Sem dúvida, os direitos humanos que hoje são universalmente reivindicados estão consagrados em tratados (convenções, pactos, cartas ou protocolos...) adoptados entre Estados que se comprometem a

¹⁰ Vide artigo 61.º do projeto de resolução sobre a Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos, que estabelece que os Estados Partes na Carta podem denunciá-la cinco anos depois da sua entrada em vigor, enviando uma notificação prévia um ano antes da denúncia entrar em vigor. Esta notificação deve ser dirigida ao Secretário-Geral da Organização dos Estados africanos, que informará os outros Estados Partes. Esta denúncia não afecta as obrigações do Estado relativas a violações ocorridas antes da entrada em vigor desta denúncia.

reconhecer e garantir direitos e liberdades aos seus cidadãos. Assim, é por meio dos direitos humanos que o indivíduo encontrou espaço na esfera do direito internacional, que era, e permanece, na essência, um direito dos Estados. Graças aos direitos humanos, o indivíduo tornou-se plena e inteiramente um "sujeito do direito internacional" que pode valer-se dos compromissos assumidos pelos Estados no quadro de certos instrumentos internacionais, neste caso os instrumentos de direitos humanos.

30. A primeira consequência desta prerrogativa conferida ao indivíduo pelo direito internacional dos direitos humanos é que, nesta matéria, os Estados abdicaram de parte da sua "soberania", tendo em vista que, doravante, no direito internacional, as prerrogativas reconhecidas aos Estados são parcialmente compartilhadas com o indivíduo, como foi estabelecido pelo Tribunal Internacional de Justiça (TIJ) quando considerou que certos princípios do direito internacional são exorbitantes do direito comum dos direitos humanos¹¹, incluindo a obrigação de continuar a proteger os direitos humanos mesmo quando um Estado contratante não respeita os direitos humanos ou quando viola os direitos dos cidadãos de outro Estado, o que substitui o princípio da reciprocidade.¹²
31. A segunda consequência é a possibilidade oferecida ao indivíduo ou a grupos de indivíduos de exigir que o Estado respeite as suas obrigações

¹¹ Vide TIJ, caso Barcelona Traction, Acórdão de 5 de Fevereiro de 1970, parágrafo 33. Quando um Estado admite a entrada no seu território de investimento estrangeiro ou de cidadãos estrangeiros, sejam pessoas singulares ou colectivas, fica obrigado a estender-lhes a protecção da lei e assume obrigações relativas ao tratamento que lhes deve ser concedido. No entanto, estas obrigações não são nem absolutas nem sem ressalvas. Em particular, deve ser feita uma distinção essencial entre as obrigações de um Estado perante a comunidade internacional como um todo e aquelas que emanam das suas relações com outro Estado no âmbito da protecção diplomática. Pela sua própria natureza, as primeiras são de interesse de todos os Estados. Tendo em vista a importância dos direitos envolvidos [os direitos humanos dos indivíduos], pode-se considerar que todos os Estados têm um interesse legal na sua protecção; são obrigações erga omnes".

¹² TIJ, caso Interhandel (Suíça c. Estados Unidos da América) (Excepções Preliminares), Acórdão de 21 de Março de 1959, página 21. "A reciprocidade permite que o Estado que declarou a aceitação mais alargada da competência do Tribunal se socorra das reservas à aceitação declarada pela outra Parte. Aqui cessa o efeito da reciprocidade. Não pode justificar que um Estado, neste caso, os Estados Unidos, se socorra de uma restrição que a outra Parte, a Suíça, não incluiu na sua própria Declaração".

internacionais. O indivíduo agora tem direito à justiça contra o Estado ou o direito de recurso contra o Estado quando este não cumpre as suas obrigações ou o faz apenas parcialmente. O indivíduo fica, assim, autorizado a exigir que o Estado concretize os direitos garantidos nos instrumentos nos quais é Parte e até mesmo a reivindicar compensação por danos sofridos em decorrência da falta ou das deficiências dos Estados na materialização dos direitos garantidos nos instrumentos de direitos humanos que ratificaram. Consequentemente, esta é a génese da justiciabilidade dos direitos humanos, e a ratificação é a expressão da disposição dos Estados de se submeterem a ela.

