

AFRICAN UNION

الاتحاد الأفريقي



UNION AFRICAINE

UNIÃO AFRICANA

AFRICAN COURT ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS

COUR AFRICAINE DES DROITS DE L'HOMME ET DES PEUPLES

No Tribunal Africano dos Direitos do Homem e dos Povos

Petição Inicial N.º 003/2011:

No processo que envolve:

Urban Mkandawire

Requerente

c.

A República do Malawi

Requerido

ACÓRDÃO

O Tribunal, constituído pelos Venerandos Juízes: Sophia A. B. AKUFFO, Presidente; Fatsah OUGUERGOUZ, Vice-Presidente; Bernard M. NGOEPE, Gérard NIYUNGEKO, Augustino S. L. RAMADHANI, Elsie N. THOMPSON; Sylvain ORÉ; El Hadji GUISSSE e Ben KIOKO, Juízes: e Robert ENO, Escrivão.

Em conformidade com o Artigo 22.º do Protocolo da Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos relativo à Criação de um Tribunal Africano dos Direitos do Homem e dos Povos (o Protocolo) e com o Artigo 8.º do Regulamento do Tribunal (o Regulamento), o Juiz Duncan Tambala, Membro do Tribunal, sendo de nacionalidade malawiana, não participou das deliberações.

As Partes Envolvidas

1. O Requerente, Urban Mkandawire, é de nacionalidade malawiana nascido no Congo. Submete esta Petição em busca de uma solução judicial na sequência do seu despedimento do cargo de professor pela Universidade do Malawi (“a Universidade”).
2. O Requerido é a República do Malawi. O Malawi ratificou a Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (“a Carta”), em 1989. O Requerido é também um Estado Parte no Protocolo, tendo-o ratificado em 9 de Setembro de 2008. O Requerido também fez uma declaração nos termos do Artigo 34.º (6) do Protocolo a aceitar ser citado perante este Tribunal por indivíduos particulares, tendo depositado a declaração para o efeito

em 9 de Outubro de 2008.

Tramitação do Processo

3. A Petição foi recebida no Cartório do Tribunal em 13 de Março de 2011, por correio electrónico e notificada ao Requerido e a outras entidades nos termos do Artigo 35.º do Regulamento do Tribunal por ofícios separados datados de 17 de Junho de 2011.
4. Conforme o Requerente tinha indicado na sua Petição que tinha apresentado a denúncia à Comissão Africana dos Direitos do Homem e dos Povos (“a Comissão”) e que, posteriormente, a tinha retirado, o Cartório, por ofício de 28 de Março de 2011, inquiriu junto da Comissão, em conformidade com o Artigo 29.º (6) do seu Regulamento, se a Comunicação tinha sido formalmente retirada e, por ofício de 19 de Maio de 2011, a Comissão confirmou que sim.
5. O Requerente também solicitou, por ofício datado de 10 de Maio de 2011, que o então Escrivão Interino e o Juiz Tambala, nacional do Malawi, fossem excluídos do processo, e durante a sua 21.ª Sessão Ordinária, realizada de 6 a 17 de Junho de 2011, o Tribunal observou que o Juiz Tambala havia já renunciado do caso e que, nos termos do Artigo 22.º do Protocolo, não participaria das deliberações. Também observou que, de qualquer modo, o Escrivão Interino não iria tomar parte nas deliberações do Tribunal visto ele não integrar o colégio de Juízes. Por ofício de 8 de Julho de 2011, o Escrivão informou o Requerente nessa conformidade.

6. O Cartório, por Nota Verbal datada de 9 de Janeiro de 2012, recebida em 7 de Fevereiro de 2012, o Requerido forneceu os nomes dos seus representantes e também submeteu a sua Contestação à Petição, que foram, no mesmo dia, notificados ao Requerente.
7. Em 14 de Março de 2012, o Cartório recebeu a Réplica do Requerente à Contestação do Requerido e, na mesma data, notificou este último.
8. Durante a sua 24.^a Sessão Ordinária, realizada de 19 a 30 de Março de 2012, o Tribunal deliberou que o Requerido devia, no prazo de 30 trinta dias e em conformidade com o Artigo 52.^o (4) do Regulamento do Tribunal, fundamentar as excepções preliminares suscitadas na sua Contestação à Petição. A decisão foi notificada a ambas as partes em 2 de Abril de 2012.
9. Uma vez que o Requerido não cumpriu com a ordem judicial, o Requerente, por ofício de 21 de Maio de 2012, recebido no Cartório em 22 de Maio de 2012, solicitou ao Tribunal que avançasse com o processo.
10. Na sua 25.^a Sessão Ordinária realizada de 11 a 26 de Junho de 2012, o Tribunal decidiu agendar uma audiência pública sobre o assunto para 20 e 21 de Setembro de 2012 e por ofícios separados de 3 de Julho de 2012, ambas as partes foram notificadas da decisão.
11. O Requerido, por Nota Verbal de 14 de Julho de 2012, recebida no Cartório em 27 de Agosto de 2012, solicitou o adiamento da audiência e

um novo agendamento da audiência para a última semana de Outubro ou a primeira semana de Novembro de 2012, invocando o facto de que tanto o Ministro dos Negócios Estrangeiros quanto os dois representantes legais do Requerido estariam a participar na Assembleia Geral das Nações Unidas em Nova Iorque, Estados Unidos da América.

