

## 259/02 - Grupo de Trabalho sobre Casos Jurídicos Estratégicos v. República Democrática do Congo

### Resumo dos Fatos

1. A Secretaria da Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos (a Secretaria) recebeu uma queixa em 19 de setembro de 2002, contra a República Democrática do Congo (RDC), um Estado Parte da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (a Carta Africana). (1) A Queixa foi apresentada por um grupo de advogados (os senhores Roger M. Buhereko, Emmanuel Nongera, Marcel WesthOkonda, Sylvie Diulu e Kathy Byenda) pertencentes ao Groupede Travail sur les Dossiers Judiciaires Stratégiques (Grupo de Trabalho sobre Casos Jurídicos Estratégicos).

2. Os advogados acima mencionados estão atuando como consultores jurídicos em nome das seguintes sete (7) pessoas, as supostas vítimas da Queixa:

1. Diyavanga Nkuyu;
2. Mbumba Ilunga;
3. Mwati Kabwe;
4. Bosey Jean Louis;
5. Banga Djunga;
6. Nanasi Kisala; e
7. Oscar Mwita (pai de Joseph Kasongo).

3. Os Reclamantes apresentam que, de acordo com o artigo 5º do Decreto Executivo nº 019, de 23 de agosto de 1997, que institui o Tribunal Militar da República Democrática do Congo, as seguintes sentenças foram proferidas aos indivíduos mencionados abaixo:

1. Diyavanga Nkuyu (nascido em março de 1984): foi condenado à morte em 6 de fevereiro de 1999 pelo tribunal militar de Matadi por conspiração criminosa .
2. Mbumba Ilunga (nascido em 26 de fevereiro de 1984): foi condenado à morte em 13 de setembro de 2000 pelo tribunal militar de Mbandaka por homicídio voluntário .
3. Mwati Kabwe (nascido em 15 de maio de 1984): foi condenado à morte em 13 de setembro de 2000 pelo Tribunal militar de Mbandaka por homicídio involuntário .
4. Bosey Jean Louis (nascido em 25 de maio de 1984): foi condenado à morte em 5 de junho de 1999 pelo Tribunal militar de Mbandaka por homicídio involuntário .
5. Banga Djunga (nascido em 9 de maio de 1984): foi condenado à morte em 8 de agosto de 1999 pelo tribunal militar de Mbandaka por distribuição de armas .
6. Nanasi Kisala (nascido em 1984): foi condenado à morte em 27 de abril de 2001 pelo tribunal militar de Mbandaka.
7. Joseph Kasongo (nascido em maio de 1986): foi condenado à morte pelo Tribunal Militar de Kinshasa por [quote]conspiração criminosa e assassinato em tempo de guerra[/quote].

4. Todas as pessoas assim condenadas tiveram suas sentenças comutadas em prisão perpétua, exceto Joseph Kasongo, que se presume ter sido executado em 15 de janeiro de 2002 imediatamente após a sentença ter sido transmitido.

### **A Reclamação**

5. Os reclamantes alegam que os fatos apresentados acima são uma violação dos artigos 1 , 3 , 4 e 7 da Carta Africana e, portanto, rezam para que a Comissão condene o Estado requerido:

1. Garantir que o Código de Processo Penal ordinário seja respeitado;
2. Assegurar que o Decreto de 6 de dezembro de 1950 sobre delinquência juvenil seja aplicado, particularmente o seu artigo 5º;
3. Pôr fim a todas as atividades do Tribunal Militar em sua forma atual e instituir um sistema judicial de dois níveis para garantir o direito dos menores a um julgamento justo;
4. Exortar a República Democrática do Congo a pagar indenização às vítimas das violações acima mencionadas.

### **Procedimento**

6. A queixa foi apresentada à Secretaria da Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos (a Comissão) em 19 de setembro de 2002.

7. Em 2 de dezembro de 2002, a Secretaria da Comissão acusou o recebimento da Comunicação e informou aos reclamantes que sua queixa seria submetida à Comissão para apreensão na 32ª Sessão Ordinária prevista para outubro de 2002 em Banjul, na Gâmbia.

8. Na 32ª Sessão Ordinária, a Comissão considerou a Comunicação e decidiu apresentá-la. Por Nota Verbal de 2 de dezembro de 2002, a Secretaria notificou o Estado requerido enviando-lhe uma cópia da queixa e solicitou seus argumentos sobre a admissibilidade dentro de três (3) meses. Os reclamantes também foram informados sobre esta decisão por carta datada de 3 de dezembro de 2002.

9. Na 33ª Sessão Ordinária realizada de 15 a 19 de maio de 2003 em Niamey, Níger, como não houve resposta do Estado requerido, a Comissão decidiu adiar a consideração da Comunicação para sua 34ª Sessão Ordinária.

10. Em 26 de junho de 2003, a Secretaria enviou uma Nota Verbal da DHL ao Estado requerido informando-o sobre a decisão tomada na 33ª Sessão Ordinária da Comissão. Pela mesma Nota Verbal, a Secretaria transmitiu uma cópia da queixa ao Estado, lembrando-o de apresentar seus argumentos sobre admissibilidade da Comunicação. No mesmo dia, os reclamantes foram

informados da decisão de a Comissão. Em 23 de setembro de 2003, uma nova Nota Verbal foi enviada como um lembrete ao Respondente Estado.

11. Na 34ª Sessão Ordinária realizada de 6 a 20 de novembro de 2003 em Banjul, na Gâmbia, o A Comissão examinou a Comunicação. Com base no fato de que o Estado requerido ainda não tinha reagido à série de correspondência que lhe foi enviada, solicitando seus argumentos sobre admissibilidade, a Comissão decidiu adiar a comunicação para sua 35ª Sessão Ordinária para uma decisão sobre admissibilidade. Além disso, uma cópia da Comunicação foi entregue à delegação que representou o Estado Responsável na 34ª Sessão Ordinária da Comissão.

12. Por correio eletrônico de 29 de outubro de 2003, o Ministro das Relações Exteriores da República Democrática do Congo informou à Secretaria que não tinha recebido toda a correspondência anterior que lhe havia sido transmitida. A Secretaria, portanto, reagiu a esse pedido no mesmo dia. Além disso, uma cópia da comunicação foi entregue pela delegação da Comissão em missão na República Democrática do Congo, no início de 2004. (2) Por carta de 28 de novembro de 2003, a Secretaria também informou a Reclamantes sobre os desenvolvimentos do caso.

13. Em janeiro de 2004, o Estado Responsável encaminhou suas observações sobre a admissibilidade da Comunicação à Secretaria. A Secretaria acusou o recebimento e o transmitiu aos reclamantes. Em 1º de junho de 2004, à margem da 35ª Sessão Ordinária da Comissão, a Os reclamantes apresentaram sua resposta, que foi transmitida à delegação que representava o Estado requerido naquela sessão.

14. Na 35ª Sessão Ordinária, a Comissão examinou a Comunicação e declarou que ela era admissível. Em 13 de agosto de 2004, a Secretaria notificou as partes sobre esta decisão e as solicitou para apresentar seus argumentos sobre os méritos da Comunicação.

15. Na 36ª Sessão Ordinária realizada de 23 de novembro a 7 de dezembro de 2004 em Dakar, Senegal, no ausência de uma reação das partes, a Comissão decidiu adiar sua decisão para a 37ª Reunião Ordinária do Sessão. Em 20 de dezembro de 2004, a Secretaria informou as partes sobre esta decisão e lembrou para apresentar seus argumentos sobre os méritos da Comunicação.

16. Na 37ª Sessão Ordinária realizada de 27 de abril a 11 de maio de 2005 em Banjul, na Gâmbia, o A Comissão considerou a Comunicação. Como os argumentos das partes sobre os méritos não tinham sido recebidas, decidiu adiar sua decisão para sua 38ª Sessão Ordinária. Por cartas datadas de 24 de junho de 2005, a Secretaria notificou as partes sobre a decisão e solicitou-lhes que enviassem suas observações sobre o méritos.