32. O fenómeno da justiciabilidade dos direitos humanos no âmbito interno e internacional desenvolve-se e impõe-se ao longo do tempo, uma vez que emana de textos que garantem direitos e liberdades individuais.
33. Além das obrigações de promover, proteger e defender os direitos humanos, os Estados têm a obrigação de criar mecanismos para proteger os direitos dos indivíduos e providenciar medidas de recurso contra violações dos direitos humanos.
34. A nível internacional, estes mecanismos, sejam eles para-judiciais ou judiciais, seguem tanto procedimentos horizontais como verticais; o procedimento é horizontal quando um Estado pode queixar-se de uma violação de direitos humanos contra outro Estado e é vertical quando é o indivíduo que exerce essa prerrogativa contra um ou mais Estados. Exceptuando quando o mecanismo de recurso prosseguido por um Estado contra outro Estado por violação dos direitos humanos está isento de requisitos específicos em relação aos indivíduos, o direito internacional impõe certos requisitos ao exercício desse mecanismo de recurso, incluindo a exigência de esgotar os recursos locais e os prazos dentro dos quais o indivíduo pode recorrer a este mecanismo.
35. No entanto, o artigo 2.º do Protocolo estabelece que o Tribunal Africano complementa o mandato de protecção dos direitos humanos que a Carta

conferiu à Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos e acrescentou uma excepção à prática existente perante a Comissão, nomeadamente, a Declaração!

36. Com efeito, o n.º 3 do artigo 5.º da Carta dispõe o seguinte: "o Tribunal pode conceder a organizações não-governamentais (ONG) relevantes o estatuto de observador perante a Comissão e pode autorizar que indivíduos particulares apresentem casos directamente ao Tribunal, em conformidade com o [n.º 6 do artigo 34.º] do presente Protocolo". O n.º 6 do artigo 34.º dispõe nos seguintes termos: "[a]quando da ratificação do presente Protocolo ou numa fase posterior, os Estados devem fazer uma declaração a aceitar a competência do Tribunal para receber petições, nos termos do Artigo 5º/3 do presente Protocolo. O Tribunal não receberá, nos termos do Artigo 5º/3, qualquer petição que envolva um Estado Parte que não tenha feito a referida declaração".
37. No caso da **Petição n.º 016/2020: Glory Cyriaque Housou e Outro c. República do Benin** submetida ao Tribunal, a questão que se suscita é se o facto de um Estado ter feito esta Declaração confere um direito humano aos indivíduos, de modo que a retirada da Declaração constitua uma violação do direito conferido.
38. Muitos são da opinião de que, no sistema africano de direitos humanos, o Protocolo não é considerado um instrumento destinado a garantir os direitos humanos e dos povos. No entanto, permanece o facto de que subjacente à letra do Protocolo está um direito humano subjacente, que o Tribunal claramente articulou na decisão acima mencionada e consta em negrito num dos parágrafos do meu parecer.
39. Primeiro, quando o n.º 3 do artigo 5.º estatui que "...o Tribunal pode conceder a organizações não-governamentais (ONG) relevantes o estatuto de observador perante a Comissão e pode autorizar que indivíduos particulares apresentem casos directamente ao Tribunal.....",

não está a criar um novo direito. Pelo contrário, reafirma o princípio da justiciabilidade dos direitos consagrados na Carta e o direito de usufruir de um mecanismo de recurso aberto a pessoas singulares e ONG, sendo que a única diferença é que esse direito de recurso é passível de ser plenamente exercido perante a Comissão, enquanto o seu exercício perante o Tribunal está sujeito ao depósito prévio da Declaração. Agora, é precisamente porque a Declaração confere uma prerrogativa ao indivíduo que o Protocolo não a torna um requisito de admissibilidade, mas um elemento da competência do Tribunal. A jurisprudência do Tribunal é totalmente consistente com isso. Portanto, pessoas singulares e ONG têm um direito humano conferido pela Declaração porque é esta última que torna efectivo o direito das pessoas singulares e das ONG.

40. Assim, a obrigação de os Estados oferecerem mecanismos de recurso aos cidadãos não se limita ao estabelecimento de mecanismos internos de protecção dos direitos humanos, uma vez que existe um direito de recurso perante jurisdições internacionais reconhecidas. Esta afirmação é tanto mais válida porquanto o exercício do direito de recurso perante mecanismos internacionais de protecção dos direitos humanos está sujeito a requisitos, que apresentamos sob o título “requisitos de admissibilidade de casos”.
41. As pessoas singulares e as ONG derivam esse direito directa e simultaneamente da Carta e do Protocolo, e não é surpreendente que o n.º 2 do artigo 6.º do Protocolo, que estatui sobre a admissibilidade de casos, se refira às disposições do artigo 56.º da Carta. Agora, se ao fazer a Declaração os Estados reconhecem o direito de pessoas singulares e ONG apresentarem casos perante o Tribunal, os Estados podem retirar a sua Declaração sem infringir esse direito?
42. Não posso concluir a minha declaração sem me referir ao preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que sustenta que os direitos humanos são um ideal a ser alcançado por todos os povos e todas as

nações e, como tal, trata-se de um trabalho em curso e nunca concluído. Portanto, os Estados e a comunidade internacional são chamados e instados a fazer mais e a abster-se de reduzir os níveis de protecção concedidos às pessoas.