12. O Requerente, por ofício datado de 28 de Agosto de 2012, informou o Cartório que, se a audiência foi adiada para 27.^a Sessão Ordinária agendada para ter lugar nas Maurícias, não iria estar presente devido aos custos e invocou o Artigo 55.º do Regulamento, solicitando ao Tribunal que ponderasse a possibilidade de prosseguir com a audiência do caso conforme agendada, mesmo se o Requerido não confirmasse a sua disponibilidade.

13. Durante a sua 26.^a Sessão Ordinária, realizada de 17 a 28 de Setembro de 2012, o Tribunal decidiu que a audiência tivesse lugar em 29-30 de Novembro de 2012, quando da sua 27.^a Sessão Ordinária nas Maurícias, e decidiu que iria providenciar assistência ao Requerente para que pudesse estar presente na sessão das Maurícias. Tal aconteceu e, quando da sua 27.^a Sessão Ordinária, em 26 de Novembro - 7 de Dezembro de 2012, o Tribunal realizou uma audiência pública durante a qual ambas as partes apresentaram alegações orais.

14. As audiências públicas tiveram lugar em 29 e 30 de Novembro de 2012, durante as quais foram apresentadas alegações orais tanto sobre as excepções preliminares quanto os méritos. As partes estiveram representadas da seguinte forma:

Em nome do Requerente:

Sr. Urban Mkandawire - auto-representado

Pelo Requerido:

Sr. Zolomphi Nkowani - Advogado.

15. Durante a audiência, os Membros do Tribunal colocaram perguntas às Partes, que foram respondidas oralmente.

Breves factos

16. O Requerente tinha celebrado um contrato de trabalho com a Universidade como docente da cadeira de francês para alguns estudantes novos. Ele diz ter firmado o contrato de trabalho com a Universidade em 1 de Dezembro de 1998 e iniciou a actividade de docência em 5 de Julho de 1999, integrando o Departamento de Francês, que tinha o seu próprio responsável.

O contrato era por período indeterminado. Uma das cláusulas do contrato era que qualquer das partes podia rescindir o contrato mediante um aviso prévio de três meses ou o pagamento de uma indemnização correspondente a três meses de salário no lugar de pré-aviso. O contrato produzia efeitos a partir de 1 Dezembro de 1998.

Em consequência de certas denúncias contra ele, o Requerente foi demitido do seu cargo por meio de uma carta, redigida pela Secretaria da

Universidade, datada de 2 de Dezembro de 1999. O Requerente remeteu o caso aos tribunais do Malawi, incluindo o Tribunal de Relações Laborais, indo até o Tribunal Supremo de Justiça, sendo este último a mais alta autoridade judicial do Malawi. O Requerente, não satisfeito ainda, remeteu o caso à Comissão. Mais tarde, retirou a comunicação perante a Comissão e submeteu a presente Petição.

A causa do Requerente

17. O Requerente alega que a rescisão do seu contrato de emprego violou vários dos seus direitos ao abrigo da Carta. Embora o Requerente faça referência aos Artigos 4.º, 5.º, 7.º, 15.º e 19.º da Carta, consta tanto da Comunicação do Requerente à Comissão quanto da sua Petição ao Tribunal, como também da sua exposição geral da causa, que os direitos que alega terem sido violados são os seus direitos nos termos do disposto nos Artigos 7.º e 15.º da Carta. O Artigo 7.º (1) tem a seguinte redacção:

«1. Toda a pessoa tem direito a que a sua causa seja apreciada. Este direito compreende:

(a) o direito de recorrer aos tribunais nacionais competentes por qualquer acto que viole os direitos fundamentais que lhe são reconhecidos e garantidos pelas convenções, leis, regulamentos e

costumes em vigor; ...»

Por seu turno, o Artigo 15.º da Carta prevê que:

«Toda a pessoa tem direito a trabalhar em condições equitativas e

satisfatórias e de receber um salário igual por um trabalho igual».

Medidas de reparação pleiteadas pelo Requerente

18. Na sua Petição, o Requerente apresenta o seguinte resumo das suas reivindicações:

- «1. Um despacho a ordenar a minha recondução ao cargo de outrora como docente no Departamento de Francês no Instituto Superior Chancellor College.*
- 2. O pagamento do montante fixo de Mk 12.839.059,00 (Kwacha malawianos), sendo o montante de: a) Mk 8.000.000,00 a compensação por danos e as custas judiciais reivindicadas; b) Mk 3.416.845,60 a compensação por perdas imediatas reivindicadas; c) Mk 1.350.000,00 a dívida representando 9 meses de salário que teria auferido durante o período de aconselhamento se não tivesse sido despedido prematuramente; d) Mk 56.813,40 correspondente aos dois meses de salário; e) Mk 15.400,00, o saldo do arrendamento pago à Sra. Eurita Ibrahim Khofi.*
- 3. Um pagamento correspondente aos seus benefícios ao abrigo do regime administrado [sic] pela Companhia Nacional de Seguros correspondente a 9 meses de salário que teria contribuído ao regime durante o período de aconselhamento se não tivesse sido despedido prematuramente.»*