17. Na 38ª Sessão Ordinária realizada de 21 de novembro a 5 de dezembro de 2005 em Banjul, na Gâmbia, o Comissão decidiu mais uma vez adiar sua decisão, pois as partes ainda não haviam apresentado seu submissões. Em 6 de dezembro de 2005, a Secretaria notificou as partes sobre esta decisão e solicitou para apresentar seus memorandos sobre os méritos.

18. Em 28 de fevereiro de 2006, os reclamantes apresentaram seus argumentos sobre os méritos à Secretaria. A Secretaria acusou o recebimento dos argumentos em 20 de março de 2006 e transmitiu uma cópia para a Estado requerido na mesma data, solicitando-lhe que faça suas apresentações no prazo de três (3) meses.

19. Em sua 39ª Sessão Ordinária, realizada de 11 a 25 de maio de 2006 em Banjul, Gâmbia, a Comissão decidiu adiar sua decisão para a 40ª Sessão Ordinária na ausência de argumentos do Estado requerido sobre o mérito. As partes foram informadas sobre a decisão da Comissão por cartas datadas de 30 de junho de 2006.

20. Em sua 40ª Sessão Ordinária realizada de 15 a 29 de novembro de 2006 em Banjul, Gâmbia, a Comissão examinou a Comunicação e decidiu adiar sua decisão sobre o mérito para sua 41ª Sessão Ordinária. As partes foram informadas sobre o adiamento em 7 de dezembro de 2006 e 10 de janeiro de 2007, respectivamente. O Estado requerido foi lembrado de apresentar seus argumentos sobre os méritos.

21. Em sua 41ª Sessão Ordinária, realizada de 16 a 30 de maio de 2007 em Acra, Gana, a Comissão examinou a Comunicação e decidiu adiar o mérito do caso para a 42ª Sessão Ordinária. A A decisão sobre o adiamento foi comunicada às partes por Note Verbale e por carta datada de 20 Junho de 2007. A Secretaria lembrou expressamente ao Estado requerido para apresentar seus argumentos sobre a méritos.

22. Em 17 de setembro de 2007, a Secretaria enviou uma nova Nota Verbal ao Estado Respondente, lembrando-o que a Comissão ainda estava à espera das apresentações sobre os méritos da Comunicação, e que se ela não reagiu, a Comissão seria obrigada a tomar uma decisão com base nas informações fornecidas pelos autores das reclamações.

23. Na 42ª Sessão Ordinária da Comissão realizada de 15 a 29 de novembro de 2007 em Brazzaville, Congo, a Secretaria recebeu as observações do Estado requerido sobre os méritos da Comunicação. Naquela sessão, a Comissão examinou a Comunicação e decidiu adiar sua decisão sobre os méritos para sua 43ª Sessão Ordinária. Por Nota Verbal e Carta de 19 de dezembro de 2007, a Secretaria acusou o recebimento das apresentações sobre os méritos da Comunicação e transmitiu uma cópia dessas contribuições aos autores das reclamações.

24. Nesta fase de consideração da Comunicação, a Comissão solicitou informações adicionais das partes quanto ao tribunal nacional cuja decisão constitui a principal fonte de informação do denúncias de violação trazidas à Comissão. Na ausência de uma resposta das partes, a Secretaria encaminhou vários lembretes às partes antes de notificá-las de que em seu 50o. Sessão prevista para o período de 24 de outubro a 7 de novembro de 2011 em Banjul, na Gâmbia, examinará a Comunicação sem a decisão acima mencionada.

25. Em 15 de novembro de 2011, a Secretaria informou às partes que a Comissão examinou a Comunicação em sua 50ª Sessão Ordinária, mas como resultado de restrições de tempo, decidiu adiar a consideração dos méritos para sua 51ª Sessão Ordinária, a ser realizada de 18 de abril a 2

de maio de 2012 em Banjul, no Gâmbia. Em 31 de maio de 2012, a decisão de adiá-la mais uma vez para a 52ª Sessão Ordinária foi comunicado às partes.

26. Em sua 52ª Sessão Ordinária realizada de 9 a 22 de outubro de 2012 em Yamoussoukro, Côte d'Ivoire, a Comissão examinou a Comunicação e decidiu adiá-la novamente para permitir que a Secretaria preparar uma minuta de decisão sobre os méritos. A Secretaria informou as partes sobre a decisão por cartas datada de 13 de novembro de 2012.

## **A Lei**

### **Admissibilidade**

#### **Os autores das denúncias sobre admissibilidade**

27. Em suas apresentações sobre admissibilidade, os reclamantes evitam que o conteúdo da Comunicação seja fatos realmente verdadeiros e tangíveis: trata-se de alguns menores que foram condenados por um tribunal, as decisões de que não pode ser objeto de recurso. De acordo com eles, não é uma comunicação baseada na coleta de mas apresenta fatos tangíveis que foram provados com base em textos legais e decisões por autoridades do Estado Respondente.

28. Com relação à exigência de exaustão dos recursos locais, os reclamantes alegam que o As sentenças proferidas pelo Tribunal Militar para as vítimas citadas acima não podem ser objeto de recurso. De fato, segundo eles, o artigo 5º do Decreto nº 019, de 23 de agosto de 1997, que institui os Tribunais Militares estipula que suas decisões não podem ser opostas nem apeladas contra . Os reclamantes acreditam que não estão disponíveis, e, portanto, a Comunicação deve ser declarada admissível.

29. Sobre a existência de meios alternativos de reparação, como o perdão estabelecido no Artigo 175 sobre a Decisão Executiva sobre a Organização do Sistema Judicial que estabelece o Regulamento de Processo dos Tribunais, Tribunais e Procuradorias Públicas, os reclamantes acreditam que se trata apenas de um recurso não jurisdição e solução ineficaz, a critério das autoridades públicas. Os autores das reclamações referem-se à decisão na Anistia Internacional e Outros v. Sudão, afirmando que tais remédios não são aceitos pela Comissão. (3)

30. Com base no argumento do Estado requerido segundo o qual as queixas apresentadas nesta Comunicação teriam sido resolvidas pelo Decreto nº 084/2002, de 2 de agosto de 2002, os reclamantes consideram que o Decreto acima foi emitido em agosto de 2002, enquanto as sentenças proferidas às vítimas identificadas na Comunicação datam de fevereiro de 1999 para casos anteriores e os mais recentes ocorreram em abril de 2001. Este Decreto, de acordo com os reclamantes, abordaria a situação das vítimas sem afastar os graves danos sofridos pelas vítimas por terem sido julgadas ilegalmente e sentenciados à morte por uma lei e tribunal sob o escopo e competência dos quais não caíram.

## **As submissões do Estado Responsável sobre Admissibilidade**

31. Em suas observações sobre admissibilidade, o Estado Responsável alega, por sua vez, que a Comunicação deve ser declarada inadmissível por não se referir a fatos reais, mas a um conjunto que trata de um assunto que já foi resolvido.

32. O Estado requerido também é de opinião que a Comunicação contém imprecisões no sentido de que os reclamantes evitam que as sentenças de morte sejam comutadas em prisão perpétua, ao passo que caso contrário, tendo em vista a implementação do Decreto acima mencionado. Tal situação, de acordo com o Estado responsável, deve levar à inadmissibilidade da Comunicação.

33. No ponto de exaustão dos recursos locais, o Estado Respondente reconhece que as Ordens do O Tribunal Militar não pode ser apelado, mas alega que sempre houve um recurso contra seu Encomendas. De acordo com o Estado requerido, as disposições do artigo 175 da Decisão Executiva sobre o Organização do Sistema Judicial que estabelece as Regras dos Tribunais, Tribunais e Procuradores Públicos O Escritório 4 prevê o recurso obrigatório de indulto pelo Procurador do Ministério Público em caso a pena de morte seja decretada como último recurso.

