



Comentários Gerais dos Comitês de

# Tratados de Direitos Humanos da ONU

Comitê de  
Direitos Humanos

Comitê de  
Direitos Econômicos,  
Sociais e Culturais



**COMENTÁRIOS GERAIS DOS COMITÊS DE TRATADOS DE  
DIREITOS HUMANOS DA ONU**

COMITÊ DE DIREITOS HUMANOS

COMITÊ DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS

**2018**

## **Núcleo de Estudos Internacionais**

### **Clínica de Direito Internacional dos Direitos Humanos da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**

Coordenação: André de Carvalho Ramos

Coordenação (Pós-graduação): Davi Quintanilha Failde de Azevedo

Coordenação (Graduação): Letícia Machado Haertel.

Alunos (as):

Beatriz de Souza

Bruna Sueko Higa de Almeida

Brunna Marcelli Sant'Ana

Caio Oliveira Barros

Carlos Nunes Schoucair Neto

Cecília Lechner Almeida

Eloisa Visgueira Gomes de Souza

Fabio Pereira da Silva

Giovanni Pierrotti de Andrade

Isadora Zanuto Chaves

Irene Jacomini Bonetti

Julia Kiskissian

Letícia de Miranda Camapum

Marina Regina Arvigo

Ryan Nobrega da Costa Silveira

## **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**

### **Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos - NCDH**

Rafael Lessa Vieira de Sá Menezes - Defensor Público Coordenador

Davi Quintanilha Failde de Azevedo - Defensor Público Coordenador Auxiliar

Daniela Batalha Trettel - Defensora Pública Coordenadora Auxiliar

### **Núcleo Especializado de Situação Carcerária – NESC**

Thiago de Luna Cury - Defensor Público Coordenador

Mateus Oliveira Moro - Defensor Público Coordenador Auxiliar

Leonardo Biagioni de Lima - Defensor Público Coordenador Auxiliar

### **Núcleo Especializado de Infância e Juventude - NEIJ**

Ana Carolina Oliveira Golvim Schwan - Defensora Pública Coordenadora

Daniel Palotti Secco - Defensor Público Coordenador Auxiliar

### **Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo - NEHABURB**

Allan Ramalho Ferreira - Defensor Público Coordenador

Vanessa Chalegre de Andrade Franca - Defensora Pública Coordenadora Auxiliar

Rafael Negreiros Dantas de Lima - Defensor Público Coordenador Auxiliar

### **Núcleo de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres - NUDEM**

Paula Sant'Anna Machado de Souza - Defensora Pública Coordenadora

Nálida Coelho Monte - Defensora Pública Coordenadora Auxiliar

### **Núcleo Especializado de Defesa da Diversidade e da Igualdade Racial - NUDDIR**

Isadora Brandão Araújo da Silva - Defensora Pública Coordenadora

Vinicius Conceição Silva - Defensor Público Coordenador Auxiliar

### **Núcleo Especializado de Direitos da Pessoa Idosa e da Pessoa com Deficiência – NEDIPED**

Fernanda Dutra Pinchiaro - Defensora Pública Coordenadora

Daniela Skromov de Albuquerque - Defensora Pública Coordenadora Auxiliar

### **Núcleo Especializado de Defesa do Consumidor - NUDECON**

Luiz Fernando Baby Miranda - Defensor Público Coordenador

Estela Waksberg Guerrini - Defensora Pública Coordenadora Auxiliar

# **Ministério Público Federal**

## **Secretaria de Direitos Humanos e Defesa Coletiva – Gabinete da Procuradoria Geral**

André de Carvalho Ramos - Procurador da República

Todos os documentos foram traduzidos do original em língua inglesa. Esta tradução não representa uma versão oficial dos documentos produzidos no âmbito dos Comitês dos Tratados de Direitos Humanos da ONU.

Pinturas utilizadas para a arte de capa: “Guerra” e “Paz” (1952) – dois painéis encomendados pelo governo brasileiro para presentear a sede da Organização das Nações Unidas (ONU) em Nova York.

Agradecemos ao Projeto Portinari e a João Candido Portinari pela autorização do uso de imagem das pinturas presentes na arte de capa, bem como do trecho do “Discurso de Candido Portinari a artistas argentinos (1947) ” que serve como epígrafe desta publicação.



“Aqui estou para afirmar que a pintura que se desvincula do povo não é Arte – senão um passatempo, um jogo de cores cuja mensagem passa de epiderme em epiderme – e que tem um alcance pequeno.

Ainda que realizada com inteligência e bom gosto nada dirá ao nosso coração – e uma pintura que não fala ao coração não é Arte, porque só ele a entende. Só o coração nos poderá tornar melhores e essa é a grande função da Arte.

Não conheço nenhuma grande Arte que não esteja intimamente vinculada ao povo. As coisas comovedoras ferem de morte o artista e sua única salvação é retransmitir a mensagem que recebe.

Pergunto-me: Quais são as coisas comovedoras neste mundo de hoje? Não são por acaso as guerras, as tragédias provocadas pelas injustiças, pela desigualdade e pela fome? Haverá na natureza algo que grite mais alto ao coração do que isto?”

(Candido Portinari)

Discurso de Candido Portinari a artistas argentinos (1947)

## Sumário

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS .....	12
PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS.....	18
PROTOCOLO FACULTATIVO AO PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS..	38
SEGUNDO PROTOCOLO FACULTATIVO AO PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS COM VISTAS À ABOLIÇÃO DA PENA DE MORTE .....	42
Comentário Geral n. 1: Obrigação de Apresentar Relatórios .....	46
Comentário Geral n. 2: Diretrizes para Relatórios .....	47
Comentário Geral n. 3: Artigo 2 (Implementação em Nível Nacional) .....	49
Comentário Geral n. 4: Artigo 3 (Igualdade de Homens e Mulheres para o Gozo de Todos os Direitos Civis e Políticos) .....	50
Comentário Geral n. 5: Artigo 4 (Derrogações) .....	52
Comentário Geral n. 6: Artigo 6 (Direito à vida) .....	53
Comentário Geral n. 7: Artigo 7 (Proibição da Tortura ou de Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes) .....	55
Comentário Geral n. 8: Artigo 9 (Direito à Liberdade e Segurança Pessoais).....	57
Comentário Geral n. 9: Artigo 10 (Tratamento Humano das Pessoas Privadas de Liberdade) ..	58
Comentário Geral n. 10: Artigo 19 (Liberdade de Opinião) .....	60
Comentário Geral n. 11: Artigo 20 (Proibição de propaganda em favor da guerra e incitadora do ódio nacional, racial ou religioso) .....	61
Comentário Geral n. 12: Artigo 1 (Direito à Autodeterminação).....	62
Comentário Geral n. 13: Artigo 14 (Administração da Justiça).....	64
Comentário geral n. 14: Artigo 6 (Sobre Armas Nucleares e o Direito à Vida) .....	68
Comentário Geral n. 15: A Posição dos (as) Estrangeiros (as) sob o Pacto.....	70
Comentário Geral n. 16: Artigo 17 (O Direito ao Respeito da Privacidade, Família, Domicílio, Correspondência e Proteção da Honra e Reputação).....	73
Comentário Geral n. 17: Artigo 24 (Direitos das Crianças) .....	76
Comentário Geral n. 18: Não Discriminação .....	79
Comentário geral n. 19: Artigo 23 (A Família).....	82
Comentário Geral n. 20: Artigo 7 (Proibição de Tortura ou outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes) .....	84
Comentário Geral n. 21: Artigo 10 (Tratamento Humano de Pessoas Privadas de Liberdade)..	87
Comentário Geral n. 22: Artigo 18 (Direito à Liberdade de Pensamento, Consciência e Religião) .....	90
Comentário Geral n. 23: artigo 27 (Sobre os Direitos das Minorias) .....	94

Comentário Geral n. 24: Sobre Questões Relativas às Reservas Formuladas no Momento da Ratificação ou Adesão ao Pacto ou aos seus Protocolos Facultativos, ou em Relação a Declarações nos Termos do Artigo 41º do Pacto .....	98
Comentário Geral n. 25: Artigo 25 (Sobre o Direito de Participar da condução de assuntos públicos, Direito de Voto e Direito à Igualdade de Acesso à Funções Públicas).....	105
Comentário Geral n. 26: Questões Relacionadas à Continuidade das Obrigações do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos .....	111
Comentário Geral n. 27: Artigo 12 (Direito de Ir, Vir e Ficar).....	113
Comentário Geral n. 28: Artigo 3 (Igualdade entre Mulheres e Homens).....	118
Comentário Geral n. 29: Artigo 4 (Estados de Emergência).....	126
Comentário Geral n. 30: Sobre as Obrigações dos Estados Partes quanto à Apresentação de Relatórios nos termos do artigo 40 do Pacto.....	133
Comentário Geral n. 31: Sobre a Natureza das Obrigações Jurídicas Gerais Impostas aos Estados Partes no Pacto .....	135
Comentário Geral n. 32: Artigo 14 (Direito à Igualdade Perante os Tribunais, Cortes de Justiça e a um Processo Equitativo).....	141
Comentário Geral n. 33: Obrigações dos Estados Partes sob o Protocolo Facultativo do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos .....	159
Comentário Geral n. 34: Artigo 19 (Liberdade de Opinião e Expressão) .....	163
Comentário Geral n. 35: Artigo 9 (Sobre Liberdade e Segurança Pessoais) .....	177
Comentário Geral n. 36: Artigo 6 (Direito à vida) .....	197
PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS .....	224
PROTOCOLO FACULTATIVO AO PACTO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS .....	236
Comentário Geral n. 1: Relatórios dos Estados Partes .....	245
Comentário Geral n. 2: Artigo 22 (Medidas Internacionais de Aconselhamento Técnico) .....	248
Comentário Geral n. 3: parágrafo 1º do artigo 2º do Pacto (Da natureza das obrigações dos Estados Partes).....	252
Comentário Geral n. 4: Parágrafo 1 do Artigo 11 (O direito a uma moradia adequada).....	257
Comentário Geral n. 5: Pessoas com Deficiência .....	264
Comentário Geral n. 6 (Os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Pessoas Idosas).....	274
Comentário Geral n. 7: O direito a uma moradia adequada (parágrafo 1 do artigo 11 do Pacto): Remoções Forçadas.....	285
Comentário Geral n. 8: Implementação do Convênio Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.....	291
Comentário Geral n. 9: Aplicação interna do Pacto .....	295



Comentário Geral n. 10: sobre o papel das instituições nacionais de direitos humanos na proteção dos direitos econômicos, sociais e culturais.....	300
Comentário Geral n. 11: Artigo 14 (Planos de ação para a educação primária).....	302
Comentário Geral n. 12: Artigo 11 (O direito à alimentação adequada).....	305
Comentário Geral n. 13: Artigo 13 (O direito à educação) .....	316
Comentário Geral n. 14: Artigo 12 (O direito ao mais elevado nível possível de saúde).....	332
Comentário Geral n. 15: Artigos 11 e 12 (o direito à água) .....	353
Comentário Geral n. 16: Artigo 3 (Igualdade de direitos dos homens e mulheres a desfrutar de todos os direitos econômicos, sociais e culturais).....	370
Comentário Geral n. 17: Artigo 15, par. 1 (c) - O direito de todos se beneficiarem da proteção do patrimônio moral e interesses materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual ele ou ela é o autor(a) .....	380
Comentário Geral n. 18: Artigo 6 (O Direito ao Trabalho) .....	396
Comentário Geral n. 19: Artigo 9 (O direito à seguridade social) .....	411
Comentário Geral n. 20: Artigo 2, Parágrafo 2 (Não Discriminação nos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais) .....	430
Comentário Geral n. 21: Artigo 15, parágrafo 1 (a) - Direito de Todos (as) Participarem da Vida Cultural.....	441
Comentário Geral n. 22: Artigo 12 (Sobre o direito à saúde sexual e reprodutiva).....	459
Comentário Geral n. 23: artigo 7 (sobre o direito de ter condições justas e favoráveis no trabalho) .....	475
Comentário Geral n. 24: Sobre as obrigações dos Estados em virtude do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais dentro do contexto das atividades empresariais .....	498

## APRESENTAÇÃO

Em 2018, comemora-se os 70 anos da edição da Declaração Universal de Direitos Humanos, que, em conjunto com a Carta da Organização das Nações Unidas, constituem-se em marcos da internacionalização dos direitos humanos. Nessas décadas, após a edição de dezenas de tratados e demais normas internacionais de direitos humanos, consagrou-se formalmente o universalismo dos direitos humanos.

Porém, não basta a adoção da mesma redação de um determinado direito no plano internacional para que o universalismo seja implementado. É necessário que tenhamos também uma mesma interpretação do alcance e conteúdo de tal direito. Ou seja, é necessário evitar que determinado Estado, embora vinculado formalmente por um tratado de direitos humanos, continue a interpretar tais direitos localmente.

Essa dicotomia (universalismo na ratificação versus localismo na aplicação) representa o velho “truque de ilusionista” do plano internacional: os Estados ratificam tratados, os descumprem cabalmente, mas alegam que os estão cumprindo, de acordo com a ótica nacional.

Com isso, não é mais suficiente assinalar, formalmente, os direitos previstos no Direito Internacional, registrar, com júbilo, seu estatuto normativo de cunho constitucional ou supralegal e, contraditoriamente, interpretar os direitos ao talante nacional. É necessário que avancemos na aceitação da interpretação desses direitos pelo Direito Internacional.

Por isso, a presente tradução dos comentários gerais dos Comitês estabelecidos pelos tratados de direitos humanos celebrados sob os auspícios da Organização das Nações Unidas é passo importante na divulgação da adequada interpretação de diversos direitos previstos em tais tratados, o que impacta positivamente na vida cotidiana de todas e todos no Brasil.

A presente obra é dedicada à tradução dos comentários gerais do Comitê de Direitos Humanos e Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, órgãos respectivamente do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC). Ambos os tratados já foram ratificados e incorporados internamente pelo Brasil.

Tais Comitês exercem robusta função interpretativa internacional dos direitos humanos por meio da edição de comentários gerais, que, em nome do princípio da boa-fé, devem ser observados pelos Estados contratantes na implementação interna dos mencionados tratados.

Fica aqui o imenso agradecimento a todas e todos que participaram voluntariamente da tradução (e revisão) dos comentários gerais em atividade de imenso interesse social, mostrando a relevância, em especial, da atividade da "Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos" da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

Também registro o indispensável apoio institucional para a publicação e divulgação da presente obra por parte da Defensoria Pública do Estado de São Paulo (por seus Núcleos

Especializados), da Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo e do Ministério Público Federal.

**André de Carvalho Ramos**

Procurador Regional da República. Secretário de Direitos Humanos e Defesa Coletiva da Procuradoria-Geral da República. Professor de Direito Internacional Privado e Direitos Humanos da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

## DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS

Adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas (resolução 217 A III) em 10 de dezembro 1948.

### **Preâmbulo**

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo,

Considerando que o desprezo e o desrespeito pelos direitos humanos resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da humanidade e que o advento de um mundo em que mulheres e homens gozem de liberdade de palavra, de crença e da liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade foi proclamado como a mais alta aspiração do ser humano comum,

Considerando ser essencial que os direitos humanos sejam protegidos pelo império da lei, para que o ser humano não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão,

Considerando ser essencial promover o desenvolvimento de relações amistosas entre as nações,

Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do ser humano, na dignidade e no valor da pessoa humana e na igualdade de direitos do homem e da mulher e que decidiram promover o progresso social e melhores condições de vida em uma liberdade mais ampla,

Considerando que os Países-Membros se comprometeram a promover, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos e liberdades fundamentais do ser humano e a observância desses direitos e liberdades,

Considerando que uma compreensão comum desses direitos e liberdades é da mais alta importância para o pleno cumprimento desse compromisso,

Agora portanto a Assembleia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade tendo sempre em mente esta Declaração, esforce-se, por meio do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e, pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivos, tanto entre os povos dos próprios Países-Membros quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição.

### **Artigo 1**

Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.

### **Artigo 2**

1. Todo ser humano tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração, sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.

2. Não será também feita nenhuma distinção fundada na condição política, jurídica ou internacional do país ou território a que pertença uma pessoa, quer se trate de um território independente, sob tutela, sem governo próprio, quer sujeito a qualquer outra limitação de soberania.

### **Artigo 3**

Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.

### **Artigo 4**

Ninguém será mantido em escravidão ou servidão; a escravidão e o tráfico de escravos serão proibidos em todas as suas formas.

### **Artigo 5**

Ninguém será submetido à tortura, nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante.

### **Artigo 6**

Todo ser humano tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei.

### **Artigo 7**

Todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm direito a igual proteção contra qualquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação.

### **Artigo 8**

Todo ser humano tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei.

### **Artigo 9**

Ninguém será arbitrariamente preso, detido ou exilado.

## **Artigo 10**

Todo ser humano tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial, para decidir seus direitos e deveres ou fundamento de qualquer acusação criminal contra ele.

## **Artigo 11**

1. Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

2. Ninguém poderá ser culpado por qualquer ação ou omissão que, no momento, não constituíam delito perante o direito nacional ou internacional. Também não será imposta pena mais forte de que aquela que, no momento da prática, era aplicável ao ato delituoso.

## **Artigo 12**

Ninguém será sujeito à interferência na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.

## **Artigo 13**

1. Todo ser humano tem direito à liberdade de locomoção e residência dentro das fronteiras de cada Estado.

2. Todo ser humano tem o direito de deixar qualquer país, inclusive o próprio e a esse regressar.

## **Artigo 14**

1. Todo ser humano, vítima de perseguição, tem o direito de procurar e de gozar asilo em outros países.

2. Esse direito não pode ser invocado em caso de perseguição legitimamente motivada por crimes de direito comum ou por atos contrários aos objetivos e princípios das Nações Unidas.

## **Artigo 15**

1. Todo ser humano tem direito a uma nacionalidade.

2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua nacionalidade, nem do direito de mudar de nacionalidade.

## **Artigo 16**

1. Os homens e mulheres de maior idade, sem qualquer restrição de raça, nacionalidade ou religião, têm o direito de contrair matrimônio e fundar uma família. Gozam de iguais direitos em relação ao casamento, sua duração e sua dissolução.

2. O casamento não será válido senão com o livre e pleno consentimento dos nubentes.



3. A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado.

#### **Artigo 17**

1. Todo ser humano tem direito à propriedade, só ou em sociedade com outros.
2. Ninguém será arbitrariamente privado de sua propriedade.

#### **Artigo 18**

Todo ser humano tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; esse direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença pelo ensino, pela prática, pelo culto em público ou em particular.

#### **Artigo 19**

Todo ser humano tem direito à liberdade de opinião e expressão; esse direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras.

#### **Artigo 20**

1. Todo ser humano tem direito à liberdade de reunião e associação pacífica.
2. Ninguém pode ser obrigado a fazer parte de uma associação.

#### **Artigo 21**

1. Todo ser humano tem o direito de tomar parte no governo de seu país diretamente ou por intermédio de representantes livremente escolhidos.
2. Todo ser humano tem igual direito de acesso ao serviço público do seu país.
3. A vontade do povo será a base da autoridade do governo; essa vontade será expressa em eleições periódicas e legítimas, por sufrágio universal, por voto secreto ou processo equivalente que assegure a liberdade de voto.

#### **Artigo 22**

Todo ser humano, como membro da sociedade, tem direito à segurança social, à realização pelo esforço nacional, pela cooperação internacional e de acordo com a organização e recursos de cada Estado, dos direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis à sua dignidade e ao livre desenvolvimento da sua personalidade.

#### **Artigo 23**

1. Todo ser humano tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego.
2. Todo ser humano, sem qualquer distinção, tem direito a igual remuneração por igual trabalho.

3. Todo ser humano que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana e a que se acrescentarão, se necessário, outros meios de proteção social.

4. Todo ser humano tem direito a organizar sindicatos e a neles ingressar para proteção de seus interesses.

#### **Artigo 24**

Todo ser humano tem direito a repouso e lazer, inclusive a limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas.

#### **Artigo 25**

1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

2. A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social.

#### **Artigo 26**

1. Todo ser humano tem direito à instrução. A instrução será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, esta baseada no mérito.

2. A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos do ser humano e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.

3. Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos.

#### **Artigo 27**

1. Todo ser humano tem o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade, de fruir as artes e de participar do progresso científico e de seus benefícios.

2. Todo ser humano tem direito à proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de qualquer produção científica literária ou artística da qual seja autor.

#### **Artigo 28**

Todo ser humano tem direito a uma ordem social e internacional em que os direitos e liberdades estabelecidos na presente Declaração possam ser plenamente realizados.

### **Artigo 29**

1. Todo ser humano tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é possível.
2. No exercício de seus direitos e liberdades, todo ser humano estará sujeito apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem e de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática.
3. Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos objetivos e princípios das Nações Unidas.

### **Artigo 30**

Nenhuma disposição da presente Declaração poder ser interpretada como o reconhecimento a qualquer Estado, grupo ou pessoa, do direito de exercer qualquer atividade ou praticar qualquer ato destinado à destruição de quaisquer dos direitos e liberdades aqui estabelecidos.

# PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS<sup>1</sup>

## PREÂMBULO

Os Estados Partes do presente Pacto,

Considerando que, em conformidade com os princípios proclamados na Carta das Nações Unidas, o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo,

Reconhecendo que esses direitos decorrem da dignidade inerente à pessoa humana,

Reconhecendo que, em conformidade com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, o ideal do ser humano livre, no gozo das liberdades civis e políticas e liberto do temor e da miséria, não pode ser realizado e menos que se criem às condições que permitam a cada um gozar de seus direitos civis e políticos, assim como de seus direitos econômicos, sociais e culturais,

Considerando que a Carta das Nações Unidas impõe aos Estados a obrigação de promover o respeito universal e efetivo dos direitos e das liberdades do homem,

Compreendendo que o indivíduo, por ter deveres para com seus semelhantes e para com a coletividade a que pertence, tem a obrigação de lutar pela promoção e observância dos direitos reconhecidos no presente Pacto,

Acordam o seguinte:

## PARTE I

### ARTIGO 1

1. Todos os povos têm direito à autodeterminação. Em virtude desse direito, determinam livremente seu estatuto político e asseguram livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural.

---

<sup>1</sup> O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos foi adotado pela XXI Sessão da Assembleia-Geral das Nações Unidas, em 16 de dezembro de 1966. O Congresso Nacional aprovou o texto do referido diploma internacional por meio do Decreto Legislativo nº 226, de 12 de dezembro de 1991; A Carta de Adesão ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos foi depositada em 24 de janeiro de 1992. O Pacto entrou em vigor, para o Brasil, em 24 de abril de 1992, na forma de seu art. 49, § 2º. O Decreto do executivo nº 592 foi promulgado em de 6 de julho de 1992.

2. Para a consecução de seus objetivos, todos os povos podem dispor livremente de suas riquezas e de seus recursos naturais, sem prejuízo das obrigações decorrentes da cooperação econômica internacional, baseada no princípio do proveito mútuo, e do Direito Internacional. Em caso algum, poderá um povo ser privado de seus meios de subsistência.

3. Os Estados Partes do presente Pacto, inclusive aqueles que tenham a responsabilidade de administrar territórios não-autônomos e territórios sob tutela, deverão promover o exercício do direito à autodeterminação e respeitar esse direito, em conformidade com as disposições da Carta das Nações Unidas.

## **PARTE II**

### **ARTIGO 2**

1. Os Estados Partes do presente pacto comprometem-se a respeitar e garantir a todos os indivíduos que se achem em seu território e que estejam sujeitos a sua jurisdição os direitos reconhecidos no presente Pacto, sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer condição.

2. Na ausência de medidas legislativas ou de outra natureza destinadas a tornar efetivos os direitos reconhecidos no presente Pacto, os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a tomar as providências necessárias com vistas a adotá-las, levando em consideração seus respectivos procedimentos constitucionais e as disposições do presente Pacto.

3. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a:

a) Garantir que toda pessoa, cujos direitos e liberdades reconhecidos no presente Pacto tenham sido violados, possa de um recurso efetivo, mesmo que a violência tenha sido perpetrada por pessoas que agiam no exercício de funções oficiais;

b) Garantir que toda pessoa que interpuser tal recurso terá seu direito determinado pela competente autoridade judicial, administrativa ou legislativa ou por qualquer outra autoridade competente prevista no ordenamento jurídico do Estado em questão; e a desenvolver as possibilidades de recurso judicial;

c) Garantir o cumprimento, pelas autoridades competentes, de qualquer decisão que julgar procedente tal recurso.

### **ARTIGO 3**

Os Estados Partes no presente Pacto comprometem-se a assegurar a homens e mulheres igualdade no gozo de todos os direitos civis e políticos enunciados no presente Pacto.

#### ARTIGO 4

1. Quando situações excepcionais ameacem a existência da nação e sejam proclamadas oficialmente, os Estados Partes do presente Pacto podem adotar, na estrita medida exigida pela situação, medidas que suspendam as obrigações decorrentes do presente Pacto, desde que tais medidas não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhes sejam impostas pelo Direito Internacional e não acarretem discriminação alguma apenas por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião ou origem social.

2. A disposição precedente não autoriza qualquer suspensão dos artigos 6, 7, 8 (parágrafos 1 e 2) 11, 15, 16, e 18.

3. Os Estados Partes do presente Pacto que fizerem uso do direito de suspensão devem comunicar imediatamente aos outros Estados Partes do presente Pacto, por intermédio do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, as disposições que tenham suspenso, bem como os motivos de tal suspensão. Os Estados partes deverão fazer uma nova comunicação, igualmente por intermédio do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, na data em que terminar tal suspensão.

#### ARTIGO 5

1. Nenhuma disposição do presente Pacto poderá ser interpretada no sentido de reconhecer a um Estado, grupo ou indivíduo qualquer direito de dedicar-se a quaisquer atividades ou praticar quaisquer atos que tenham por objetivo destruir os direitos ou liberdades reconhecidos no presente Pacto ou impor-lhe limitações mais amplas do que aquelas nele previstas.

2. Não se admitirá qualquer restrição ou suspensão dos direitos humanos fundamentais reconhecidos ou vigentes em qualquer Estado Parte do presente Pacto em virtude de leis, convenções, regulamentos ou costumes, sob pretexto de que o presente Pacto não os reconheça ou os reconheça em menor grau.

### **PARTE III**

#### ARTIGO 6

1. O direito à vida é inerente à pessoa humana. Esse direito deverá ser protegido pela lei. Ninguém poderá ser arbitrariamente privado de sua vida.

2. Nos países em que a pena de morte não tenha sido abolida, esta poderá ser imposta apenas nos casos de crimes mais graves, em conformidade com legislação vigente na época em que o crime foi cometido e que não esteja em conflito com as disposições do presente Pacto, nem com a Convenção sobre a Prevenção e a Punição do Crime de Genocídio. Poder-se-á aplicar essa pena apenas em decorrência de uma sentença transitada em julgado e proferida por tribunal competente.



3. Quando a privação da vida constituir crime de genocídio, entende-se que nenhuma disposição do presente artigo autorizará qualquer Estado Parte do presente Pacto a eximir-se, de modo algum, do cumprimento de qualquer das obrigações que tenham assumido em virtude das disposições da Convenção sobre a Prevenção e a Punição do Crime de Genocídio.

4. Qualquer condenado à morte terá o direito de pedir indulto ou comutação da pena. A anistia, o indulto ou a comutação da pena poderá ser concedido em todos os casos.

5. A pena de morte não deverá ser imposta em casos de crimes cometidos por pessoas menores de 18 anos, nem aplicada a mulheres em estado de gravidez.

6. Não se poderá invocar disposição alguma do presente artigo para retardar ou impedir a abolição da pena de morte por um Estado Parte do presente Pacto.

#### ARTIGO 7

Ninguém poderá ser submetido à tortura, nem a penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes. Será proibido sobretudo, submeter uma pessoa, sem seu livre consentimento, a experiências médias ou científicas.

#### ARTIGO 8

1. Ninguém poderá ser submetido à escravidão; a escravidão e o tráfico de escravos, em todas as suas formas, ficam proibidos.

2. Ninguém poderá ser submetido à servidão.

3. a) Ninguém poderá ser obrigado a executar trabalhos forçados ou obrigatórios;

b) A alínea a) do presente parágrafo não poderá ser interpretada no sentido de proibir, nos países em que certos crimes sejam punidos com prisão e trabalhos forçados, o cumprimento de uma pena de trabalhos forçados, imposta por um tribunal competente;

c) Para os efeitos do presente parágrafo, não serão considerados "trabalhos forçados ou obrigatórios":

i) qualquer trabalho ou serviço, não previsto na alínea b) normalmente exigido de um indivíduo que tenha sido encarcerado em cumprimento de decisão judicial ou que, tendo sido objeto de tal decisão, ache-se em liberdade condicional;

ii) qualquer serviço de caráter militar e, nos países em que se admite a isenção por motivo de consciência, qualquer serviço nacional que a lei venha a exigir daqueles que se oponham ao serviço militar por motivo de consciência;

iii) qualquer serviço exigido em casos de emergência ou de calamidade que ameacem o bem-estar da comunidade;

iv) qualquer trabalho ou serviço que faça parte das obrigações cívicas normais.

## ARTIGO 9

1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais. Ninguém poderá ser preso ou encarcerado arbitrariamente. Ninguém poderá ser privado de liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos nela estabelecidos.
2. Qualquer pessoa, ao ser presa, deverá ser informada das razões da prisão e notificada, sem demora, das acusações formuladas contra ela.
3. Qualquer pessoa presa ou encarcerada em virtude de infração penal deverá ser conduzida, sem demora, à presença do juiz ou de outra autoridade habilitada por lei a exercer funções judiciais e terá o direito de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade. A prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não deverá constituir a regra geral, mas a soltura poderá estar condicionada a garantias que assegurem o comparecimento da pessoa em questão à audiência, a todos os atos do processo e, se necessário for, para a execução da sentença.
4. Qualquer pessoa que seja privada de sua liberdade por prisão ou encarceramento terá o direito de recorrer a um tribunal para que este decida sobre a legislação de seu encarceramento e ordene sua soltura, caso a prisão tenha sido ilegal.
5. Qualquer pessoa vítima de prisão ou encarceramento ilegais terá direito à repartição.

## ARTIGO 10

1. Toda pessoa privada de sua liberdade deverá ser tratada com humanidade e respeito à dignidade inerente à pessoa humana.
2. a) As pessoas processadas deverão ser separadas, salvo em circunstâncias excepcionais, das pessoas condenadas e receber tratamento distinto, condizente com sua condição de pessoa não-condenada.  
b) As pessoas processadas, jovens, deverão ser separadas das adultas e julgadas o mais rápido possível.
3. O regime penitenciário consistirá num tratamento cujo objetivo principal seja a reforma e a reabilitação normal dos prisioneiros. Os delinquentes juvenis deverão ser separados dos adultos e receber tratamento condizente com sua idade e condição jurídica.

## ARTIGO 11

Ninguém poderá ser preso apenas por não poder cumprir com uma obrigação contratual.