Circunstâncias que levaram à rescisão dos serviços do Requerente

19. Logo após o Requerente ter iniciado a actividade de docência, em princípios de Julho de 1999, os seus superiores hierárquicos começaram a receber denúncias de estudantes contra ele. Nas suas denúncias, os alunos alegavam que ele não era um professor competente. A sua própria versão dos eventos é que ele estava a ser vítima porque se recusou de dar um tratamento mais favorável a alguns alunos que ele diz estarem bem conectados dentro da Universidade. Por essa razão, recusou-se a participar numa reunião agendada para 27 de Agosto de 1999, convocada pelo chefe do seu departamento a fim de discutir as denúncias contra ele. Ele foi mais tarde culpabilizado por não ter comparecido a essa reunião e, por um ofício datado de 9 de Setembro de 1999, foi convocado a comparecer perante uma comissão disciplinar. Compareceu perante essa comissão em 16 de Setembro de 1999. Segundo o Requerente, foi informado, em 20 de Setembro de 1999, sobre o resultado da audiência. Por ofício de 8 de Novembro de 1999, o Vice-Chanceler da Universidade emitiu, conforme a recomendação da comissão disciplinar, uma advertência de insubordinação contra o Requerente e tomou medidas para que este fosse aconselhado sobre a conduta na sala de aula.

20. Foram mandatados dois professores para observarem e avaliarem algumas das aulas do Requerente. Posteriormente, apresentaram ao Director um relatório datado de 30 de Novembro de 1999. O relatório era desfavorável. Efectivamente, concluiu que o Requerente não era um professor competente. Depois de receber esse relatório, o Director, por sua vez, escreveu uma carta, em 30 de Novembro de 1999, ao Vice-

Chanceler da Universidade a solicitar a demissão do Requerente no interesse dos alunos. Segundo o Requerente, o Vice-Chanceler chamou-o ao seu escritório e informou-o sobre o que transpareceu na faculdade, mostrando ao Requerente o relatório desfavorável de 30 de Novembro de 1999, bem como a carta do Director, também redigida em 30 de Novembro de 1999. Em 2 de Dezembro de 1999, o Requerente recebeu uma carta, com a data do mesmo dia, do Secretário da Universidade, a informá-lo de que o seu cargo tinha sido rescindido com efeitos imediatos. Indicava, entre outras coisas, que estava claro no relatório que o Requerente não tinha tomado medidas para mudar a sua forma de leccionar, que tinha sido criticada pelos docentes que o avaliaram e, em seguida, apresentaram o relatório desfavorável datado de 30 de Novembro de 1999.

Recurso perante as instâncias judiciais nacionais do Malawi

21. Para reivindicar a alegada violação dos seus direitos, o Requerente recorreu a diversas instâncias judiciais do Malawi.
22. O Requerente instaurou perante o Tribunal Superior um processo contra a Universidade do Malawi para que, entre outras coisas, fosse reconduzido ao seu cargo. Na sua decisão judicial datada de 27 de Novembro de 2003, o Tribunal Superior concluiu que o Requerente não

tinha sido proporcionado um julgamento imparcial para se defender contra o relatório desfavorável e que, por conseguinte, a sua demissão tinha sido sem justa causa. O Tribunal, no entanto, considerou que ele não poderia ser reintegrado. O Tribunal ordenou que o Requerente recebesse o pagamento de um salário adicional correspondente a 2 meses (a Universidade tinha, por iniciativa própria, já pago um salário correspondente a um mês); o despacho tinha por finalidade colocar o Requerente na mesma situação em que se encontraria se tivesse sido dado um aviso prévio de três meses. Além disso, o Tribunal Superior concedeu uma indemnização ao Requerente por despedimento sem justa causa, cujo montante devia ser estabelecido perante o Escrivão do Tribunal.

23. A Universidade recorreu da sentença supra junto do Tribunal Supremo de Justiça do Malawi. Dentre os fundamentos do recurso, alegou que o Tribunal Superior tinha incorrido em erro ao conceder ao Requerente uma indemnização por despedimento sem justa causa, além do pré-aviso de três meses de salário que lhe concedeu. O Tribunal Supremo de Justiça, na sua sentença de 12 de Julho de 2004, considerou que o Supremo Tribunal havia incorrido em erro ao conceder uma indemnização por despedimento sem justa causa, para além dos três meses de salário. Decidiu que, se o Requerente tivesse *«querido argumentar que a Universidade não tinha observado as regras do direito natural quando rescindiu o seu contrato, estava perfeitamente habilitado para formular adequadamente a questão nos articulados como uma causa de acção separada»*. Visto ele não ter feito isso, essa alegação não estava perante o tribunal; o Tribunal Superior incorreu, portanto, em

erro ao conceder tal indemnização. O pagamento correspondente a três meses no lugar de pré-aviso foi, contudo, dado provimento pelo Tribunal Supremo de Justiça e ainda se mantém de pé até à data.