34. O Estado requerido alega ainda que é em cumprimento a esta disposição que o Chefe de Estado emitiu um Decreto em 2 de agosto de 2002 em relação a medidas especiais de perdão para crianças-soldados e outros menores condenados à pena de morte e outras punições repressivas. O Estado requerido submete que Diyavanga Nkuyu e Bosey Jean Louis tiveram sua pena de morte comutada para liberar para serviço ao Governo enquanto a pena capital aplicada a Mwati Kabwe, Mbumba Ilunga e Banga Djunga foram comutadas para a prisão por 5 anos. Quanto a Nanasi Kisala, diz-se que ele obteve alívio das disposições dos artigos 3 e 4 do Decreto acima mencionado pelo qual a pena de morte é comutada para o tempo em uma escola de reforma do governo até o 21º aniversário ou cinco anos de prisão.

35. Finalmente, o Estado requerido alega que as reclamações pelas quais a Comunicação foi apresentada já haviam sido resolvidas sob o Decreto nº 084/2002 de 2 de agosto de 2002 que, como indicado acima, comutou as sentenças de morte em medidas de libertação por serviço governamental ou prisões por tempo determinado. Tudo isso, de acordo com o Estado Responsável deveria levar à inadmissibilidade da Comunicação.

## **A análise da Comissão sobre Admissibilidade**

36. Esta comunicação foi apresentada de acordo com o artigo 55 da Carta Africana que estipula que a Comissão pode receber e considerar outras comunicações que não as dos Estados Partes. Nos termos do artigo 56 da Carta, as comunicações recebidas de acordo com o artigo 55 devem atender aos seguintes requisitos condições antes que possam ser declaradas admissíveis:

1. Indicar a identidade de seus autores, mesmo que estes últimos solicitem o anonimato;
2. São compatíveis com a Carta da Organização da Unidade Africana ou com a presente Carta;
3. Não estejam redigidos numa linguagem depreciativa ou insultuosa dirigida contra o Estado em questão e suas instituições ou para a organização da Unidade Africana;

4. Não se baseiam exclusivamente em notícias divulgadas através da mídia de massa;
5. São enviados após esgotar os remédios locais, se houver, a menos que seja óbvio para a Comissão que este procedimento de reparação é indevidamente prolongado;
6. São submetidos dentro de um prazo razoável a partir do esgotamento dos remédios locais ou a partir da data em que a Comissão é apreendida do assunto;
7. Não tratar de casos que tenham sido resolvidos pelos Estados envolvidos de acordo com os princípios da Carta das Nações Unidas ou da Carta da Organização da Unidade Africana ou com as disposições da presente Carta.

37. Nesta comunicação, as partes concordam que todas as condições previstas no artigo 56 foram cumpridas, exceto a que proíbe o uso de informações baseadas exclusivamente na mídia, e a condição de exaustão dos recursos locais. Consequentemente, as Comissões consideram a admissibilidade da comunicação se concentrará principalmente em descobrir se estas duas condições foram cumpridas.

38. Sobre a questão do respeito às disposições do artigo 56(3) da Carta, enquanto os reclamantes afirmam que a Comunicação se baseia em fatos reais, o Estado requerido argumenta que as informações apresentadas são uma coleção de reportagens da mídia.

39. A este respeito, a Comissão observa que os reclamantes não se referem a fontes da mídia em seus submissões. Os pedidos apresentados em suas apresentações são apoiados por textos legais e decisões judiciais das autoridades do Estado Respondente. Por exemplo, isto se aplica às punições de capital entregues por a Corte Marcial, cuja legalidade tem origem, entre outras, na Portaria nº 019, de 23 de agosto 1997 que estabelece os tribunais militares e a decisão executiva sobre a organização do sistema judiciário estabelecendo as Regras de Procedimento dos Tribunais, Tribunais e Procuradorias Públicas.

40. Ao examinar as informações contidas nas apresentações dos autores das denúncias, a Comissão está convencida que ao apresentar provas das punições de capital aplicadas às vítimas e as circunstâncias em relação a sua imposição, os reclamantes não se limitaram exclusivamente a informações da mídia fontes. Caso contrário, as reivindicações do Estado requerido foram feitas com base no mesmo informações como as dos autores da denúncia também não seriam recebidas. A propósito, a Comissão observa que a comunicação é coerente com as exigências do artigo 56(3) da Carta.

41. Com relação ao respeito às disposições do artigo 56(5) da Carta, o Estado Respondente considera que a Comunicação deve ser declarada inadmissível, uma vez que os autores da denúncia não esgotaram os remédios existentes. Além disso, o Estado de Ruanda sustenta que as reclamações apresentadas no A comunicação havia sido resolvida pelas autoridades nacionais.

42. A análise dos argumentos apresentados sobre este ponto mostra à Comissão que nenhuma das partes contesta o fato de que as pessoas identificadas na Comunicação como vítimas foram julgadas e condenadas por uma instituição judicial do Estado requerido (o Tribunal Militar), cujas decisões não podem ser objeto de recurso.

43. O fato de tal fato ter sido estabelecido não leva necessariamente a Comissão a pôr de lado as alegações do Estado requerido, segundo as quais o artigo 175 do Decreto 084/2002 de 2 de agosto de 2002 prevê um remédio para que o Ministério Público tenha o poder de pedir perdão a pessoas condenadas, neste caso as vítimas nesta Comunicação. Entretanto, a Comissão considera que o remédio previsto nesta circunstância particular não é jurisdicional e que sua implementação depende da discricção das autoridades públicas. Tais remédios não atendem aos requisitos estabelecidos pela jurisprudência da Comissão, que considera que os recursos, cujo esgotamento é exigido do reclamante, são principalmente judiciais ou jurisdicionais. A decisão da Comissão em *Cudjoe v. Gana* caso ilustrado claramente esta posição. (5)

44. Sobre outro aspecto da apresentação procurando estabelecer a não exaustão de recursos locais à Comissão, o Estado requerido argumenta sobre a existência de um recurso alternativo, neste caso um perdão presidencial estabelecido sob uma Ordem Executiva 084/2002 emitida pelo Chefe de Estado. Para enfrentar esta questão, a Comissão lembra que os remédios locais, cujo esgotamento é exigido do requerente, devem atender aos critérios de disponibilidade, eficácia e suficiência, como visto em *Jawara v. A Gâmbia* (6) Neste caso, a Comissão considerou que um remédio é considerado disponível se o requerente puder persegui-lo sem impedimento, é considerado eficaz se oferecer uma perspectiva de sucesso, e é considerado suficiente se for capaz de corrigir a queixa. (7) A Comissão considera que este não é realmente o caso nesta comunicação específica porque a solução estabelecida no artigo 175 do Decreto Executivo No. 084/2002, de 2 de agosto de 2002, não é passível de resolver a suposta violação pelos autores da queixa. De fato, os reclamantes alegam que se presume que os menores foram julgados e sentenciados como último recurso por um instituição sob a competência da qual eles não caíram.

45. Ruanda, por sua vez, alega que as vítimas tiveram suas sentenças comutadas para penas menores graças a Ordem Executiva acima mencionada e, portanto, as reclamações referidas na Comunicação perdem sua perspectiva e relevância. De acordo com o Estado Respondente, a implementação da Ordem em questão deveria ter proporcionado uma via para a resolução das queixas apresentadas no Comunicação e a Comissão deveriam ter tirado conclusões a partir dela, declarando o Comunicação inadmissível.