## ARTIGO 12

1. Toda pessoa que se ache legalmente no território de um Estado terá o direito de nele livremente circular e escolher sua residência.
2. Toda pessoa terá o direito de sair livremente de qualquer país, inclusive de seu próprio país.
3. os direitos supracitados não poderão em lei e no intuito de restrições, a menos que estejam previstas em lei e no intuito de proteger a segurança nacional e a ordem, a saúde ou a moral pública, bem como os direitos e liberdades das demais pessoas, e que sejam compatíveis com os outros direitos reconhecidos no presente Pacto.
4. Ninguém poderá ser privado arbitrariamente do direito de entrar em seu próprio país.

#### ARTIGO 13

Um estrangeiro que se ache legalmente no território de um Estado Parte do presente Pacto só poderá dele ser expulso em decorrência de decisão adotada em conformidade com a lei e, a menos que razões imperativas de segurança nacional a isso se oponham, terá a possibilidade de expor as razões que militem contra sua expulsão e de ter seu caso reexaminado pelas autoridades competentes, ou por uma ou várias pessoas especialmente designadas pelas referidas autoridades, e de fazer-se representar com esse objetivo.

#### ARTIGO 14

1. Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça. Toda pessoa terá o direito de ser ouvida publicamente e com devidas garantias por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido por lei, na apuração de qualquer acusação de caráter penal formulada contra ela ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil. A imprensa e o público poderão ser excluídos de parte da totalidade de um julgamento, quer por motivo de moral pública, de ordem pública ou de segurança nacional em uma sociedade democrática, quer quando o interesse da vida privada das Partes o exija, que na medida em que isso seja estritamente necessário na opinião da justiça, em circunstâncias específicas, nas quais a publicidade venha a prejudicar os interesses da justiça; entretanto, qualquer sentença proferida em matéria penal ou civil deverá torna-se pública, a menos que o interesse de menores exija procedimento oposto, ou processo diga respeito à controvérsia matrimoniais ou à tutela de menores.

2. Toda pessoa acusada de um delito terá direito a que se presuma sua inocência enquanto não for legalmente comprovada sua culpa.

3. Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade, a, pelo menos, as seguintes garantias:

a) De ser informado, sem demora, numa língua que compreenda e de forma minuciosa, da natureza e dos motivos da acusação contra ela formulada;

b) De dispor do tempo e dos meios necessários à preparação de sua defesa e a comunicar-se com defensor de sua escolha;

c) De ser julgado sem dilações indevidas;

d) De estar presente no julgamento e de defender-se pessoalmente ou por intermédio de defensor de sua escolha; de ser informado, caso não tenha defensor, do direito que lhe assiste de tê-lo e, sempre que o interesse da justiça assim exija, de ter um defensor designado ex-officio gratuitamente, se não tiver meios para remunerá-lo;

e) De interrogar ou fazer interrogar as testemunhas de acusação e de obter o comparecimento e o interrogatório das testemunhas de defesa nas mesmas condições de que dispõem as de acusação;

f) De ser assistida gratuitamente por um intérprete, caso não compreenda ou não fale a língua empregada durante o julgamento;

g) De não ser obrigada a depor contra si mesma, nem a confessar-se culpada.

4. O processo aplicável a jovens que não sejam maiores nos termos da legislação penal em conta a idade dos menos e a importância de promover sua reintegração social.

5. Toda pessoa declarada culpada por um delito terá direito de recorrer da sentença condenatória e da pena a uma instância superior, em conformidade com a lei.

6. Se uma sentença condenatória passada em julgado for posteriormente anulada ou se um indulto for concedido, pela ocorrência ou descoberta de fatos novos que provem cabalmente a existência de erro judicial, a pessoa que sofreu a pena decorrente dessa condenação deverá ser indenizada, de acordo com a lei, a menos que fique provado que se lhe pode imputar, total ou parcialmente, a não revelação dos fatos desconhecidos em tempo útil.

7. Ninguém poderá ser processado ou punido por um delito pelo qual já foi absorvido ou condenado por sentença passada em julgado, em conformidade com a lei e os procedimentos penais de cada país.

## ARTIGO 15

1. Ninguém poderá ser condenado por atos omissões que não constituam delito de acordo com o direito nacional ou internacional, no momento em que foram cometidos. Tampouco poder-se-á impor pena mais grave do que a aplicável no momento da ocorrência do delito. Se, depois de perpetrado o delito, a lei estipular a imposição de pena mais leve, o delincente deverá dela beneficiar-se.

2. Nenhuma disposição do presente Pacto impedirá o julgamento ou a condenação de qualquer indivíduo por atos ou omissões que, momento em que foram cometidos, eram considerados delituosos de acordo com os princípios gerais de direito reconhecidos pela comunidade das nações.

## ARTIGO 16

Toda pessoa terá direito, em qualquer lugar, ao reconhecimento de sua personalidade jurídica.

## ARTIGO 17

1. Ninguém poderá ser objetivo de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais às suas honra e reputação.

2. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas.

## ARTIGO 18

1. Toda pessoa terá direito a liberdade de pensamento, de consciência e de religião. Esse direito implicará a liberdade de ter ou adotar uma religião ou uma crença de sua escolha e a liberdade de professar sua religião ou crença, individual ou coletivamente, tanto pública como privadamente, por meio do culto, da celebração de ritos, de práticas e do ensino.

2. Ninguém poderá ser submetido a medidas coercitivas que possam restringir sua liberdade de ter ou de adotar uma religião ou crença de sua escolha.

3. A liberdade de manifestar a própria religião ou crença estará sujeita apenas a limitações previstas em lei e que se façam necessárias para proteger a segurança, a ordem, a saúde ou a moral públicas ou os direitos e as liberdades das demais pessoas.

4. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade dos pais e, quando for o caso, dos tutores legais - de assegurar a educação religiosa e moral dos filhos que esteja de acordo com suas próprias convicções.

## ARTIGO 19

1. ninguém poderá ser molestado por suas opiniões.

2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.

3. O exercício do direito previsto no parágrafo 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Conseqüentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para:

a) assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas;

b) proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas.

#### ARTIGO 20

1. Será proibida por lei qualquer propaganda em favor da guerra.0707

2. Será proibida por lei qualquer apologia do ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade ou a violência.

#### ARTIGO 21

O direito de reunião pacífica será reconhecido. O exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem pública, ou para proteger a saúde ou a moral pública ou os direitos e as liberdades das demais pessoas.

#### ARTIGO 22

1. Toda pessoa terá o direito de associar-se livremente a outras, inclusive o direito de construir sindicatos e de a eles filiar-se, para a proteção de seus interesses.

2. O exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança e da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral públicas ou os direitos e liberdades das demais pessoas. O presente artigo não impedirá que se submeta a restrições legais o exercício desse direito por membros das forças armadas e da polícia.

3. Nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que Estados Partes da Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical e à proteção do direito sindical, venham a adotar medidas legislativas que restrinjam ou aplicar a lei de maneira a restringir as garantias previstas na referida Convenção.

#### ARTIGO 23

1. A família é o elemento natural e fundamental da sociedade e terá o direito de ser protegida pela sociedade e pelo Estado.

2. Será reconhecido o direito do homem e da mulher de, em idade núbil, contrair casamento e constituir família.

3. Casamento algum será celebrado sem o consentimento livre e pleno dos futuros esposos.

4. Os Estados Partes do presente Pacto deverão adotar as medidas apropriadas para assegurar a igualdade de direitos e responsabilidades dos esposos quanto ao casamento,



durante o mesmo e por ocasião de sua dissolução. Em caso de dissolução, deverão adotar-se disposições que assegurem a proteção necessária para os filhos.

#### ARTIGO 24

1. Toda criança terá direito, sem discriminação alguma por motivo de cor, sexo, língua, religião, origem nacional ou social, situação econômica ou nascimento, às medidas de proteção que a sua condição de menor requerer por parte de sua família, da sociedade e do Estado.

2. Toda criança deverá ser registrada imediatamente após seu nascimento e deverá receber um nome.

3. Toda criança terá o direito de adquirir uma nacionalidade.

#### ARTIGO 25

Todo cidadão terá o direito e a possibilidade, sem qualquer das formas de discriminação mencionadas no artigo 2 e sem restrições infundadas:

a) de participar da condução dos assuntos públicos, diretamente ou por meio de representantes livremente escolhidos;

b) de votar e de ser eleito em eleições periódicas, autênticas, realizadas por sufrágio universal e igualitário e por voto secreto, que garantam a manifestação da vontade dos eleitores;

c) de ter acesso, em condições gerais de igualdade, às funções públicas de seu país.

#### ARTIGO 26

Todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da Lei. A este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.

#### ARTIGO 27

Nos Estados em que haja minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, as pessoas pertencentes a essas minorias não poderão ser privadas do direito de ter, conjuntamente

com outros membros de seu grupo, sua própria vida cultural, de professar e praticar sua própria religião e usar sua própria língua.

#### **PARTE IV**

##### **ARTIGO 28**

1. Constituir-se-á um Comitê de Diretores Humanos (doravante denominado o "Comitê" no presente Pacto). O Comitê será composto de dezoito membros e desempenhará as funções descritas adiante.

2. O Comitê será integrado por nacionais dos Estados Partes do presente Pacto, os quais deverão ser pessoas de elevada reputação moral e reconhecida competência em matéria de direito humanos, levando-se em consideração a utilidade da participação de algumas pessoas com experiências jurídicas.

3. Os membros do Comitê serão eleitos e exercerão suas funções a título pessoal.

##### **ARTIGO 29**

1. Os membros do Comitê serão eleitos em votação secreta dentre uma lista de pessoas que preencham os requisitos previstos no artigo 28 e indicados, com esse objetivo, pelos Estados Partes do presente Pacto.

2. Cada Estado Parte no presente Pacto poderá indicar duas pessoas. Essas pessoas deverão ser nacionais do Estado que as indicou.

3. A mesma pessoa poderá ser indicada mais de uma vez.

##### **ARTIGO 30**

1. A primeira eleição realizar-se-á no máximo seis meses após a data de entrada em vigor do presente Pacto.

2. Ao menos quatro meses antes da data de cada eleição do Comitê, e desde que seja uma eleição para preencher uma vaga declarada nos termos do artigo 34, o Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas convidará, por escrito, os Estados Partes do presente Protocolo a indicar, no prazo de três meses, os candidatos a membro do Comitê.

3. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas organizará uma lista por ordem alfabética de todos os candidatos assim designados, mencionando os Estados Partes que os tiverem indicado, e a comunicará aos Estados Partes do presente Pacto, no máximo um mês antes da data de cada eleição.

4. Os membros do Comitê serão eleitos em reuniões dos Estados Partes convocados pelo Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas na sede da Organização. Nessas

reuniões, em que o quórum será estabelecido por dois terços dos Estados Partes do presente Pacto, serão eleitos membros do Comitê os candidatos que obtiverem o maior número de votos e a maioria absoluta dos votos dos representantes dos Estados Partes presentes e votantes.

#### ARTIGO 31

1. O Comitê não poderá ter mais de uma nacional de um mesmo Estado.

2. Nas eleições do Comitê, levar-se-ão em consideração uma distribuição geográfica equitativa e uma representação das diversas formas de civilização, bem como dos principais sistemas jurídicos.

#### ARTIGO 32

1. Os membros do Comitê serão eleitos para um mandato de quatro anos. Poderão, caso suas candidaturas sejam apresentadas novamente, ser reeleitos. Entretanto, o mandato de nove dos membros eleitos na primeira eleição expirará ao final de dois anos; imediatamente após a primeira eleição, o presidente da reunião a que se refere o parágrafo 4 do artigo 30 indicará, por sorteio, os nomes desses nove membros.

2. Ao expirar o mandato dos membros, as eleições se realizarão de acordo com o disposto nos artigos precedentes desta parte do presente Pacto.

#### ARTIGO 33

1. Se, na opinião unânime dos demais membros, um membro do Comitê deixar de desempenhar suas funções por motivos distintos de uma ausência temporária, o Presidente comunicará tal fato ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, que declarará vago o lugar que o referido membro ocupava.

2. Em caso de morte ou renúncia de um membro do Comitê, o Presidente comunicará imediatamente tal fato ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, que declarará vago o lugar desde a data da morte ou daquela em que a renúncia passe a produzir efeitos.

#### ARTIGO 34

1. Quando uma vaga for declarada nos termos do artigo 33 e o mandato do membro a ser substituído não expirar no prazo de seis meses a conta da data em que tenha sido declarada

a vaga, o Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas comunicará tal fato aos Estados Partes do presente Pacto, que poderá, no prazo de dois meses, indicar candidatos, em conformidade com o artigo 29, para preencher a vaga.

2. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas organizará uma lista por ordem alfabética dos candidatos assim designados e a comunicará aos Estados Partes do presente Pacto. A eleição destinada a preencher tal vaga será realizada nos termos das disposições pertinentes desta parte do presente Pacto.

3. Qualquer membro do Comitê eleito para preencher uma vaga em conformidade com o artigo 33 fará parte do Comitê durante o restante do mandato do membro que deixar vago o lugar do Comitê, nos termos do referido artigo.

#### ARTIGO 35

Os membros do Comitê receberão, com a aprovação da Assembleia-Geral da Organização das Nações, honorários provenientes de recursos da Organização das Nações Unidas, nas condições fixadas, considerando-se a importância das funções do Comitê, pela Assembleia-Geral.

#### ARTIGO 36

O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas colocará à disposição do Comitê o pessoal e os serviços necessários ao desempenho eficaz das funções que lhe são atribuídas em virtude do presente Pacto.

#### ARTIGO 37

1. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas convocará os Membros do Comitê para a primeira reunião, a realizar-se na sede da Organização.

2. Após a primeira reunião, o Comitê deverá reunir-se em todas as ocasiões previstas em suas regras de procedimento.

3. As reuniões do Comitê serão realizadas normalmente na sede da Organização das Nações Unidas ou no Escritório das Nações Unidas em Genebra.

#### ARTIGO 38

Todo Membro do Comitê deverá, antes de iniciar suas funções, assumir, em sessão pública, o compromisso solene de que desempenhará suas funções imparciais e conscientemente.

#### ARTIGO 39

1. O Comitê elegerá sua mesa para um período de dois anos. Os membros da mesa poderão ser reeleitos.

2. O próprio Comitê estabelecerá suas regras de procedimento; estas, contudo, deverão conter, entre outras, as seguintes disposições:

a) O quórum será de doze membros;

b) As decisões do Comitê serão tomadas por maioria de votos dos membros presentes.

#### ARTIGO 40

1. Os Estados partes do presente Pacto comprometem-se a submeter relatórios sobre as medidas por eles adotadas para tornar efetivos os direitos reconhecidos no presente Pacto e sobre o processo alcançado no gozo desses direitos:

a) Dentro do prazo de um ano, a contar do início da vigência do presente pacto nos Estados Partes interessados;

b) A partir de então, sempre que o Comitê vier a solicitar.

2. Todos os relatórios serão submetidos ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, que os encaminhará, para exame, ao Comitê. Os relatórios deverão sublinhar, caso existam, os fatores e as dificuldades que prejudiquem a implementação do presente Pacto.

3. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas poderá, após consulta ao Comitê, encaminhar às agências especializadas interessadas cópias das partes dos relatórios que digam respeito a sua esfera de competência.

4. O Comitê estudará os relatórios apresentados pelos Estados Partes do presente Pacto e transmitirá aos Estados Partes seu próprio relatório, bem como os comentários gerais que julgar oportunos. O Comitê poderá igualmente transmitir ao Conselho Econômico e Social os referidos comentários, bem como cópias dos relatórios que houver recebido dos Estados Partes do presente Pacto.

5. Os Estados Partes no presente Pacto poderão submeter ao Comitê as observações que desejarem formular relativamente aos comentários feitos nos termos do parágrafo 4 do presente artigo.

#### ARTIGO 41

1. Com base no presente Artigo, todo Estado Parte do presente Pacto poderá declarar, a qualquer momento, que reconhece a competência do Comitê para receber e examinar as comunicações em que um Estado Parte alegue que outro Estado Parte não vem cumprindo as obrigações que lhe impõe o presente Pacto. As referidas comunicações só serão recebidas e examinadas nos termos do presente artigo no caso de serem apresentadas por um Estado Parte que houver feito uma declaração em que reconheça, com relação a si próprio, a competência do Comitê. O Comitê não receberá comunicação alguma relativa a um Estado Parte que não houver feito uma declaração dessa natureza. As comunicações recebidas em virtude do presente artigo estarão sujeitas ao procedimento que se segue:

a) Se um Estado Parte do presente Pacto considerar que outro Estado Parte não vem cumprindo as disposições do presente Pacto poderá, mediante comunicação escrita, levar a questão ao conhecimento deste Estado Parte. Dentro do prazo de três meses, a contar da data do recebimento da comunicação, o Estado destinatário fornecerá ao Estado que enviou a comunicação explicações ou quaisquer outras declarações por escrito que esclareçam a questão, as quais deverão fazer referência, até onde seja possível e pertinente, aos procedimentos nacionais e aos recursos jurídicos adotados, em trâmite ou disponíveis sobre a questão;

b) Se, dentro do prazo de seis meses, a contar da data do recebimento da comunicação original pelo Estado destinatário, a questão não estiver dirimida satisfatoriamente para ambos os Estados partes interessados, tanto um como o outro terão o direito de submetê-la ao Comitê, mediante notificação endereçada ao Comitê ou ao outro Estado interessado;

c) O Comitê tratará de todas as questões que se lhe submetem em virtude do presente artigo somente após ter-se assegurado de que todos os recursos jurídicos internos disponíveis tenham sido utilizados e esgotados, em consonância com os princípios do Direito Internacional geralmente reconhecidos. Não se aplicará essa regra quanto a aplicação dos mencionados recursos prolongar-se injustificadamente;

d) O Comitê realizará reuniões confidenciais quando estiver examinando as comunicações previstas no presente artigo;

e) Sem prejuízo das disposições da alínea c) Comitê colocará seus bons Ofícios dos Estados Partes interessados no intuito de alcançar uma solução amistosa para a questão, baseada no respeito aos direitos humanos e liberdades fundamentais reconhecidos no presente Pacto;

f) Em todas as questões que se submetam em virtude do presente artigo, o Comitê poderá solicitar aos Estados Partes interessados, a que se faz referência na alínea b), que lhe forneçam quaisquer informações pertinentes;

g) Os Estados Partes interessados, a que se faz referência na alínea b), terão direito de fazer-se representar quando as questões forem examinadas no Comitê e de apresentar suas observações verbalmente e/ou por escrito;

h) O Comitê, dentro dos doze meses seguintes à data de recebimento da notificação mencionada na alínea b), apresentará relatório em que:



(i se houver sido alcançada uma solução nos termos da alínea e), o Comitê restringir-se-á, em relatório, a uma breve exposição dos fatos e da solução alcançada.

(ii se não houver sido alcançada solução alguma nos termos da alínea e), o Comitê, restringir-se-á, em seu relatório, a uma breve exposição dos fatos; serão anexados ao relatório o texto das observações escritas e as atas das observações orais apresentadas pelos Estados Parte interessados.

Para cada questão, o relatório será encaminhado aos Estados Partes interessados.

2. As disposições do presente artigo entrarão em vigor a partir do momento em que dez Estados Partes do presente Pacto houverem feito as declarações mencionadas no parágrafo 1 deste artigo. As referidas declarações serão depositadas pelos Estados Partes junto ao Secretário-Geral das Organizações das Nações Unidas, que enviará cópias das mesmas aos demais Estados Partes. Toda declaração poderá ser retirada, a qualquer momento, mediante notificação endereçada ao Secretário-Geral. Far-se-á essa retirada sem prejuízo do exame de quaisquer questões que constituam objeto de uma comunicação já transmitida nos termos deste artigo; em virtude do presente artigo, não se receberá qualquer nova comunicação de um Estado Parte uma vez que o Secretário-Geral tenha recebido a notificação sobre a retirada da declaração, a menos que o Estado Parte interessado haja feito uma nova declaração.

## ARTIGO 42

1. a) Se uma questão submetida ao Comitê, nos termos do artigo 41, não estiver dirimida satisfatoriamente para os Estados Partes interessados, o Comitê poderá, com o consentimento prévio dos Estados Partes interessados, constituir uma Comissão ad hoc (doravante denominada "a Comissão"). A Comissão colocará seus bons ofícios à disposição dos Estados Partes interessados no intuito de se alcançar uma solução amistosa para a questão baseada no respeito ao presente Pacto.

b) A Comissão será composta de cinco membros designados com o consentimento dos Estados interessados. Se os Estados Partes interessados não chegarem a um acordo a respeito da totalidade ou de parte da composição da Comissão dentro do prazo de três meses, os membros da Comissão em relação aos quais não se chegou a acordo serão eleitos pelo Comitê, entre os seus próprios membros, em votação secreta e por maioria de dois terços dos membros do Comitê.

2. Os membros da Comissão exercerão suas funções a título pessoal. Não poderão ser nacionais dos Estados interessados, nem de Estado que não seja Parte do presente Pacto, nem de um Estado Parte que não tenha feito a declaração prevista no artigo 41.

3. A própria Comissão alegará seu Presidente e estabelecerá suas regras de procedimento.

4. As reuniões da Comissão serão realizadas normalmente na sede da Organização das Nações Unidas ou no escritório das Nações Unidas em Genebra. Entretanto, poderão realizar-se em qualquer outro lugar apropriado que a Comissão determinar, após consulta ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas e aos Estados Partes interessados.

5. O secretariado referido no artigo 36 também prestará serviços às condições designadas em virtude do presente artigo.

6. As informações obtidas e coligidas pelo Comitê serão colocadas à disposição da Comissão, a qual poderá solicitar aos Estados Partes interessados que lhe forneçam qualquer outra informação pertinente.

7. Após haver estudado a questão sob todos os seus aspectos, mas, em qualquer caso, no prazo de doze meses após dela tomado conhecimento, a Comissão apresentará um relatório ao Presidente do Comitê, que o encaminhará aos Estados Partes interessados:

a) Se a Comissão não puder terminar o exame da questão, restringir-se-á, em seu relatório, a uma breve exposição sobre o estágio em que se encontra o exame da questão;

b) Se houver sido alcançado uma solução amistosa para a questão, baseada no respeito dos direitos humanos reconhecidos no presente Pacto, a Comissão restringir-se-á, em relatório, a uma breve exposição dos fatos e da solução alcançada;

c) Se não houver sido alcançada solução nos termos da alínea b) a Comissão incluirá no relatório suas conclusões sobre os fatos relativos à questão debatida entre os Estados Partes interessados, assim como sua opinião sobre a possibilidade de solução amistosa para a questão, o relatório incluirá as observações escritas e as atas das observações orais feitas pelos Estados Partes interessados;

d) Se o relatório da Comissão for apresentado nos termos da alínea c), os Estados Partes interessados comunicarão, no prazo de três meses a contar da data do recebimento do relatório, ao Presidente do Comitê se aceitam ou não os termos do relatório da Comissão.

8. As disposições do presente artigo não prejudicarão as atribuições do Comitê previstas no artigo 41.

9. Todas as despesas dos membros da Comissão serão repartidas equitativamente entre os Estados Partes interessados, com base em estimativas a serem estabelecidas pelo Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

10. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas poderá caso seja necessário, pagar as despesas dos membros da Comissão antes que sejam reembolsadas pelos Estados Partes interessados, em conformidade com o parágrafo 9 do presente artigo.

#### ARTIGO 43

Os membros do Comitê e os membros da Comissão de Conciliação ad hoc que forem designados nos termos do artigo 42 terão direito às facilidades, privilégios e imunidades que se concedem aos peritos no desempenho de missões para a Organização das Nações Unidas, em conformidade com as seções pertinentes da Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Nações Unidas.

#### ARTIGO 44

As disposições relativas à implementação do presente Pacto aplicar-se-ão sem prejuízo dos procedimentos instituídos em matéria de direito humanos pelos ou em virtude dos mesmos instrumentos constitutivos e pelas Convenções da Organização das Nações Unidas e das agências especializadas e não impedirão que os Estados Partes venham a recorrer a outros procedimentos para a solução de controvérsias em conformidade com os acordos internacionais gerais ou especiais vigentes entre eles.

#### ARTIGO 45

O Comitê submeterá a Assembleia-Geral, por intermédio do Conselho Econômico e Social, um relatório sobre suas atividades.

### **PARTE V**

#### ARTIGO 46

Nenhuma disposição do presente Pacto poderá ser interpretada em detrimento das disposições da Carta das Nações Unidas e das constituições das agências especializadas, as quais definem as responsabilidades respectivas dos diversos órgãos da Organização das Nações Unidas e das agências especializadas relativamente às questões tratadas no presente Pacto.

#### ARTIGO 47

Nenhuma disposição do presente Pacto poderá ser interpretada em detrimento do direito inerente a todos os povos de desfrutar e utilizar plena e livremente suas riquezas e seus recursos naturais.

### **PARTE VI**

#### ARTIGO 48

1. O presente Pacto está aberto à assinatura de todos os Estados membros da Organização das Nações Unidas ou membros de qualquer de suas agências especializadas, de todo Estado Parte do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, bem como de qualquer de suas agências especializadas, de todo Estado Parte do Estatuto da Corte Internacional de Justiça, bem como de qualquer outro Estado convidado pela Assembleia-Geral a tornar-se Parte do presente Pacto.

2. O presente Pacto está sujeito à ratificação. Os instrumentos de ratificação serão depositados junto ao Secretário-Geral da Organização da Organização das Nações Unidas.

3. O presente Pacto está aberto à adesão de qualquer dos Estados mencionados no parágrafo 1 do presente artigo.

4. Far-se-á a adesão mediante depósito do instrumento de adesão junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

5. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas informará todos os Estados que hajam assinado o presente Pacto ou a ele aderido do depósito de cada instrumento de ratificação ou adesão.

#### ARTIGO 49

1. O presente Pacto entrará em vigor três meses após a data do depósito, junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, do trigésimo-quinto instrumento de ratificação ou adesão.

2. Para os Estados que vierem a ratificar o presente Pacto ou a ele aderir após o depósito do trigésimo-quinto instrumento de ratificação ou adesão, o presente Pacto entrará em vigor três meses após a data do depósito, pelo Estado em questão, de seu instrumento de ratificação ou adesão.

#### ARTIGO 50

Aplicar-se-ão as disposições do presente Pacto, sem qualquer limitação ou exceção, a todas as unidades constitutivas dos Estados federativos.

#### ARTIGO 51

1. Qualquer Estado Parte do presente Pacto poderá propor emendas e depositá-las junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas. O Secretário-Geral comunicará todas as propostas de emenda aos Estados Partes do presente Pacto, pedindo-lhes que o notifiquem se desejam que se convoque uma conferência dos Estados Partes destinada a examinar as propostas e submetê-las a votação. Se pelo menos um terço dos Estados Partes se manifestar a favor da referida convocação, o Secretário-Geral convocará a conferência sob os auspícios da Organização das Nações Unidas. Qualquer emenda adotada pela maioria dos Estados Partes presente e votantes na conferência será submetida à aprovação da Assembleia-Geral das Nações Unidas.

2. Tais emendas entrarão em vigor quando aprovadas pela Assembleia-Geral das Nações Unidas e aceitas em conformidade com seus respectivos procedimentos constitucionais, por uma maioria de dois terços dos Estados Partes no presente Pacto.

3. Ao entrarem em vigor, tais emendas serão obrigatórias para os Estados Partes que as aceitaram, ao passo que os demais Estados Partes permanecem obrigados pelas disposições do presente Pacto e pelas emendas anteriores por eles aceitas.

#### ARTIGO 52

Independentemente das notificações previstas no parágrafo 5 do artigo 48, o Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas comunicará a todos os Estados referidos no parágrafo 1 do referido artigo:

- a) as assinaturas, ratificações e adesões recebidas em conformidade com o artigo 48;
- b) a data de entrega em vigor do Pacto, nos termos do artigo 49, e a data, e a data em entrada em vigor de quaisquer emendas, nos termos do artigo 51.

#### ARTIGO 53

1. O presente Pacto cujos textos em chinês, espanhol, francês, inglês e russo são igualmente autênticos, será depositado nos arquivos da Organização das Nações Unidas.

2. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas encaminhará cópias autênticas do presente Pacto a todos os Estados mencionados no artigo 48.

Em fé do quê, os abaixo-assinados, devidamente autorizados por seus respectivos Governos, assinaram o presente Pacto, aberto à assinatura em Nova York, aos 19 dias do mês de dezembro do ano de mil novecentos e sessenta e seis.

## **PROTOCOLO FACULTATIVO AO PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS<sup>2</sup>**

Os Estados Partes no presente Protocolo,

Considerando que, para melhorar atender os propósitos do Pacto Internacional sobre Direitos e Políticos (doravante denominado “o Pacto”) e a implementação de suas disposições, conviria habilitar o Comitê de Direitos Humanos, constituído nos termos da Parte IV do Pacto (doravante denominado “o Comitê”), a receber e examinar, como se prevê no presente Protocolo, as comunicações provenientes de indivíduos que se considerem vítimas de uma violação dos direitos enunciados no Pacto,

Acordam o seguinte:

### **ARTIGO 1º**

Os Estados Partes do Pacto que se tornem partes do presente Protocolo reconhecem que o Comitê tem competência para receber e examinar comunicações provenientes de indivíduos sujeitos à sua jurisdição que aleguem ser vítimas de uma violação, por esses Estados Partes, de qualquer dos direitos enunciados no Pacto. O Comitê não receberá nenhuma comunicação relativa a um Estado Parte no Pacto que não seja no presente Protocolo.

### **ARTIGO 2º**

Ressalvado o disposto no artigo 1º os indivíduos que se considerem vítimas da violação de qualquer dos direitos enunciados no Pacto e que tenham esgotado todos os recursos internos disponíveis podem apresentar uma comunicação escrita ao Comitê para que este a examine.

### **ARTIGO 3º**

O Comitê declarará inadmissíveis as comunicações apresentadas, em virtude do presente Protocolo, que sejam anônimas ou cuja apresentação considere constituir um abuso de direito ou considere incompatível com as disposições do Pacto.

---

<sup>2</sup> Aprovado pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 16 de dezembro de 1966. Em vigor desde 23 de março de 1976. Aprovado pelo Decreto Legislativo nº 311 de 2009. Pendente de Decreto do Executivo.

#### ARTIGO 4º

1. Ressalvado o disposto no artigo 3º, o Comitê dará conhecimento das comunicações que lhe sejam apresentadas, em virtude do presente Protocolo, aos Estados Partes do Protocolo que tenham alegadamente violado qualquer disposição do Pacto.

2. Dentro de seis meses, os citados Estados deverão submeter por escrito ao Comitê as explicações ou declarações que esclareçam a questão e indicarão, se for o caso, as medidas que tenham tomado para remediar a situação.

#### ARTIGO 5º

1. O Comitê examinará as comunicações recebidas em virtude do presente Protocolo, tendo em conta as informações escritas que lhe sejam submetidas pelo indivíduo e pelo Estado Parte interessado.

2. O Comitê não examinará nenhuma comunicação de um indivíduo sem se assegurar de que:

a) A mesma questão não esteja sendo examinada por outra instância internacional de inquérito ou de decisão;

b) O indivíduo esgotou os recursos internos disponíveis. Esta regra não se aplica se a aplicação desses recursos é injustificadamente prolongada.