24. Posteriormente, o Requerente novamente interpelou o Tribunal Supremo de Justiça a solicitar a revisão do seu acórdão de 12 de Julho de 2004. O Requerente socorreu-se dos Artigos 31.º e 43.º da Constituição do Malawi. O Artigo 31.º garante o direito a práticas laborais justas e o Artigo 43.º garante a justiça administrativa. Visto o Requerente estar a invocar as disposições da Constituição, o Tribunal Supremo de Justiça remeteu a questão para o Tribunal Constitucional, que é uma câmara do Tribunal Superior, composta por três juízes.

25. O assunto foi devidamente inscrito perante o Tribunal Constitucional. O Tribunal Constitucional considerou que o caso era perfeitamente regido pela legislação laboral, ou seja, a Lei do Emprego de 2000. Constatou-se que o caso poderia ser adjudicado invocando o Artigo 57.º (2) da Lei do Emprego que protege os funcionários contra despedimento sem justa causa. Considerou que a questão seria, por conseguinte, melhor tratada pelo Tribunal de Relações Laborais que, nos termos da Constituição do Malawi, era também uma instância judicial. O assunto foi nessa conformidade referido ao Tribunal de Relações Laborais.

26. O processo do Requerente foi com efeito inscrito no Tribunal de Relações Laborais do Malawi. O tribunal teve de considerar se o

despedimento do Requerente tinha sido sem justa causa na medida em que não havia nenhum motivo válido para tal e se ele tinha sido proporcionado a oportunidade de apresentar os seus argumentos. Visto o despedimento do Requerente ter ocorrido antes da promulgação da Lei do Emprego de 2000, o Tribunal tratou a questão com base no Artigo 43.º da Constituição, que, conforme foi dito anteriormente, prevê o direito a práticas laborais justas. O tribunal analisou o histórico do caso; tendo considerado que o Requerente tinha-se recusado de participar numa reunião convocada pelo seu superior hierárquico a fim de discutir as denúncias dos estudantes de que ele não conseguiu se adaptar nem mudar os seus métodos de ensino, e que tinha sido concluído que ele era incompetente; que, até 30 de Novembro de 1999, quando o seu despedimento foi recomendado, não tinha mostrado qualquer melhoria daí, portanto, o seu despedimento em 2 de Dezembro de 1999. Além disso, o tribunal considerou que tinha sido proporcionada ao Requerente a oportunidade de apresentar os seus argumentos; a este respeito, o seguinte consta do último parágrafo da página 4 da sentença desse Tribunal:

«Ficou-se a saber no caso em apreço que o Requerente tinha sido convidado a comparecer perante o Vice-Chanceler para responder pela falta de melhoria na sequência da advertência. A audiência foi equitativa no que diz respeito ao direito de audição num contexto administrativo. O que era importante era que, no momento da audiência, o Requerente tivesse a liberdade de expôr a sua causa, como também a sua defesa. A decisão de exoneração e o próprio despedimento ocorreram depois da audiência. O Requerente estava ainda no período probatório.

Todos os factores tidos em consideração, este tribunal não encontra nenhum motivo convincente para interferir com a sanção imposta ...».

O despedimento foi considerado como tendo sido por justa causa e foi negado provimento ao recurso.

27. O Requerente recorreu da sentença supra perante o Tribunal Superior, visto que não estava satisfeito com a decisão. Quando o Requerente, que não é um profissional licenciado, nem advogado, compareceu perante o Tribunal Superior, queria se dirigir a esse tribunal a partir do lugar reservado aos profissionais da justiça licenciados. Essa pretensão foi-lhe negada em termos de prática perante os tribunais daquele país; no entanto, estava livre de defender a sua causa a partir de qualquer outro ponto não reservado aos profissionais da justiça licenciados. No entanto, decidiu não defender a sua causa a partir de qualquer outro lugar; ao invés, decidiu interpor, pela terceira vez, recurso ao Tribunal Supremo de Justiça.

28. O recurso do Requerente foi inscrito e a audiência realizada no Tribunal Supremo de Justiça e a sentença foi proferida em 11 de Outubro de 2007. O acórdão resume os fundamentos do Requerente no seu recurso em duas partes. Em primeiro lugar, *«que o seu contrato de emprego foi rescindido sem justa causa, uma vez que não lhe foi concedida a oportunidade de apresentar argumentos em sua defesa perante a Comissão Disciplinar da Universidade a fim de refutar as alegações feitas contra ele e, em segundo lugar, que não foi permitido*

dirigir-se ao juiz do Tribunal Superior a fim de apresentar a defesa do seu recurso porque não era um profissional de justiça licenciado». Sobre o primeiro argumento, o Tribunal Supremo de Justiça do Malawi concluiu que o processo constituía matéria julgada e não podia, por conseguinte, examinar o processo de novo; tendo feito referência ao seu acórdão de 12 de Julho de 2004, já espelhado e citado supra. No acórdão, o Tribunal Supremo de Justiça tinha considerado, nomeadamente, que relativamente à queixa de despedimento sem justa causa, tendo como base a violação das regras do direito natural, o Requerente devia ter abordado o Tribunal formulando «a questão nos articulados como uma causa de acção separada». Ao declarar a questão como matéria julgada, o Tribunal Supremo de Justiça estava com efeito a reiterar a posição que tinha tomado no seu acórdão de 12 de Julho de 2004.