46. A este respeito, a Comissão é mais da opinião de que como as penas de morte impostas injustamente às vítimas como medida de último recurso tinham sido comutadas para várias penas de prisão, ela não resolve de forma alguma a violação perpetrada contra as crianças-soldados, mesmo que reduza os efeitos. Neste caso, o princípio que rege a eficácia dos recursos de direitos humanos é que as violações devem ser remediadas, e o Estado requerido não pode ser absolvido desta obrigação adotando medidas mitigadoras ou medidas alternativas. A Comissão adota este princípio na *Organização das Liberdades Cívicas v. Nigéria* ao decidir que as medidas de absolvição ou revogação da legislação não afetam de forma alguma as violações perpetradas, nem isenta os governos de suas obrigações pelas referidas violações. (8) Embora o decreto presidencial foi incapaz de resolver as violações perpetradas antes de sua aplicação, a solução oferecida pelo referido Decreto não poderia constituir uma solução eficaz e suficiente nos termos do artigo 56(5) do Carta. A Comissão conclui que a comunicação cumpriu com a exigência de exaustão de remédios locais.

47. A Comissão observa que a Comunicação não se baseia exclusivamente em notícias divulgadas através dos meios de comunicação de massa. A Comissão também observa que as vítimas foram condenadas a prisão perpétua por um tribunal cujas decisões não podem ser objeto de recurso perante nenhum outro tribunal nacional. A Comissão observa ainda que, como as medidas subsequentes tomadas para mitigar as sentenças impostas não puderam resolver as supostas violações, elas não puderam ser consideradas eficazes e remédios suficientes susceptíveis de serem esgotados pelos autores da denúncia. Como tal, a Comissão conclui que a comunicação cumpre as condições previstas no artigo 56 da Carta Africana.

### **Decisão da Comissão de Admissibilidade**

48. Tendo em vista o exposto, a Comissão declara admissível a Comunicação.

### **Os Méritos**

As apresentações dos reclamantes sobre os méritos

49. Os reclamantes alegam que os artigos 1 , 3 , 4 e 7 da Carta Africana foram violados. Entretanto, deve ser observado que as alegações transmitidas pelos reclamantes sobre os méritos da comunicação não abordam diretamente as disposições da Carta. Os reclamantes preferem tentar demonstrar que os fatos apresentados constituem violações dos instrumentos jurídicos internacionais e da Legislação nacional congoleza.

50. Sobre instrumentos jurídicos internacionais, os reclamantes alegam a violação dos direitos das crianças a tratamento judicial especial garantido pelo artigo 40(3)

- x Os Estados Partes procurarão promover o estabelecimento de leis, procedimentos, autoridades e instituições especificamente aplicáveis às crianças alegadas como, acusadas ou reconhecidas como tendo infringido a lei penal e, em particular: O estabelecimento de uma idade mínima abaixo da qual se presumirá que as crianças não tenham a capacidade de infringir a lei penal; sempre que apropriado e desejável, medidas para lidar com tais crianças sem recorrer a processos judiciais, desde que os direitos humanos e as salvaguardas legais sejam plenamente respeitados.  
da Convenção sobre os Direitos da Criança , estabelecido no artigo 2(1)
- x As seguintes Regras Mínimas Padrão devem ser aplicadas aos menores infratores de forma imparcial, sem distinção de qualquer tipo, por exemplo, quanto a raça, cor, sexo, língua, religião, opiniões políticas ou outras, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status.  
e 12(1) (sic!)
- x 11(1) Será considerado, sempre que apropriado, lidar com menores infratores sem recorrer a julgamento formal pela autoridade competente, referida na regra 14(1)
- x Quando o caso de um delinquente juvenil não tiver sido desviado (sob a regra 11), ela ou ele deverá ser tratado pela autoridade competente (tribunal, conselho, diretoria, conselho, etc.) de acordo com os princípios de uma justiça e justiça julgamento.

das Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil e do Artigo 5 do o Decreto de 6 de dezembro de 1950 sobre as crianças delinquentes. Eles alegam ainda que o

direito das crianças a assistência judicial estipulada no artigo 17(2)(c)(iii) da Carta Africana sobre os Direitos e Bem-Estar dos Criança[/url] e Artigo 40(2)(b)(ii)

- × Ser informado imediata e diretamente das acusações contra ele ou ela e, se apropriado, através de seu ou seus pais ou tutores legais, e para ter assistência jurídica ou outra assistência apropriada na preparação e apresentação de sua defesa da Convenção sobre os Direitos da Criança foi violada.

51. Os reclamantes, sob os mesmos instrumentos, também alegam a violação da proibição da aplicação da pena de morte juvenil nos termos do artigo 6(5)

- × Não será imposta sentença de morte por crimes cometidos por pessoas com menos de dezoito anos de idade e não deve ser realizado em mulheres grávidas do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos , Artigo 37(9) (sic!)
- × 37(a). (a) Nenhuma criança será submetida a tortura ou outro tratamento cruel, desumano ou degradante, ou punição. Nem a pena capital nem a prisão perpétua sem possibilidade de libertação serão impostas por ofensas cometidas por pessoas com menos de dezoito anos de idade; da Convenção sobre os Direitos da Criança e dos artigos 6 e 8 do Decreto de 6 de dezembro de 1950. Também alegadamente violados são o direito à publicidade dos processos, o direito das pessoas que enfrentam o pena de morte à assistência judicial, o direito a uma segunda audiência garantida pelo Artigo 40(2)(b)(v)
- × Para este fim, e tendo em conta as disposições pertinentes dos instrumentos internacionais, os Estados Partes deverão, em particular, garantir que...toda criança alegada ou acusada de ter infringido a lei penal tenha pelo menos as seguintes garantias... de ter sua privacidade totalmente respeitada em todas as etapas do processo.

da Convenção sobre os Direitos da Criança , Artigo 17(2)(c)(iv) da Carta Africana sobre os Direitos e Bem-estar da Criança e Artigo 19 do Decreto de 6 de dezembro de 1950.

52. Com relação à questão levantada por mérito, os reclamantes alegam que enquanto a República Democrática do Congo está obrigada a cumprir os termos do artigo 1º da Carta para tomar todas as medidas legislativas necessárias para a implementação dos direitos previstos na Carta, o Estado não harmonizou sua legislação interna com os instrumentos internacionais dos quais é parte. De acordo com os reclamantes, esta falha forneceu os fundamentos para a aplicação de leis nacionais que são inconsistentes com as disposições da Carta e da legislação internacional de direitos humanos. Tal aplicação foi a base para a sentença das vítimas ao capital punição.

53. Com relação à violação do Artigo 3 da Carta, os reclamantes não forneceram nenhuma apresentação em apoio a tal alegação. Com relação às alegações de violação do artigo 4º da Carta, os reclamantes alegam que os instrumentos internacionais, dos quais a RDC é parte, proíbem a imposição da pena de morte a pessoas menores de 18 anos. De acordo com os reclamantes, a pena de morte a penalidade proferida pelo Tribunal Militar viola as obrigações do Estado requerido nos termos do referido instrumentos.

54. No que diz respeito à violação do artigo 7 da Carta, os reclamantes alegam fundamentalmente que a incapacidade das vítimas de recorrer contra a decisão do Tribunal Militar é uma violação do direito de acesso a remédios. Além disso, os reclamantes alegam, segundo o direito internacional e o direito congolês, que estes jovens não deveriam ter sido julgados por um Tribunal Militar que

não é competente nos termos da legislação, mas sim por um circunstâncias atuais para julgar o caso. Em conclusão, os reclamantes também acreditam que, como as vítimas fizeram não receber assistência judicial apesar de sua situação específica, viola seu direito a um julgamento justo.

### **As observações do Estado requerido sobre o mérito**

55. O Estado requerido não fez nenhuma apresentação sobre alegações de violação dos artigos 1 e 3 da Carta. Em relação ao artigo 4 , o Estado alega que as vítimas eram crianças-soldados julgadas por mais crimes graves, em particular conspiração criminosa, roubo à mão armada e assassinato, todos os quais atraem a pena de morte nos termos da legislação nacional. Além disso, a República Democrática do Congo relata que as vítimas estão dentro da jurisdição militar. A principal submissão invocada pelo Estado requerido é que a sentença a eles proferida nunca havia sido executada e que as sentenças foram comutadas graças a uma Decreto.