3. O Comitê realizará suas sessões a portas fechadas quando examinar as comunicações previstas no presente Protocolo.

4. O Comitê comunicará as suas conclusões ao Estado Parte interessado e ao indivíduo.

#### ARTIGO 6º

O Comitê incluirá no relatório anual que elabora de acordo com o artigo 45º do Pacto um resumo das suas atividades previstas no presente Protocolo.

#### ARTIGO 7º

Até a realização dos objetivos da Resolução (XV), adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 14 de Dezembro de 1960, relativa à Declaração sobre a Concessão de Independência aos Países e aos Povos Coloniais, o disposto no presente Protocolo em nada restringe o direito de petição concedido a esses povos pela Carta das Nações Unidas e por outras convenções e instrumentos internacionais concluídos sob os auspícios da Organização das Nações Unidas ou de suas instituições especializadas.

## ARTIGO 8º

1. O presente Protocolo está aberto à assinatura dos Estados que tenham assinado o Pacto.

2. O presente Protocolo está sujeito à ratificação dos Estados que ratificaram o Pacto ou a ele aderiram. Os instrumentos de ratificação serão depositados junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

3. O presente Protocolo está aberto à adesão dos Estados que tenham ratificado o Pacto ou que a ele tenham aderido.

4. A adesão far-se-á através do depósito de instrumento de adesão junto ao Secretário-geral da Organização das Nações Unidas.

5. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas informará a todos os Estados que assinaram o presente protocolo ou que a ele aderiram do depósito de cada instrumento de adesão ou ratificação.

## ARTIGO 9º

1. Sob ressalva da entrada em vigor do Pacto, o presente Protocolo entrará em vigor três meses após a data do depósito junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas do décimo instrumento de ratificação ou de adesão.

2. Para os Estados que ratifiquem o presente Protocolo ou a ele adiram após o depósito do décimo instrumento ou de adesão, o Protocolo entrará em vigor três meses após a data do depósito por esses Estados do seu instrumento de ratificação ou de adesão.

## ARTIGO 10º

O disposto no presente Protocolo aplica-se, sem limitação ou exceção, a todas as unidades constitutivas dos Estados federais.

## ARTIGO 11

1. Os Estados Partes no presente Protocolo poderão propor emendas e depositar o respectivo texto junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas. O secretário-Geral transmitirá todos os projetos de emendas aos Estados Partes do protocolo, pedindo-lhes que indiquem se desejam a convocação de uma conferência de Estados Partes para examinar esses projetos e submetê-los à votação. Se pelo menos um terço dos Estados se declarar a favor dessa convocação, o Secretário-Geral convocará a conferência sob os auspícios da Organização das Nações Unidas. As alterações adotadas pela maioria dos Estados presentes e votantes na conferência serão submetidas para aprovação à Assembleia Geral das Nações Unidas.



2. Essas emendas entrarão em vigor quando forem aprovadas pela Assembleia Geral das Nações Unidas e aceitas, de acordo com as suas regras constitucionais respectivas, por uma maioria de dois terços dos Estados Partes no presente Protocolo.

3. Quando essas emendas entrarem em vigor, tornar-se-ão obrigatórias para aqueles Estados Partes que as aceitaram, continuando os outros Estados Partes vinculados pelas disposições do presente Protocolo e pelas alterações anteriores que tenham aceitado.

#### ARTIGO 12

1. Os Estados Partes poderão, a qualquer momento, denunciar o presente Protocolo por notificação escrita dirigida ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas. A denúncia produzirá efeitos três meses após a data em que o Secretário-Geral tenha recebido a notificação.

2. A denúncia não impedirá a aplicação das disposições do presente Protocolo às comunicações apresentadas em conformidade com o artigo 2º antes da data em que a denúncia produz efeitos.

#### ARTIGO 13

Independentemente das notificações previstas no parágrafo 5 do artigo 8º do presente Protocolo, o Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas informará todos os Estados referidos no parágrafo 1 do artigo 48 do Pacto:

a) Das assinaturas do presente protocolo e dos instrumentos de ratificação e de adesão depositados de acordo com o artigo 8º;

b) Da data da entrada em vigor do presente Protocolo de acordo com o artigo 9º e da data da entrada em vigor das alterações previstas no artigo 11,

c) das denúncias feitas nos termos do artigo 12.

#### ARTIGO 14

1. O presente Protocolo, cujos textos em inglês, chinês, espanhol, francês e russo são igualmente válidos, será depositado nos arquivos da Organização das Nações Unidas.

2. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas transmitirá uma cópia autenticada do presente Protocolo a todos os Estados referidos no artigo 48º do Pacto.

## **SEGUNDO PROTOCOLO FACULTATIVO AO PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS COM VISTAS À ABOLIÇÃO DA PENA DE MORTE<sup>3</sup>**

Os Estados Partes do presente Protocolo:

Convencidos de que a abolição da pena de morte contribui para a promoção da dignidade humana e para o desenvolvimento progressivo dos direitos humanos;

Recordando o artigo 3.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada em 10 de Dezembro de 1948, bem como o artigo 6.º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, adotado em 16 de Dezembro de 1966;

Tendo em conta que o artigo 6.º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos prevê a abolição da pena de morte em termos que sugerem sem ambiguidade que é desejável a abolição desta pena;

Convencidos de que todas as medidas de abolição da pena de morte devem ser consideradas como um progresso no gozo do direito à vida;

Desejosos de assumir por este meio um compromisso internacional para abolir a pena de morte,

Acordam o seguinte:

### **ARTIGO 1.º**

1. Nenhum indivíduo sujeito à jurisdição de um Estado Parte no presente Protocolo será executado;

2. Os Estados Partes devem tomar as medidas adequadas para abolir a pena de morte no âmbito da sua jurisdição.

### **ARTIGO 2.º**

1. Não é admitida qualquer reserva ao presente Protocolo, exceto a reserva formulada no momento da ratificação ou adesão que preveja a aplicação da pena de morte em tempo de

---

<sup>3</sup> Adotado pela Resolução nº 44/128, de 15 de dezembro de 1989, com a reserva expressa no art. 2º, aprovado pelo Decreto Legislativo nº 311 de 2009. Pendente de Decreto do Executivo.

guerra em virtude de condenação por infração penal de natureza militar de gravidade extrema cometida em tempo de guerra.

2. O Estado que formular tal reserva transmitirá ao Secretário-Geral das Nações Unidas, no momento da ratificação ou adesão, as disposições pertinentes da respectiva legislação nacional aplicável em tempo de guerra.

3. O Estado Parte que haja formulado tal reserva notificará o Secretário-Geral das Nações Unidas de declaração e do fim do estado de guerra no seu território.

#### ARTIGO 3.º

Os Estados Partes no presente Protocolo deverão informar, nos relatórios que submeterem ao Comitê de Direitos Humanos, sob o artigo 40.º do Pacto, das medidas adotadas para implementar o presente Protocolo.

#### ARTIGO 4.º

Para os Estados Partes que hajam feito declaração prevista no artigo 41, a competência reconhecida ao Comitê dos Direitos do Homem para receber e apreciar comunicações nas quais um Estado alega que um outro Estado Parte não cumpre as suas obrigações é extensiva às disposições do presente Protocolo, exceto se o Estado Parte em causa tiver feito uma declaração em contrário no momento da respectiva ratificação ou adesão.

#### ARTIGO 5.º

Para os Estados Partes do (Primeiro) Protocolo Adicional ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, adotado em 16 de Dezembro de 1966, a competência reconhecida ao Comitê dos Direitos do Homem para receber e apreciar comunicações provenientes de indivíduos sujeitos à sua jurisdição é igualmente extensiva às disposições do presente Protocolo, exceto se o Estado Parte em causa tiver feito uma declaração em contrário no momento da respectiva ratificação ou adesão.

#### ARTIGO 6.º

1. As disposições do presente Protocolo aplicam-se como disposições adicionais ao Pacto.

2. Sem prejuízo da possibilidade de formulação da reserva prevista no artigo 2º do presente Protocolo, o direito garantido no parágrafo 1 do artigo 1.º do presente Protocolo não pode ser objeto de qualquer derrogação sob o artigo 4.º do Pacto.

#### ARTIGO 7.º

1. O presente Protocolo está aberto à assinatura dos Estados que tenham assinado o Pacto.

2. O presente Protocolo está sujeito à ratificação dos Estados que ratificaram o Pacto ou a ele aderiram. Os instrumentos de ratificação serão depositados junto do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

3. O presente Protocolo está aberto à adesão dos Estados que tenham ratificado o Pacto ou a ele tenham aderido.

4. A adesão far-se-á através do depósito de um instrumento de adesão junto do Secretário-geral da Organização das Nações Unidas.

5. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas informará a todos os Estados que assinaram o presente Protocolo ou que a ele aderiram do depósito de cada instrumento de ratificação ou adesão.

#### ARTIGO 8.º

1. O presente Protocolo entrará em vigor três meses após a data do depósito junto do Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas do décimo instrumento de ratificação ou de adesão.

2. Para os Estados que ratificarem o presente Protocolo ou a ele aderirem após o depósito do décimo instrumento de ratificação ou adesão, o Protocolo entrará em vigor três meses após a data do depósito por esses Estados do seu instrumento de ratificação ou de adesão.

#### ARTIGO 9.º

O disposto no presente Protocolo aplica-se, sem limitação ou exceção, a toda as unidades constitutivas dos Estados federais.

#### ARTIGO 10.º

O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas informará todos os Estados referidos no parágrafo 1 do artigo 48.º do Pacto:

a) Das reservas, comunicações e notificações recebidas nos termos do artigo 2.º do presente Protocolo;

b) Das declarações feitas nos termos dos artigos 4.º ou 5.º do presente Protocolo;

c) Das assinaturas apostas ao presente Protocolo e dos instrumentos de ratificação e de adesão depositados nos termos do artigo 7.º;

d) Da data de entrada em vigor do presente Protocolo, nos termos do artigo 8.º.

## ARTIGO 11

1. O presente Protocolo, cujos textos em inglês, árabe, chinês, espanhol, francês e russo são igualmente válidos será depositado nos arquivos da Organização das Nações Unidas.

2. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas transmitirá uma cópia autenticada do presente Protocolo a todos os Estados referidos no artigo 48 do Pacto.

## Comentário Geral n. 1<sup>1</sup>: Obrigação de Apresentar Relatórios

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Bruno Pegorari, doutorando em direito internacional pela University of New South Wales (UNSW), mestre em direito internacional pela Faculdade de Direito da USP, ex-coordenador (pós-graduação) da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

Os Estados Partes se comprometeram a apresentar relatórios de acordo com o artigo 40 do Pacto dentro de um ano de sua entrada em vigor para os Estados Partes interessados e, a partir de então, sempre que o Comitê o solicitar. Até o presente momento, apenas a primeira parte desta disposição, exigindo relatórios iniciais, tornou-se regularmente operacional. O Comitê observa, com base nos seus relatórios anuais, que apenas um pequeno número de Estados apresentou seus relatórios dentro do prazo. A maioria deles foi submetida com atrasos que variam de alguns meses a vários anos e alguns Estados-partes continuam a não apresentar o que deveriam, apesar dos repetidos avisos e outras ações do Comitê. O fato de que a maioria dos Estados Partes tenha, no entanto, mesmo que tardiamente, engajado em um diálogo construtivo com o Comitê sugere que os Estados partes normalmente estariam aptos a cumprir a obrigação de se reportar dentro do prazo prescrito no artigo 40 (1) e que seria do seu próprio interesse fazê-lo no futuro. No processo de ratificação do Pacto, os Estados devem prestar atenção imediata à sua obrigação de relatar, uma vez que a preparação adequada de um relatório que abranja tantos direitos civis e políticos necessariamente requer tempo.

---

<sup>1</sup> 13º Período de Sessões (1981). Substituído pelo Comentário Geral n. 30.

## Comentário Geral n. 2<sup>1</sup>: Diretrizes para Relatórios

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Bruno Pegorari, doutorando em direito internacional pela University of New South Wales (UNSW), mestre em direito internacional pela Faculdade de Direito da USP, ex-coordenador (pós-graduação) da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

1. O Comitê notou que alguns dos relatórios apresentados inicialmente eram tão breves e gerais que o Comitê achou necessário elaborar diretrizes gerais sobre a forma e o conteúdo dos relatórios. Essas diretrizes foram elaboradas para assegurar que os relatórios sejam apresentados de maneira uniforme e para permitir que o Comitê e os Estados Partes obtenham um quadro completo da situação em cada Estado no que diz respeito à implementação dos direitos mencionados no Pacto. Apesar das diretrizes, no entanto, alguns relatórios ainda são tão breves e gerais que não satisfazem as obrigações de relato nos termos do artigo 40.

2. O Artigo 2 do Pacto exige que os Estados Partes adotem tais medidas legislativas ou outras e forneçam os recursos que possam ser necessários para implementar o Pacto. O Artigo 40 exige que os Estados Partes apresentem ao Comitê relatórios sobre as medidas por eles adotadas sobre o progresso alcançado no gozo dos direitos do Pacto e sobre os fatores e dificuldades, se houver, que afetem a implementação do Pacto. Mesmo os relatórios que estavam em sua forma geralmente de acordo com as diretrizes foram, em substância, incompletos. Tem sido difícil entender por alguns relatórios se o Pacto foi implementado como parte da legislação nacional e muitos deles estavam claramente incompletos no que diz respeito à legislação pertinente. Em alguns relatórios, o papel dos órgãos ou organismos nacionais na supervisão e implementação dos direitos não foi esclarecido. Além disso, pouquíssimos relatórios deram conta dos fatores e dificuldades que afetam a implementação do Pacto.

3. O Comitê considera que a obrigação de denúncia abrange não apenas as leis e outras normas relevantes relativas às obrigações sob o Pacto, mas também as práticas e decisões de tribunais e outros órgãos do Estado Parte, bem como outros fatos relevantes que possam mostrar o grau de implementação e gozo dos direitos reconhecidos no Pacto, os progressos alcançados e os fatores e dificuldades na implementação das obrigações no âmbito do Pacto.

4. É prática do Comitê, em conformidade com o Artigo 68 de seu Regulamento Provisório, examinar os relatórios na presença de representantes dos Estados relatores. Todos os Estados cujos relatórios foram examinados cooperaram com o Comitê dessa maneira, mas o nível, a experiência e o número de representantes variaram. O Comitê deseja declarar que, para poder desempenhar as suas funções nos termos do artigo 40<sup>o</sup> da forma mais eficaz possível e se o Estado que apresenta o informe espera obter o máximo benefício do diálogo, é desejável que os representantes dos Estados sejam dotados de *status* e experiência (e de

---

<sup>1</sup> 13<sup>o</sup> Período de Sessões (1981).

preferência em número satisfatório) a ponto de responder às questões colocadas, e aos comentários feitos, no Comitê sobre toda a gama de assuntos cobertos pelo Pacto.



## Comentário Geral n. 31: Artigo 2 (Implementação em Nível Nacional)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Bruno Pegorari, doutorando em direito internacional pela University of New South Wales (UNSW), mestre em direito internacional pela Faculdade de Direito da USP, ex-coordenador (pós-graduação) da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

1. O Comitê observa que o Artigo 2 do Pacto geralmente deixa aos Estados Partes interessados a escolha de seu método de implementação em seus territórios dentro do contexto estabelecido naquele artigo. Reconhece, em particular, que a implementação não depende unicamente de atos constitucionais ou legislativos, que, muitas vezes, não são suficientes *per se*. O Comitê considera necessário chamar a atenção dos Estados partes para o fato de que a obrigação sob o Pacto não se limita ao respeito dos direitos humanos, mas que os Estados Partes também se comprometeram a assegurar o gozo desses direitos a todos os indivíduos sob sua jurisdição. Este ponto exige condutas específicas dos Estados Partes para permitir que os indivíduos desfrutem de seus direitos. Isto é óbvio em vários artigos (por exemplo, artigo 3, que é tratado no Comentário Geral n. 4 abaixo), mas em princípio este compromisso refere-se a todos os direitos estabelecidos no Pacto.

2. Neste contexto, é muito importante que os indivíduos saibam quais são os seus direitos ao abrigo do Pacto (e do Protocolo Facultativo, a depender do caso), mas também que todas as autoridades administrativas e judiciais estejam cientes das obrigações que o Estado parte assumiu sob o Pacto. Para este fim, o Pacto deve ser publicizado em todas as línguas oficiais do Estado e devem ser tomadas medidas para familiarizar as autoridades envolvidas com o seu conteúdo como parte da sua formação. É desejável também dar publicidade à cooperação do Estado Parte com o Comitê.

---

<sup>1</sup> 13º Período de Sessões (1981). Substituído pelo Comentário Geral nº 31.

## Comentário Geral n. 4<sup>1</sup>: Artigo 3 (Igualdade de Homens e Mulheres para o Gozo de Todos os Direitos Civis e Políticos)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Nálida Coelho Monte (Defensora Pública – Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres)

1. O Artigo 3º do Pacto que estabelece que os Estados Partes assegurem a igualdade de direitos de homens e mulheres ao desfrute de todos os direitos civis e políticos previstos no Pacto, contudo, este dispositivo tem sido tratado de maneira insuficiente em um número considerável de relatórios dos Estados e suscitou uma série de preocupações, duas das quais podem ser destacadas.

2. Em primeiro lugar, o artigo 3º, assim como o artigo 2º (parágrafo 1º) e artigo 26 na medida em que tratam primariamente da prevenção da discriminação com base em vários motivos, entre os quais o sexo, requer não apenas medidas de proteção, mas também ações afirmativas projetadas para assegurar o gozo real dos direitos. Isso não pode ser feito simplesmente por meio da promulgação de leis. Assim, mais informação tem sido geralmente requerida sobre o papel da mulher na prática com vistas a determinar quais medidas, além das medidas puramente legislativas de proteção, foram ou estão sendo tomadas para dar efeito às obrigações precisas e positivas do Artigo 3º e averiguar que progresso está sendo feito ou que fatores ou dificuldades estão sendo enfrentadas nesse sentido.

3. Em segundo lugar, a obrigação positiva assumida pelos Estados Partes de acordo com esse artigo pode ter um impacto inevitável sobre a legislação ou medidas administrativas especificamente destinadas a regulamentar outros assuntos além daqueles tratados no Pacto, mas que podem afetar adversamente os direitos nele reconhecidos. Um exemplo, entre outros, é o grau em que as leis de imigração que diferenciam um cidadão do sexo masculino e um do sexo feminino podem ou não afetar negativamente o escopo do direito da mulher ao casamento com não cidadãos ou a ocupar cargos públicos.

4. O Comitê, portanto, considera que pode ajudar os Estados Partes se uma atenção especial for dada a uma revisão, por parte de órgãos ou instituições especialmente designados, das leis ou medidas que inerentemente estabelecem uma distinção entre homens e mulheres na medida em que essas leis ou medidas afetem direitos previstos no Pacto e, em segundo lugar, que os Estados Partes devem fornecer informações específicas em seus relatórios sobre todas as medidas, legislativas ou não, destinadas a implementar seu compromisso segundo o artigo 3º do Pacto.

5. O Comitê considera que pode ajudar os Estados Partes na implementação desta obrigação, se puder ser feito maior uso dos meios existentes de cooperação internacional com vistas a

---

<sup>1</sup> 13º Período de Sessões (1981). Substituído pelo Comentário Geral nº 28.

trocar experiências e organizar a assistência na solução dos problemas práticos relacionados com a garantia da igualdade de direitos para homens e mulheres.

## Comentário Geral n. 5<sup>1</sup>: Artigo 4 (Derrogações)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Bruno Pegorari, doutorando em direito internacional pela University of New South Wales (UNSW), mestre em direito internacional pela Faculdade de Direito da USP, ex-coordenador (pós-graduação) da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

1. O Artigo 4 do Pacto colocou uma série de problemas para o Comitê ao considerar os relatórios de alguns Estados Partes. Quando uma emergência pública que ameaça a vida de uma nação surge e é oficialmente proclamada, um Estado Parte pode derrogar uma série de direitos na medida estritamente exigida pela situação. O Estado Parte, no entanto, não pode derrogar certos direitos específicos e não pode tomar medidas discriminatórias com base em motivos variados. O Estado Parte também tem a obrigação de informar imediatamente os outros Estados Partes, por intermédio do Secretário-Geral, das derrogações que fez, incluindo as razões para tal e a data em que as derrogações foram encerradas.

2. Os Estados Partes indicaram, de um modo geral, o mecanismo previsto nos seus sistemas jurídicos para a declaração do estado de emergência e as disposições aplicáveis da lei que rege as derrogações. No entanto, no caso de alguns Estados que aparentemente tinham derogado os direitos do Pacto, não estava claro se o estado de emergência havia sido oficialmente declarado, mas também se os direitos dos quais o Pacto não permite derrogações não foram derogados e além disso, se os outros Estados Partes haviam sido informados das derrogações e das razões para as derrogações.

3. O Comitê considera que as medidas tomadas nos termos do artigo 4 são de natureza excepcional e temporária e podem durar apenas enquanto a vida da nação em questão estiver ameaçada e que, em tempos de emergência, a proteção dos direitos humanos se torne ainda mais importante, particularmente os direitos que não podem ser derogados. O Comitê também considera que é igualmente importante para os Estados Partes, em tempos de emergência pública, informar os outros Estados Partes da natureza e extensão das derrogações adotadas e das razões para tanto e, além disso, cumprir suas obrigações de relatar, nos termos do artigo 40 do Pacto, pela indicação da natureza e extensão de cada direito derogado juntamente com a documentação relevante.

---

<sup>1</sup> 13º Período de Sessões (1981). O comentário geral nº 5 foi substituído pelo comentário geral nº 29.

## Comentário Geral n. 6<sup>1</sup>: Artigo 6 (Direito à vida)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Rafael Lessa Vieira de Sá Menezes (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. O direito à vida enunciado no artigo 6º do Pacto foi tratado em todos os relatórios dos Estados. É o direito supremo, quanto ao qual nenhuma derrogação é permitida, mesmo em tempo de calamidade pública que ameace a vida da nação (art. 4). No entanto, o Comitê notou que, com bastante frequência, as informações fornecidas sobre o artigo 6º estavam limitadas a apenas um ou outro aspecto desse direito. É um direito que não deve ser interpretado de forma restritiva.

2. O Comitê observa que a guerra e outros atos de violência em massa continuam sendo um flagelo da humanidade e tiram a vida de milhares de seres humanos inocentes a cada ano. Nos termos da Carta da Organização das Nações Unidas, a ameaça ou o uso da força por qualquer Estado contra outro Estado, exceto no exercício do direito inerente à autodefesa, já é proibido. O Comitê considera que os Estados têm o dever supremo de prevenir guerras, atos de genocídio e outros atos de violência em massa que causem perda arbitrária de vidas. Todo esforço que façam para evitar o perigo da guerra, especialmente guerra termonuclear, e para fortalecer a paz e a segurança internacionais, constituiria a condição mais importante e a garantia para a salvaguarda do direito à vida. A esse respeito, o Comitê observa, em particular, uma conexão entre o artigo 6º e o artigo 20, que estabelece que a lei proibirá qualquer propaganda de guerra (parágrafo 1º) ou incitamento à violência (parágrafo 2º) conforme descrito.

3. A proteção contra a privação arbitrária da vida, que é explicitamente exigida pela terceira parte do artigo 6º (1), é de suma importância. O Comitê considera que os Estados Partes devem tomar medidas não apenas para prevenir e punir a privação de vidas por atos criminosos, mas também para evitar a morte arbitrária por suas próprias forças de segurança. A privação de vida pelas autoridades do Estado é uma questão de extrema gravidade. Portanto, a lei deve controlar estritamente e limitar as circunstâncias em que uma pessoa pode ser privada de sua vida por tais autoridades.

4. Os Estados Partes devem também adotar medidas específicas e efetivas para evitar o desaparecimento de indivíduos, algo que infelizmente se tornou muito frequente e leva muitas vezes à privação arbitrária da vida. Além disso, os Estados devem estabelecer instalações e procedimentos eficazes para investigar exaustivamente os casos de desaparecidos, inclusive em circunstâncias que possam envolver uma violação do direito à vida.

---

<sup>1</sup> 16ª Período de Sessões (1982). Substituído pelo Comentário Geral nº 36.

5. Além disso, o Comitê notou que o direito à vida tem sido muitas vezes interpretado de maneira estreita. A expressão “direito inerente à vida” não pode ser adequadamente entendida de maneira restritiva e a proteção deste direito exige que os Estados adotem medidas positivas. Nesse sentido, o Comitê considera desejável que os Estados Partes tomem todas as medidas possíveis para reduzir a mortalidade infantil e aumentar a expectativa de vida, especialmente com a adoção de medidas para eliminar a desnutrição e as epidemias.

6. Embora decorra do artigo 6º (2) a (6) que os Estados partes não são obrigados a abolir a pena de morte completamente, eles são obrigados a limitar seu uso e, em particular, a abolir a em casos que não os de “crimes mais graves”. Consequentemente, eles devem considerar a revisão de suas leis penais sob essa ótica e, em qualquer caso, são obrigados a restringir a aplicação da pena de morte aos “crimes mais graves”. O artigo também se refere de modo geral à abolição em termos que sugerem fortemente (parágrafos 2º (2) e (6)) que ela é desejável. O Comitê conclui que todas as medidas de abolição devem ser consideradas progresso para o gozo do direito à vida, na acepção do artigo 40, e devem, como tal, ser reportadas ao Comitê. O Comitê observa que vários Estados já aboliram a pena de morte ou suspenderam sua aplicação. No entanto, os relatórios dos Estados mostram que os progressos realizados no sentido de abolir ou limitar a aplicação da pena de morte são bastante inadequados.

7. O Comitê é da opinião de que a expressão “crimes mais graves” deve ser lida restritivamente, para que a pena de morte seja uma medida excepcional. Também resulta dos termos expressos do artigo 6º que só pode ser imposta de acordo com a lei em vigor no momento da prática do crime e não contrária ao Pacto. As garantias processuais nele prescritas devem ser observadas, incluindo o direito a uma audiência justa por um tribunal independente, a presunção de inocência, as garantias mínimas para a defesa e o direito ao segundo grau de jurisdição. Estes direitos são aplicáveis adicionalmente ao direito de pedir perdão ou comutação da sentença.

## Comentário Geral n. 7<sup>1</sup>: Artigo 7 (Proibição da Tortura ou de Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Leonardo Biagioni de Lima (Defensor Público - Núcleo Especializado de Situação Carcerária)

1. Ao examinar os relatórios dos Estados-partes, os membros do Comitê solicitaram frequentemente informações adicionais, de acordo com o artigo 7, que proíbe, em primeiro lugar, a tortura ou tratamentos ou penas cruéis, desumanas ou degradantes. O Comitê recorda que, mesmo em situações excepcionais, como as previstas no artigo 4 (1), esta disposição não é derogável nos termos do artigo 4 (2). Sua finalidade é proteger a integridade e a dignidade do indivíduo. O Comitê observa que não é suficiente para a implementação deste artigo proibir tal tratamento ou punição ou torná-la um crime. A maioria dos Estados tem disposições penais que são aplicáveis a casos de tortura ou práticas similares. No entanto, como tais casos ainda assim ocorrem, a partir da leitura do artigo 7 em conjunto com o artigo 2º do Pacto, os Estados devem assegurar uma proteção efetiva por meio de algum mecanismo de controle. Reclamações sobre maus-tratos devem ser investigadas de forma eficaz pelas autoridades competentes. Os culpados devem ser responsabilizados e as supostas vítimas devem ter recursos eficazes à sua disposição, incluindo o direito de obter indenização. Entre as salvaguardas que podem tornar efetivo o controle estão as disposições contra a detenção incomunicável, concedendo, sem prejuízo da investigação, acesso a médicos, advogados e membros da família aos detentos; disposições que exigem que os detidos sejam retidos em lugares publicamente reconhecidos e que os seus nomes e locais de detenção sejam inscritos num registo central à disposição das pessoas interessadas, como os familiares; disposições que tornem confissões ou outras provas obtidas mediante tortura ou outro tratamento contrário ao artigo 7º inadmissíveis em juízo; e medidas de treinamento e instrução de agentes da lei para não aplicar tal tratamento.

2. Como descrito nos termos deste artigo, o escopo de proteção requerido vai muito além da tortura como normalmente é entendido. Pode não ser necessário fazer distinções nítidas entre as várias formas proibidas de tratamento ou punição. Essas distinções dependem do tipo, propósito e gravidade do tratamento específico. Na opinião do Comitê, a proibição deve se estender ao castigo corporal, incluindo castigo excessivo como uma medida educacional ou disciplinar. Mesmo uma medida como confinamento solitário pode, de acordo com as circunstâncias, e especialmente quando a pessoa é mantida incomunicável, ser contrária a este artigo. Além disso, o artigo protege claramente não apenas pessoas sob custódia ou presas, mas também alunos e pacientes em instituições educacionais e médicas. Finalmente, é também dever das autoridades públicas garantir a proteção da lei contra esse tratamento, mesmo quando cometidas por pessoas que atuam fora ou sem qualquer autoridade oficial. Para todas as pessoas privadas de liberdade, a proibição de tratamento contrário ao artigo

---

<sup>1</sup> 16º Período de Sessões (1982). Substituído pelo comentário geral nº 20.

7 é complementada pela exigência positiva do artigo 10 (1) do Pacto de que sejam tratados com humanidade e com respeito pela dignidade inerente à pessoa humana.

3. Em particular, a proibição se estende a experimentos médicos ou científicos sem o livre consentimento da pessoa interessada (segunda frase do art. 7). O Comitê observa que os relatórios dos Estados Partes geralmente deram pouca ou nenhuma informação sobre este ponto. Considera que, pelo menos nos países onde a ciência e a medicina são altamente desenvolvidas, e mesmo para os povos e áreas fora das suas fronteiras, se forem afetados pelos seus experimentos, mais atenção deve ser dada à possível necessidade e meios para assegurar a observância desta disposição. Proteção especial em relação a tais experimentos é necessária no caso de pessoas que não são capazes de dar seu consentimento.



## Comentário Geral n. 8<sup>1</sup>: Artigo 9 (Direito à Liberdade e Segurança Pessoais)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Leonardo Biagioni de Lima (Defensor Público - Núcleo Especializado de Situação Carcerária)

1. O Artigo 9, que lida com o direito à liberdade e segurança pessoais, tem sido, com frequência, entendido de maneira restritiva nos relatórios dos Estados-partes, e, portanto, têm sido fornecidas informações incompletas. O Comitê ressalta que o parágrafo 1 é aplicável a todas as privações de liberdade, seja como consequência de um crime ou em outros casos, como por exemplo, deficiência mental, situação de rua, uso de drogas, propósitos educacionais, controle de imigração, etc. É certo que algumas das disposições do artigo 9.º (parte do n.º 2 e a totalidade do n.º 3) aplicam-se apenas a pessoas contra as quais sejam imputadas acusações criminais. Contudo, o restante, e em particular a importante garantia estabelecida no parágrafo 4, ou seja, o direito de que um tribunal verifique a legalidade da detenção, aplica-se a todas as pessoas privadas de liberdade por prisão ou detenção. Além disso, os Estados Partes têm, de acordo com o artigo 2 (3), também que assegurar o fornecimento de um instrumento efetivo para as situações nas quais um indivíduo alega estar privado de sua liberdade em violação ao Pacto.