29. A fim de reforçar o seu argumento sobre a alegada violação do Artigo 7.º da Carta, o Requerente avançou várias alegações infundadas contra alguns dos juízes, algumas das quais não são dignas de repetição aqui. Alegou, por exemplo, que um dos juízes do Tribunal Supremo de Justiça era o pai biológico de um dos alunos que tinham apresentado queixa contra ele. Durante a audiência, e em resposta a uma pergunta colocada por este Tribunal, o advogado do Requerido salientou que a alegação não era verdadeira; o Requerente foi incapaz de refutar isso. Novamente, sem qualquer fundamento, o Requerente manifestou preconceito contra os Juízes e o Escrivão e, em alguns casos, usou linguagem imprópria em crítica a alguns acórdãos.

A causa do Requerente

30. Aspectos Preliminares: O Requerido suscitou dois aspectos preliminares.

30.1 O primeiro aspecto diz respeito à admissibilidade da Petição, ou seja, que a Petição não é admissível porque a matéria se encontra já perante a Comissão e, por conseguinte, a questão se encontra em segredo de justiça perante esta última. A este respeito, o Requerido alega que não seria conveniente permitir que os litigantes escolham o foro judicial mais favorável.

30.2 O segundo aspecto suscita a questão da incompetência do Tribunal. O Requerido alega que este Tribunal não tem competência sobre esta matéria porque o Protocolo entrou em vigor apenas em 25 de Janeiro de 2004, enquanto a causa da acção do Requerente surgiu em 1999. O Requerido argumenta também, a este respeito, que ratificou o Protocolo somente em 9 de Setembro de 2008 e depositou o instrumento de ratificação em 9 de Outubro de 2008. O Requerido não desenvolveu, no entanto, qualquer argumento em torno do facto de que só recentemente fez a declaração nos termos do Artigo 34.º (6); muito tempo depois do estabelecimento da causa da acção.

31. Relativamente aos méritos da causa: No que concerne aos méritos da causa, o Requerido nega que foram violados os direitos do Requerente. Quanto à alegada violação do Artigo 7.º da Carta, o Requerido argumenta que o Requerente exerceu o seu direito de recurso junto dos tribunais

nacionais e teve um julgamento imparcial. O Requerido alega ainda que os tribunais do Malawi, na verdade, desdobraram-se para ajudar o Requerente. Quanto à alegada violação do Artigo 15.º da Carta, o Requerido alega que o Requerente foi empregado pela Universidade no âmbito de um contrato, um dos termos do qual foi que qualquer das partes podia denunciar o contrato com pré-aviso de três meses ou através do pagamento de três meses de salário no lugar do pré-aviso. Por conseguinte, o Requerido alega que, como o Tribunal Supremo de Justiça já ordenou que o Requerente fosse pago os três meses de salário, o alegado direito não foi violado. O Requerido alega ainda, a este respeito, que o Tribunal de Relações Laborais concluiu que o despedimento tinha sido por justa causa.

Decisão do Tribunal a respeito dos Aspectos Preliminares quanto à Incompetência

32. Tal como indicado anteriormente, a exceção preliminar suscitada pelo Requerido quanto à competência do Tribunal é que, enquanto a alegada violação dos direitos do Requerente ocorreu em 1999, o Protocolo entrou em vigência no que diz respeito ao Requerido somente após este tê-lo ratificado em 9 de Outubro de 2008. O Tribunal nota que a Carta entrou em vigor em 21 de Outubro de 1986 e o Requerido a ratificou em 1989. O Tribunal é, por conseguinte, da opinião que, no momento da alegada violação dos direitos do Requerente, em 1999, a Carta já vinculava o Requerido; este tinha o dever de proteger os direitos que o Requerente alega terem sido violados. Além disso, o Tribunal observa que a causa do Requerente é a de que a alegada violação dos seus direitos nos termos do disposto nos Artigos 7.º e 15.º ainda

continua. Pelas razões acima expostas, a excepção preliminar suscitada pelo Requerido não pode ser considerada procedente.