56. Sobre a violação do Artigo 7 da Carta, o Estado requerido afirma que os fatos se enquadram no competência de um Tribunal Militar estabelecido por lei. Quanto ao não cumprimento do princípio do segundo a RDC acredita que as sentenças não foram eventualmente aplicadas, pois os condenados desfrutaram de uma audiência perdão. Sobre a questão da assistência judicial, o Estado alega que as vítimas receberam assistência judicial e conclamou os reclamantes a provar o contrário.

### **A análise da Comissão sobre os Méritos**

57. Sobre a questão das apresentações alegando a violação das leis nacionais e instrumentos internacionais referidos pelos autores da denúncia, a Comissão gostaria de fazer dois esclarecimentos preliminares.

Com relação às leis nacionais, a Comissão observa que não é competente para decidir se as ações do O Estado requerido é coerente com suas leis nacionais. A Comissão só é competente para verificar se o As leis nacionais e as ações dos Estados Respondentes são consistentes com a Carta Africana. Em relação a instrumentos internacionais de direitos humanos que não a Carta Africana, a Comissão observa que os Estados são entidades soberanas sob o direito internacional. Sendo assim, a convenção internacional estabelece que uma obrigação recai sobre um Estado na medida em que este tenha aderido a ela por tornar-se parte do instrumento legal ou autorizar uma entidade específica a assumir o ônus de tal obrigação.

58. Na área dos direitos humanos, a soberania e a subscrição de tais obrigações frequentemente resultam na adoção de convenções que proclamam direitos e liberdades e determinam seu mecanismo de proteção. Estes mecanismos são formalizados através da criação de organismos internacionais com mandato para estabelecer a violação de tais direitos e liberdades pelos Estados Partes e indicar, quando necessário, as medidas a serem tomadas para remediar tal violação. Por exemplo, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos instituiu um Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas. Da mesma forma, a Carta Africana dos Direitos e Bem-Estar da Criança criou um Comitê sobre os Direitos e o Bem-Estar da Criança, enquanto a Carta dos Direitos Humanos e dos Povos criou esta Comissão.

59. Assim, a Comissão foi especificamente criada para assegurar a promoção e a proteção do e direitos dos povos incorporados na Carta. O fato ainda é que, de acordo com as disposições do Artigo 60 da Carta, a Comissão pode se inspirar nos princípios da lei de direitos, em particular as prescritas em outras convenções internacionais. No entanto, o fato de que a Comissão é autorizada a utilizar estas convenções não lhe dá o mandato de assegurar o monitoramento de sua implementação. As disposições pertinentes da Carta devem ser interpretadas antes como um possibilidade de a Comissão aplicar estes princípios para determinar o conteúdo e o alcance dos direitos garantido pela Carta.

60. Conseqüentemente, a Comissão não tomará uma decisão sobre as supostas violações das convenções acima mencionadas e da legislação congoleza, como o acompanhamento da implementação destas normas não se enquadram em suas atribuições. Além disso, os reclamantes não estabeleceram um vínculo com as disposições dos referidos instrumentos e os direitos garantidos pela Carta. Na verdade, a Comissão determinará se os artigos 1 , 3 , 4 e 7 da Carta foram violados com base nos fatos e observações disponibilizados pelas partes.

61. Nos termos do artigo 1º da Carta, os Estados membros da Organização da Unidade Africana, partes da presente Carta devem reconhecer os direitos, deveres e liberdades consagrados na presente Carta e se comprometem a adotar medidas legislativas ou outras medidas para dar-lhes efeito.

62. Estas disposições impõem aos Estados Partes a obrigação positiva de definir o quadro jurídico para o gozo dos direitos e liberdades contidos na Carta, dentro dos limites de seus respectivos territórios. Elas não estabelecem especificamente direitos e liberdades para os indivíduos. Entretanto, o fracasso de um Estado em assegurar a implementação de sua obrigação nos termos do artigo 1º da Carta pode criar uma via para a violação de direitos substantivos ou, pelo menos, limitar seu gozo. A Comissão, em *Jawara*, declarou que a violação de qualquer direito contido na Carta é também uma violação do Artigo 1, na medida em que mostra o fracasso de um Estado Parte em tomar as medidas necessárias para o gozo deste direito. (9) Isto significa que qualquer alegação de violação deste artigo deve ser apoiada com provas de desconsideração de outro direito substantivo garantido pela Carta.

63. luz do acima exposto, antes da determinação de uma possível violação do Artigo 1, a A Comissão examina a suposta violação dos direitos substantivos garantidos pelos artigos 3 , 4 e 7 da Carta. A violação do artigo 1º desencadeará, portanto, uma ação para os direitos substantivos protegidos por cada um dos as disposições acima mencionadas, partindo do pressuposto de que a Comissão concluirá que esses direitos foram violados.

64. Embora o artigo 3(1) da Carta estipule que todos os indivíduos devem ser iguais perante a lei, o artigo 3(2) prevê que cada indivíduo terá direito a igual proteção da lei. Os fatos, tal como apresentados pelos reclamantes não estabelecem em nenhum momento que uma lei no quadro jurídico do Estado requerido trata os indivíduos de forma diferente ou protege outras categorias de cidadãos mais ou menos melhor do que outras. Em seus os autores da denúncia não fornecem nenhuma prova de qualquer estatuto ou tratamento discriminatório perante a lei. A Comissão observa, portanto, que o artigo 3 da lei africana A Carta não foi violada.

65. Nos termos do artigo 4 da Carta Africana, os seres humanos são invioláveis. Todo ser humano deve ter direito ao respeito por sua vida e pela integridade de sua pessoa. Ninguém pode ser arbitrariamente privado deste direito.

Uma interpretação literal destas disposições sugere que a Carta estabelece a santidade da vida humana mas proíbe apenas infrações arbitrárias ao direito à vida e à integridade física e moral de seu indivíduo. Pode-se inferir que em casos extremos onde tal violação é inevitável, ela não deve ser arbitrária; isto significa que ela deve ser coerente com a lei.

66. Mesmo assim, tal abordagem da qualificação do direito à vida é tanto restritiva quanto não-objetiva. A Comissão lembra que uma das peculiaridades da Carta Africana é que ela não inclui nenhuma cláusula geral de limitação. O espírito por trás da ausência de tal limitação geral deve ser entendido como o desejo de evitar restrições abusivas de direitos, uma restrição que será aplicada somente sob condições muito limitadas e legalmente circunscritas. A proporcionalidade e a necessidade da limitação são, portanto, lembradas pela Comissão, entre outras, nas decisões relativas à Agenda dos Direitos de Mídia e Outros v. Nigéria (10) e Anistia Internacional e Outros v. Sudão (11).

67. É precisamente à luz deste significado a ser atribuído a tal estrutura legal que o referido restrição pela Carta deve ser entendida em relação ao gozo do direito à vida e de outros direitos também. De fato, a Comissão tem lembrado repetidamente que onde a Carta prescreve a restrição do gozo ou limitação de um direito em conformidade com a lei, a norma referida não pode ser direcionada exclusivamente à legislação nacional do Estado. Tal lei é aplicável a ambos a legislação nacional e normas internacionais, tendo em mente que a própria legislação nacional deve ser coerente com as obrigações internacionais do Estado em questão. Assim, a Comissão decidiu em Malawi Associação Africana v. Mauritânia que as limitações impostas dentro do contexto da lei devem estar de acordo com as obrigações previstas na Carta. (12) A Comissão vai muito mais longe, entre outros, em sua decisão na Anistia Internacional v. Zâmbia, para explicar que tais limitações não devem estar em desacordo com a Constituição do Estado nem com as normas internacionais. (13)

68. Com especial referência à limitação dos direitos aplicados à proteção do direito à vida no espírito da Carta Africana, a Comissão é de opinião que a abordagem a ser adotada para a proteção efetiva dos direitos humanos deve ser uma abordagem apropriada e objetiva. Tal abordagem deve ser liberal e proativa. De fato, além de estabelecer a natureza inviolável (14) do direito à vida em seu artigo 4, o texto da Carta Africana não faz qualquer referência à pena de morte, ao contrário de outros instrumentos internacionais como o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (ICCPR).