2. O parágrafo 3 do artigo 9 exige que qualquer pessoa presa ou detida por causa de uma infração penal seja levada “sem demora” a um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer poder judicial. Prazos mais precisos são fixados por lei na maioria dos Estados-partes e, na opinião do Comitê, a demora não deve exceder poucos dias. Muitos Estados deram informações insuficientes sobre as práticas atuais a esse respeito.

3. Outra questão é a duração total da prisão provisória. Em algumas categorias de infrações penais de alguns países, este assunto causou certa preocupação ao Comitê, e os membros questionaram se suas práticas estavam em conformidade com o direito “de ser julgada em prazo razoável ou de ser posta em liberdade” no parágrafo 3. A prisão provisória deve ser exceção e pelo menor prazo possível. O Comitê gostaria de receber informações sobre mecanismos existentes e medidas tomadas com vistas a reduzir a duração dessa prisão.

4. Além disso, se a chamada prisão preventiva for usada, por razões de ordem pública, ela deve ser controlada por essas mesmas disposições, ou seja, não deve ser arbitrária e deve ser baseada em fundamentos e procedimentos estabelecidos por lei (parágrafo 1), fundamentação das razões para sua manutenção (parágrafo 2) e o controle judicial da prisão deve estar disponível (parágrafo 4), bem como indenização no caso de uma violação (parágrafo 5). E se, além disso, forem apresentadas acusações criminais em tais casos, a proteção integral do artigo 9 (2) e (3), assim como o artigo 14, também deve ser garantida.

---

<sup>1</sup> 16º período de sessões (1982).

## Comentário Geral n. 9<sup>1</sup>: Artigo 10 (Tratamento Humano das Pessoas Privadas de Liberdade)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Bruno Pegorari, doutorando em direito internacional pela University of New South Wales (UNSW), mestre em direito internacional pela Faculdade de Direito da USP, ex-coordenador (pós-graduação) da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

1. O Artigo 10, parágrafo 1 do Pacto estabelece que todas as pessoas privadas da sua liberdade serão tratadas com humanidade e com respeito pela dignidade inerente à pessoa humana. No entanto, nem todos os relatórios apresentados pelos Estados Partes continham informações sobre o modo como este parágrafo do artigo está sendo implementado. O Comitê é de opinião que seria desejável que os relatórios dos Estados Partes contivessem informações específicas sobre as medidas legais destinadas a proteger esse direito. O Comitê também considera que os relatórios devem indicar as medidas concretas que estão sendo tomadas pelos órgãos estatais competentes para monitorar a implementação obrigatória da legislação nacional sobre o tratamento humano e o respeito à dignidade humana de todas as pessoas privadas de liberdade exigidas pelo parágrafo 1.

O Comitê observa, em particular, que o parágrafo 1 deste artigo é geralmente aplicável a pessoas privadas de liberdade, enquanto o parágrafo 2 trata do acusado como distinto de pessoas condenadas, e o parágrafo 3 somente com pessoas condenadas. Essa estrutura, muitas vezes, não é refletida nos relatórios, que se referem principalmente a pessoas acusadas e condenadas. A redação do parágrafo 1, seu contexto, especialmente sua proximidade com o artigo 9, parágrafo 1, que também trata de todas as privações de liberdade e seu propósito, apoiam uma ampla aplicação do princípio expresso nessa disposição. Além disso, o Comitê recorda que este artigo complementa o artigo 7<sup>o</sup> no que diz respeito ao tratamento de todas as pessoas privadas de liberdade.

O tratamento humano e o respeito pela dignidade de todas as pessoas privadas de liberdade são um padrão básico de aplicação universal que não pode depender inteiramente de recursos materiais. Embora o Comitê esteja ciente de que, em outros aspectos, as modalidades e condições de detenção podem variar com os recursos disponíveis, elas devem sempre ser aplicadas sem discriminação, conforme requerido pelo artigo 2 (1).

A responsabilidade final pela observância deste princípio recai sobre o Estado no que diz respeito a todas as instituições onde as pessoas são legalmente mantidas contra a sua vontade, não apenas nas prisões, mas também, por exemplo, hospitais, campos de detenção ou instituições correcionais.

2. O subparágrafo 2 (a) do artigo estabelece que, salvo em circunstâncias excepcionais, os acusados serão separados das pessoas condenadas e receberão tratamento separado, apropriado à sua condição de pessoas não condenadas. Alguns relatórios não prestaram a devida atenção a este requisito direto do Pacto e, como resultado, fornecem informações

---

<sup>1</sup> 16<sup>o</sup> Período de Sessões (1982). O Comentário Geral n. 9 foi substituído pelo Comentário Geral n. 21.

adequadas sobre a maneira pela qual o tratamento dos acusados difere do das pessoas condenadas. Essas informações devem ser incluídas em relatórios futuros.

O subparágrafo 2 (b) do artigo exige, *inter alia*, que os jovens acusados sejam separados dos adultos. A informação nos relatórios mostra que vários Estados não estão tomando conta suficientemente o fato de que este é um requisito incondicional do Pacto. A opinião do Comitê é que, como fica claro no texto do Pacto, o desvio das obrigações dos Estados Partes sob o subparágrafo 2 (b) não pode ser justificado por qualquer consideração.

3. Em vários casos, as informações contidas nos relatórios com relação ao parágrafo 3 do artigo não continham qualquer menção concreta de medidas legislativas ou administrativas ou de medidas práticas para promover a reforma e a reabilitação social de prisioneiros, por exemplo, por exemplo, educação, formação profissional e trabalho útil. Permitir visitas, em particular por membros da família, é normalmente também uma medida que é necessária por razões de humanidade. Há também lacunas semelhantes nos relatos de certos Estados no que diz respeito à informação relativa aos delinquentes juvenis, que devem ser segregados dos adultos e receber tratamento adequado à sua idade e situação legal.

4. O Comitê observa ainda que os princípios de tratamento humano e respeito à dignidade humana, estabelecidos no parágrafo 1, constituem a base para as obrigações mais específicas e limitadas dos Estados no campo da justiça penal, estabelecidas nos parágrafos 2 e 3 do Artigo 10. A segregação de pessoas acusadas de pessoas condenadas é necessária para enfatizar sua condição de pessoas não condenadas que são ao mesmo tempo protegidas pela presunção de inocência declarada no artigo 14, parágrafo 2. O objetivo destas provisões é proteger os grupos mencionados, sendo que os requisitos nele contidos devem ser vistos sob essa luz. Assim, por exemplo, a segregação e tratamento de delinquentes juvenis deve ser provido de tal maneira que promova sua reforma e reabilitação social.

## Comentário Geral n. 10<sup>1</sup>: Artigo 19 (Liberdade de Opinião)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Rafael Lessa Vieira de Sá Menezes (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. O parágrafo 1º exige a proteção do “direito de ter opiniões sem interferência”. Este é um direito que o Pacto não permite exceção ou restrição. O Comitê gostaria de receber informações dos Estados-partes sobre o parágrafo 1.

2. O parágrafo 2º exige a proteção do direito à liberdade de expressão, que inclui não apenas a liberdade de “transmitir informações e ideias de todos os tipos”, mas também a liberdade de “procurá-las” e “recebê-las” “independentemente de fronteiras” e em qualquer meio, “oralmente, por escrito ou impresso, na forma de arte, ou através de qualquer outro meio de sua escolha”. Nem todos os Estados Partes forneceram informações sobre todos os aspectos da liberdade de expressão. Por exemplo, pouca atenção tem sido dada até agora ao fato de que, devido ao desenvolvimento dos meios de comunicação modernos, medidas efetivas são necessárias para impedir o controle da mídia, pois isso interferiria no direito de todos à liberdade de expressão de uma maneira que não está previsto no parágrafo 3º.

3. Muitos relatórios estatais limitam-se a mencionar que a liberdade de expressão é garantida pela Constituição ou pela lei. No entanto, a fim de conhecer o regime preciso da liberdade de expressão na lei e na prática, o Comitê precisa, além disso, de informações pertinentes sobre as regras que definam o escopo da liberdade de expressão ou que estabeleçam certas restrições, bem como qualquer outra condição que, na prática, afete o exercício desse direito. É a interação entre o princípio da liberdade de expressão e as limitações e restrições que determinam o alcance real do direito do indivíduo.

4. O parágrafo 3º sublinha expressamente que o exercício do direito à liberdade de expressão implica deveres e responsabilidades especiais e, por essa razão, são permitidas certas restrições ao direito, que podem dizer respeito tanto aos interesses de outras pessoas como às da comunidade como um todo. No entanto, quando um Estado Parte impõe certas restrições ao exercício da liberdade de expressão, estas não podem colocar em risco o direito em si. O parágrafo 3º estabelece condições e estas condições só sujeitam se as restrições que possam ser impostas sejam: “fornecidas por lei”; para uma das finalidades previstas nas alíneas a) e b) do parágrafo 3º; e sejam justificados como sendo “necessários” para aquele Estado Parte para uma destas finalidades.

---

<sup>1</sup> 19º período de sessões (1983). Substituído pelo Comentário Geral nº 34.

## Comentário Geral n. 11<sup>1</sup>: Artigo 20 (Proibição de propaganda em favor da guerra e incitadora do ódio nacional, racial ou religioso)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Isadora Brandão Araújo da Silva e Maira Molina Jazzar (Defensora Pública e Estagiária de Direito - Núcleo Especializado de Defesa da Diversidade e da Igualdade Racial)

1. Nem todos os relatórios apresentados pelos Estados Partes forneceram informações suficientes sobre a implementação do artigo 20 do Pacto. Tendo em vista a natureza do artigo 20, os Estados Partes são obrigados a adotar as medidas legislativas necessárias que proíbam as ações nele mencionadas. No entanto, os relatórios mostraram que em alguns Estados tais ações não são proibidas por lei nem se fazem ou se pretendem fazer esforços apropriados para proibi-los. Além disso, muitos relatórios não forneceram informações suficientes sobre a legislação e prática nacionais relevantes.

2. O Artigo 20 do Pacto estabelece que toda propaganda de guerra e qualquer defesa de ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, hostilidade ou violência serão proibidos por lei. Na opinião do Comitê, essas proibições exigidas são plenamente compatíveis com o direito à liberdade de expressão, conforme consta do artigo 19, cujo exercício traz consigo deveres e responsabilidades especiais. A proibição prevista no parágrafo 1 se estende a todas as formas de propaganda que ameacem ou resultem em um ato de agressão ou violação da paz contrária à Carta das Nações Unidas, enquanto o parágrafo 2 é dirigido contra qualquer defesa de ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitação à discriminação, hostilidade ou violência, mesmo que tal propaganda ou defesa tenha objetivos internos ou externos ao Estado em questão. As disposições do artigo 20, parágrafo 1, não proíbem a defesa do direito soberano de legítima defesa ou o direito dos povos à autodeterminação e à independência, de acordo com a Carta das Nações Unidas. Para que o artigo 20 se torne totalmente efetivo, deve haver uma lei que deixe claro que a propaganda e a defesa de discursos de ódio, como descritas no dispositivo, são contrárias à política pública e que preveja uma sanção apropriada em caso de violação. O Comitê, portanto, acredita que os Estados Partes que ainda não o fizeram devem tomar as medidas necessárias para cumprir as obrigações contidas no artigo 20, e abster-se de tal propaganda ou defesa de ódio.

---

<sup>1</sup> 19.<sup>a</sup> Período de sessões (1983)

## Comentário Geral n. 12<sup>1</sup>: Artigo 1 (Direito à Autodeterminação)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Isadora Brandão Araújo da Silva e Maira Molina Jazzar (Defensora Pública e Estagiária de Direito - Núcleo Especializado de Defesa da Diversidade e da Igualdade Racial)

1. De acordo com os propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas, o artigo 1 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos reconhece que todos os povos têm o direito de autodeterminação. O direito de autodeterminação é de particular importância porque a sua realização é uma condição essencial para a efetiva garantia e observância dos direitos humanos individuais e para a promoção e fortalecimento desses direitos. É por essa razão que os Estados estabelecem o direito de autodeterminação em uma disposição de lei positiva em ambos os Pactos e colocaram essa disposição como artigo 1 à parte e antes de todos os outros direitos nos dois Pactos.

2. O artigo 1.º consagra o direito inalienável de todos os povos, tal como descrito nos seus parágrafos n.º 1 e 2. Em virtude desse direito, eles “determinam livremente o seu estatuto político e asseguram livremente o seu desenvolvimento econômico, social e cultural”. O artigo impõe a todos os Estados Partes as obrigações correspondentes. Este direito e as correspondentes obrigações relativas à sua implementação estão inter-relacionados com outras disposições do Pacto e com as regras do direito internacional.

3. Embora as obrigações de envio de relatórios de todos os Estados Partes incluam o artigo 1, apenas alguns relatórios fornecem explicações detalhadas sobre cada um dos seus parágrafos. O Comitê observou que muitos deles ignoram completamente o artigo 1, fornecem informações inadequadas a respeito ou limitam-se a uma referência às leis eleitorais. O Comitê considera altamente desejável que os relatórios dos Estados Partes contenham informações sobre cada parágrafo do artigo 1.

4. Com relação ao parágrafo 1 do artigo 1, os Estados Partes devem descrever os processos constitucionais e políticos que, na prática, permitam o exercício desse direito.

5. O parágrafo 2 afirma um aspecto particular do conteúdo econômico do direito de autodeterminação, ou seja, o direito dos povos, para seus próprios fins, de livremente “dispor livremente de suas riquezas e de seus recursos naturais, sem prejuízo das obrigações decorrentes da cooperação econômica internacional, baseada no princípio do proveito mútuo, e do Direito Internacional. Em caso algum, poderá um povo ser privado de seus meios de subsistência”. Este direito implica deveres correspondentes para todos os Estados e para a comunidade internacional. Os Estados devem indicar quaisquer fatores ou dificuldades que impeçam a livre disposição de suas riquezas e recursos naturais contrários às disposições deste parágrafo e em que medida isso afete o gozo de outros direitos estabelecidos no Pacto.

6. O parágrafo 3, na opinião do Comitê, é particularmente importante na medida em que impõe obrigações específicas aos Estados partes, não apenas em relação a seus próprios povos, mas perante todos os povos que não puderam exercer ou foram privados da

---

<sup>1</sup> 21º período de sessões (1984).

possibilidade de exercer seu direito à autodeterminação. A natureza geral deste parágrafo é confirmada por seu histórico de elaboração. Estipula que “Os Estados Partes do presente Pacto, inclusive aqueles que tenham a responsabilidade de administrar territórios não-autônomos e territórios sob tutela, deverão promover o exercício do direito à autodeterminação e respeitar esse direito, em conformidade com as disposições da Carta das Nações Unidas”. As obrigações existem independentemente de um povo que tenha o direito de autodeterminação depender ou não de um Estado Parte do Pacto. Segue-se que todos os Estados Partes no Pacto devem tomar medidas positivas para facilitar a realização do e o respeito ao direito dos povos à autodeterminação. Tal ação positiva deve ser consistente com as obrigações dos Estados sob a Carta das Nações Unidas e sob o direito internacional: em particular, os Estados devem abster-se de interferir nos assuntos internos de outros Estados e, assim, de afetar negativamente o exercício do direito à autodeterminação. Os relatórios devem conter informações sobre o desempenho dessas obrigações e as medidas tomadas para esse fim.

7. Em conexão com o artigo 1 do Pacto, o Comitê refere-se a outros instrumentos internacionais relativos ao direito de todos os povos à autodeterminação, em particular a Declaração sobre Princípios de Direito Internacional relativos a Relações Amistosas e Cooperação entre Estados de acordo com a Carta de Nações Unidas, adotada pela Assembleia Geral em 24 de outubro de 1970 (resolução 2625 da Assembleia Geral (XXV)).

8. O Comitê considera que a história provou que a realização do e o respeito ao direito à autodeterminação dos povos contribui para o estabelecimento de relações amistosas e cooperação entre os Estados e para o fortalecimento da paz e da compreensão internacionais.

## Comentário Geral n. 13<sup>1</sup>: Artigo 14 (Administração da Justiça)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Carlos Weis (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. O Comitê observa que o artigo 14 do Pacto é de natureza complexa e que os diferentes aspectos de suas disposições precisarão de comentários específicos. Todas essas disposições visam garantir a administração adequada da justiça e, para tanto, se sustentam em uma série de direitos individuais como a igualdade perante juízos e tribunais e o direito a uma audiência justa e pública por um tribunal competente, independente e imparcial estabelecido por lei. Nem todos os relatórios forneceram detalhes sobre as medidas legislativas ou outras adotadas especificamente para implementar cada uma das disposições do artigo 14.

2. Em geral, os relatórios dos Estados Partes deixaram de reconhecer que o artigo 14 se aplica não apenas aos processos relativos a acusações criminais contra indivíduos, mas também aos processos para determinar seus direitos e obrigações em uma ação judicial. As leis e práticas que lidam com essas questões variam amplamente de Estado para Estado. Essa diversidade torna ainda mais necessário que os Estados Partes forneçam todas as informações relevantes e expliquem com mais detalhes como os conceitos de “acusação criminal” e “direitos e obrigações em uma ação judicial” são interpretados em relação a seus respectivos sistemas jurídicos.

3. O Comitê consideraria útil se, em seus relatórios futuros, os Estados Partes pudessem fornecer informações mais detalhadas sobre as medidas tomadas para garantir a igualdade perante os tribunais, incluindo acesso igualitário aos tribunais, audiências públicas e justas e que a competência, imparcialidade e independência do Judiciário sejam estabelecidas por lei e garantidas na prática. Em particular, os Estados Partes devem especificar os textos constitucionais e legislativos relevantes que prevejam o estabelecimento dos tribunais e assegurem que eles sejam independentes, imparciais e competentes, em particular no que diz respeito à maneira em que os juízes são nomeados, as qualificações para nomeação, e a duração de seus mandatos; o critério que rege a promoção, transferência e cessação de suas funções e a efetiva independência do Judiciário do Poder Executivo e do Legislativo.

4. As disposições do artigo 14 aplicam-se a todos os juízos e tribunais, no âmbito do referido artigo, ordinário ou especializado. O Comitê nota a existência, em muitos países, de tribunais militares ou especiais que julgam civis. Isso pode apresentar sérios problemas no que diz respeito à administração equitativa, imparcial e independente da justiça. Com muita frequência, a razão para o estabelecimento de tais tribunais é permitir a aplicação de procedimentos excepcionais que não cumprem os padrões normais de justiça. Embora o Pacto não proíba tais categorias de tribunais, as condições que estabelece claramente indicam que o julgamento de civis por tais tribunais deve ser excepcionalíssima e ocorrer em condições que genuinamente proporcionem as plenas garantias estipuladas no artigo 14. O Comitê notou uma grave falta de informação a esse respeito nos relatórios de alguns Estados-partes cujas instituições judiciais incluem tais tribunais para o julgamento de civis.

---

<sup>1</sup> Vigésima primeira sessão (1984)



Em alguns países, esses tribunais militares e especiais não oferecem as garantias estritas da boa administração da justiça, de acordo com os requisitos do artigo 14, que são essenciais para a efetiva proteção dos direitos humanos. Se os Estados partes decidirem, em circunstâncias de emergência pública conforme o artigo 4º, derogarem os procedimentos normais exigidos pelo artigo 14, deverão assegurar que tais derrogações não excedam aquelas estritamente exigidas pelas exigências da situação real, e respeitar as outras condições, no parágrafo 1º do artigo 14.

5. A segunda frase do artigo 14, parágrafo 1º, prevê que “todos terão direito a uma audiência justa e pública”. O parágrafo 3º do artigo detalha os requisitos de uma “audiência justa” em relação à determinação de acusações criminais. No entanto, os requisitos do parágrafo 3º são garantias mínimas, cuja observância nem sempre é suficiente para garantir a imparcialidade de uma audiência, conforme exigido pelo parágrafo 1º.

6. A publicidade das audiências é uma salvaguarda importante no interesse do indivíduo e da sociedade em geral. Ao mesmo tempo, o artigo 14, parágrafo 1º, reconhece que os tribunais têm o poder de excluir todo ou parte do público por razões enunciadas naquele parágrafo. Deve-se notar que, além de tais circunstâncias excepcionais, o Comitê considera que uma audiência deve ser aberta ao público em geral, incluindo membros da imprensa, e não deve, por exemplo, ser limitada apenas a uma categoria particular de pessoas. Deve-se notar que, mesmo nos casos em que o público é excluído do julgamento, o julgamento deve, com certas exceções estritamente definidas, ser tornado público.

7. O Comitê notou falta de informação sobre o artigo 14, parágrafo 2º e, em alguns casos, observou que a presunção de inocência, que é fundamental para a proteção dos direitos humanos, é expressa em termos muito ambíguos ou implica condições que o tornam ineficaz. Por causa da presunção de inocência, o ônus da prova da imputação é da acusação e o acusado tem o benefício da dúvida. Nenhuma culpa pode ser presumida até que a imputação tenha sido provada além de qualquer dúvida razoável. Além disso, a presunção de inocência implica o direito de ser tratado de acordo com este princípio. É, portanto, um dever de todas as autoridades públicas se absterem de prejudicar o resultado de um julgamento.

8. Entre as garantias mínimas em processo penal previstas no parágrafo 3º, a primeira diz respeito ao direito de cada um de ser informado/a, numa língua que ele/ela entenda, a respeito da acusação que lhe é feita (alínea a). O Comitê observa que os relatórios estatais geralmente não explicam como esse direito é respeitado e garantido. O artigo 14.º, parágrafo 3º, alínea “a”, aplica-se a todos os casos de acusação criminal, incluindo os de pessoas que não se encontram detidas. O Comitê observa ainda que o direito de ser “prontamente” informado sobre a acusação requer que a informação seja dada da maneira descrita, logo que a acusação seja feita pela primeira vez por uma autoridade competente. Na opinião do Comitê, este direito surge quando, no decurso de uma investigação, um tribunal ou uma autoridade do Ministério Público decida tomar medidas processuais contra uma pessoa suspeita de um crime ou publicamente o nomeie como tal. As exigências específicas do parágrafo 3º (a), alínea “a” podem ser atendidas formulando-se a acusação oralmente ou por escrito, desde que as informações indiquem tanto a lei quanto os fatos alegados nos quais se baseiam.

9. O parágrafo 3º (b) estabelece que o acusado deve ter tempo e recursos adequados para a preparação de sua defesa e se comunicar com o advogado de sua escolha. O que é “tempo adequado” depende das circunstâncias de cada caso, mas as instalações devem incluir o acesso a documentos e outras provas que o acusado exija para preparar seu caso, bem como a oportunidade de se relacionar e se comunicar com o advogado. Quando o arguido não queira se defender pessoalmente ou requeira uma pessoa ou uma associação da sua escolha, deve poder recorrer a um advogado. Além disso, essa alínea requer que o advogado se comunique com o acusado em condições que respeitem plenamente a confidencialidade de suas comunicações. Os advogados devem ser capazes de aconselhar e representar seus clientes de acordo com seus padrões profissionais estabelecidos e com sua convicção sem quaisquer restrições, influências, pressões ou interferências indevidas de qualquer parte.

10. O parágrafo 3º (c), prevê que o acusado seja julgado sem demora injustificada. Essa garantia refere-se não apenas ao tempo em que o julgamento deva começar, mas também ao tempo em que ele deva terminar e o veredito seja proferido; todas as etapas devem ocorrer “sem atrasos indevidos”. Para que isso funcione corretamente, um procedimento deve estar disponível para garantir que o julgamento prossiga “sem atrasos indevidos”, tanto em primeira instância como em grau de recurso.

11. Nem todos os relatórios trataram de todos os aspectos do direito de defesa como definido no parágrafo 3º (d). O Comitê nem sempre recebeu informações suficientes sobre a proteção do direito de o acusado estar presente durante a determinação de qualquer imputação contra ele, nem sobre como o sistema jurídico assegura seu direito de se defender pessoalmente ou de ser assistido por advogado de sua própria escolha, ou quais arranjos são feitos se uma pessoa não tem meios suficientes para pagar por assistência legal. O acusado ou seu advogado deve ter o direito de agir diligente e destemidamente na busca de todas as linhas de defesa disponíveis e o direito de contestar a conduta do caso, se a entenderem como injusta. Quando, excepcionalmente e por razões justificadas, se realizem julgamentos à revelia, a estrita observância dos direitos da defesa será ainda mais necessária.

12. A alínea e do parágrafo 3º declara que o arguido tem o direito de interrogar ou de ver interrogadas as testemunhas de acusação e de obter o comparecimento e o interrogatório de testemunhas de seu interesse nas mesmas condições das testemunhas de acusação. Esta disposição destina-se a garantir ao acusado os mesmos poderes legais de obrigar a oitiva de testemunhas e de examinar ou interrogar quaisquer testemunhas disponíveis à acusação.

13. O parágrafo 3 (f) estabelece que, se o arguido não puder compreender ou falar a língua usada no tribunal, tem direito à assistência de um intérprete livre de qualquer encargo. Este direito é independente do resultado do processo e aplica-se aos estrangeiros, bem como aos nacionais. É de importância fundamental nos casos em que a ignorância da língua usada por um tribunal ou a dificuldade de compreensão possa constituir um grande obstáculo ao direito de defesa.

14. O parágrafo 3º (g) estabelece que o acusado não pode ser obrigado a testemunhar contra si mesmo ou a confessar-se culpado. Ao considerar esta salvaguarda, deve-se ter em mente as disposições do artigo 7º e do artigo 10, parágrafo 1º. A fim de obrigar o acusado a confessar ou a testemunhar contra si mesmo, frequentemente são usados métodos que

violam essas normas. A lei deve exigir que as provas obtidas por meio de tais métodos ou qualquer outra forma de coação sejam totalmente inaceitáveis.

15. A fim de salvaguardar os direitos do acusado de acordo com os parágrafos 1º e 3º do artigo 14, os juízes devem ter autoridade para considerar quaisquer alegações de violações dos direitos do acusado durante qualquer estágio da acusação.

16. O parágrafo 4º do artigo 14 prevê que, no caso de menores, o procedimento deve ter em conta a sua idade e a conveniência de promover a sua reabilitação. Poucos relatórios forneceram informações suficientes sobre assuntos relevantes como a idade mínima em que um jovem pode ser acusado de um crime, a idade máxima em que uma pessoa ainda é considerada jovem, a existência de tribunais e procedimentos especiais, as leis que regem os procedimentos contra os jovens e como todas essas disposições especiais para jovens levam em conta “o intuito de promover sua reabilitação”. Os jovens devem gozar pelo menos das mesmas garantias e proteção que são concedidas aos adultos sob o artigo 14.

17. O Artigo 14, parágrafo 5º, estabelece que todos os condenados por um crime terão o direito de que sua condenação e sentença sejam revistas por um tribunal superior de acordo com a lei. É dada especial atenção às outras versões linguísticas da palavra “crime” (“infracción”, “delito”, “prestuplenie”) que mostram que a garantia não se limita apenas às infrações mais graves. A este respeito, não foram fornecidas informações suficientes sobre os procedimentos de apelação, em particular o acesso e os poderes de revisão dos tribunais, quais requisitos devem ser satisfeitos para apelar de uma sentença e a maneira pela qual os procedimentos perante os tribunais de revisão dão conta dos requisitos de audiência justa e pública do parágrafo 1º do artigo 14.

18. O Artigo 14, parágrafo 6º, prevê a compensação, de acordo com a lei, em certos casos de erro judiciário como nele descrito. Parece, a partir de muitos relatórios estatais, que esse direito muitas vezes não é observado ou é insuficientemente garantido pela legislação interna. Os Estados devem, quando necessário, complementar sua legislação nesta área, a fim de alinhá-la às disposições do Pacto.

19. Ao considerar os relatórios do Estado, muitas vezes foram expressos pontos de vista quanto ao escopo do parágrafo 7º do artigo 14. Alguns Estados Partes até sentiram a necessidade de fazer reservas em relação aos procedimentos para a retomada de casos criminais. Parece ao Comitê que a maioria dos Estados partes fazem uma distinção clara entre o reinício de um julgamento, justificado por circunstâncias excepcionais, e um novo julgamento, proibido de acordo com o princípio *ne bis in idem*, tal como consta do parágrafo 7º. Este entendimento do significado de *ne bis in idem* pode encorajar os Estados partes a reconsiderarem suas reservas ao parágrafo 7º do artigo 14.

## Comentário geral n. 14<sup>1</sup>: Artigo 6 (Sobre Armas Nucleares e o Direito à Vida)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Bruno Pegorari, doutorando em direito internacional pela University of New South Wales (UNSW), mestre em direito internacional pela Faculdade de Direito da USP, ex-coordenador (pós-graduação) da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

1. Em seu Comentário Geral nº 6 [16], adotado em sua 378<sup>a</sup> reunião em 27 de julho de 1982, o Comitê de Direitos Humanos observou que o direito à vida, enunciado no primeiro parágrafo do artigo 6 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, é o direito supremo do qual não é permitido qualquer derrogação, mesmo em tempos de emergência pública. O mesmo direito à vida está consagrado no artigo 3 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. É algo básico para todos os Direitos Humanos.

2. Em seu comentário geral anterior, o Comitê também observou que é dever supremo dos Estados impedir guerras. A guerra e outros atos de violência em massa continuam sendo um flagelo da humanidade a tira as vidas de milhares de seres humanos inocentes todos os anos.

3. Embora permanecendo profundamente preocupado com o preço da vida humana frente às armas convencionais em conflitos armados, o Comitê notou que, durante sucessivas sessões da Assembleia Geral, representantes de todas as regiões geográficas expressaram preocupação crescente com o desenvolvimento e proliferação de armas nucleares, as quais, não apenas ameaçam a vida humana, mas também absorvem recursos que poderiam ser usados para fins econômicos e sociais vitais, particularmente para o benefício dos países em desenvolvimento, promovendo e garantindo o gozo dos direitos humanos para todos.

4. O Comitê se associa a essa preocupação. É evidente que a concepção, teste, fabricação, posse e implantação de armas nucleares estão entre as maiores ameaças ao direito à vida que confrontam a humanidade hoje. Essa ameaça é agravada pelo perigo de que o uso de tais armas possa ocorrer, não apenas em caso de guerra, mas até mesmo pelo erro ou falha humana ou mecânica.

5. Além disso, a própria existência e gravidade dessa ameaça gera um clima de desconfiança e medo entre os Estados, o que é em si mesmo antagônico à promoção do respeito universal, à observância dos direitos humanos e liberdades fundamentais, de acordo com a Carta das Nações Unidas e os Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos.

6. A produção, o teste, a posse e o uso de armas nucleares devem ser proibidos e reconhecidos como crimes contra a humanidade.

---

<sup>1</sup> 23º Período de Sessões (1984).

7. O Comitê, portanto, no interesse da humanidade, conclama a todos os Estados, sendo eles partes do Pacto ou não, a tomar medidas urgentes, unilateralmente e por acordo, para livrar o mundo dessa ameaça.