Decisão do Tribunal a respeito dos Aspectos Preliminares quanto à Admissibilidade

33. O argumento do Requerido relativamente a este aspecto é o de que a Petição não é admissível uma vez que está pendente perante a Comissão. O Tribunal, no entanto, conclui que o Requerente retirou formalmente a sua comunicação da Comissão antes de submeter a sua Petição em Março de 2011. O Requerente apresentou a este Tribunal duas cópias das suas cartas à Comissão datadas de 7 e 17 de Fevereiro de 2011, a retirar a sua comunicação. A Comissão confirmou também ao Tribunal, na sua carta de 29 de Março de 2011, que o Requerente tinha, de facto, retirado a comunicação pendente perante ela. A matéria não está, por conseguinte, pendente perante a Comissão. Uma vez que o Requerente retirou a sua comunicação perante a Comissão, tem o direito de interpelar um outro foro judicial e, na opinião deste Tribunal, nada há de equivocado nisso. A excepção suscitada pelo Requerido não é válida. No entanto, esta constatação não significa necessariamente que a Petição é admissível porque ela deve ainda reunir outros requisitos de admissibilidade; em particular, o Requerente deve satisfazer as disposições do Artigo 6.º (2) do Protocolo, conjugado com o Artigo 56.º (5) da Carta, ou seja, que exauriu os recursos do direito interno. Este aspecto é tratado mais adiante.

A Competência do Tribunal nos termos do Protocolo

34. A competência material do Tribunal está prevista no Artigo 3.º do Protocolo. O Artigo 3.º (1) do Protocolo prevê o seguinte: «*A competência do Tribunal é extensiva a todos os processos e litígios que lhe sejam apresentados relativamente à interpretação e aplicação da Carta, deste Protocolo e de qualquer outro instrumento pertinente sobre os direitos humanos ratificado pelos Estados concernentes.*» O número 2 do Artigo 3.º prevê que «*No caso de litígio sobre a competência do Tribunal, cabe ao Tribunal decidir.*» A disposição é bastante abrangente porque é extensiva a todos os processos e litígios relacionados com os direitos humanos que têm a ver com a interpretação e aplicação da Carta, do Protocolo e de qualquer outro instrumento pertinente de direitos humanos ratificado pelos Estados concernentes. No presente caso, os requisitos de jurisdição sobre a matéria foram reunidos visto os direitos que se alega terem sido violados são direitos humanos consagrados na Carta.

35. No que diz respeito à competência pessoal, o Requerente é nacional do Malawi, um Estado que ratificou o Protocolo e também apresentou a declaração exigida nos termos do Artigo 34.º (6), conjugado com o Artigo 5.º (3) do Protocolo, a aceitar a competência do Tribunal para conhecer de casos contra o Estado apresentados por indivíduos particulares e organizações não-governamentais.

36. A respeito da competência temporal, mesmo que os factos que estão na génese da Petição tenham surgido antes do Requerido ter apresentado a declaração, o Tribunal já fez a constatação de que a alegada violação

continua. Tendo tudo o acima exposto em consideração, o Tribunal conclui que tem competência para conhecer desta matéria.

A conclusão do Tribunal a respeito da exaustão dos recursos do direito interno conforme exigido pelo Artigo 6.º (2) do Protocolo conjugado com o Artigo 56.º (5) da Carta

37. Conforme se disse anteriormente, o pedido deve satisfazer os requisitos do Artigo 6.º (2) do Protocolo, conjugado com o Artigo 56.º (5) da Carta; ou seja, o Requerente deve ter exaurido os recursos do direito interno. O Artigo 6.º (2) do Protocolo prevê o seguinte: «*O Tribunal delibera sobre a admissibilidade de casos tendo em conta o disposto no Artigo 56.º da Carta.*» Por seu turno, o Artigo 56.º (5) da Carta exige que sejam exauridos os «*recursos internos, se existirem, a menos que seja óbvio que este procedimento se prolonga indevidamente*» (Ver também o Artigo 40.º do Regulamento do Tribunal). Dos articulados apresentados por ambas as partes, bem como de cópias de vários acórdãos dos tribunais malawianos invocados e apresentados pelo próprio Requerente, surge a questão de se o Requerente exauriu os recursos do direito interno conforme exigido pelos artigos supra, antes de interpelar este Tribunal, ou se foi confrontado com um procedimento que era indevidamente prolongado. O Requerido não suscitou qualquer excepção a respeito da não exaustão das vias de solução internas. No entanto, cabe a este Tribunal fazer cumprir as disposições do Protocolo e da Carta. O Tribunal é intimado a garantir que a Petição reúne, entre outros, os requisitos de admissibilidade, conforme estipulados no Protocolo e na Carta. O direito não precisa de ser invocado. O facto de o Requerido não ter levantado a questão de

inadimplência em relação aos requisitos estabelecidos no Protocolo e na Carta não pode tornar admissível uma petição que de outro modo é inadmissível. O requisito de exaurição dos recursos do direito interno é fundamental na interacção entre os Estados Partes no Protocolo e na Carta e os seus tribunais nacionais, por um lado, e este Tribunal, por outro lado. Os Estados Partes ratificam o Protocolo tendo como base o pressuposto de que os recursos do direito interno teriam que ser primeiro exauridos antes de se recorrer a este Tribunal; a apresentação da declaração nos termos do Artigo 34.º (6) do Protocolo tem também esse entendimento como pressuposto.