69. Pode-se inferir que a Carta não permite que a pena de morte seja imposta com exceção do direito à vida, cuja inviolabilidade é declarada. A Comissão, no entanto, a confirma, tomando uma posição em 240/2001 Interights and Others (em nome da Bosch) v. Botswana, que embora o respeito pelos direitos a um julgamento justo seja garantido no procedimento que leva à imposição da pena de morte, ninguém pode, nos tempos atuais, ignorar a tendência puramente abolicionista dos Estados em relação a esta punição. (15) A Comissão, então, em sua decisão, convidou o Botswana a tomar as medidas necessárias para cumprir sua Resolução solicitando aos Estados Membros que considerassem a suspensão da pena de morte. (16)

Significativamente, a Comissão baseou sua recomendação para a suspensão da pena de morte, entre outros, na tendência universal de abolição, refletida na adoção do Segundo Protocolo Opcional ao ICCPR e no constante aumento do número de países que haviam se tornado abolicionistas de fato.

70. Independentemente do que se possa dizer, a legalidade da violação do direito à vida através da imposição da pena de morte não pode ser considerada como uma restrição absoluta. Estas são evidenciadas pelas exceções específicas previsto sobre este assunto pelas normas internacionais. É sobre este ponto que a Comissão Africana pode fazer uma verdadeira diferença, conforme determina o artigo 60 de sua Carta, para se inspirar nas demais normas internacionais

instrumentos de direitos humanos. Nas circunstâncias do caso, a Comissão considera apropriado ter recurso a esta fonte de inspiração, especialmente no que diz respeito aos instrumentos de proteção do direitos da criança.

71. A fim de realizar isto, a Comissão observa que muitas obrigações internacionais, para as quais a República Democrática do Congo se comprometeu, proibindo a imposição da pena de morte a crianças. Não podemos nos referir a este assunto sem mencionar a norma fundamental sobre este assunto que é o Artigo 6(5) do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos expresso nos seguintes termos, uma morte A pena não pode ser imposta por crimes cometidos por indivíduos com menos de 18 anos de idade. Mesmo que fosse ser assumido que o conceito de arbitrariedade manteria uma janela aberta sobre a limitação do direito à vida protegida pelo artigo 4º da Carta, percebe-se que as disposições do artigo 6º do Pacto

- xTodo ser humano tem o direito inerente à vida. Este direito deve ser protegido por lei. Ninguém deve ser arbitrariamente privado de sua vida.

1. Nos países que não aboliram a pena de morte, a pena de morte pode ser imposta somente para os crimes mais graves, de acordo com a lei em vigor no momento da prática do crime e não contrária às disposições do presente Pacto e da Convenção sobre a Prevenção e Punição do Crime de Genocídio. Esta pena só pode ser executada de acordo com uma sentença final proferida por um tribunal competente.

2. Quando a privação de vida constitui o crime de genocídio, entende-se que nada neste artigo autorizará qualquer Estado Parte no presente Pacto a derogar, de qualquer forma, qualquer obrigação assumido sob as disposições da Convenção sobre a Prevenção e Punição do Crime de Genocídio.

4. Qualquer pessoa condenada à morte terá o direito de buscar o perdão ou a comutação da sentença.

A anistia, o perdão ou a comutação da sentença de morte poderá ser concedida em todos os casos.

5. A sentença de morte não será imposta por crimes cometidos por pessoas com menos de dezoito anos de idade e não será executada contra mulheres grávidas.

6. Nada neste artigo será invocado para atrasar ou impedir a abolição da pena capital por qualquer Estado Parte no presente Pacto,

dentre outros, excluir pessoas com menos de 18 anos da limitação do direito à vida, mesmo que legalmente, a partir da imposição da pena de morte. Uma proteção semelhante é garantida pelo artigo 37(9) [sic!].

37(a) da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, que estipula que Nenhum dos capitais a punição ou prisão perpétua sem possibilidade de libertação será decretada por ofensas comprometidos por pessoas com menos de 18 anos . É desnecessário lutar pela interpretação a fim de observar que o próprio ato de impor tais sentenças contra jovens constitui uma interferência arbitrária no direito à vida e à integridade dessas pessoas, um ato que é proibido pelo artigo 4 da Carta Africana.

72. Neste caso particular, o Estado não contesta o fato de que a pena de morte foi realmente aplicada às vítimas enquanto elas eram jovens. Mesmo que o Estado apresente provas de que as penas capitais foram posteriormente comutadas para penas menores, o fato é que esta medida não mudará a realidade estabelecida de uma violação de um direito à vida pela imposição desta pena. De acordo com a decisão na Organização das Liberdades Civis v. Nigéria citada acima, a Comissão lembra que a adoção de medidas alternativas sequenciais à violação não pode ser usada como desculpa pelo Estado. Com base nestas considerações, a Comissão conclui que o artigo 4 da Carta foi violado, ou seja, quando uma revisão cruzada é realizada em relação ao artigo 60 da Carta.

73. Embora a violação do direito à vida tenha sido notada, as partes ainda não concordam com a aplicação da sentença no caso de Joseph Kasongo, apenas alguns minutos após a sentença ter sido imposta.

Embora os reclamantes não apresentem qualquer prova de sua aplicação, o Estado requerido também não pôde provar que tendo sido condenado e a sentença comutada; Joseph Kasongo cumpriu seu mandato em um Estado instituição. A Comissão observa, entretanto, que esta comunicação alega principalmente a entrega de um óbito pena contra indivíduos menores de 18 anos e não sobre a execução das sentenças proferidas. Ali é sem dúvida apenas a sentença de Joseph Kasongo à pena capital, que não foi contestado pelo Estado requerido, é relevante neste caso. A violação do artigo 4 da Carta Africana

acima mencionado se aplica, conseqüentemente, a Joseph Kasongo.

74. Em relação aos artigos 7(1)(a) e (c) da Carta, cuja violação é especificamente alegada pelo Os reclamantes, suas disposições estipulam isso:

1. Cada indivíduo deve ter sua causa ouvida. Isto compreende: (a) O direito a um recurso para os competentes órgãos nacionais contra atos que violem seus direitos fundamentais, reconhecidos e garantidos por convenções, leis, regulamentos e costumes em vigor; (c) O direito à defesa, incluindo o direito de ser defendido por advogado de sua escolha.

75. Com relação ao artigo 7(1)(a) , a Comissão se refere a suas Diretrizes e Princípios sobre o direito a uma audiência justa na África para lembrar que, embora o princípio da segunda audiência não se tenha tornado um obrigação de acordo com o direito internacional, o fato é que ainda é um direito ser ouvido de forma justa. (17)

Da mesma forma, a gravidade das sentenças proferidas pode tornar disponível uma segunda audiência necessário para uma administração eficiente da justiça. Isto se aplica, portanto, aos casos em que o tribunal O julgamento é a pena de morte ou prisão perpétua. (18)

76. A partir da jurisprudência estabelecida, a Comissão considera o direito de apelação contra uma decisão judicial como um aspecto fundamental dos direitos a um julgamento justo. A Comissão afirma tal posição em *Womens Legal Aid Center (on behalf of Moto) v. Tanzania* (19) mas também mais significativamente na famosa decisão em *International Pen and Others (em nome de Saro-Wiwa) v. Nigeria dealing specifically with privação arbitrária de um direito inviolável à vida consagrado no artigo 4 da Carta Africana*. (20)

77. A Comissão é da opinião que a necessidade estabelecida por sua jurisprudência de uma garantia do direito de apelação e segunda audiência é ainda mais urgente nos casos em que a normas para as quais o Estado tem a obrigação de isentar algumas categorias de pessoas, especialmente crianças e mulheres grávidas da imposição ou execução dessas sentenças. Nos casos que envolvem estas categorias de pessoas, é necessário que elas sejam capazes de contestar a legalidade de tais sentenças quando são proferidas por um órgão judicial nacional que rege em primeira e última instância.