## Comentário Geral n. 15<sup>1</sup>: A Posição dos (as) Estrangeiros (as) sob o Pacto

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Isadora Brandão Araújo da Silva e Maira Molina Jazzar (Defensora Pública e Estagiária de Direito - Núcleo Especializado de Defesa da Diversidade e da Igualdade Racial)

1. Os relatórios dos Estados Partes frequentemente deixam de considerar que cada Estado Parte deve assegurar os direitos do Pacto a “todos os indivíduos dentro de seu território e sujeitos à sua jurisdição” (art. 2, para. 1). Em geral, os direitos estabelecidos no Pacto se aplicam a todos, independentemente da reciprocidade, e independentemente de sua nacionalidade ou apatridia.

2. Assim, a regra geral é que cada um dos direitos do Pacto deve ser garantido sem discriminação entre cidadãos e estrangeiros. Os estrangeiros se beneficiam da exigência geral de não discriminação em relação aos direitos garantidos no Pacto, conforme previsto no artigo 2. Esta garantia aplica-se a estrangeiros e cidadãos da mesma forma. Excepcionalmente, alguns dos direitos reconhecidos no Pacto são expressamente aplicáveis apenas aos cidadãos (art. 25), enquanto o artigo 13, por outro lado, se aplica apenas aos estrangeiros. No entanto, a experiência do Comitê na análise de relatórios mostra que, em vários países, outros direitos que os estrangeiros devem usufruir sob o Pacto, lhes são negados ou ficam sujeitos a limitações que nem sempre podem ser justificadas sob o Pacto.

3. Algumas poucas constituições preveem a igualdade dos estrangeiros com os cidadãos. Algumas constituições adotadas mais recentemente distinguem cuidadosamente os direitos fundamentais que se aplicam a todos e aqueles concedidos apenas aos cidadãos, sendo que tratam de cada um em detalhe. Em muitos Estados, no entanto, as constituições são elaboradas em termos de cidadãos apenas quando concedem direitos relevantes. Legislação e jurisprudência também podem desempenhar um papel importante no fornecimento dos direitos dos estrangeiros. O Comitê foi informado de que, em alguns Estados, os direitos fundamentais, embora não garantidos a estrangeiros pela Constituição ou por outra legislação, também serão estendidos a eles, conforme exigido pelo Pacto. Em certos casos, no entanto, tem havido claramente uma falha na implementação dos direitos do Pacto sem discriminação em relação aos estrangeiros.

4. O Comitê considera que, em seus relatórios, os Estados Partes devem dar atenção à posição dos estrangeiros, tanto sob sua lei quanto na prática real. O Pacto dá aos estrangeiros toda a proteção em relação aos direitos garantidos nele, e suas exigências devem ser observadas pelos Estados partes, tanto em sua legislação quanto na prática, conforme a situação. A situação dos estrangeiros seria, dessa forma, consideravelmente melhorada. Os Estados Partes devem assegurar que as disposições e os direitos elencados no Pacto se façam repercutir aos estrangeiros dentro de sua jurisdição.

---

<sup>1</sup> 27º período de sessões (1986)

5. O Pacto não reconhece aos estrangeiros, o direito de entrarem ou residirem no território de um Estado Parte. É, a princípio, uma questão para o Estado decidir quem vai admitir em seu território. No entanto, em determinadas circunstâncias, um estrangeiro pode usufruir da proteção do Pacto, mesmo em relação à entrada ou residência, por exemplo, quando surgirem considerações de não discriminação, proibição de tratamento desumano e respeito pela vida familiar.

6. O consentimento para entrada pode ser sujeito a critérios relativos, por exemplo, à circulação, residência e emprego. Um Estado também pode impor condições gerais a um estrangeiro que esteja em trânsito. Contudo, uma vez que os estrangeiros sejam autorizados a entrar no território de um Estado Parte, eles têm direito aos direitos estabelecidos no Pacto.

7. Os estrangeiros, portanto, têm um direito inerente à vida, protegido por lei, e não podem ser arbitrariamente privados da vida. Eles não devem ser submetidos à tortura ou a tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes; tampouco devem ser mantidos em escravidão ou servidão. Os estrangeiros têm pleno direito à liberdade e segurança pessoal. Se legalmente privados de sua liberdade, eles devem ser tratados com humanidade e com respeito pela dignidade inerente de sua pessoa. Os estrangeiros não podem ser presos por falta de cumprimento de uma obrigação contratual. Têm o direito à liberdade de ir e vir e livre escolha de residência; eles serão livres para deixar o país. Os estrangeiros serão iguais perante os tribunais e terão direito a uma audiência justa e pública, realizada por um tribunal competente, independente e imparcial estabelecido por lei na determinação de qualquer acusação criminal ou de direitos e obrigações em uma ação legal. Os estrangeiros não serão sujeitos à legislação penal retrospectiva, sendo que têm direito ao reconhecimento perante a lei. Eles não podem ser sujeitos a interferências arbitrárias ou ilegais em sua privacidade, família, casa ou correspondência. Eles têm o direito à liberdade de pensamento, consciência e religião, e o direito de ter opiniões e expressá-las. Os estrangeiros se beneficiam do direito de reunião pacífica e de liberdade de associação. Eles podem se casar quando em idade permitida para tanto. Seus filhos têm direito às medidas de proteção exigidas pelo seu status de menores. Nos casos em que os estrangeiros constituam uma minoria na acepção do artigo 27, não lhes será negado o direito de, em comunidade com outros membros do seu grupo, gozar da sua própria cultura, professar e praticar a sua própria religião e usar o seu próprio idioma. Os estrangeiros têm direito a igualdade de proteção perante a lei. Não haverá discriminação entre estrangeiros e cidadãos na aplicação desses direitos. Estes direitos dos estrangeiros podem ser qualificados apenas por limitações que possam ser legalmente impostas sob o Pacto.

8. Uma vez que um estrangeiro esteja legalmente dentro de um território, sua liberdade de ir e vir dentro do território e seu direito de deixar aquele território só podem ser restringidos nos termos do artigo 12, parágrafo 3. Diferenças no tratamento, neste aspecto, entre estrangeiros e nacionais, ou entre as diferentes categorias de estrangeiros, precisam ser justificadas sob o artigo 12, parágrafo 3. Uma vez que tais restrições devem, *inter alia*, ser consistentes com os outros direitos reconhecidos no Pacto, um Estado parte não pode, restringindo um estrangeiro ou deportando-o a um terceiro país, impedir arbitrariamente seu retorno ao seu próprio país (art. 12, para. 4).

9. Muitos relatórios deram informações insuficientes sobre assuntos relevantes para o artigo 13. Este artigo é aplicável a todos os procedimentos que visam a saída compulsória de um estrangeiro, seja descrito na lei nacional como expulsão ou não. Se tais procedimentos implicarem em prisão, as salvaguardas do Pacto relativas à privação da liberdade (arts. 9 e 10) também podem ser aplicáveis. Se a prisão servir, particularmente, ao propósito de extradição, outras disposições do direito nacional e internacional podem ser aplicadas. Normalmente, um estrangeiro que é expulso deve ser autorizado a sair para qualquer país que aceite recebê-lo. Os direitos específicos do artigo 13 apenas protegem os estrangeiros que estão legalmente no território de um Estado Parte. Isto significa que a legislação nacional relativa aos requisitos de entrada e estadia deve ser tida em conta na determinação da extensão dessa proteção e que os indivíduos que entram ilegalmente e os estrangeiros que tenham permanecido mais tempo do que a lei ou do que as suas respectivas autorizações permitem, em particular, não são abrangidos por essas provisões. No entanto, se a legalidade da entrada ou permanência de um estrangeiro estiver em disputa, qualquer decisão sobre este ponto que leve à sua expulsão ou deportação deve ser tomada de acordo com o artigo 13. Cabe às autoridades competentes do Estado Parte, de boa-fé, e no exercício de seus poderes, aplicar e interpretar a lei interna, observando, entretanto, tais exigências do Pacto, como a igualdade perante a lei (art. 26).

10. O artigo 13 regula diretamente apenas o procedimento e não os fundamentos materiais da expulsão. No entanto, ao permitir apenas aquelas realizadas “em cumprimento de uma decisão tomada de acordo com a lei”, sua finalidade é claramente evitar expulsões arbitrárias. Por outro lado, dá direito a cada estrangeiro a uma decisão em seu próprio caso e, portanto, o artigo 13 não estaria satisfeito com as leis ou decisões que preveem expulsões em massa ou coletivas. Este entendimento, na opinião do Comitê, é confirmado por outras disposições relativas ao direito de submeter razões contra a expulsão e de ter a decisão revista e representada perante a autoridade competente ou alguém por ela designado. Ao estrangeiro deve ser concedido todos os meios para buscar seu remédio contra a expulsão, de modo que este direito, em todas as circunstâncias de seu caso, seja efetivo. Os princípios do artigo 13 relativos ao recurso contra a expulsão e ao direito de revisão por uma autoridade competente só podem ser afastados quando “razões imperiosas de segurança nacional” assim o exigirem. Discriminação não poderá ser feita entre diferentes categorias de estrangeiros na aplicação do artigo 13.



## Comentário Geral n. 16<sup>1</sup>: Artigo 17 (O Direito ao Respeito da Privacidade, Família, Domicílio, Correspondência e Proteção da Honra e Reputação)

**Tradução e Revisão:** Letícia de Miranda Camapum e Giovanni Pierrotti de Andrade (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Rafael Lessa Vieira de Sá Menezes (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. O artigo 17 estabelece o direito de toda pessoa a ser protegida contra interferências arbitrárias ou ilegais em sua privacidade, família, lar ou correspondência, bem como contra diversos ataques ilegais à sua honra e reputação. Na opinião do Comitê, este direito deve ser garantido contra todas as interferências e ataques, quer emanados de autoridades estatais, quer de pessoas singulares ou coletivas. As obrigações impostas por este artigo exigem que o Estado adote medidas legislativas e outras para dar efeito à proibição contra estas interferências e ataques, bem como à proteção deste direito.

2. A este respeito, o Comitê deseja salientar que nos relatórios dos Estados Partes no Pacto não se dá a devida atenção às informações relativas ao modo como o respeito deste direito é garantido por autoridades legislativas, administrativas ou judiciais, e, em geral, pelos órgãos competentes estabelecidos no Estado. Em particular, pouca atenção é dada ao fato de que o artigo 17 do Pacto trata da proteção contra interferência ilegal e arbitrária. Isso significa que é precisamente na legislação estatal, acima de tudo, que deve ser prevista a proteção do direito previsto naquele artigo. Atualmente, os relatórios não dizem nada sobre tal legislação ou fornecem informações insuficientes sobre o assunto.

3. O termo “ilegal” significa que nenhuma interferência pode ocorrer, exceto nos casos previstos pela lei. A interferência autorizada pelos Estados só pode ocorrer com base na lei, a qual deve seguir as disposições, objetivos e metas do Pacto.

4. A expressão “interferência arbitrária” também é relevante para a proteção do direito previsto no artigo 17. Na opinião do Comitê, a expressão “interferência arbitrária” também pode se estender à interferência prevista na lei. A introdução do conceito de arbitrariedade destina-se a garantir que mesmo a interferência prevista em lei deve estar de acordo com as disposições, objetivos e metas do Pacto e deve, em qualquer caso, ser razoável nas circunstâncias particulares.

5. Com relação ao termo “família”, os objetivos do Pacto exigem que, para os fins do artigo 17, este termo seja interpretado de maneira ampla para incluir todos aqueles que compõem a família conforme entendidos na sociedade do Estado-parte em questão. O termo “lar” em inglês, “manzel” em árabe, “zhùzhái” em chinês, “domicilie” em francês, “zhilische” em russo e “domicilio” em espanhol, como usado no artigo 17 do Pacto, deve ser entendido para indicar o local onde uma pessoa reside ou realiza sua ocupação habitual. Neste contexto, o

---

<sup>1</sup> 32.<sup>a</sup> período de sessões (1988).

Comitê convida os Estados a indicar em seus relatórios o significado dado em sua sociedade aos termos “família” e “lar”.

6. O Comitê considera que os relatórios devem incluir informações sobre as autoridades e órgãos estabelecidos no sistema jurídico do Estado que sejam competentes para autorizar a interferência permitida pela lei. É também indispensável dispor de informações sobre as autoridades que tenham o direito de exercer o controle sobre tais interferências no estrito respeito à lei, e de saber de que maneira e através de quais órgãos as pessoas envolvidas podem se queixar de uma violação do direito previsto no artigo 17 do Pacto. Os Estados devem, em seus relatórios, deixar claro o grau em que a prática real está em conformidade com a lei. Os relatórios dos Estados-Partes também devem conter informações sobre queixas apresentadas a respeito de interferências arbitrárias ou ilegais e o número de achados a esse respeito, bem como as soluções fornecidas em tais casos.

7. Como todas as pessoas vivem em sociedade, a proteção da privacidade é necessariamente relativa. No entanto, as autoridades públicas competentes só devem poder solicitar informações relacionadas à vida privada de um indivíduo cujo conhecimento é essencial aos interesses da sociedade, conforme entendido no Pacto. Nesse sentido, o Comitê recomenda que os Estados indiquem em seus relatórios as leis e regulamentos que regem as interferências autorizadas na vida privada.

8. Mesmo no que diz respeito às interferências que estão em conformidade com o Pacto, a legislação em questão deve especificar detalhadamente as circunstâncias exatas em que tais interferências podem ser permitidas. A decisão de fazer o uso da interferência deve ser tomada apenas pela autoridade competente de acordo com a lei e caso a caso. O cumprimento do artigo 17 exige que a integridade e a confidencialidade da correspondência sejam garantidas de jure e de facto. A correspondência deve ser entregue ao destinatário sem interceptação e sem ser aberta ou de qualquer forma lida. Vigilância, seja eletrônica ou outra, interceptações de comunicação telefônica, telegráfica e outras formas de comunicação, escuta telefônica e gravação de conversas devem ser proibidas. As buscas na casa de uma pessoa devem ser restritas a uma procura por evidências necessárias e não devem configurar assédio. No que diz respeito à busca pessoal e corporal, medidas efetivas devem assegurar que tais buscas sejam realizadas de maneira compatível com a dignidade da pessoa que está sendo investigada. As pessoas que estejam sendo submetidas a busca por funcionários do Estado ou por pessoal médico agindo a pedido do Estado, devem ser examinadas apenas por pessoas do mesmo sexo.

9. Os Estados Partes têm o dever de não se envolver em interferências que não sejam compatíveis com o artigo 17 do Pacto e de fornecer o quadro legislativo que proíbe tais atos por pessoas físicas ou jurídicas.

10. A coleta e armazenamento de informações pessoais em computadores, bancos de dados e outros dispositivos, seja por autoridades públicas ou por pessoas físicas ou jurídicas, deve ser regulamentada por lei. Medidas efetivas devem ser tomadas pelos Estados para assegurar que as informações relativas à vida privada de uma pessoa não cheguem às mãos de pessoas que não estejam autorizadas por lei para recebê-las, processá-las e usá-las, e nunca devem ser usadas para fins incompatíveis com o Pacto. Para ter a proteção mais eficaz de sua vida privada, todo indivíduo deve ter o direito de verificar, de uma forma inteligível,

quais dados pessoais são armazenados em arquivos de dados automáticos e com quais objetivos. Cada indivíduo deve também ser capaz de verificar quais autoridades públicas ou indivíduos ou órgãos privados controlam ou podem controlar seus arquivos. Se tais arquivos contiverem dados pessoais incorretos ou tiverem sido coletados ou processados de maneira contrária às disposições da lei, todo indivíduo deve ter o direito de solicitar a retificação ou a eliminação.

11. O Artigo 17 confere proteção à honra e reputação pessoal, os Estados têm a obrigação de prover legislação adequada para esse fim. É necessário também que todos sejam efetivamente capazes de se proteger contra quaisquer ataques ilícitos que ocorram e de ter um remédio efetivo contra os responsáveis. Os Estados Partes devem indicar em seus relatórios até que ponto a honra ou a reputação dos indivíduos é protegida por lei e como essa proteção é alcançada de acordo com seu sistema legal.

## Comentário Geral n. 17<sup>1</sup>: Artigo 24 (Direitos das Crianças)

**Tradução e Revisão:** Letícia de Miranda Camapum e Giovanni Pierrotti de Andrade (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Daniel Palotti Secco (Defensor Público – Núcleo Especializado da Infância e Juventude)

1. O Artigo 24 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos reconhece o direito de toda criança, sem qualquer discriminação, de receber de sua família, da sociedade e do Estado a proteção requerida por sua condição de criança. Consequentemente, a implementação desta disposição implica a adoção de medidas especiais para proteger as crianças, além das medidas que os Estados devem adotar conforme o artigo 2º para assegurar que todos desfrutem dos direitos previstos no Pacto. Os relatórios apresentados pelos Estados Partes parecem frequentemente subestimar essa obrigação e fornecer informações inadequadas sobre o modo pelo qual as crianças desfrutam de seu direito a uma proteção especial.

2. A esse respeito, o Comitê assinala que os direitos previstos no artigo 24 não são os únicos que o Pacto reconhece para as crianças e que, como indivíduos, as crianças se beneficiam de todos os direitos civis enunciados no Pacto. Ao enunciar um direito, algumas disposições do Pacto expressamente indicam aos Estados as medidas a serem adotadas com vistas a proporcionar uma maior proteção às crianças do que os adultos. Assim, no que diz respeito ao direito à vida, a pena de morte não pode ser imposta por crimes cometidos por menores de 18 anos de idade. Da mesma forma, se legalmente privados de sua liberdade, os jovens acusados devem ser separados dos adultos e têm o direito de ser levados o mais rapidamente possível a julgamento; por sua vez, os jovens infratores condenados estarão sujeitos a um sistema penitenciário que envolva a segregação dos adultos e que seja apropriado à sua idade e situação legal, com o objetivo de promover sua reforma e reabilitação social. Em outros casos, as crianças são protegidas pela possibilidade da restrição de um direito, desde que tal restrição seja garantida por um direito reconhecido pelo Pacto, como o direito à publicidade de toda sentença civil ou penal, em relação ao qual uma exceção pode ser feita quando o interesse da criança assim o exigir.

3. Na maioria dos casos, entretanto, as medidas a serem adotadas não estão especificadas no Pacto e cabe a cada Estado determiná-las à luz das necessidades de proteção das crianças em seu território e sob sua jurisdição. O Comitê observa a esse respeito que tais medidas, embora destinadas primariamente a garantir que as crianças desfrutem plenamente dos outros direitos enunciados no Pacto, podem também ser econômicas, sociais e culturais. Por exemplo, todas as medidas econômicas e sociais possíveis devem ser tomadas para reduzir a mortalidade infantil, erradicar a desnutrição entre as crianças e para evitar que sejam submetidas a atos de violência e tratamento cruel e desumano ou que sejam exploradas por meio de trabalho forçado ou prostituição, ou que sejam utilizadas no tráfico ilícito de entorpecentes ou por qualquer outro meio. No campo cultural, todas as medidas possíveis devem ser tomadas para promover o desenvolvimento de sua personalidade e proporcionar-lhes um nível de educação que lhes permita usufruir dos direitos

---

<sup>1</sup> 35º Período de Sessões (1989).

reconhecidos no Pacto, particularmente o direito à liberdade de opinião e expressão. Além disso, o Comitê deseja chamar a atenção dos Estados Partes para a necessidade de incluir em seus relatórios informações sobre as medidas adotadas para assegurar que as crianças não participem diretamente de conflitos armados.

4. O direito a medidas especiais de proteção pertence a todas as crianças devido à sua condição de criança. No entanto, o Pacto não indica a idade em que ele atinge sua maioridade. Isso deve ser determinado por cada Estado Parte, à luz de suas condições sociais e culturais pertinentes. A este respeito, os Estados devem indicar em seus relatórios a idade em que a criança atinge sua maioridade em questões civis e assume responsabilidade criminal. Os Estados também devem indicar a idade em que uma criança é legalmente autorizada a trabalhar e a idade em que ela é tratada como um adulto de acordo com a legislação trabalhista. Os Estados devem indicar ainda a idade em que uma criança é considerada adulta para os fins do artigo 10, parágrafos 2º e 3º. No entanto, o Comitê observa que a idade para os propósitos acima não deve ser excessivamente baixa e que em qualquer caso o Estado Parte não pode eximir-se de suas obrigações sob o Pacto com relação a pessoas menores de 18 anos, ainda que tenham atingido a maioridade sob a lei doméstica.

5. O Pacto exige que as crianças sejam protegidas contra a discriminação por qualquer motivo como raça, cor, sexo, idioma, religião, origem nacional ou social, posição econômica ou nascimento. A esse respeito, o Comitê observa que, embora a não discriminação no gozo dos direitos previstos no Pacto também advenha, no caso das crianças, do artigo 2º e sua igualdade perante a lei do artigo 26, a cláusula de não discriminação contida no artigo 24 refere-se especificamente às medidas de proteção referidas nessa disposição. Os relatórios dos Estados Partes devem indicar de que forma a legislação e a prática asseguram que as medidas de proteção tenham como objetivo remover toda a discriminação em todos os campos, incluindo herança, particularmente entre crianças que são nacionais e crianças que são estrangeiras ou entre crianças legítimas e crianças nascidas fora do casamento.

6. A responsabilidade de garantir às crianças a proteção necessária é da família, da sociedade e do Estado. Embora o Pacto não indique como tal responsabilidade deve ser repartida, é primordialmente da família, que é interpretada de forma ampla para incluir todas as pessoas que a compõem na sociedade do Estado Parte envolvido, e particularmente dos pais, para criar condições de promover o desenvolvimento harmonioso da personalidade da criança e seu gozo dos direitos reconhecidos no Pacto. No entanto, como é bastante comum que pai e mãe tenham emprego remunerado fora de casa, os relatórios dos Estados Partes devem indicar como a sociedade, as instituições sociais e o Estado estão cumprindo sua responsabilidade de ajudar a família a garantir a proteção da criança. Além disso, nos casos em que os pais e a família falham seriamente em seus deveres, maltratam ou negligenciam a criança, o Estado deve intervir para restringir a autoridade parental e a criança pode ser separada de sua família quando as circunstâncias o exigirem. Se o casamento for dissolvido, devem ser tomadas medidas, tendo em vista o interesse primordial das crianças, para lhes dar a proteção necessária e, na medida do possível, para garantir as relações pessoais com ambos os pais. O Comitê considera útil que os relatórios dos Estados Partes forneçam informações sobre as medidas especiais de proteção adotadas para proteger as crianças abandonadas ou privadas de seu ambiente familiar a fim de capacitá-las a desenvolver-se em condições que melhor se assemelhem àquelas que caracterizam o ambiente familiar.

7. De acordo com o artigo 24, parágrafo 2º, toda criança tem o direito de ser registrada imediatamente após o nascimento e ter um nome. Na opinião do Comitê, esta disposição deve ser interpretada como estando estreitamente ligada à disposição relativa ao direito a medidas especiais de proteção e destina-se a promover o reconhecimento da personalidade jurídica da criança. Estabelecer o direito a ter um nome é de especial importância no caso de filhos nascidos fora do casamento. O objetivo principal da obrigação de registrar as crianças após o nascimento é reduzir o risco de sequestro, venda ou tráfico de crianças, ou de outros tipos de tratamento que sejam incompatíveis com o gozo dos direitos previstos no Pacto. Os relatórios dos Estados Partes devem indicar detalhadamente as medidas que asseguram o registro imediato das crianças nascidas em seu território.

8. Deve ser dada especial atenção, no contexto da proteção a ser concedida às crianças, ao direito de toda a criança a adquirir uma nacionalidade, como previsto no artigo 24, parágrafo 3º. Embora a finalidade desta norma seja a de impedir que uma criança seja menos protegida pela sociedade e pelo Estado por ser apátrida, não impõe necessariamente uma obrigação aos Estados de outorgar sua nacionalidade a todas as crianças nascidas em seu território. No entanto, os Estados são obrigados a adotar todas as medidas apropriadas, tanto internamente quanto em cooperação com outros Estados, para garantir que toda a criança tenha uma nacionalidade ao nascer. A este respeito, nenhuma discriminação em relação à aquisição da nacionalidade deve ser admissível no direito interno entre filhos legítimos e filhos nascidos fora do casamento ou de pais apátridas ou com base no estatuto de nacionalidade de um ou de ambos os pais. As medidas adotadas para assegurar que as crianças tenham uma nacionalidade devem ser sempre mencionadas nos relatórios dos Estados Partes.

## Comentário Geral n. 18<sup>1</sup>: Não Discriminação

**Tradução e Revisão:** Isadora Brandão Araújo da Silva e Maira Molina Jazzar (Defensora Pública e Estagiária de Direito - Núcleo Especializado de Defesa da Diversidade e da Igualdade Racial)

1. A não discriminação, juntamente com a igualdade perante a lei e a igual proteção da lei sem qualquer discriminação, constitui um princípio básico e geral relacionado à proteção dos direitos humanos. Assim, o artigo 2, parágrafo 1, do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos obriga cada Estado Parte a respeitar e assegurar a todas as pessoas dentro de seu território e sob sua jurisdição os direitos reconhecidos no Pacto, sem distinção de qualquer espécie, como raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, patrimônio, nascimento ou outro status. O Artigo 26 não só dá direito a todas as pessoas à igualdade perante a lei e igual proteção da lei, mas também proíbe qualquer discriminação em virtude da lei e garante a todas as pessoas proteção igual e efetiva contra a discriminação por motivos de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou outra condição social

2. De fato, o princípio da não discriminação é tão básico que o artigo 3 obriga cada Estado-Parte a assegurar a igualdade de direitos entre homens e mulheres ao gozo dos direitos estabelecidos no Pacto. Embora o artigo 4<sup>o</sup>, parágrafo 1, permita aos Estados-partes tomar medidas que derroguem certas obrigações do Pacto em caso de emergência pública, o mesmo artigo exige, *inter alia*, que tais medidas não envolvam discriminação exclusivamente baseada em raça, cor, sexo, língua, religião ou origem social. Além disso, o artigo 20, parágrafo 2, obriga os Estados a proibir, por lei, qualquer defesa de discurso de ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação.

3. Devido ao seu carácter básico e geral, o princípio da não discriminação, bem como o da igualdade perante a lei e a igual proteção da lei, são por vezes expressamente referidos em artigos relativos a categorias específicas de direitos humanos. O artigo 14, parágrafo 1, estabelece que todas as pessoas são iguais perante os tribunais, e o parágrafo 3 do mesmo artigo estabelece que, na determinação de qualquer acusação criminal contra ele, todos terão direito, em plena igualdade, às garantias mínimas previstas nas alíneas (a) a (g) do parágrafo 3. Do mesmo modo, o artigo 25.<sup>o</sup> prevê o direito de igualdade de participação de todos os cidadãos na vida pública, sem qualquer das distinções mencionadas no artigo 2.<sup>o</sup>.

4. Cabe aos Estados partes determinar as medidas apropriadas para implementar as disposições relevantes. No entanto, o Comitê deve ser informado sobre a natureza de tais medidas e sua conformidade com os princípios de não discriminação e igualdade perante a lei e igual proteção da lei.

5. O Comitê deseja chamar a atenção dos Estados partes para o fato de que o Pacto, algumas vezes, exige expressamente que eles tomem medidas para garantir a igualdade de direitos

---

<sup>1</sup> 37<sup>o</sup> Período de Sessões (1990).

das pessoas protegidas pelo Pacto. Por exemplo, o artigo 23, parágrafo 4, estipula que os Estados partes deverão tomar as medidas apropriadas para assegurar a igualdade de direitos, bem como as responsabilidades dos cônjuges quanto ao casamento, durante o casamento e na sua dissolução. Tais medidas podem tomar a forma de medidas legislativas, administrativas ou outras, mas é um dever positivo dos Estados-partes garantir que os cônjuges tenham direitos iguais, como exigido pelo Pacto. Em relação às crianças, o artigo 24 estabelece que todas as crianças, sem qualquer discriminação de raça, cor, sexo, idioma, religião, origem nacional ou social, propriedade ou nascimento, têm direito a medidas de proteção exigidas pela sua condição de menores, por parte de sua família, da sociedade e do Estado.

6. O Comitê notou que o Pacto não define o termo “discriminação” e que tampouco indica o que constitui discriminação. No entanto, o artigo 1 do Pacto Internacional de Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial estabelece que o termo “discriminação racial” deve representar qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência baseada em raça, cor, descendência, ou origem nacional ou étnica que tenha o propósito ou efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício, em pé de igualdade, dos direitos humanos e dos direitos fundamentais de liberdade política, econômica, social, cultural ou qualquer outra área da vida pública. Similarmente, o artigo 1 do Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher estabelece que “discriminação contra as mulheres” deve representar qualquer distinção, exclusão ou restrição feita com base no sexo, que tenha o efeito ou o propósito de prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo e exercício pelas mulheres, independentemente de seu status conjugal, baseado na igualdade de homens e mulheres, de direitos humanos e direitos fundamentais de liberdade política, econômica, social, cultural, civil ou qualquer outro campo.

7. Embora as Convenções lidem apenas com casos de discriminação por fatores específicos, o Comitê acredita que o termo “discriminação”, tal como usado no Pacto, deveria ser entendido de modo a implicar qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência que seja baseada em qualquer fator como raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, condição social, nascimento ou outro status, e em que haja o propósito ou efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício por todas as pessoas, em pé de igualdade, de todos os direitos e liberdades.

8. O gozo de direitos e liberdades em pé de igualdade, todavia, não significa igualdade de tratamento em todas as instâncias. Neste sentido, as provisões do Pacto são explícitas. Por exemplo, o artigo 6, parágrafo 5, proíbe que seja aplicada a pena de morte a pessoas abaixo de 18 anos de idade. O mesmo parágrafo proíbe que tal pena seja executada a mulheres grávidas. Similarmente, o artigo 10, parágrafo 3, exige a separação entre os jovens infratores e os adultos. Ademais, o artigo 25 garante certos direitos políticos, distinguindo com base na nacionalidade.

9. Relatórios de muitos Estados Partes contêm informações relativas às medidas legislativas e administrativas, assim como decisões judiciais, que se relacionam com a proteção contra a discriminação na lei, mas tais relatos, com frequência, são insuficientes com relação às informações que revelariam discriminação material, de fato. Ao reportar acerca dos artigos 2 (1), 3 e 26 do Pacto, Estados Partes geralmente citam previsões de suas Constituições ou



leis de igualdade de oportunidades que dizem respeito à igualdade entre pessoas. Embora tais informações sejam certamente importantes, o Comitê gostaria de saber se persistem quaisquer problemas de discriminação de fato, a qual pode ser praticada tanto por autoridades públicas, quanto pela comunidade ou por pessoas ou órgãos privados. O Comitê deseja ser informado acerca de previsões legais e medidas administrativas direcionadas a reduzir ou eliminar tal discriminação de fato.