38. Alguma jurisprudência relativa ao requisito de exaurição dos recursos do direito interno:

38.1. Por exaurir os recursos disponíveis localmente este Tribunal está a referir-se principalmente aos recursos judiciais.

Este Tribunal confirmou recentemente a jurisprudência de que o que se tem em perspectiva no que respeita aos recursos do direito interno são, principalmente, os recursos de natureza judicial. No Processo Consolidado *Tanganyika Law Society and the Legal and Human Rights Centre vs. The United Republic of Tanzania, Application no. 009/2011 and Reverend Christopher R. Mtikila vs. the United Republic of Tanzania*, Petição Inicial N.º 011/2011, ponto 82.3, o Tribunal concluiu que: «Os recursos do direito interno são entendidos, em termos da jurisprudência dos direitos humanos, como se referindo principalmente a recursos judiciais visto estes serem o meio mais eficaz de corrigir as violações dos direitos humanos.» O que o Tribunal deve determinar, neste caso, é se o Requerente exauriu os recursos

do direito interno.

38.2 A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) determinou no processo *Mariblanca Staff Wilson and Oscar E. Ceville v. Panama*, Case 12.303, Report No. 89/03, Inter-Am. C.H.R., OEA/Ser.L/V/II.118 Doc. 70 rev. 2 at 531 (2003), pontos 35 e 36, da seguinte forma:

«35. Na situação vertente, o Estado alega que os petionários não exauriram os recursos do direito interno, porque o recurso de 'amparo' apresentado pela suposta vítima não constituía uma medida correctiva adequada. Alega que, na realidade, os petionários deviam ter apresentado uma moção de inconstitucionalidade...

36. Para fundamentar os seus argumentos, o Estado invoca a decisão do Tribunal Supremo... na qual o tribunal, ao examinar o 'recurso de amparo' interposto pela suposta vítima, determinou que o 'recurso de amparo' não constituía uma medida correctiva adequada, porque a lei impugnada era um acto legislativo de natureza geral emitido por uma autoridade constitucionalmente habilitada para o efeito... e que não era susceptível de impugnação por via de um 'recurso de amparo' de garantias constitucionais... O Tribunal concluiu que esse tipo de impugnação devia ser prosseguido por via de uma acção independente de inconstitucionalidade. O Estado alega que os petionários não exauriram esse recurso do direito interno.»

Após ter aprofundado a questão, o Tribunal Interamericano reafirmou o

argumento supra. Não tendo tido êxito perante o Tribunal Supremo em consequência de terem interpelado esta instância de forma indevida, por meio de «*um ‘recurso de amparo’ de garantias constitucionais*» ao invés de «*uma acção independente de constitucionalidade*», os peticionários não podem alegar ter exaurido os recursos do direito interno.

39. A fim de determinar se o Requerente exauriu ou não os recursos do direito interno, em conformidade com o Artigo 6.º (2) do Protocolo conjugado com o Artigo 56.º (5) da Carta, é necessário examinar novamente os acórdãos dos tribunais nacionais do Malawi.

39.1. Acórdão do Tribunal Superior, 27 de Novembro de 2003: O Tribunal considerou que o contrato de trabalho podia ser rescindido por qualquer das partes mediante aviso prévio de três meses ou pagamento *compensatório* no lugar de tal pré-aviso. A Universidade não procedeu nem de uma forma nem de outra; ao invés, pagou ao Requerente o correspondente a apenas um mês de salário. O Tribunal, no seu acórdão de 27 de Novembro de 2003, adicionou o pagamento de dois meses de salário; esta compensação foi confirmada pelo Tribunal Supremo de Justiça no seu acórdão de 12 de Julho de 2004. A compensação continua disponível; o facto de o Requerente a ter ou não levantado é irrelevante.

39.2. O Tribunal de Relações Laborais: O Tribunal concluiu que o despedimento foi por justa causa e que tinha sido proporcionada ao Requerente a oportunidade de defender a sua causa e este tinha efectivamente comparecido perante uma comissão disciplinar, em 16 de Setembro de 1999, e também perante o Vice-Chanceler, em 2 de

Dezembro de 1999. O Requerente não aproveitou a oportunidade para apresentar a sua defesa e impugnar a decisão do Tribunal de Relações Laborais perante o Tribunal Superior. Embora ele tenha comparecido perante o Tribunal Superior, declinou a oportunidade de defender a sua causa quando foi informado que não podia dirigir-se ao Tribunal a partir do lugar reservado apenas àqueles que têm licença para exercer profissionalmente a prática judicial. Este princípio é corroborado pelo tribunal de última instância do Malawi e, certamente, sem conhecer os motivos nem as práticas por trás disso, não caberia ao nosso Tribunal determinar se esse procedimento é ou não correcto. O que é importante é que não há nenhuma indicação de que, ao defender a sua causa a partir do lugar para si reservado, o Requerente seria prejudicado; nem foi esse o caso perante o nosso Tribunal. O Requerente devia ter concordado defender a sua causa observando esse procedimento e, em seguida, argumentar os méritos do seu recurso contra o acórdão do Tribunal de Relações Laborais perante o Tribunal Superior; caso não ficasse satisfeito com a decisão do Tribunal Superior, interporia recurso perante o Tribunal Supremo de Justiça. O Requerente não enveredou, até à data, por uma nem por outra via.