43. Através do preâmbulo da Carta, os Estados africanos aderem a esta visão de um ideal a ser alcançado, uma vez que está claramente declarado "que os Estados africanos... partes na presente Carta [reafirmam] o compromisso que eles solenemente assumiram no artigo 2.º da dita Carta ... de coordenar e de intensificar a sua cooperação e os esforços para oferecer melhores condições de existência aos povos de África ... tendo em devida [consideração] a Carta das Nações Unidas e a Declaração Universal dos Direitos Humanos". Isto reflecte claramente um compromisso duplo de ir mais além quando se trata dos direitos e do bem-estar dos africanos.
44. O princípio de que os Estados têm a obrigação de manter padrões cada vez mais elevados quando se trata da protecção dos direitos humanos é reiterado e o Tribunal está consciente disto porquanto já o fez recordar na sua jurisprudência. Com efeito, no Acórdão de 4 de Dezembro de 2020, no caso *Sébastien Germain Marie Aïkoué Ajavon c. República do Benin*, o Tribunal endossou o parecer do Comité dos Direitos Económicos, Sociais e Culturais oferecido no parágrafo 9 do Comentário Geral n.º 3, de 1990, sobre o disposto no n.º 1 do artigo 2.º do PIDESC, que afirma que "o corolário do princípio de medidas não regressivas é a ideia de que os Estados Partes no Pacto devem tomar medidas com vista a alcançar progressivamente a plena materialização dos direitos". O conceito de materialização progressiva implica que a plena materialização dos direitos geralmente não será alcançada dentro de um curto período, mas isto "não deve ser mal interpretado como retirando da obrigação todo o seu conteúdo significativo".¹³ Melhor ainda, o Tribunal explicou que

¹³ Sébastien Germain Marie Aïkoué Ajavon c. República do Benin, Petição n.º 062/2019, Acórdão proferido em 4 de Dezembro de 2020, § 136.

"considera que quando um Estado parte reconhece um direito fundamental, qualquer medida regressiva, ou seja, qualquer medida que directa ou indirectamente marque um retrocesso em relação aos direitos reconhecidos no Pacto constitui uma violação do próprio PIDESC".

45. Enquanto o artigo 1.º da Carta declara o compromisso dos Estados de reconhecer os direitos, os deveres e as liberdades nela garantidos, e de adoptar medidas legislativas e de outra natureza para os materializar, o artigo 7.º reconhece claramente "o direito de recorrer aos tribunais nacionais competentes [para impugnar] qualquer acto que viole os direitos fundamentais que lhe são reconhecidos e garantidos pelas convenções, leis, regulamentos e costumes em vigor."
46. O artigo 3.º do Protocolo que cria o Tribunal Africano estabelece um foro regional cuja competência jurisdicional "alarga-se a todos os casos e diferendos que lhe sejam apresentados e que digam respeito à interpretação e aplicação da Carta, do presente Protocolo e de quaisquer outros instrumentos relevantes sobre direitos do homem ratificados pelos Estados em causa" (artigo 3.º). Melhor ainda, quando o artigo 2.º do Protocolo prevê que "[t]endo em mente as disposições do presente Protocolo, o Tribunal complementa o mandato preventivo da Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos conferido pela Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos", confere a pessoas singulares e ONG o direito a buscar resolução junto do Tribunal, à semelhança do que o fez com a Comissão. Por conseguinte, o Protocolo reforçou o direito de recurso consagrado na Carta, embora o Protocolo exija que os Estados depositem antes a Declaração aceitando a competência do Tribunal.
47. Quanto à caracterização da Declaração pelo Tribunal como sendo "de natureza facultativa" (parágrafo 32), da leitura do disposto no n.º 6 do artigo 34.º do Protocolo, fica claro que o legislador obriga os Estados a

fazer a Declaração aceitando a competência jurisdicional do Tribunal, mas não especifica o prazo dentro do qual esta Declaração deve ser feita depois da ratificação do Protocolo.

v. O Tribunal julgou uma alegação apenas sem abordar os outros pedidos dos Peticionários

48. Na sua Petição, os autores rogam que o Tribunal declare que a Petição é admissível e que, com a decisão de retirar a Declaração, o Estado Demandado violou o direito dos cidadãos de aceder ao sistema judicial.
49. Ao decidir sobre a sua competência material, o Tribunal apenas examinou a questão da violação da Carta e dos instrumentos internacionais de direitos humanos sem examinar os restantes pedidos dos Peticionários.
50. No meu entender, o Tribunal devia ter abordado estes pedidos declará-los subservientes à Petição principal e, portanto, declarar que carecia de competência material, ou afirmar simplesmente que os pedidos se tornaram discutíveis.



Veneranda Juíza Bensaoula Chafika