10. O Comitê também deseja salientar que o princípio da igualdade, às vezes, exige que os Estados Partes tomem ações afirmativas a fim de diminuir ou eliminar as condições que causam ou ajudam a perpetuar a discriminação proibida pelo Pacto. Por exemplo, num Estado onde as condições gerais de uma certa parte da população impedem ou prejudicam o gozo dos direitos humanos, o Estado deve tomar medidas específicas para corrigir essas condições. Tal ação pode envolver conceder, por um período determinado, à parte da população interessada, algum tratamento preferencial em questões específicas em comparação com o resto da população. No entanto, enquanto tal ação for necessária para corrigir a discriminação de fato, é um caso de diferenciação legítima sob o Pacto.

11. Tanto o artigo 2, parágrafo 1, como o artigo 26, enumeram os motivos de discriminação, como raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status. O Comitê observou que, em várias constituições e leis, nem todos os fundamentos sobre os quais a discriminação é proibida, como citado no artigo 2, parágrafo 1, são enumerados. O Comitê gostaria, portanto, de receber informações dos Estados partes sobre o significado de tais omissões.

12. Embora o artigo 2 limite o escopo dos direitos a serem protegidos contra a discriminação aos previstos no Pacto, o artigo 26 não especifica tais limitações. Isto é, o artigo 26 estabelece que todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito a igual proteção da lei sem discriminação, e que a lei garantirá a todas as pessoas proteção igual e efetiva contra a discriminação em qualquer dos fundamentos enumerados. Na opinião do Comitê, o artigo 26 não se limita a duplicar a garantia já prevista no art. 2º, mas prevê, em si mesmo, um direito autônomo. Proíbe a discriminação na lei ou de fato em qualquer campo regulamentado e protegido por autoridades públicas. O artigo 26 diz respeito, portanto, às obrigações impostas aos Estados partes em relação à sua legislação e à sua aplicação. Assim, quando a legislação é adotada por um Estado Parte, deve cumprir com o requisito do artigo 26 que seu conteúdo não poderá ser discriminatório. Em outras palavras, a aplicação do princípio de não discriminação contido no artigo 26 não se limita aos direitos previstos no Pacto.

13. Finalmente, o Comitê observa que nem toda diferenciação de tratamento constituirá discriminação, como por exemplo, se os critérios para tal diferenciação forem razoáveis e objetivos e se a finalidade for alcançar um propósito que seja legítimo sob o Pacto.

## Comentário geral n. 19<sup>1</sup>: Artigo 23 (A Família)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Bruno Pegorari, doutorando em direito internacional pela University of New South Wales (UNSW), mestre em direito internacional pela Faculdade de Direito da USP, ex-coordenador (pós-graduação) da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

1. O artigo 23 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos reconhece que a família é a unidade natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado. A proteção da família e de seus membros também é garantida, direta ou indiretamente, por outras disposições do Pacto. Assim, o artigo 17 estabelece uma proibição de interferência arbitrária ou ilegal na família. Além disso, o artigo 24 do Pacto trata especificamente da proteção dos direitos da criança, como tal ou como membro de uma família. Em seus relatórios, os Estados partes frequentemente não fornecem informações suficientes sobre como o Estado e a sociedade estão cumprindo sua obrigação de fornecer proteção à família e às pessoas que a compõem.

2. O Comitê observa que o conceito de família pode variar em alguns aspectos de Estado para Estado, e mesmo de região para região dentro de um Estado, e que, portanto, não é possível dar ao conceito uma definição padrão. Contudo, o Comitê enfatiza que, quando um grupo de pessoas é considerado como uma família sob a legislação e a prática de um Estado, deve receber a proteção mencionada no artigo 23. Por conseguinte, os Estados partes devem relatar como o conceito e o escopo da família é interpretada ou definida em sua própria sociedade e sistema jurídico. Quando diversos conceitos de família, “nuclear” e “estendida”, existem dentro de um Estado, isso deve ser indicado com uma explicação do grau de proteção conferido a cada uma. Tendo em vista a existência de várias formas de família, como casais não casados e seus filhos ou pais solteiros e seus filhos, os Estados Partes também devem indicar se e em que medida, tais tipos de família e seus membros são reconhecidos e protegidos pela legislação interna e práticas nacionais.

3. Assegurar a proteção prevista no artigo 23 do Pacto requer que os Estados Partes adotem medidas legislativas, administrativas ou outras. Os Estados partes devem fornecer informações detalhadas sobre a natureza de tais medidas e os meios pelos quais sua efetiva implementação é assegurada. De fato, como o Pacto também reconhece o direito à proteção da família pela sociedade, os relatórios dos Estados devem indicar como a proteção necessária é concedida à família pelo Estado e por outras instituições sociais, se e em que medida o Estado dá apoio financeiro ou outro tipo às atividades de tais instituições, e como assegura que essas atividades sejam compatíveis com o Pacto.

4. O artigo 23, parágrafo 2, do Pacto reafirma o direito de homens e mulheres de contrair matrimônio e constituir uma família se tiverem idade para tanto. O parágrafo 3 do mesmo artigo estabelece que nenhum casamento será celebrado sem o livre e pleno consentimento dos cônjuges futuros. Os relatórios dos Estados devem indicar se há restrições ou

---

<sup>1</sup> 44º Período de Sessões (1992).

impedimentos ao exercício do direito de casar com base em critérios especiais, como grau de parentesco ou incapacidade mental. O Pacto não estabelece uma idade de casar específica, nem para homens nem para mulheres, mas essa idade deve ser tal que permita a cada um dos cônjuges pretendidos dar o seu consentimento pessoal livre e completo de uma forma e sob as condições prescritas por lei. A esse respeito, o Comitê deseja observar que tais disposições legais devem ser compatíveis com o pleno exercício dos demais direitos garantidos pelo Pacto; assim, por exemplo, o direito à liberdade de pensamento, consciência e religião implica que a legislação de cada Estado deve prever a possibilidade de ambos os casamentos religiosos e civis. No entanto, na opinião do Comitê, quando um Estado exige que um casamento, que é celebrado de acordo com ritos religiosos, seja conduzido, firmado ou registrado também de acordo com a lei civil, tal exigência não é incompatível com o Pacto. Os Estados também devem incluir informações sobre esse assunto em seus relatórios.

5. O direito de constituir família implica, em princípio, a possibilidade de procriar e de convivência mútua. Quando os Estados Partes adotam políticas de planejamento familiar, eles devem ser compatíveis com as disposições do Pacto e, em particular, não devem ser discriminatórias ou compulsórias. Da mesma forma, a possibilidade de viverem juntos implica a adoção de medidas apropriadas, tanto no nível interno quanto, conforme seja, em cooperação com outros Estados, para assegurar a unidade ou reunificação das famílias, especialmente quando seus membros são separados por questões políticas, razões econômicas ou similares.

6. O Artigo 23, parágrafo 4, do Pacto estabelece que os Estados Partes devem tomar as medidas apropriadas para garantir a igualdade de direitos e responsabilidades dos cônjuges quanto o casamento, durante a constância do matrimônio e na sua dissolução.

7. No que diz respeito à igualdade no casamento, o Comitê deseja salientar, em particular, que não deve ocorrer discriminação em razão do sexo no que diz respeito à aquisição ou perda da nacionalidade em razão do casamento. Da mesma forma, o direito de cada cônjuge de manter o uso de seu nome de família original ou de participar em igualdade de condições na escolha de um novo sobrenome deve ser salvaguardado.

8. Durante o casamento, os cônjuges devem ter direitos e responsabilidades iguais na família. Essa igualdade se estende a todas as questões decorrentes do vínculo matrimonial, como a escolha da residência, a gestão de assuntos domésticos, a educação dos filhos e a administração do patrimônio. Tal igualdade continua a ser aplicável aos acordos relativos à separação legal ou dissolução do casamento.

9. Assim, qualquer tratamento discriminatório em relação aos motivos e procedimentos para separação ou divórcio, guarda dos filhos, gastos domésticos ou pensão alimentícia, direitos de visita ou a perda ou recuperação da autoridade parental deve ser proibido, tendo em mente o interesse superior das crianças neste contexto. Os Estados Partes devem, em particular, incluir informações em seus relatórios sobre a provisão adotada para a proteção necessária de quaisquer crianças na dissolução do casamento ou na separação dos cônjuges.

## Comentário Geral n. 20: Artigo 7 (Proibição de Tortura ou outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanas ou Degradantes)<sup>2</sup>

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Leonardo Biagioni de Lima (Defensor Público - Núcleo Especializado de Situação Carcerária) e Tatiane Bottan (Defensora Pública - Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. Este comentário geral substitui o comentário geral nº 7 (décima sexta sessão, 1982) refletindo e desenvolvendo-o ainda mais.

2. O objetivo das disposições do artigo 7 do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos é proteger tanto a dignidade quanto a integridade física e mental do indivíduo. É dever do Estado proporcionar a todos proteção por meio de medidas legislativas e outras medidas que possam ser necessárias contra os atos proibidos pelo artigo 7, quer sejam praticados por pessoas atuando em funções oficiais, fora de suas funções oficiais ou em caráter privado. A proibição do artigo 7 é complementada pelas obrigações impostas pelo artigo 10, parágrafo 1, do Pacto, segundo o qual “Todas as pessoas privadas de liberdade serão tratadas com humanidade e com respeito à dignidade inerente à pessoa humana”.

3. O texto do artigo 7 não permite nenhuma limitação. O Comitê também reafirma que, mesmo em situações de emergência pública, como as referidas no artigo 4 do Pacto, nenhuma derrogação ao disposto no artigo 7 é permitida e suas disposições devem permanecer em vigor. A Comissão também observa que nenhuma justificativa ou circunstâncias atenuantes podem ser invocadas para justificar uma violação do artigo 7 por quaisquer razões, incluindo aquelas baseadas em uma ordem de um superior hierárquico ou autoridade pública.

4. O Pacto não contém qualquer definição dos conceitos cobertos pelo artigo 7, nem o Comitê considera necessário elaborar uma lista de atos proibidos ou estabelecer distinções nítidas entre os diferentes tipos de punição ou tratamento; as distinções dependem da natureza, finalidade e gravidade do tratamento ou punição aplicada.

5. A proibição do artigo 7 refere-se não apenas aos atos que causam dor física, mas também aos atos que causam sofrimento mental à vítima. Além disso, no entendimento do Comitê, a proibição deve se estender aos castigos corporais, incluindo o castigo excessivo ordenado como punição por um crime ou como uma medida educativa ou disciplinar. É oportuno enfatizar a esse respeito que o artigo 7 protege, em particular, crianças, alunos e os pacientes de instituições de ensino e de instituições médicas.

6. O Comitê observa que o prolongado confinamento solitário da pessoa detida ou presa pode corresponder a atos proibidos pelo artigo 7. Como o Comitê declarou em seu Comentário Geral No. 6 (16), o Artigo 6 do Pacto refere-se geralmente à abolição da pena de morte no sentido de sugerir claramente a conveniência dessa abolição. Além disso, quando a pena de morte é aplicada por um Estado-parte para os crimes mais graves, ela não deve

---

<sup>2</sup>44º período de sessões (1992). Substitui o Comentário Geral nº 7.

ser apenas estritamente limitada de acordo com o artigo 6, mas deve ser realizada de forma a causar o menor sofrimento físico e mental possível.

7. O Artigo 7 proíbe expressamente a experimentação médica ou científica sem o livre consentimento da pessoa em questão. O Comitê observa que os relatórios dos Estados Partes geralmente contêm pouca informação sobre este ponto. Mais atenção deve ser dada à necessidade e meios para assegurar a observância dessa disposição. O Comitê também observa que a proteção especial em relação a tais experimentos é necessária no caso de pessoas que não são capazes de dar um consentimento válido, em particular aquelas que estão sob qualquer forma de detenção ou prisão. Essas pessoas não devem ser submetidas a qualquer experimento médico ou científico que possa ser prejudicial a sua saúde.

8. O Comitê observa que não é suficiente para a implementação do Artigo 7 proibir ou tornar crimes tais tratamentos ou punições. Os Estados Partes devem informar o Comitê sobre as medidas legislativas, administrativas, judiciais e de outra natureza que tomarem para prevenir e punir os atos de tortura e os tratamentos cruéis, desumanos e degradantes todo o território sob sua jurisdição.

9. No entendimento do Comitê, os Estados Partes não devem expor os indivíduos ao perigo de tortura ou punições e tratamento cruéis, desumanos ou degradante ao retornar a outro país por meio de extradição, expulsão ou devolução (*"refoulement"*). Os Estados-partes devem indicar em seus relatórios que medidas adotaram para esse fim.

10. O Comitê deve ser informado sobre como os Estados Partes divulgam, à população em geral, informações relevantes sobre a proibição da tortura e dos tratamentos proibidos pelo artigo 7. Os funcionários responsáveis pelo cumprimento das leis, os médicos, policiais e outras pessoas envolvidas na custódia e tratamento de qualquer indivíduo submetido a qualquer forma de detenção ou prisão deve receber instrução e treinamento adequados. Os Estados-parte devem informar o Comitê sobre as instruções e treinamentos ministrados e sobre a maneira pela qual a proibição do artigo 7 é parte integrante das regras operacionais e dos padrões éticos a serem seguidos por tais pessoas.

11. Além de descrever as medidas destinadas a assegurar a devida proteção a todas as pessoas contra os atos proibidos pelo artigo 7, o Estado-parte deve fornecer informações detalhadas sobre as garantias para a proteção especial de pessoas particularmente vulneráveis. Cabe ressaltar que a supervisão sistemática das regras, instruções, métodos e práticas de interrogatório, bem como as disposições relativas à custódia e ao tratamento de pessoas submetidas a qualquer forma de detenção ou prisão é um meio eficaz de prevenir casos de tortura e de maus-tratos. Para garantir a efetiva proteção das pessoas detidas, devem ser tomadas providências para que os detidos sejam mantidos em locais oficialmente reconhecidos como locais de detenção e que seus nomes e locais de detenção, bem como os nomes dos responsáveis por sua detenção, sejam mantidos em registros prontamente disponíveis e acessíveis para os interessados, incluindo parentes e amigos. Para o mesmo efeito, a hora e o local de todos os interrogatórios devem ser registrados, juntamente com os nomes de todos os presentes, devendo tal informação também estar disponível para fins de processos judiciais ou administrativos. Também devem ser tomadas providências contra a detenção em regime de incomunicabilidade. A esse respeito, os Estados partes devem assegurar que em nenhum local de detenção haja qualquer equipamento que possa ser

usado para a prática de tortura ou maus-tratos. A proteção do detento também exige que lhe seja concedido acesso rápido e regular a médicos e advogados e, sob a supervisão apropriada, quando a investigação assim exigir, aos membros da família.

12. Para dissuadir violações ao artigo 7, é importante que a lei proíba o uso e a admissibilidade em processos judiciais de declarações ou confissões obtidas por meio de tortura ou outro tratamento proibido.

13. Ao apresentarem seus relatórios, os Estados-parte devem indicar as disposições de sua legislação penal que penalizam a tortura e os tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, especificando as penalidades aplicáveis a tais atos, sejam quando cometidos por funcionários públicos ou por outras pessoas agindo em nome do Estado, ou ainda quando praticados por particulares. Aqueles que violarem o artigo 7, seja encorajando, ordenando, tolerando ou perpetrando os atos proibidos, deverão ser responsabilizados. Consequentemente, aqueles que se recusarem a obedecer a ordens não deverão ser punidos ou submetidos a qualquer tratamento adverso.

14. O artigo 7 deve ser interpretado em conjunto com o artigo 2, parágrafo 3, do Pacto. Em seus relatórios, os Estados partes devem indicar como seu sistema legal efetivamente garante o término imediato de todos os atos proibidos pelo artigo 7, bem como a reparação apropriada. O direito de apresentar queixas contra maus-tratos proibidos pelo artigo 7 deve ser reconhecido no direito interno. As denúncias deverão ser investigadas prontamente e imparcialmente pelas autoridades competentes, de modo que tal recurso seja eficaz. Os relatórios dos Estados Partes deverão fornecer informações específicas sobre os recursos disponíveis para vítimas de maus-tratos e o procedimento que os denunciadores devem seguir, assim como estatísticas sobre o número de denúncias e os encaminhamentos que forem realizados.

15. O Comitê notou que alguns Estados concederam anistia em relação a atos de tortura. As anistias são geralmente incompatíveis com o dever dos Estados de investigar tais atos, de garantir que não se comentem tais atos dentro de sua jurisdição e garantir que eles não ocorram no futuro. Os Estados não podem privar os indivíduos do direito a uma reparação efetiva, incluindo indenização e reabilitação mais completa possível.

## Comentário Geral n. 21<sup>1</sup>: Artigo 10 (Tratamento Humano de Pessoas Privadas de Liberdade)

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Bruno Pegorari, doutorando em direito internacional pela University of New South Wales (UNSW), mestre em direito internacional pela Faculdade de Direito da USP, ex-coordenador (pós-graduação) da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

1. Este comentário geral substitui o Comentário Geral nº 9 (a décima sexta sessão, 1982) refletindo e desenvolvendo-o ainda mais.
2. O Artigo 10, parágrafo 1, do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos aplica-se a qualquer pessoa privada de liberdade sob as leis e autoridade do Estado que é mantido em prisões, hospitais, particularmente hospitais psiquiátricos, instituições prisionais ou em qualquer outro lugar. Os Estados Partes devem assegurar que o princípio estipulado seja observado em todas as instituições e estabelecimentos dentro de sua jurisdição onde as pessoas estão detidas.
3. O Artigo 10, parágrafo 1, impõe aos Estados partes uma obrigação positiva em relação às pessoas particularmente vulneráveis devido à sua condição de pessoas privadas de liberdade, e complementa a proibição de tortura ou outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes no artigo 7 do Pacto. Assim, não só as pessoas privadas de liberdade podem não ser submetidas a tratamento contrário ao artigo 7, incluindo experimentação médica ou científica, mas também não podem ser submetidas a qualquer dificuldade ou restrição que não seja a resultante da privação de liberdade; o respeito pela dignidade dessas pessoas deve ser garantido nas mesmas condições que as pessoas livres. As pessoas privadas de liberdade gozam de todos os direitos estabelecidos no Pacto, sujeitas às restrições inevitáveis em um ambiente fechado.
4. Tratar todas as pessoas privadas de liberdade com humanidade e com respeito por sua dignidade é uma regra fundamental e universalmente aplicável. Consequentemente, a aplicação desta regra, no mínimo, não pode depender dos recursos materiais disponíveis no Estado parte. Esta regra deve ser aplicada sem distinção de qualquer espécie, como raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro *status*.
5. Os Estados Partes são convidados a indicar em seus relatórios até que ponto estão aplicando as normas pertinentes das Nações Unidas aplicáveis ao tratamento de prisioneiros: as Regras Mínimas para o Tratamento de Presos (1957), o Conjunto de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas sob Qualquer Forma de Detenção ou Prisão (1988), o Código de Conduta para Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (1978) e os Princípios de Ética Médica relevantes para o Papel do Pessoal de Saúde,

---

<sup>1</sup> 44º Período de Sessões (1992).

particularmente Médicos, na Proteção de Presos e Detidos contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes (1982).

6. O Comitê recorda que os relatórios devem fornecer informações pormenorizadas sobre as disposições legislativas e administrativas nacionais relativas ao direito previsto no parágrafo 1 do artigo 10. O Comitê considera também necessário que os relatórios especifiquem que medidas concretas foram tomadas pelas autoridades competentes para monitorar a aplicação efetiva das normas relativas ao tratamento das pessoas privadas de sua liberdade. Os Estados Partes devem incluir em seus relatórios informações sobre o sistema de supervisão de estabelecimentos penitenciários, as medidas específicas para prevenir a tortura e os tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes e como a supervisão imparcial é assegurada.

7. Além disso, o Comitê recorda que os relatórios devem indicar se as várias disposições aplicáveis fazem parte integrante da instrução e treinamento do pessoal que tem autoridade sobre pessoas privadas de liberdade e se elas são estritamente seguidas por tais funcionários no momento do cumprimento das suas funções. Também seria apropriado especificar se as pessoas presas ou detidas têm acesso a tais informações e se possuem meios legais efetivos que lhes permitam garantir que essas regras sejam respeitadas, queixar-se se as regras forem ignoradas e obter uma compensação adequada em caso de violação.

8. O Comitê recorda que o princípio estabelecido no artigo 10, parágrafo 1, constitui a base para as obrigações mais específicas dos Estados Partes em matéria de justiça penal, as quais são estabelecidas nos parágrafos 2 e 3 do artigo 10.

9. O Artigo 10, parágrafo 2 (a), prevê a segregação, salvo em circunstâncias excepcionais, dos acusados dos condenados. Tal segregação é necessária para enfatizar sua condição de pessoas não condenadas que, ao mesmo tempo, gozam do direito de serem presumidas inocentes, conforme estabelecido no artigo 14, parágrafo 2. Os relatórios dos Estados partes devem indicar como a separação de pessoas acusadas de pessoas condenadas é efetuada e explica como o tratamento das pessoas acusadas difere do das pessoas condenadas.

10. Quanto ao artigo 10, parágrafo 3, que diz respeito às pessoas condenadas, o Comitê deseja ter informações detalhadas sobre o funcionamento do sistema penitenciário do Estado-parte. Nenhum sistema penitenciário deve ser apenas retributivo; deveria essencialmente buscar a reforma e a reabilitação social do prisioneiro. Os Estados partes são convidados a especificar se possuem um sistema para fornecer assistência após a liberação e para fornecer informações quanto ao seu sucesso.

11. Em vários casos, as informações fornecidas pelo Estado Parte não contêm nenhuma referência específica a disposições legislativas ou administrativas ou a medidas práticas para assegurar a reeducação de pessoas condenadas. O Comitê solicita informações específicas sobre as medidas tomadas para proporcionar ensino, educação e reeducação, orientação e treinamento vocacional e também sobre programas de trabalho para prisioneiros dentro e fora do estabelecimento penitenciário.

12. Para determinar se o princípio estabelecido no artigo 10, parágrafo 3, está sendo plenamente respeitado, o Comitê também solicita informações sobre as medidas específicas



aplicadas durante a detenção, por exemplo, como as pessoas condenadas são tratadas individualmente e como são categorizadas, o sistema disciplinar, o confinamento solitário e a detenção de segurança máxima e as condições sob as quais os contatos são assegurados com o mundo exterior (família, advogado, serviços sociais e médicos, organizações não-governamentais).

13. Além disso, o Comitê observa que, nos relatórios de alguns Estados Partes, não foram fornecidas informações a respeito do tratamento dispensado aos jovens acusados e aos delinquentes juvenis. O Artigo 10, parágrafo 2 (b), estabelece que os jovens acusados devem ser separados dos adultos. As informações fornecidas nos relatórios mostram que alguns Estados Partes não estão prestando a devida atenção ao fato de que esta é uma disposição obrigatória do Pacto. O texto também prevê que casos envolvendo jovens devem ser considerados o mais rapidamente possível. Os relatórios devem especificar as medidas tomadas pelos Estados Partes para dar efeito a essa disposição. Por fim, nos termos do artigo 10, parágrafo 3, os delinquentes juvenis devem ser separados dos adultos e receber tratamento adequado à sua idade e situação legal no que se refere às condições de detenção, como horário de trabalho mais curto e contato com parentes, com vistas de promover sua reforma e reabilitação. O Artigo 10 não indica nenhum limite de idade juvenil. Embora isso deva ser determinado por cada Estado Parte à luz de condições sociais, culturais e outras, o Comitê é de opinião que o parágrafo 5 do artigo 6 sugere que todas as pessoas com menos de 18 anos devem ser tratadas como jovens, pelo menos em questões relacionadas à justiça criminal. Os Estados devem fornecer informações relevantes sobre as faixas etárias de pessoas tratadas como jovens. A esse respeito, os Estados partes são convidados a indicar se estão aplicando as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil, conhecidas como Regras de Beijing (1987).

## Comentário Geral n. 22<sup>1</sup>: Artigo 18 (Direito à Liberdade de Pensamento, Consciência e Religião)

**Tradução e Revisão:** Fabio Pereira da Silva e Eloisa Visgueira Gomes de Souza (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Isadora Brandão Araújo da Silva e Maira Molina Jazzar (Defensora Pública e Estagiária de Direito - Núcleo Especializado de Defesa da Diversidade e da Igualdade Racial)

1. O direito à liberdade de pensamento, consciência e religião (que inclui a liberdade de ter crenças) previsto no artigo 18 (1) é abrangente e profundo; engloba a liberdade de pensamento sobre todas as matérias, convicção pessoal e o compromisso com a religião ou crença, seja manifestada individualmente ou em comunidade com outros. O Comitê chama a atenção dos Estados partes para o fato de que a liberdade de pensamento e a liberdade de consciência são protegidas igualmente com a liberdade de religião e crença. O caráter fundamental dessas liberdades também se reflete no fato de que esta disposição não pode ser derogada, nem mesmo em tempo de emergência pública, conforme estabelecido no artigo 4 (2) do Pacto.

2. O artigo 18 protege as crenças teístas, não-teístas e ateístas, bem como o direito de não professar qualquer religião ou crença. Os termos crença e religião devem ser amplamente interpretados. O Artigo 18 não se limita em sua aplicação às religiões tradicionais ou a religiões e crenças com características institucionais ou práticas análogas às das religiões tradicionais. O Comitê, portanto, vê com preocupação qualquer tendência a discriminar qualquer religião ou crença por qualquer razão, incluindo o fato de essas estarem recém-estabelecidas, ou representarem minorias religiosas que podem ser objeto de hostilidade por uma comunidade religiosa predominante.

3. O Artigo 18 distingue a liberdade de pensamento, consciência, religião ou crença da liberdade de manifestar religião ou crença. Não permite quaisquer limitações sobre a liberdade de pensamento e consciência ou sobre a liberdade de ter ou adotar uma religião ou crença da escolha de um indivíduo. Essas liberdades são protegidas incondicionalmente, como é o direito de todos terem opiniões sem interferência como disposto no artigo 19 (1). De acordo com os artigos 18 (2) e 17, ninguém pode ser obrigado a revelar seus pensamentos ou adesão a uma religião ou a uma crença.

4. A liberdade de manifestar religião ou crença pode ser exercida "seja individualmente ou em comunidade com outros e em público ou privado". A liberdade de manifestar religião ou crença em culto, observância, prática e ensino engloba uma ampla gama de atos. O conceito de adoração se estende a atos rituais e cerimoniais dando expressão direta à crença, bem como várias práticas integrantes de tais atos, incluindo a construção de locais de adoração, o uso de fórmulas e objetos rituais, a exibição de símbolos e a observância de feriados e dias de descanso. A observância e prática de religião ou crença podem incluir não apenas atos cerimoniais, mas também a observância de restrições alimentares, o uso de roupas distintas

---

<sup>1</sup> 48.º período de sessões (1993)

ou véus/turbantes, participação em rituais associados a certos estágios de vida e uso de uma língua em particular habitualmente falada por um grupo. Além disso, a prática e o ensino de religião ou crença incluem atos que são integrantes da conduta dos grupos religiosos em seus assuntos básicos, tais como: *inter alia*, a liberdade de escolher os seus líderes religiosos, sacerdotes e professores, a liberdade de estabelecer seminários ou escolas religiosas e a liberdade para preparar e distribuir textos ou publicações religiosas.

5. O Comitê observa que a liberdade de "ter ou adotar" uma religião ou crença implica necessariamente na liberdade de escolher uma religião ou crença, incluindo, *inter alia*, o direito de substituir a atual religião ou crença por outra ou adotar pontos de vista ateístas, bem como o direito de reter religião ou crença. O artigo 18(2) prevê coações que prejudicariam o direito de ter ou adotar uma religião ou crença, incluindo o uso de ameaça de força ou sanções penais para obrigar os crentes ou não-crentes a aderirem a crenças religiosas e congregações, para se retratar de sua religião ou crença ou para se converter. Políticas ou práticas com a mesma intenção ou efeito, como, por exemplo, aquelas que restringem o acesso à educação, cuidados médicos, emprego ou os direitos garantidos pelo artigo 25º e outras disposições do Pacto são igualmente inconsistentes com o artigo 18(2). A mesma proteção é apreciada pelos detentores de todas as crenças de natureza não-religiosa.

6. O Comitê é da opinião que o artigo 18(4) permite a escola pública ensinar assuntos como a história geral das religiões e da ética, se o conteúdo for repassado de maneira neutra e objetiva. A liberdade dos pais ou guardiões legais para garantir que seus filhos recebam uma educação moral em conformidade com suas próprias convicções, estabelecidas no artigo 18(4), está relacionada às garantias da liberdade de ensinar uma religião ou crença expressa no artigo 18 (1). O Comitê observa que educação pública que inclui educação em uma determinada religião ou crença é inconsistente com o artigo 18(4), a menos que haja provisão para exceções ou alternativas não-discriminatórias que acomodariam os desejos dos pais e responsáveis.

7. De acordo com o artigo 20, nenhuma manifestação de religiões ou crenças pode equivaler-se à propaganda para a guerra ou à defesa de discurso de ódio nacional, racial ou religioso, que constitua incitamento à discriminação, hostilidade ou violência. Conforme declarado pelo Comitê em seu Comentário Geral 11 [19], os Estados-Partes estão sob a obrigação de promulgar leis para proibir tais atos.

8. O Artigo 18 (3) permite restrições à liberdade de manifestar religião ou crença somente se as limitações forem prescritas por lei e forem necessárias para proteger a segurança pública, ordem, saúde ou moral, ou os direitos e liberdades fundamentais de outrem. A liberdade da coerção para ter ou adotar uma religião ou crença e a liberdade dos pais e responsáveis para assegurar a educação religiosa e moral não pode ser restringida. Ao interpretar o âmbito das cláusulas de limitação permitidas, os Estados partes devem proceder da necessidade de proteger os direitos garantidos pelo Pacto, incluindo o direito à igualdade e à não discriminação por todos os motivos especificados nos artigos 2, 3 e 26. As limitações impostas devem ser estabelecidas por lei e não devem ser aplicadas em uma maneira que viciaria os direitos garantidos no artigo 18. O Comitê observa que o parágrafo 3 do artigo 18 deve ser interpretado de forma estrita: restrições não são permitidas por motivos não especificados lá, ainda que elas fossem, por lei, permitidas como restrições a outros direitos protegidos no Pacto, como a segurança nacional. Limitações podem ser

aplicadas apenas para aqueles fins para os quais foram prescritas e devem ser diretamente relacionadas e proporcionais à necessidade específica a que são fundadas. Restrições não podem ser impostas para fins discriminatórios ou aplicadas de forma discriminatória. O Comitê observa que o conceito de moral deriva de muitas tradições sociais, filosóficas e religiosas; conseqüentemente, as limitações à liberdade de manifestar uma religião ou crença com o propósito de proteger a moral devem basear-se em princípios não derivados exclusivamente de uma única tradição. As pessoas já sujeitas a certas restrições legítimas, como prisioneiros, continuam a gozar de seus direitos de manifestar sua religião ou crença em toda a extensão compatível com a natureza específica da restrição. Os relatórios dos Estados Partes devem fornecer informações sobre o escopo integral e os efeitos das limitações nos termos do artigo 18 (3), tanto como matéria de lei quanto sua aplicação em circunstâncias específicas.