78. Além disso, e de uma perspectiva mais geral, a Comissão observa que mesmo que a Carta não preveja expressamente um direito de reparação, tal direito pode ser gerado implícita e automaticamente por os numerosos direitos protegidos pela Carta. É óbvio que um instrumento não pode proteger tal número de direitos sem prever um direito de recurso e recurso quando os direitos estabelecidos são violados. No ausência do direito de recurso e recurso, os outros direitos previstos na Carta seriam pura ilusão e proclamações vãs. A única exigência de exaustão do existente, eficaz e satisfatório como pré-requisito para a admissibilidade das queixas apresentadas à Comissão é suficiente para convencer-se da existência de um direito de reparação e de recurso na Carta.

79. Neste caso, a Comissão já concluiu que a sentença de menores à capital punição por um Tribunal Militar é uma violação de seu direito à vida garantido pelo artigo 4º da Carta em revisão cruzada com outras obrigações internacionais que vinculam a República Democrática do Congo. O A Comissão observa que as partes estão de acordo sobre o direito de apelação nesta presente comunicação, e também sobre o fato de que as decisões do Tribunal Militar não podem ser combatidas nem apeladas. É óbvio que as vítimas não tiveram a oportunidade de ter acesso a um remédio alternativo perante os competentes tribunais nacionais, enquanto as disposições do artigo 7(1)(a) da Carta lhes conferem esse direito.

80. Sobre esta questão, o Estado requerido reitera a possibilidade de um indulto presidencial. Como indicado acima, a Comissão considera que este perdão não pode ser visto como um remédio jurisdicional, pois depende da boa vontade do Presidente da República. O Estado requerido alega ainda que o Tribunal Militar foi abolido pela Lei nº 023/2002 de 18 de novembro de 2002 e substituído pelo Tribunal Militar jurisdições que estejam de acordo com o princípio do segundo recurso. Entretanto, esta abolição, do ponto de vista de a Comissão, não compensa também as violações do passado realmente sofridas pelas vítimas. À luz da do precedente, a Comissão observa que as disposições do Artigo 7(1)(a) da Carta foram violadas.

81. Os reclamantes também alegam que as disposições do Artigo 7(1)(c) da Carta foram violadas, pois especifica que qualquer indivíduo tem o direito de defesa, incluindo o direito de ser defendido por um advogado de sua escolha. A Comissão lembra que o direito à assistência por um advogado é fundamental para um julgamento transparente e justo. Em suas Diretrizes sobre o direito a um julgamento justo, a Comissão dá ênfase especial à necessidade urgente de garantir a escolha de um advogado nos casos em que os acusados enfrentam a pena capital. (21) Esta necessidade é um dos pontos de ancoragem na posição tomada em Purohit e Moore v. A Gâmbia onde a Comissão declarou que, em circunstâncias onde a decisão tem o potencial de tocar, entre outros, a vida das pessoas envolvidas, os direitos a serem ouvidas e representadas se tornam necessários. (22)

82. Entretanto, tal representação perante o tribunal pode ser ilusória nos casos em que os acusados não estão em condições de providenciar isso. É precisamente sob tais circunstâncias que o mecanismo de representação da assistência judicial chega exatamente na hora certa. O princípio que sublinha o mecanismo da assistência judicial é que é responsabilidade do Estado fornecer um advogado para a defesa de pessoas incapazes de pagar por tais serviços. A este respeito, em suas Diretrizes sobre o direito a um julgamento justo, a Comissão coloca ênfase chave em certas circunstâncias específicas onde a assistência judicial é fundamental. A Diretiva H(c) que rege a ajuda e a assistência judicial prescreve que o interesse da justiça sempre (23) exige que a pessoa acusada que enfrenta a pena capital seja representada por um advogado.

83. Os reclamantes alegam que durante seu julgamento perante o Tribunal Militar, as vítimas não receberam assistência judicial de um advogado, e muito menos de um advogado de sua escolha, enquanto os crimes para os quais estavam sendo processados eram punidos com a pena de morte. A República Democrática do Congo contesta estes fatos, sem fornecer qualquer prova em contrário. Além disso, o Estado requerido não fornece nenhuma referência específica a respeito das disposições sobre assistência judicial em sua legislação nacional;

nem fornece qualquer prova de que a assistência é aplicável perante o Tribunal Especial que é o Tribunal Militar. Assim, ao não transmitir à Comissão a Ordem de nomeação automática de um advogado pelo Presidente da Corte que julgou o caso, o Estado requerido simplesmente continuou a colocar o ônus da prova sobre os reclamantes. A Comissão é de opinião que, tendo nomeado automaticamente um advogado, o ônus da prova agora recai sobre o Estado.

84. Mesmo admitindo que estas disposições estejam disponíveis, sua acessibilidade por si só não pode garantir que as vítimas nesta comunicação específica tenham realmente recebido assistência judicial. Sobre esta questão, a Comissão lembra que quando o ônus da prova recai sobre o Estado para cumprir uma obrigação, não basta indicar as medidas tomadas para esse fim. A questão é mostrar a relevância de tais medidas e provar de que forma elas satisfaziam a exigência específica do reclamante, ou seja, o direito das pessoas acusadas à assistência judicial. O Comitê de Direitos Humanos das Nações Unidas adotou a mesma posição no caso Sankara v. Burkina Faso. (24) Neste caso, o Estado requerido não pôde provar que as pessoas identificadas como vítimas desta comunicação receberam de fato assistência judicial. Nessas circunstâncias, a Comissão observa que as disposições do artigo 7(1)(c) da Carta não foram cumpridas.

85. Conforme indicado acima, a violação do artigo 1º da Carta não pode ser estabelecida, exceto nos termos do artigo 7. condição da violação dos direitos substantivos e das disposições para as quais a violação foi constatada.

Como resultado das violações dos direitos substantivos assim estabelecidos, a Comissão também observa a violação do artigo 1 da Carta, pelo menos no que diz respeito aos direitos protegidos pelos artigos 4, 7(1)(a) e (c) da Carta, cuja violação foi estabelecida.

### **Pedidos dos autores das reclamações**

86. Em suas apresentações sobre os méritos, os reclamantes rezam para que a Comissão peça ao Estado que o solicite:

1. Assegure que o Código de Processo Penal ordinário seja cumprido;
2. Assegurar que o Decreto de 6 de dezembro de 1950 sobre crianças delinquentes seja aplicado, particularmente seu artigo 5º; e
3. Pôr fim às atividades do Tribunal Militar em sua forma atual e instituir um Judiciário de dois níveis sistema para garantir que os jovens tenham um julgamento justo.

Os reclamantes também rezam para que a Comissão exorte a República Democrática do Congo a pagar uma indenização às vítimas das supostas violações.