39.3. Acórdãos do Tribunal Supremo de Justiça: Conforme já referido, no seu acórdão de 12 de Julho de 2004, o Tribunal confirmou o pagamento correspondente a três meses de salário, mas julgou improcedente a alegação de despedimento sem justa causa por violação da regra do direito natural; os fundamentos do tribunal já foram enunciados e citados supra. No seu acórdão subsequente, de 11 de Outubro de 2007, ao constatar que estava confrontado com o mesmo assunto, o Tribunal

concluiu que a questão havia transitado em matéria julgada, reafirmando, assim, a sua decisão anterior, ou seja, que o Requerente não podia apresentar a sua alegação de despedimento sem justa causa da forma como o fez. A legitimidade dos dois acórdãos do Tribunal Supremo de Justiça depende de se efectivamente, nos termos do direito interno relativo ao procedimento, o Requerente devia ou não ter articulado a questão nas alegações como uma causa de acção separada ao reivindicar indemnização por despedimento sem justa causa. O Supremo Tribunal de Justiça, sendo a suprema instância judicial, tem a última palavra sobre qual é o direito interno correcto. Concluiu, nos seus dois acórdãos, que o Requerente não articulou a questão como uma causa de acção separada. É importante notar que o Requerente não estava impedido de prosseguir as suas reivindicações, mas apenas advertido de que estava a adoptar um procedimento incorrecto. Na verdade, o Tribunal Superior tinha aconselhado o Requerente a obter a assistência de um advogado para o assessorar, mas ele declinou.

Constatações do Tribunal

40. É evidente a partir do resumo dos acórdãos supra que, até ao momento em que o Requerente apresentou a sua Petição:

40.1. A via para apresentar um pedido de indemnização por despedimento sem justa causa alegada e a via para impugnar, perante o Tribunal Superior, o acórdão do Tribunal de Relações Laborais que havia determinado que o seu despedimento foi por justa e legítima causa, estavam ainda disponíveis ao Requerente; no entanto, este não usou

essas vias. Ele tinha a possibilidade de defender a sua causa perante o Tribunal Superior contra o acórdão do Tribunal de Relações Laborais e, se ele não tivesse sucesso, fazê-lo através de um recurso de cassação perante o Tribunal Supremo de Justiça. Como resultado de inadimplência desse procedimento, o Tribunal Superior e o Tribunal Supremo de Justiça não tiveram a oportunidade de examinar os méritos das reivindicações relativas ao despedimento sem justa causa conforme determinados pelo Tribunal de Relações Laborais.

40.2. Não houve qualquer atraso injustificado na conclusão dos processos do Requerente perante a mais alta instância judicial do Malawi; ou seja, o Tribunal Supremo de Justiça do Malawi. O número de caso atribuído a um processo indica o ano em que o caso foi registado e a data do acórdão não seria muito tempo depois disso: no Processo N.º 38/2003 perante o Tribunal Supremo, o acórdão referido anteriormente foi proferido em 12 de Julho de 2004; e no Processo N.º 24/2007, o acórdão, também referido anteriormente, foi proferido em 11 de Outubro de 2007.

Pelas razões acima expostas:

41. O Tribunal declara a presente Petição inadmissível nos termos do Artigo 6.º (2) do Protocolo, lido conjuntamente com o Artigo 56.º (5) da Carta.

Custas processuais

42. Em conformidade com o Artigo 30.º do Regulamento do Tribunal, cada parte suportará as suas próprias custas.»

Em conclusão, o Tribunal, por uma maioria de sete votos contra três, decide
que:

- i. a Petição é inadmissível;
- ii. a Petição é rejeitada.

A favor: Presidente Akuffo, Juízes Ngoepe, Ramadhani, Tambala, Thompson, Oré e Kioko.

Contra: Vice-Presidente Ouguergouz, Juízes Niyungeko e Guissé

Feito em Arusha, neste Vigésimo-primeiro dia de Março do Ano Dois Mil e Treze, nas línguas inglesa e francesa, fazendo fé o texto em língua inglesa.

Assinado por:

Sophia A.B. AKUFFO, Presidente

Fatsah OUGUERGOUZ, Vice-Presidente

Bernard M. NGOEPE, Juiz

Gérard NIYUNGEKO, Juiz

Augustino S.L. RAMADHANI, Juiz

Elsie N. THOMPSON, Juíza

Sylvain ORÉ, Juiz

El Hadji GUISSÉ, Juiz

Ben KIOKO, Juiz

e Robert ENO, Escrivão.

Em conformidade com as disposições do Artigo 28.º (7) do Protocolo e o Artigo 60.º (5) do Regulamento, o parecer divergente comum dos Juízes Niyungeko e Guissé encontra-se apenso ao presente Acórdão.