9. O fato de que uma religião é reconhecida como uma religião do Estado ou que é estabelecida como oficial ou tradicional ou que seus seguidores compreendem a maioria da população, não resultará em qualquer prejuízo do gozo de qualquer dos direitos sob o Pacto, inclusive os artigos 18 e 27, nem qualquer discriminação contra adeptos de outras religiões ou não-crentes. Em particular, certas medidas que discriminam estas últimas religiões e crenças, tais como medidas restritivas da elegibilidade para serviço governamental a membros da religião predominante, ou que lhes confirmam privilégios econômicos ou que imponham restrições especiais à prática de outras religiões, não estão de acordo com a proibição de discriminação com base na religião ou crença e com a garantia de tratamento equitativo nos termos do artigo 26. As medidas contempladas pelo artigo 20, parágrafo 2, do Pacto constituem importantes salvaguardas contra as violações dos direitos das minorias religiosas e de outros grupos religiosos de exercer os direitos garantidos pelos artigos 18 e 27, e contra atos de violência ou perseguição dirigidos a esses grupos. O Comitê deseja ser informado sobre as medidas tomadas pelos Estados Partes interessados para proteger as práticas de todas as religiões e crenças contra a violação e para proteger seus seguidores da discriminação. Da mesma forma, informações a respeito da observância aos direitos das minorias religiosas nos termos do artigo 27 são necessárias para que o Comitê avalie até que ponto a liberdade de pensamento, consciência, religião e crença foi implementada pelos Estados partes. Os Estados-parte interessados também devem incluir em seus relatórios informações relativas às práticas consideradas por suas leis e jurisprudência como puníveis como blasfêmias.

10. Se um conjunto de crenças é tratado como ideologia oficial em constituições, estatutos, proclamações das partes no poder, etc., ou na prática real, isso não resultará em qualquer prejuízo das liberdades sob o artigo 18 ou quaisquer outros direitos reconhecidos sob o Pacto, nem em qualquer discriminação contra pessoas que não aceitam a ideologia oficial ou que se opõem a ela.

11. Muitas pessoas reivindicaram o direito de se recusar a prestar serviço militar (objeção de consciência) com base no fato de que tal direito deriva de suas liberdades sob o artigo 18. Em resposta a tais alegações, um número crescente de Estados tem, em suas normas, dispensas de obrigação compulsória de serviço militar a cidadãos que genuinamente mantêm crenças religiosas ou outras que proíbem a prestação do serviço militar e o substituem por um serviço nacional alternativo. O Pacto não se refere explicitamente a um direito de objeção de consciência, mas o Comitê acredita que tal direito pode ser derivado

do artigo 18, na medida em que a obrigação de usar força letal pode entrar seriamente em conflito com a liberdade de consciência e com o direito de manifestação de religião ou crença. Quando este direito é reconhecido por lei ou prática, não haverá diferenciação entre os objetores de consciência com base na natureza de suas crenças particulares; do mesmo modo, não haverá discriminação contra os objetores de consciência, porque eles falharam em prestar serviço militar. O Comitê convida os Estados Partes a informar sobre as condições sob as quais as pessoas podem ser dispensadas do serviço militar com base em seus direitos previstos no artigo 18 e na natureza e duração do serviço nacional alternativo.

## Comentário Geral n. 23<sup>1</sup>: artigo 27 (Sobre os Direitos das Minorias)

**Tradução e Revisão:** Letícia de Miranda Camapum, Giovanni Pierrotti de Andrade e Irene Jacomini Bonetti (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Isadora Brandão Araújo da Silva, Maira Molina Jazzar (Defensora Pública e Estagiária de Direito - Núcleo Especializado de Defesa da Diversidade e da Igualdade Racial)

1. O Artigo 27 do Pacto estabelece que, naqueles Estados em que existem minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, não será negado o direito das pessoas pertencentes a essas minorias, em comunidade com os outros membros de seu grupo, de desfrutar de sua própria cultura, de professar e praticar sua própria religião, ou de usar sua própria língua. O Comitê observa que este artigo estabelece e reconhece um direito que é conferido aos indivíduos pertencentes a grupos minoritários e que é distinto e complementar a todos os outros direitos que, como indivíduos semelhantes a todos os outros, eles já possuem direito a desfrutar de acordo com o Pacto.

2. Em algumas comunicações apresentadas ao Comitê sobre o Protocolo Facultativo, o direito protegido pelo artigo 27 tem sido confundido com o direito dos povos à autodeterminação proclamado no artigo 1 do Pacto. Além disso, nos relatórios apresentados pelos Estados Partes, de acordo com o artigo 40 do Pacto, as obrigações impostas aos Estados Partes por força do artigo 27 foram algumas vezes confundidas com o seu dever, conforme o artigo 2 (1), de assegurar o gozo dos direitos garantidos pelo Pacto sem discriminação e também com igualdade perante a lei e igual proteção da lei nos termos do artigo 26.

3.1. O Pacto faz uma distinção entre o direito à autodeterminação e os direitos protegidos pelo artigo 27. O primeiro é expresso como um direito pertencente aos povos e é tratado em uma parte separada (Parte I) do Pacto. Autodeterminação não é um direito conhecido no Protocolo Facultativo. O artigo 27, por outro lado, diz respeito aos direitos conferidos a indivíduos como tais e está incluído, assim como os artigos que dizem respeito a outros direitos pessoais conferidos aos indivíduos, na Parte III do Pacto, e é identificado no Protocolo Facultativo<sup>1</sup>.

3.2. O gozo dos direitos aos quais o artigo 27 se refere não prejudica a soberania e a integridade territorial do Estado Parte. Ao mesmo tempo, um ou outro aspecto dos direitos dos indivíduos protegidos por esse artigo - por exemplo, o direito de desfrutar de uma cultura em particular - pode consistir em um modo de vida que é estritamente associado ao território e ao uso de seus recursos<sup>2</sup>. Isso pode ser especialmente aplicável a membros de comunidades indígenas que constituam uma minoria.

4. O Pacto também distingue os direitos protegidos pelo artigo 27 das garantias previstas nos artigos 2(1) e 26. O direito, nos termos do artigo 2º (1), de gozar dos direitos previstos no Pacto sem discriminação, aplica-se a todos os indivíduos dentro território ou sob a

---

<sup>1</sup> 50º período de Sessões (1994).

jurisdição do Estado, independentemente dessas pessoas pertencerem ou não a uma minoria. Além disso, há um direito distinto, previsto no artigo 26, à igualdade perante a lei, igual proteção da lei e à não discriminação em respeito aos direitos garantidos e às obrigações impostas pelos Estados. Isso rege o exercício de todos os direitos, protegidos pelo Pacto ou não, que o Estado Parte confere por lei aos indivíduos pertencentes ao seu território ou sob a sua jurisdição, independentemente de pertencerem ou não às minorias especificadas pelo artigo 27<sup>3</sup>. Alguns Estados Partes que afirmam não discriminar com base na etnia, língua ou religião, alegam erroneamente, apenas com base nisso, que não possuem minorias.

5.1. Os termos utilizados no artigo 27 indicam que as pessoas a serem protegidas são aquelas que pertencem a um grupo e que compartilham uma cultura, uma religião e/ou uma língua em comum. Esses termos também indicam que os indivíduos a serem protegidos não precisam ser cidadãos do Estado Parte. A este respeito, as obrigações decorrentes do artigo 2 (1) são igualmente relevantes, uma vez que, é exigido ao Estado-Parte, por tal artigo, garantir que os direitos protegidos pelo Pacto estejam disponíveis para todos os indivíduos no seu território e sujeitos à sua jurisdição, exceto os direitos que sejam expressamente feitos para serem aplicados apenas aos cidadãos, como os direitos políticos nos termos do artigo 25. Um Estado Parte não pode, portanto, restringir os direitos previstos no artigo 27 aos seus cidadãos de forma individual.

5.2. O artigo 27 confere direitos a pessoas pertencentes a minorias que "existem" em um Estado Parte. Dada a natureza e o alcance dos direitos previstos no referido artigo, não é relevante determinar o grau de permanência que o termo "existe" conota. Esses direitos garantem simplesmente que, aos indivíduos pertencentes àquelas minorias, não deve ser negado o direito, em comunidade com membros do seu grupo, de desfrutar de sua própria cultura, praticar sua religião e falar sua língua. Assim como eles não precisam ser nacionais ou cidadãos, eles tampouco precisam ser residentes permanentes. Assim, trabalhadores migrantes ou mesmo visitantes em um Estado Parte que constituam tais minorias têm o direito ao exercício desses direitos. Como qualquer outro indivíduo no território do Estado Parte, eles também têm os direitos gerais, por exemplo, à liberdade de associação, de reunião e de expressão. A existência de minorias étnicas, religiosas ou linguísticas num dado Estado Parte não depende de uma decisão desse Estado Parte, mas requer que seja estabelecida por critérios objetivos.

5.3. O direito dos indivíduos pertencentes a uma minoria linguística de usar sua linguagem entre si, em particular ou em público, é distinto de outros direitos linguísticos protegidos pelo Pacto. Em particular, deve distinguir-se do direito geral à liberdade de expressão protegido pelo artigo 19. Este último direito está disponível a todas as pessoas, independentemente de pertencerem às minorias ou não. Além disso, o direito protegido pelo artigo 27 deve ser distinguido do direito particular que o artigo 14 (3) (f) do Pacto garante, o qual confere às pessoas acusadas em juízo, o direito de interpretação quando elas não possam entender ou falar a língua usada nos tribunais. O artigo 14 (3) (f) não confere a pessoas acusadas, em qualquer outra circunstância, o direito de usar ou falar a língua da sua escolha em processos judiciais<sup>4</sup>.

6.1. Embora o artigo 27 seja expresso em termos negativos, tal artigo reconhece a existência de um "direito" e exige que este não seja negado. Consequentemente, o Estado Parte tem a

obrigação de assegurar que a existência e o exercício deste direito sejam protegidos contra a sua negação ou violação. Medidas positivas de proteção são, portanto, necessárias não apenas contra os atos do próprio Estado Parte, não só por meio de autoridades do seu Poder Legislativo, Judiciário ou Executivo, mas também contra atos de outras pessoas dentro dos Estados Partes.

6.2. Embora os direitos protegidos pelo artigo 27 sejam direitos individuais, eles dependem, por sua vez, da capacidade do grupo minoritário de manter sua cultura, língua ou religião. Assim, medidas positivas dos Estados também podem ser necessárias para proteger a identidade de uma minoria e os direitos de seus membros para desfrutar e desenvolver sua cultura e linguagem e praticar sua religião, em comunidade com os outros membros do grupo. A este respeito, deve-se observar que tais medidas positivas devem respeitar o disposto no artigo 2 (1) e no artigo 26 do Pacto, tanto no que diz respeito ao tratamento entre as diferentes minorias, quanto no que concerne ao tratamento entre as pessoas que pertencem a essas minorias e o restante da população. No entanto, enquanto essas medidas se destinem a corrigir as condições que impedem ou prejudicam o gozo dos direitos garantidos pelo artigo 27, estas podem constituir uma diferenciação legítima sob o Pacto, desde que sejam baseadas em critérios razoáveis e objetivos.

7. No que diz respeito ao exercício dos direitos culturais protegidos pelo artigo 27, o Comitê observa que a cultura se manifesta em muitas formas, incluindo um modo particular de vida associado ao uso de recursos terrestres, especialmente no caso dos povos indígenas. Esse direito pode incluir atividades tradicionais como pesca ou caça e o direito de viver em reservas protegidas por lei<sup>5</sup>. O gozo desses direitos pode exigir medidas legais positivas de proteção e medidas para assegurar a participação efetiva de membros de comunidades minoritárias em decisões que os afetam.

8. O Comitê observa que nenhum dos direitos protegidos pelo artigo 27 do Pacto pode ser legitimamente exercido de forma ou em proporção inconsistente com as demais disposições do Pacto.

9. O Comitê conclui que o artigo 27 diz respeito a direitos cuja proteção impõe obrigações específicas aos Estados Partes. A proteção desses direitos é direcionada para garantir a sobrevivência e o desenvolvimento contínuo da identidade cultural, religiosa e social das minorias envolvidas, enriquecendo assim o tecido social como um todo. Por conseguinte, o Comitê observa que estes direitos devem ser protegidos enquanto tais e não devem ser confundidos com outros direitos pessoais conferidos a um e a todos sob as diretrizes do Pacto. Os Estados Partes têm, portanto, a obrigação de garantir que o exercício desses direitos seja totalmente protegido e devem indicar nos seus relatórios as medidas que adotaram para este fim.

---

<sup>1</sup> Ver Registros Oficiais da Assembleia Geral, 39ª Sessão, Suplementar nº 40 (A/39/40), anexo VI, Comentário Geral nº 12 (21) (artigo 1), também publicado no documento CCPR/C/21/Ver.1; *ibid.* Quadragésima Quinta Sessão, Suplementar nº 40, (A/45/40), vol. II, Anexo IX, Setor A, comunicação nº 167/1984 (Bernard Ominayak, Chief of the Lubicon Lake Band v. Canada), observações adotadas no dia 26 de março de 1990.

<sup>2</sup> Ver *ibid.*, Quadragésima Terceira Sessão, Suplementar nº 40 (A/43/40), anexo VII, setor G, comunicação nº 197/1985 (Kitok v. Sweden), observações adotadas em 27 de julho de 1988.



---

<sup>3</sup> Ver *ibid*, Quadragésima Segunda Sessão, Suplementar n° 40 (A/42/40), anexo VIII, setor D, comunicação n° 182/1984 (F.H. Zwaan-de Vries v. the Netherlands), perspectivas adotadas em 9 de abril de 1987; *ibid*, setor C, comunicação n° 180/1984 (L.G. Danning v. the Netherlands), perspectivas adotadas em 9 de abril de 1987.

<sup>4</sup> Ver *ibid*. Quadragésima Quinta Sessão, Suplementar n° 40, (A/45/40), vol II, Anexo X, setor A, comunicação n° 220/1987 (T.K. v. France), decisão de 8 de novembro de 1989; *ibid*. setor B, comunicação n° 222/1987 (M.K. v. France), decisão de 8 de novembro de 1989.

<sup>5</sup> Ver notas 1 e 2 acima, comunicação n° 167/1984 (Bernard Ominayak, Chief of the Lubicon Lake Band. v. Canada), perspectivas adotadas em 26 de março de 1990 e comunicação n° 197/1985 (Kitok v. Sweden), observações adotadas em 27 de julho de 1988.

## Comentário Geral n. 24<sup>6</sup>: Sobre Questões Relativas às Reservas Formuladas no Momento da Ratificação ou Adesão ao Pacto ou aos seus Protocolos Facultativos, ou em Relação a Declarações nos Termos do Artigo 41<sup>o</sup> do Pacto

**Tradução e Revisão:** Eloisa Visgueira Gomes de Souza e Fabio Pereira da Silva (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Davi Quintanilha Failde de Azevedo (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. Em 1 de Novembro de 1994, 46 dos 127 Estados Partes do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, haviam entrado com 150 reservas de importância variável para a aceitação das obrigações derivadas do Pacto. Algumas destas reservas excluem o dever de estabelecer e garantir direitos concretos enunciados no Pacto. Outras reservas são expressas em termos mais gerais, muitas vezes com o fim de garantir a premência no tempo de certas disposições de direito interno. Outras ainda são direcionadas para a competência do Comitê. O número de reservas, seu conteúdo e seu escopo podem minar a implementação efetiva do Pacto e tendem a enfraquecer o respeito às obrigações pelos Estados Partes. É importante que os Estados Partes saibam exatamente quais as obrigações que eles, e outros Estados Partes, de fato se vincularam. E o Comitê, no desempenho de suas funções, sob o artigo 40 do Pacto e os Protocolos Facultativos, deve saber se um Estado está vinculado, ou em que medida, a uma obrigação particular. Isso exigirá uma determinação sobre se uma declaração unilateral é uma reserva ou uma declaração interpretativa e qual é sua aceitabilidade e efeitos.

2. Por estas razões, o Comitê julgou útil abordar, em um Comentário Geral, as questões de direito internacional e da política em matéria de direitos humanos que são suscitadas. O Comentário Geral identifica os princípios do direito internacional que se aplicam à realização de reservas e em que medida é determinada sua aceitabilidade e seu objeto é interpretado. É também abordado o papel dos Estados Partes em relação às reservas de terceiros. Além disso, é examinado o papel do próprio Comitê em relação às reservas. Além de serem feitas certas recomendações aos atuais Estados Partes para uma revisão das reservas e, para aqueles Estados que ainda não são partes, considerações jurídicas e políticas e matéria de direitos humanos a serem consideradas sem pensam em ratificar ou a aderir com reservas ao Pacto.

3. Nem sempre é fácil distinguir uma reserva de uma declaração sobre o entendimento do Estado a respeito da interpretação de uma disposição, ou de uma declaração política. Será levada em consideração, mais do que a forma do instrumento, a intenção do Estado. Se uma declaração, independentemente do seu nome ou título, pretende excluir ou modificar o efeito legal de um tratado em sua aplicação ao Estado, esta constitui uma reserva<sup>7</sup>. Por outro lado, se uma dita reserva apenas oferece um entendimento do Estado acerca de uma disposição, mas não exclui ou modifica essa disposição na sua aplicação a esse Estado, não é, na realidade, uma reserva.

4. A possibilidade de formular reservas pode encorajar os Estados que consideram que têm dificuldades em garantir todos os direitos no Pacto a, não obstante, aceitar a generalidade das obrigações de tal instrumento. As reservas podem cumprir uma função útil de permitir aos Estados adaptar elementos específicos em suas leis aos direitos inerentes a cada pessoa, conforme estipulado no Pacto. No entanto, é desejável, em princípio, que os Estados aceitem toda a gama de obrigações, porque as normas de direitos humanos são a expressão legal dos direitos essenciais a que toda pessoa tem direito como um ser humano.

5. O Pacto não proíbe reservas nem menciona qualquer tipo de reserva permitida. O mesmo acontece com o Primeiro Protocolo Facultativo. O Segundo Protocolo Facultativo prevê, no artigo 2, parágrafo 1, que "1. Não é admitida qualquer reserva ao presente Protocolo, exceto a reserva formulada no momento da ratificação ou adesão que preveja a aplicação da pena de morte em tempo de guerra em virtude de condenação por infração penal de natureza militar de gravidade extrema cometida em tempo de guerra". Os parágrafos 2 e 3 preveem certas obrigações processuais.

6. A ausência de uma proibição de reservas não significa que qualquer reserva é permitida. A questão das reservas em relação ao Pacto ou ao Primeiro Protocolo Facultativo é regida pelo direito internacional. O Artigo 19 (3) da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados fornece orientação relevante<sup>8</sup>. Estipula que quando uma reserva não é proibida pelo tratado ou se enquadra nas categorias permitidas especificadas, um Estado pode fazer uma reserva, desde que não seja incompatível com o objeto e propósito do tratado. Mesmo assim, ao contrário de outros tratados de direitos humanos, o Pacto não incorpora uma referência específica ao critério de objeto e finalidade, esses critérios regem a questão da interpretação e aceitabilidade de reservas.

7. Em um instrumento que estipula muitos direitos civis e políticos, cada um dos muitos artigos e a sua interação, de fato, asseguram os objetivos do Pacto. O objetivo e propósito do Pacto é criar normas legalmente vinculantes em matéria de direitos humanos, definindo certos direitos civis e políticos e colocando-os num quadro de obrigações legalmente vinculantes para os Estados que as ratifiquem; fornecendo um mecanismo eficaz de supervisão das obrigações assumidas.

8. Reservas que ofendam normas peremptórias não são compatíveis com o objeto e propósito do Pacto. Embora os tratados, que são meros intercâmbios de obrigações entre os Estados, permitam-lhes reservar a aplicação *inter se* das normas de direito internacional geral, de outro modo são os tratados de direitos humanos, que são para o benefício das pessoas dentro de sua jurisdição. Por conseguinte, as disposições do Pacto que representam o direito internacional consuetudinário (e, *a fortiori*, quando têm o caráter de normas peremptórias) podem não ser objeto de reservas. Consequentemente, um Estado não pode reservar-se ao direito de praticar escravidão, torturar, submeter pessoas a tratamentos ou penas cruéis, desumanas ou degradantes, privar arbitrariamente pessoas de suas vidas, prender e deter pessoas arbitrariamente, negar a liberdade de pensamento, consciência e religião, presumir que uma pessoa é culpada até que se prove sua inocência, executar mulheres grávidas ou crianças, permitir a defesa do ódio nacional, racial ou religioso, negar a pessoas em idade núbil o direito de casar ou negar às minorias o direito de desfrutar de sua própria cultura, professar sua própria religião ou usar sua própria língua. E, embora as

reservas a cláusulas específicas do artigo 14 possam ser aceitáveis, uma reserva geral ao direito a um julgamento justo não seria.

9. Aplicando os critérios de objeto e finalidade ao Pacto de forma mais geral, o Comitê observa que, por exemplo, uma reserva ao artigo 1 negando aos povos o direito de determinar o seu próprio estatuto político e de perseguir o desenvolvimento econômico, social e cultural, seria incompatível com o objeto e a finalidade do Pacto. Igualmente, uma reserva à obrigação de respeitar e garantir os direitos e a fazê-lo de forma não discriminatória (artigo 2.º, n.º 1) não seria aceitável. Nem um Estado pode reservar-se ao direito de não tomar as medidas necessárias em nível doméstico para dar efeito aos direitos do Pacto (artigo 2 (2)).

10. O Comitê analisou ainda se as categorias de reservas podem ofender os critérios de “objeto e finalidade”. Em particular, deve-se ter em consideração se as reservas às disposições não-derrogáveis do Pacto são compatíveis com seu objeto e finalidade. Enquanto não há hierarquia de importância dos direitos disposto no Pacto, a operacionalidade de certos direitos não pode ser suspensa, mesmo em tempos de emergência nacional. Isto sublinha a grande importância dos direitos não-derrogáveis. Mas nem todos os direitos de profunda importância, como os artigos 9 e 27 do Pacto, têm de fato se tornado inderrogáveis. Uma razão para certos direitos serem declarados não-derrogáveis é porque sua suspensão é irrelevante para o legítimo controle do estado de emergência nacional (por exemplo, na vedação de prisão por dívidas, conforme o artigo 11). Outra razão é que a derrogação pode de fato ser impossível (como, por exemplo, liberdade de consciência). Ao mesmo tempo, algumas disposições são não-derrogáveis exatamente porque sem elas não haveria Estado de Direito. Uma reserva às disposições do próprio artigo 4, que estipula, precisamente, o equilíbrio a ser alcançado entre os interesses do Estado e os direitos do indivíduo em tempos de emergência, cairiam nesta categoria. Ademais, alguns direitos não-derrogáveis, que em qualquer caso não podem ser reservados por causa de seu status como normas peremptórias, são também deste caráter - a proibição de tortura e privação arbitrária da vida são exemplos.<sup>9</sup> Embora não haja correlação automática das reservas às disposições não-derrogáveis e reservas que ofendem o objeto e finalidade do Pacto, um Estado tem um pesado ônus de justificar tal reserva.

11. O Pacto consiste não apenas dos direitos especificados, mas de importantes garantias de apoio. Estas garantias fornecem a conjuntura necessária para assegurar os direitos no Pacto e são, portanto, essenciais ao seu objeto e finalidade. Algumas operam em nível nacional e algumas no nível internacional. Reservas destinadas a eliminar essas garantias não são, portanto, aceitáveis. Assim, um Estado não poderia fazer uma reserva ao artigo 2, parágrafo 3 do Pacto, indicando que não pretende oferecer recursos contra violações dos direitos humanos. Garantias como estas são parte integrante da estrutura do Pacto e sustentam sua eficácia. O Pacto também prevê, para o melhor cumprimento de seus objetivos previstos, um papel de monitoramento do Comitê. Reservas que pretendam evadir o Estado desse elemento essencial conforme concebido no Pacto, que também é dirigido a garantir o gozo dos direitos, também são incompatíveis com o seu objeto e finalidade. Um Estado não pode reservar-se ao direito de não apresentar um relatório e tê-lo considerado pelo Comitê. O papel do Comitê conforme o Pacto, seja nos termos do artigo 40, seja nos Protocolos Facultativos, implica, necessariamente, interpretar as disposições do Pacto no desenvolvimento de uma jurisprudência. Consequentemente, uma reserva que rejeita a

competência do Comitê para interpretar os requisitos de quaisquer disposições do Pacto também seria contrária ao objeto e finalidade desse tratado.

12. A intenção do Pacto é que os direitos nele contidos devam ser assegurados a todos aqueles sob a jurisdição de um Estado Parte. Para este fim, certas exigências provavelmente serão necessárias. Leis domésticas podem precisar ser propriamente alteradas para refletir requisitos do Pacto; mecanismos em nível doméstico serão necessários para permitir que os direitos do Pacto sejam aplicáveis em nível local. Reservas frequentemente revelam uma tendência dos Estados de não quererem mudar uma lei em particular. E às vezes essa tendência é elevada a uma política geral. Particularmente preocupantes são reservas formuladas de maneira ampla que essencialmente tornam ineficazes todos os direitos do Pacto que requeressem qualquer alteração na legislação nacional para garantir a conformidade com obrigações do Pacto. Deste modo, nenhum direito ou obrigação internacional foi realmente aceito. E, quando há ausência de previsões para assegurar que os direitos previstos no Pacto possam ser efetivados por cortes domésticas e, além disso, que possam ser apresentadas queixas individuais ao Comitê em virtude do Primeiro Protocolo Facultativo, todos os elementos essenciais das garantias do Pacto terão sido eliminados.

13. A questão que se coloca é se as reservas são admissíveis nos termos do Primeiro Protocolo Facultativo e, em caso afirmativo, se tal reserva pode ser contrária ao objeto e finalidade do Pacto ou do Primeiro Protocolo Facultativo em si. É claro que o Primeiro Protocolo Facultativo é em si um tratado internacional; distinto do Pacto, mas intimamente relacionado a ele. Seu objeto e finalidade é reconhecer a competência do Comitê para receber e considerar comunicações provenientes de indivíduos que se dizem vítimas de uma violação por um Estado Parte de qualquer dos direitos estipulados no Pacto. Os Estados aceitam os direitos subjetivos dos indivíduos em referência ao Pacto e não ao Primeiro Protocolo Facultativo em si. A função do Primeiro Protocolo Facultativo é permitir que as reclamações relativas a esses direitos sejam avaliadas pelo Comitê. Por conseguinte, uma reserva à obrigação de um Estado de respeitar e garantir um direito contido no Pacto, feita de acordo com o Primeiro Protocolo Facultativo, quando não tenha sido previamente feita em relação aos mesmos direitos contidos no Pacto, não afeta o dever do Estado de cumprir as suas obrigações materiais. Uma reserva não pode ser feita ao Pacto valendo-se do Protocolo Facultativo, mas tal reserva serviria para assegurar que o cumprimento por parte do Estado dessa obrigação não possa ser avaliado pelo Comitê à luz do Primeiro Protocolo Facultativo. E porque o objeto e propósito do primeiro Protocolo Facultativo é permitir que os direitos obrigatórios para um Estado sob o Pacto possam ser avaliados pelo Comitê, uma reserva que procura impedir isto, seria contrária ao objeto e propósito do Primeiro Protocolo Facultativo, mesmo que não seja referente ao Pacto. Uma reserva para uma obrigação material feita pela primeira vez no âmbito do primeiro Protocolo parece refletir uma intenção do Estado em causa de impedir o Comitê de exprimir as suas opiniões relativas a um determinado artigo do Pacto em um caso individual.

14. O Comitê considera que as reservas relativas aos procedimentos exigidos no âmbito do Primeiro Protocolo Facultativo não seriam compatíveis com seu objeto e finalidade. O Comitê deve controlar seus próprios procedimentos como especificados pelo Protocolo Facultativo e suas regras de procedimento. Reservas têm, no entanto, pretendido limitar a competência do Comitê para atos e acontecimentos ocorridos após a entrada em vigor, para

o Estado em causa, do primeiro Protocolo Facultativo. Na opinião do Comitê, isso não é uma reserva, mas, mais comumente, uma declaração consistente com sua competência normal *ratione temporis*. Ao mesmo tempo, o Comitê insistiu em sua competência, mesmo em face de tais declarações ou observações, quando eventos ou atos ocorridos antes da data de entrada em vigor do Primeiro Protocolo Facultativo continuaram a ter um efeito sobre os direitos de uma vítima subsequentes a essa data. Foram aplicadas reservas que efetivamente acrescentaram um motivo adicional de inadmissibilidade nos termos do artigo 5, parágrafo n. 2, precluindo o exame de uma Comunicação quando a mesma matéria já tiver sido examinada por outro procedimento análogo. Na medida em que a obrigação mais básica tem sido garantir a revisão independente por terceiros dos direitos dos indivíduos, o Comitê tem, quando o direito legal e a matéria jurídica são idênticos sob o Pacto e sob outro instrumento internacional, considerado tal reserva como não violadora do objeto e finalidade do Primeiro Protocolo Facultativo.

15. O objetivo principal do Segundo Protocolo Facultativo é estender o escopo das obrigações materiais assumidas no âmbito do Pacto, uma vez que se referem ao direito à vida, proibindo a execução e abolindo a pena de morte<sup>10</sup>. Ele tem a sua própria disposição relativa às reservas, que é determinante do que é permitido. O parágrafo 1º do artigo 2º prevê que apenas uma categoria de reserva é permitida, ou seja, aquela que reserva o direito de aplicar a pena de morte em tempo de guerra, de acordo com uma condenação por um crime mais grave de natureza militar cometido durante a guerra. Duas obrigações processuais cabem aos Estados Partes que desejam tal reserva. O Artigo 2º, parágrafo 1, obriga um Estado a informar o Secretário-Geral, no momento da ratificação ou adesão, das disposições pertinentes da sua legislação nacional durante a guerra. Isto está claramente direcionado para os objetivos de especificidade e transparência e, na opinião do Comitê, uma reserva pretendida desacompanhada de tal informação não tem efeito legal. O Artigo 2, parágrafo 3, exige que um Estado que tenha formulado essa reserva notifique o Secretário-Geral do início ou fim de um estado de guerra aplicável ao seu território. Na opinião do Comitê, nenhum Estado pode beneficiar-se de sua própria reserva (isto é, ter a execução em tempo de guerra considerado como lícita), a menos que tenha cumprido o requisito procedimental do artigo 2, parágrafo 3.

16. O Comitê considera importante abordar qual órgão tem a autoridade para determinar se as reservas específicas são compatíveis com o objeto e finalidade do Pacto. Quanto a tratados internacionais em geral, a Corte Internacional de Justiça indicou no “Caso sobre as Reservas à Convenção sobre o Genocídio (1951)” que um Estado que se opôs a uma reserva por motivos de incompatibilidade com o objeto e finalidade de um tratado poderia, por meio de uma objeção, considerar o tratado como não em vigor para ele e o Estado que formular a reserva. O artigo 20, parágrafo 4, da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, contém disposições das mais relevantes para o presente caso sobre aceitação e objeção a reservas. Prevê a possibilidade de um Estado se opor a uma reserva feita por outro Estado. O Artigo 21 trata dos efeitos legais das objeções dos Estados às reservas feitas por outros Estados. Essencialmente, uma reserva impede a aplicação da disposição a que se tenha formulado dita reserva entre o Estado que a formula e outros Estados; do mesmo modo, uma objeção a ela leva à reserva em operação entre o Estado que faz a reserva e o que fez a objeção, apenas na extensão em que não foi objetada.