87. A Comissão observa que os Reclamantes não contestam o fato de que o Tribunal Militar foi abolido pela Lei nº 023/2002 de 18 de novembro de 2002 e substituído por tribunais militares que são consistentes com o sistema judicial de dois níveis. Uma vez que este pedido foi atendido, a Comissão deve estabelecê-lo além da consideração das orações dos reclamantes

88. Tendo concluído sobre a violação das disposições dos artigos 1, 4, 7(1)(a) e (c) da Carta, a Comissão deferiu os pedidos dos autores das reclamações. É óbvio que devem ser tomadas medidas sobre os diversos pedidos, incluindo a reparação. A Comissão reconhece o princípio intangível do direito à reparação pelos danos sofridos como resultado de uma violação das disposições da Carta. (25) A Comissão também reconheceu a necessidade de pagar uma compensação monetária às vítimas, caso elas a solicitem neste caso. (26) Entretanto, é claro que a avaliação do quantum de tal indenização fica a critério dos tribunais e das autoridades nacionais do Estado Demandado. (27)

89. Considerando a avaliação dos danos sofridos pelas vítimas deste caso, a Comissão observa os procedimentos excessivamente longos tanto perante os tribunais domésticos quanto perante a Comissão. Ao todo, cerca de dez anos se passaram desde a apreensão da Comissão. Além disso, a falta de comunicação de provas e o devido processo por parte do Estado requerido, prolongaram o procedimento. A Comissão observa ainda que as vítimas eram menores no momento dos eventos e do início do procedimento perante a Comissão. Além disso, as vítimas eram crianças-soldados. Finalmente, estas crianças tiveram o privilégio de serem representadas por um grupo de advogados que formaram uma organização não governamental em um procedimento para o qual foram incorridas despesas.

90. A Comissão observa que, sob as disposições da Regra 112(2) de seu Regulamento Interno, quando uma decisão é concedida contra um Estado requerido, as partes devem, dentro de um prazo de cento e oitenta (180) dias a partir da notificação da decisão, informar a Comissão por escrito sobre todas as medidas tomadas ou que estão em processo de ser tomadas pelo Estado requerido para dar efeito a decisão.

### **Decisão da Comissão sobre o mérito**

A Comissão,

Por estas razões,

91. Declara que o artigo 3 da Carta Africana não foi violado.

92. Declara que a República Democrática do Congo violou as disposições dos artigos 1 , 4 e 7(1)(a), bem como 7(1)(c) da Carta Africana. Consequentemente, a Comissão:

1. Recomenda vivamente à República Democrática do Congo que harmonize sua legislação com suas obrigações internacionais em matéria de direitos humanos.
2. Recomenda especificamente à República Democrática do Congo que assegure a aplicação do Código de Processo Penal ordinário e de todos os outros textos legislativos e regulamentares em conformidade com a Carta Africana e outros instrumentos internacionais de direitos humanos dos quais ela é parte.
3. Recomenda urgentemente à República Democrática do Congo que pague indenização às vítimas, sendo o valor envolvido calculado de acordo com a legislação congoleza, levando em consideração os danos sofridos, a duração do procedimento e as despesas incorridas.
3. Finalmente, solicita à República Democrática do Congo que apresente um relatório escrito no prazo de cem anos. e oitenta (180) dias de notificação desta decisão sobre as medidas tomadas para implementá-las. recomendações.

### **Adotado na 14ª Sessão Extraordinária da Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos, realizada de 20 a 24 de julho de 2011, Nairóbi, Quênia**

1 A República Democrática do Congo ratificou a Carta Africana em 20 de julho de 1987

2 Missão de promoção dos Comissários Andrew R. Chigovera e Sanji M. Monageng à República Democrática do Congo de 12 a 24 de janeiro de 2004.

3 Ver Anistia Internacional e Outros v. Sudan Communications 48/90, 50/91, 52/91 e 89/93 (2000) RADH 323 (ACHPR 1999).

4 Ordem nº 299/79 de 20 de agosto de 1979

5 Ver Cudjoe v. Ghana Communication 221/98 (2000) AHRLR 127 (ACHPR 1999) para 13

6 Ver Sir Dawda K. Jawara v. Gâmbia Comunicação 147/95-149/96 (2000) RADH 107 (2000) para 31 .

7 Ver Jawara para 32 . Ênfase da Comissão.

8 Organização das Liberdades Civis v. Nigéria Comunicação 129/94 (2000) RADH 190 (ACHPR 1995) para 17

9 Ver Jawara v. The Gambia Communication 147/95-149/96 (2000) RADH 107 (2000) para 46

10 Comunicações 105/93, 128/94, 130/94 e 152/96 (2000) RADH 202 (ACHPR 1998) paras 64-71

11 Comunicações 48/90, 50/91, 52/91 e 89/93 (2000) RADH 323 (ACHPR 1999) paras 50, 80, 82.

12 Malawi African Association v. Mauritânia Comunicações 54/91, 61/91, 98/93, 164-196/97 e 210/98 (sic!) (2000) RADH 148 (ACHPR 2000) paras 102, 104, 113. Veja também Media Rights Agenda v. Nigéria Comunicação 224/98 (2000) RADH 273 (ACHPR 2000), parágrafos 74-75

13 Anistia Internacional v. Comunicação Zâmbia 212/98 (2000) RADH 359 (ACHPR 1999) para 42 .

Ver também Organização das Liberdades Civis (em nome da Ordem dos Advogados da Nigéria) v. Nigeria Bar Association Communication 101/93 (2000) RADH 187 (ACHPR 1995) para 15

14 Ênfase da Comissão

15 Interights and Others (em nome da Bosch) v. Botswana Comunicação 240/2001 (2003) RADH 57 (ACHPR 2003) paras 42-52 .

16 Ver a Resolução da Comissão Africana de Direitos Humanos e dos Povos solicitando aos Estados que considerem suspender a pena de morte adotada na 26ª Sessão Ordinária da Comissão realizada de 1 a 15 de novembro de 1999 em Kigali, Ruanda.

17 Veja The African Commission on Human and Peoples Rights Directives and Principles on the Right to a Fair Trial and Judicial Assistance in Africa (2001) ponto A(2)(j)

18 Op. cit. ponto C(10)(b) (sic!)

19 Centro de Assistência Jurídica para Mulheres (em nome da Moto) v. Comunicação Tanzânia 243/2001 (2004) RADH 120 (ACHPR 2004) para 47

20 International Pen and Others (pon behalf of Saro-Wiwa) v. Nigeria Communications 137/94, 139/94, 154/96 e 161/97. (2000) RADH 217 (ACHPR 2000) paras 88, 91-93 Ênfase da Comissão

21 Diretrizes sobre o direito a um julgamento justo, op. cit., ponto H(c).

22 Ver Purohit e Moore v. Gâmbia Comunicação 241/01 paras 71-72 . Ver também Direitos Constitucionais Projeto (referente a Zamani Lakwot e outros seis) v. Nigeria Communication 87/93 para 12

23 Ênfase por parte da Comissão.

24 Sankara v. Burkina Faso Comunicação 1159/2003 (2006) AHRLR 23 (HRC 2006) para 6,5

× Com relação às reivindicações do Estado parte relacionadas com a não utilização de certos recursos contenciosos relativos a negação de justiça, o Comitê observou que o Estado parte se limitou a um mero recital de recursos disponíveis sob a lei de Burkina Faso, sem fornecer qualquer informação sobre a relevância dessas soluções nas circunstâncias específicas do caso ou demonstrando que elas teriam constituído remédios eficazes e disponíveis. Em particular, no que diz respeito ao pedido de desqualificação do Presidente da Suprema Corte, o Comitê considerou que os autores não podiam conhecer a

decisão com antecedência, e que caberia ao Comitê determinar, no exame dos méritos, se a decisão do Presidente tinha sido arbitrária ou constituía uma negação de justiça

25 Ver Abubakar v. Ghana Communication 103/93 (2000) RADH 116 (ACHPR 1996) para 17 (sic!) ; Pagnoulle (em nome de Mazou) v. Camarões Communication 39/90 (2000) RADH 61 (ACHPR 1997) para

31 (sic!).

26 Ver Embga Mekongo Louis v. Camarões Comunicação 59/91 (2000) RADH 60 (ACHPR 1995) para

2 ; Antoine Bissangou v. Congo Comunicação 253/02 (2006) AHRLR 80 (ACHPR 2006).

27 Ver Kenneth Good v. Botswana Communication 313/05 (2010) AHRLR 43 (ACHPR 2010) para 245

(sic!).