17. Como indicado acima, é a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados que fornece a definição de reservas e, também, a aplicação do critério de objeto e finalidade na ausência de outras disposições específicas. No entanto, o Comitê acredita que suas disposições sobre o papel das objeções do Estado em relação às reservas são inadequadas para abordar o problema das reservas aos tratados de direitos humanos. Tais tratados, e o Pacto especificamente, não são uma rede de intercâmbios interestatais de obrigações mútuas. Eles dizem respeito à outorga de direitos a pessoas. O princípio da reciprocidade interestatal não tem lugar, salvo talvez no contexto limitado de reservas a declarações de competência do Comitê nos termos do artigo 41. E, porque o funcionamento das regras clássicas sobre reservas seja tão inadequado para o Pacto, os Estados frequentemente não têm visto qualquer interesse jurídico ou necessidade de se opor reservas. A ausência de protesto pelos Estados não pode implicar que uma reserva seja compatível ou incompatível com o objeto e finalidade do Pacto. Objeções tem sido uma prática ocasional, feitas por alguns Estados, mas não por outros, e por motivos nem sempre especificados; quando uma objeção é feita, ela muitas vezes não especifica uma consequência jurídica, ou às vezes até indica que a parte objetante, no entanto, não considera o Pacto como não tendo efeito entre as partes envolvidas. Em suma, o padrão é tão obscuro que não é seguro presumir que um Estado que não objetou acredita que uma reserva específica é aceitável. Na opinião do Comitê, por causa das características especiais do Pacto como um tratado de direitos humanos, é questionável qual efeito as objeções têm entre os Estados. No entanto, uma objeção a uma reserva feita por Estados pode fornecer alguma orientação ao Comitê em sua interpretação quanto à sua compatibilidade com o objeto e finalidade do Pacto.

18. Cabe necessariamente ao Comitê determinar se uma reserva específica é compatível com o objeto e finalidade do Pacto. Isto é em parte porque, como indicado acima, esta é uma tarefa inadequada para os Estados Partes em relação aos tratados de direitos humanos, e em parte porque é uma tarefa que o Comitê não pode evitar no desempenho de suas funções. A fim de conhecer o escopo de seu dever de examinar a observância de um Estado nos termos do artigo 40 ou uma Comunicação de acordo com o Primeiro Protocolo Facultativo, o Comitê deve necessariamente tomar uma posição sobre a compatibilidade de uma reserva com o objeto e finalidade do Pacto e com direito internacional geral. Por causa do caráter especial de um tratado de direitos humanos, a compatibilidade de uma reserva com o objeto e finalidade do Pacto deve ser estabelecida objetivamente, por referência a princípios jurídicos, sendo que o Comitê está em condições especiais e adequadas para executar essa tarefa. A consequência normal de uma reserva inaceitável não é que o Pacto não esteja de fato em vigor para a parte que formula a reserva. Em vez disso, essa reserva geralmente será apartada, no sentido de que o Pacto será aplicável para a parte que formulou a reserva sem que ela seja levada em consideração.

19. As reservas devem ser específicas e transparentes, para que o Comitê, aqueles sob jurisdição do Estado que formulou a reserva e outros Estados Partes possam ser claros sobre quais obrigações de observância aos direitos humanos foram ou não tomadas. As reservas devem, portanto, não ser gerais, mas devem se referir a uma disposição específica do Pacto e indicar em termos precisos o seu alcance em relação a elas. Ao considerar a compatibilidade de possíveis reservas com o objeto e finalidade do Pacto, os Estados também devem levar em consideração o efeito geral de um grupo de reservas, bem como o efeito de cada reserva sobre a integridade do Pacto, que permanece sendo uma

consideração essencial. Os Estados não devem formular tantas reservas de forma que estejam, na prática, aceitando um número limitado de obrigações de direitos humanos e não o Pacto propriamente dito. Para que as reservas não levem a uma perpetuação do não-cumprimento dos padrões internacionais de direitos humanos, as reservas não devem reduzir sistematicamente as obrigações assumidas apenas àquelas que atualmente existem como padrões menos exigentes de direito interno. As declarações ou reservas interpretativas também não devem eliminar um significado autônomo das obrigações do Pacto, declarando-as idênticas ou aceitas apenas na medida em que sejam idênticas às disposições existentes no direito interno. Os Estados não devem procurar, por meio de reservas ou declarações interpretativas, determinar que o significado de uma previsão do Pacto é o mesmo que aquele dado por um órgão estabelecido em virtude de outro tratado internacional.

20. Os Estados devem instituir procedimentos para assegurar que cada reserva proposta seja compatível com o objeto e finalidade do Pacto. É desejável que um Estado que faça uma reserva indique, em termos precisos, a legislação ou práticas internas que considera incompatíveis com a obrigação do Pacto reservada; e explicar o período necessário para tornar as suas próprias leis e práticas compatíveis com o Pacto, ou porque é incapaz de tornar as suas próprias leis e práticas compatíveis com o Pacto. Os Estados também devem assegurar que a necessidade de manter reservas seja revisada periodicamente, levando em conta quaisquer observações e recomendações feitas pelo Comitê durante a análise de seus relatórios. As reservas devem ser retiradas o mais rápido possível. Os relatórios ao Comitê devem conter informações sobre quais ações foram tomadas para revisar, reconsiderar ou retirar reservas.

---

<sup>6</sup> Adotado pelo Comitê na 1382<sup>a</sup> reunião (quinquagésima segunda sessão) de 2 de Novembro de 1994.

<sup>7</sup> Artigo 2(1)(d), Convenção de Viena do Direito dos Tratados, 1969.

<sup>8</sup> Caso das Reservas à Convenção sobre Genocídio de 1951. Embora a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados tenha sido concluída em 1969 e tenha entrado em vigor apenas em 1980 – i.e., após a entrada em vigor do Pacto – seus termos refletem o direito internacional geral sobre este assunto, como já havia sido afirmado pela Corte Internacional de Justiça no caso “Reservas à Convenção de Genocídio” de 1951.

<sup>9</sup> As reservas foram inseridas no artigo 6 e no artigo 7, mas não em termos que reservam o direito de torturar ou de se envolver em privação arbitrária da vida.

<sup>10</sup> A competência do Comitê em relação a esta obrigação estendida está prevista no artigo 5<sup>o</sup> – a qual está, ela mesma, sujeita a uma forma de reserva, na medida em que a concessão automática desta competência pode ser reservada através do mecanismo de uma declaração feita em contrário no momento da ratificação ou adesão.



## Comentário Geral n. 25<sup>1</sup>: Artigo 25 (Sobre o Direito de Participar da condução de assuntos públicos, Direito de Voto e Direito à Igualdade de Acesso à Funções Públicas)

**Tradução e Revisão:** Eloisa Visgueira Gomes de Souza e Fabio Pereira da Silva (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Louise de Araújo e Davi Quintanilha Failde de Azevedo (Pesquisadora Voluntária e Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. O Artigo 25 do Pacto reconhece e protege os direitos de todo cidadão de participar na condução de assuntos públicos, o direito de votar e ser eleito e o direito de acesso a funções públicas. Seja qual for a forma de constituição em vigor ou do governo no poder, o Pacto impõe aos Estados partes a obrigação de adotar medidas legislativas ou outras que sejam necessárias para garantir que os cidadãos tenham efetivamente a oportunidade de gozar dos direitos que este protege. O Artigo 25 está no cerne do governo democrático baseado no consentimento das pessoas e em conformidade com os princípios do Pacto.

2. Os direitos previstos no artigo 25 estão relacionados com o direito dos povos à autodeterminação, embora sejam distintos deste. Em virtude dos direitos abrangidos no artigo 1, número 1, os povos têm o direito de determinar livremente sua condição política e gozar do direito de escolher a forma da sua constituição ou governo. O Artigo 25 trata do direito dos indivíduos de participarem desses processos que constituem a condução dos assuntos públicos. Esses direitos, como direitos individuais, podem dar lugar a reivindicações ao abrigo do Protocolo Facultativo.

3. Em contraste com outros direitos e liberdades reconhecidos pelo Pacto (que são assegurados a todos os indivíduos dentro do território e sujeitos à jurisdição do Estado) o artigo 25 protege o direito de "todo cidadão". Nos relatórios, os Estados devem descrever as disposições legais que definem a cidadania no contexto dos direitos protegidos pelo artigo 25. Não é permitida nenhuma distinção entre os cidadãos no gozo desses direitos por motivos de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou qualquer outra opinião, origem nacional ou origem social, a propriedade, nascimento ou outra situação. Distinções entre aqueles que têm direito à cidadania por nascimento e aqueles que a adquirem por naturalização pode levantar questões acerca da compatibilidade com o artigo 25. Os relatórios dos Estados devem indicar se quaisquer grupos, como os residentes permanentes, gozam desses direitos de forma limitada, por exemplo, tendo o direito de votar em eleições locais ou de ocupar posições em cargos públicos.

4. Quaisquer condições que se imponham ao exercício dos direitos protegidos pelo artigo 25 devem ter como base, critérios objetivos e razoáveis. Por exemplo, pode ser razoável exigir uma idade maior que, a fim de ser eleito ou nomeado para determinado cargo se tenha mais idade do que para exercer o direito de voto, que deve ser disponível para todos os cidadãos adultos. O exercício destes direitos pelos cidadãos não pode ser suspenso ou nega,

---

<sup>1</sup> 57º Período de Sessões (1996)

salvo por razões estabelecidas em lei, razoáveis e objetivas. Por exemplo, incapacidade mental constatada pode ser motivo para negar a uma pessoa o direito de votar ou de exercer um cargo público.

5. A condução dos assuntos públicos, referida no parágrafo (a), é um conceito amplo que se relaciona com o exercício do poder político, em particular o exercício de poderes legislativo, executivo e administrativo. Abrange todos os aspectos da administração pública e a formulação e implementação de políticas a nível internacional, nacional, regional e local. A atribuição de poderes e os meios pelos quais os cidadãos exercem o direito de participar na condução dos assuntos públicos protegidos pelo artigo 25 devem ser estabelecidos pela constituição e outras leis.

6. Os cidadãos participam diretamente na condução dos assuntos públicos ao exercer seu poder como membros de órgãos legislativos ou ocupando cargos executivos. O direito de uma participação direta é apoiado pela alínea b). Os cidadãos também participam diretamente da condução dos assuntos públicos quando escolhem ou mudam sua constituição ou decidem questões públicas por meio de um referendo ou outro processo eleitoral conduzido de acordo com a alínea b). Os cidadãos podem participar diretamente ao tomar parte em assembleias populares que têm o poder decisório sobre questões locais ou sobre os assuntos de uma comunidade em particular e em órgãos estabelecidos para representar cidadãos em consulta com o governo. Estabelecido um modo de participação direta dos cidadãos, não deve ser feita qualquer distinção entre os cidadãos quanto à sua participação pelos motivos mencionados no artigo 2, parágrafo 1, e não devem ser impostas restrições excessivas.

7. Quando os cidadãos participam na condução dos assuntos públicos por meio de representantes livremente escolhidos, está implícito no artigo 25, que esses representantes exercem um autêntico poder de governo, e que em virtude do processo eleitoral, eles são responsáveis perante os cidadãos pelo exercício desse poder. Também está implícito que os representantes exercem apenas os poderes que lhes são atribuídos de acordo com as disposições constitucionais. A participação por meio de representantes eleitos é exercida por meio de processos de votação que devem ser estabelecidos por leis que estejam de acordo com a alínea b).

8. Os cidadãos também participam da condução dos assuntos públicos exercendo influência por meio do debate público e do diálogo com seus representantes ou através de sua capacidade de se organizar. Esta participação é apoiada pela garantia da liberdade de expressão, reunião e associação.

9. A alínea b) do artigo 25 estabelece disposições específicas acerca do direito dos cidadãos de participarem na condução dos assuntos públicos na qualidade de eleitores ou candidatos à eleição. As eleições periódicas genuínas de acordo com a alínea b) são essenciais para assegurar a responsabilidade dos representantes pelo exercício dos poderes legislativos ou executivos que lhes são conferidos. Tais eleições devem ser realizadas em intervalos que não sejam indevidamente longos e que assegurem que a autoridade do governo continue baseada na livre expressão da vontade dos eleitores. Os direitos e obrigações previstos na alínea b) devem ser garantidos nos termos da lei.

10. O direito de votar em eleições e referendos deve ser estabelecido por lei e pode estar sujeito apenas a restrições razoáveis, como a fixação de um limite mínimo de idade para o direito de voto. Não é razoável restringir o direito de voto em razão de deficiência física ou impor requisitos de alfabetização, educação ou propriedade. A filiação partidária não deve ser uma condição de elegibilidade para votar, nem um motivo de desqualificação.

11. Os Estados devem tomar medidas eficazes para assegurar que todas as pessoas com direito a voto possam exercer esse direito. Quando o registro de eleitores é requerido, este deve ser facilitado, não devendo ser impostos obstáculos a tal registro. Se os requisitos de residência se aplicam ao registro, eles devem ser razoáveis e não devem ser impostos de forma a excluir os sem-teto do direito de voto. Qualquer interferência abusiva para realizar o registro ou votação, bem como intimidação ou coerção de eleitores, deve ser proibida por leis penais e essas leis devem ser estritamente aplicadas. Para garantir um exercício efetivo do artigo 25 é necessário realizar campanhas de educação e de registro dos eleitores.

12. A liberdade de expressão, reunião e associação são condições essenciais para o exercício efetivo do direito de voto e devem ser plenamente protegidas. Medidas positivas devem ser tomadas para superar dificuldades específicas, como o analfabetismo, as barreiras linguísticas, a pobreza ou os impedimentos à liberdade de movimentos que impedem as pessoas com direito a voto de exercer seus direitos de forma eficaz. Informações e materiais sobre votação devem estar disponíveis em idiomas de minorias. Devem adotar métodos específicos, como fotografias e símbolos, para garantir que os eleitores analfabetos tenham informações adequadas sobre as quais vão basear sua escolha de voto. Os Estados partes devem indicar em seus relatórios a maneira como enfrenta as dificuldades destacadas neste parágrafo.

13. Os relatórios dos Estados devem descrever as regras que regem o direito de voto e a aplicação dessas regras no período abrangido pelo relatório. Os relatórios dos Estados devem também descrever fatores que impedem os cidadãos de exercer o direito de voto e as medidas positivas que foram adotadas para superar esses fatores.

14. Nos seus relatórios, os Estados Partes devem indicar e explicar as disposições legislativas que privariam os cidadãos do seu direito de voto. Os motivos para tal privação devem ser objetivos e razoáveis. Se a condenação por delito for uma base para suspender o direito de voto, o período de tal suspensão deve ser proporcional ao delito e à sentença. As pessoas privadas de liberdade, mas que não tenham sido condenadas, não devem ser excluídas do exercício do direito de voto.

15. A efetiva implementação do direito e a oportunidade de concorrer a cargos eletivos garantem que as pessoas com direito a voto tenham livre escolha de candidatos. Quaisquer restrições ao direito de concorrer eleições, como a idade mínima, devem ser justificadas com base em critérios objetivos e razoáveis. As pessoas elegíveis para concorrer às eleições não devem ser excluídas por exigências não razoáveis ou discriminatórias, como educação, residência ou descendência, ou em razão de afiliação política. Nenhuma pessoa deve sofrer discriminação ou desvantagem de qualquer tipo por causa da candidatura dessa pessoa. Os Estados partes devem indicar e explicar as disposições legislativas que excluem qualquer grupo ou categoria de pessoas de cargo eletivo.

16. As condições relativas as datas de nomeação, pagamentos ou depósitos devem ser razoáveis e não discriminatórias. Se houver motivos razoáveis para considerar que certos cargos eletivos são incompatíveis com cargos específicos (e.g., magistrados, militares e o serviço público), as medidas para evitar qualquer conflito de interesses não devem limitar indevidamente os direitos protegidos pela alínea b). Os motivos para a remoção de titulares eleitos devem ser estabelecidos por disposições legais com critérios objetivos e razoáveis e que comportem procedimentos justos.

17. O direito das pessoas de se candidatarem a eleições não deve ser limitado de forma excessiva à exigência de que candidatos sejam membros de partidos ou de partidos específicos. Se um candidato é obrigado a ter um número mínimo de apoiantes, este requisito deve ser razoável e não agir como uma barreira à candidatura. Sem prejuízo do parágrafo 1, do artigo 5 do Pacto, a opinião política não pode ser usada como fundamento para privar qualquer pessoa do direito de se candidatar.

18. Os relatórios dos Estados devem descrever as disposições legais que estabelecem as condições para o exercício do cargo público eletivo e quaisquer limitações e qualificações aplicáveis a determinados cargos. Os relatórios devem descrever as condições para a nomeação, por exemplo, limites de idade e quaisquer outras qualificações ou restrições. Os relatórios dos estados devem indicar se existem restrições que impeçam pessoas que ocupem cargos de função pública (incluindo cargos na polícia ou em serviços armados) sejam eleitas para determinados cargos públicos. Os fundamentos e procedimentos legais para destituição de pessoas eleitas também devem ser descritos.

19. Em conformidade com a alínea b), as eleições devem ser conduzidas de forma honesta justa e livre, periodicamente, dentro de uma estrutura de leis que garantam o exercício efetivo do direito ao voto. As pessoas com direito a voto devem ter a liberdade de votar em qualquer candidato a eleição e a favor ou contra qualquer proposta submetida a referendo ou plebiscito, e livres para apoiar ou opor-se ao governo, sem influência indevida ou coerção de qualquer espécie que possa distorcer ou inibir a liberdade de expressão da vontade do eleitor. Os eleitores podem formar opiniões de forma independente, livres de violência ou ameaça de violência, compulsão, persuasão ou interferência manipulativa de qualquer tipo. A limitação das despesas com campanha pode ser justificada quando isso for necessário para assegurar que a livre escolha dos eleitores não seja prejudicada ou que o processo democrático seja distorcido pelos gastos desproporcionais em favor de qualquer candidato ou partido. Os resultados de eleições genuínas devem ser respeitados e implementados.

20. Uma autoridade eleitoral independente deve ser estabelecida para supervisionar o processo eleitoral e assegurar que seja conduzido de maneira justa, imparcial e de acordo com as leis estabelecidas e compatíveis com o Pacto. Os Estados devem tomar medidas para garantir o caráter sigiloso do voto durante as eleições, incluindo a votação ausente, quando tal sistema existir. Isto implica que os eleitores devem ser protegidos de qualquer forma de coerção ou compulsão para divulgar como pretendem votar ou como votaram, e de qualquer interferência ilegal ou arbitrária no processo de votação. A renúncia desses direitos é incompatível com o artigo 25 do Pacto. A segurança das urnas deve ser garantida e os votos devem ser contados na presença dos candidatos ou de seus agentes. Deve haver um escrutínio independente dos votos e processo contagem, bem como acesso a revisão judicial ou outro processo equivalente para que os eleitores tenham confiança na votação e na

contagem dos votos. A assistência prestada aos deficientes, cegos ou analfabetos deve ser independente. Os eleitores devem ser plenamente informados dessas garantias.

21. Embora o Pacto não imponha qualquer sistema eleitoral em particular, qualquer sistema que opere num Estado Parte deve ser compatível com os direitos protegidos pelo Artigo 25 e deve garantir e dar efeito à livre expressão da vontade dos eleitores. O princípio de “uma pessoa, um voto” deve ser aplicado, e dentro da estrutura do sistema eleitoral de cada Estado, o voto de um eleitor deve ser igual ao do outro. A delimitação das fronteiras eleitorais e o método de atribuição de votos não devem distorcer a distribuição dos eleitores ou discriminar qualquer grupo e não devem excluir ou restringir de forma injustificada o direito dos cidadãos de escolherem livremente os seus representantes.

22. Os relatórios dos Estados devem indicar as medidas que adotaram para garantir eleições genuínas, livres e periódicas, e como seu sistema ou sistema eleitoral garante e efetua a livre expressão da vontade dos eleitores. Os relatórios devem descrever o sistema eleitoral e explicar como as diferentes visões políticas da comunidade estão representadas nos órgãos eleitos. Os relatórios também devem descrever as leis e procedimentos que asseguram que o direito de voto possa ser exercido livremente por todos os cidadãos, e indicar como o sigilo, a segurança e a validade do processo de votação são garantidos por lei. A implementação prática dessas garantias no período coberto pelo relatório deve ser explicada.

23. A alínea (c) do artigo 25 trata do direito e da oportunidade de os cidadãos terem acesso em condições gerais de igualdade aos cargos públicos. Para garantir o acesso em condições gerais de igualdade, os critérios e processos de nomeação, promoção, suspensão e demissão devem ser objetivos e razoáveis. Medidas afirmativas podem ser tomadas em casos apropriados para garantir que haja igualdade de acesso à função pública por todos os cidadãos. Ao basear o acesso à função pública na igualdade de oportunidades e nos princípios gerais de mérito, e assegurando a posse em segurança, assegura que as pessoas que ocupam posições em cargos públicos estejam livres de interferências ou de pressões políticas. É de particular importância assegurar que as pessoas não sejam discriminadas no exercício de seus direitos, nos termos do artigo 25, alínea c), por qualquer dos motivos previstos no artigo 2, parágrafo 1.

24. Os relatórios dos Estados devem descrever as condições de acesso a cargos públicos, quaisquer restrições que se apliquem e os processos de nomeação, promoção, suspensão e demissão de afastamento do cargo, bem como os mecanismos de revisão judicial ou outros que se apliquem a esses processos. Os relatórios também devem indicar como se cumpre o requisito de igualdade de acesso e se foram adotadas medidas afirmativas e, em caso afirmativo, até que ponto.

25. A fim de assegurar o pleno gozo dos direitos protegidos pelo artigo 25, é essencial a livre comunicação de informações e ideias sobre questões públicas e políticas entre cidadãos, candidatos e representantes eleitos. Isto implica uma imprensa livre e outros meios de comunicação capazes de comentar questões públicas sem censura ou restrição e de informar a opinião pública. Exige o pleno gozo e respeito pelos direitos garantidos nos artigos 19, 21 e 22 do Pacto, incluindo a liberdade de se envolver em atividade política individualmente ou através de partidos políticos e outras organizações, liberdade para

debater assuntos públicos, realizar manifestações e reuniões pacíficas, criticar e se opor, publicar material político, fazer campanhas eleitorais e divulgar ideias políticas.

26. O direito à liberdade de associação, incluindo o direito de formar e se unir a organizações e associações relacionadas com assuntos políticos e públicos, é um complemento essencial dos direitos protegidos pelo artigo 25. Os partidos políticos e a participação nos partidos desempenham um papel significativo na condução dos assuntos públicos e do processo eleitoral. Os Estados devem assegurar que, na sua gestão interna, os partidos políticos respeitem as disposições aplicáveis do artigo 25, a fim de permitir que os cidadãos exerçam os seus direitos.

27. Tendo em conta o disposto no parágrafo 1 do artigo 5º do Pacto, os direitos reconhecidos e protegidos pelo artigo 25 não podem ser interpretados como conferindo um direito de agir ou a validar qualquer ato destinado à supressão ou limitação dos direitos e liberdades protegidas pelo Pacto em maior extensão do que o previsto no presente Pacto.

## Comentário Geral n. 26<sup>1</sup>: Questões Relacionadas à Continuidade das Obrigações do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos

**Tradução:** Carlos Nunes Schoucair Neto (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Davi Quintanilha Failde de Azevedo (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. O Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos não contém qualquer disposição relativa à sua extinção e não prevê a denúncia ou a retirada dele. Conseqüentemente, a possibilidade de extinção, denúncia ou retirada deve ser considerada à luz das regras aplicáveis do direito internacional consuetudinário que estão refletidas na Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados. Com base nisso, o Pacto não está sujeito a denúncia ou retirada a menos que seja estabelecido que as partes pretendiam admitir a possibilidade de denúncia ou retirada ou o direito de fazê-lo está implícito na natureza do tratado.

2. O fato de que as Partes do Pacto não admitiram a possibilidade de denúncia e que não foi inadvertida a omissão de qualquer referência à possibilidade de denúncia é demonstrada em razão de o Artigo 41 (2) do Pacto permitir que um Estado Parte retire a sua aceitação da competência do Comitê para examinar as comunicações interestatais, mediante o envio de uma notificação adequada, enquanto não existir nenhuma disposição relativa a denúncia ou retirada do próprio Pacto. Além disso, o Protocolo Facultativo ao Pacto, negociado e adotado ao mesmo tempo que ele, permite aos Estados partes denunciá-lo. Por outro lado, a título de comparação, a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, adotada um ano antes do Pacto, permite expressamente sua denúncia. Portanto, pode-se concluir que os redatores do Pacto pretendiam deliberadamente excluir a possibilidade de denúncia. A mesma conclusão se aplica ao Segundo Protocolo Facultativo, no qual uma cláusula de denúncia foi deliberadamente omitida.

3. Além disso, é claro que o Pacto não é o tipo de tratado que, por sua natureza, implica um direito de denúncia. Juntamente com o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, preparado e adotado simultaneamente, o Pacto codifica em forma de tratado os direitos humanos universais consagrados na Declaração Universal dos Direitos Humanos, sendo os três instrumentos comumente referidos como “Carta Internacional de Direitos Humanos”. Como tal, o Pacto não tem um caráter temporário típico de tratados os quais se considera que o direito de denúncia foi admitido, não obstante a ausência de uma disposição específica a esse respeito.

4. Os direitos consagrados no Pacto pertencem às pessoas que vivem no território do Estado Parte. O Comitê de Direitos Humanos sempre considerou, como evidenciado por sua longa prática, que uma vez que as pessoas recebam a proteção dos direitos sob o Pacto, tal proteção recai sobre o território e continua a pertencer a eles, não obstante a mudanças de governo do Estado Parte, incluindo o desmembramento em mais de um Estado ou sucessão

---

<sup>1</sup> 61º Período de Sessões (1997).

de Estados ou qualquer ação subsequente do Estado Parte destinada a privá-los dos direitos garantidos pelo Pacto.

5. Por via de consequência, o Comitê tem o firme convencimento de que o direito internacional não permite que um Estado que tenha ratificado o Pacto ou tenha aderido a ele originalmente ou a título de sucessão possa denunciá-lo ou retirar-se dele.



## Comentário Geral n. 27<sup>1</sup>: Artigo 12 (Direito de Ir, Vir e Ficar)

**Tradução e Revisão:** Eloisa Visgueira Gomes de Souza e Fabio Pereira da Silva (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Rafael Lessa Vieira de Sá Menezes (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. O Direito de ir, vir e ficar ou a liberdade de locomoção é uma condição indispensável para o livre desenvolvimento de uma pessoa. Ela interage com vários outros direitos consagrados no Pacto, como é frequentemente mostrado na prática do Comitê ao considerar relatórios de Estados-partes e comunicações individuais. Além disso, o Comitê, em seu Comentário Geral No. 15 (“A posição dos estrangeiros sob o Pacto”, 1986) referiu-se ao vínculo especial entre os artigos 12 e 13.

2. As limitações permitidas que podem ser impostas aos direitos protegidos pelo artigo 12 não devem anular o princípio da liberdade de locomoção e são regidas pelo requisito de necessidade, prevista no parágrafo 3 do artigo 12, e pela necessidade de coerência com os outros direitos reconhecidos no Pacto.

3. Os Estados Partes devem fornecer ao Comitê, em seus relatórios, as normas legais internas e as práticas administrativas e judiciais relativas aos direitos protegidos por este artigo, levando em conta os assuntos discutidos neste Comentário Geral. Eles também devem incluir informações sobre recursos disponíveis nos casos em que esses direitos sejam violados.

### Liberdade de locomoção e liberdade de escolha de residência (parágrafo 1)

4. Todos legalmente dentro do território de um Estado gozam, dentro desse território, do direito de ir, vir e ficar livremente e de escolher o seu local de residência. A princípio, os cidadãos de um Estado estão sempre legalmente no território desse Estado. A questão de saber se um estrangeiro está “legalmente” dentro do território de um Estado é uma questão regida pelo direito interno, que pode sujeitar a entrada de um estrangeiro ao território de um Estado a restrições, desde que estejam em conformidade com as obrigações internacionais do Estado. A esse respeito, o Comitê considera que um estrangeiro que entrou ilegalmente no Estado, mas cuja situação foi regularizada, deve ser considerado legalmente dentro do território para os fins do art. 12. Uma vez que uma pessoa esteja legalmente dentro de um Estado, qualquer as restrições aos seus direitos garantidos pelo artigo 12, parágrafos 1 e 2, bem como qualquer tratamento diferente daquele dado aos nacionais, deve ser justificado de acordo com as regras estabelecidas pelo artigo 12, parágrafo 3. É, portanto, importante que os Estados-partes indiquem em seus relatórios as circunstâncias nas quais tratam os estrangeiros de maneira diferente de seus nacionais nessa matéria e como justificam essa diferença de tratamento.

---

<sup>1</sup> 67º Período de Sessões (1999)

5. O direito de ir, vir e ficar livremente diz respeito a todo o território de um Estado, incluindo todas as partes dos Estados federais. De acordo com o artigo 12, parágrafo 1, as pessoas têm o direito de se deslocar de um lugar para outro e de estabelecer-se em um local de sua escolha. O gozo desse direito não deve depender de qualquer propósito ou motivo específico para a pessoa que deseja ir, vir ou ficar em um lugar. Quaisquer restrições devem estar em conformidade com o parágrafo 3.

6. O Estado parte deve assegurar que os direitos garantidos no artigo 12 sejam protegidos, não apenas de interferências públicas, mas também de interferências privadas. No caso das mulheres, essa obrigação de proteger é particularmente pertinente. Por exemplo, é incompatível com o artigo 12, parágrafo 1, que o direito de uma mulher se mover livremente e escolher sua residência seja submetido, por lei ou prática, à decisão de outra pessoa, incluindo um parente.

7. Sujeito ao disposto no artigo 12, parágrafo 3, o direito de residir em um lugar de sua escolha dentro do território inclui proteção contra todas as formas de deslocamento interno forçado. Também impossibilita o impedimento à entrada ou à permanência de pessoas em uma parte definida do território. A detenção legal, no entanto, afeta mais especificamente o direito à liberdade pessoal e é coberta pelo artigo 9 do Pacto. Em algumas circunstâncias, os artigos 12 e 9 podem entrar em jogo juntos.

#### Liberdade para sair de qualquer país, incluindo o seu (parágrafo 2)

8. A liberdade de deixar o território de um Estado não pode depender de qualquer propósito específico ou do íterim em que o indivíduo opta por ficar fora do país. Assim, viajar para o exterior é um direito protegido, bem como a partida para emigração permanente. Da mesma forma, o direito do indivíduo de determinar o Estado de destino faz parte da garantia legal. Como o escopo do artigo 12, parágrafo 2, não está restrito a pessoas legalmente dentro do território de um Estado, um estrangeiro legalmente expulso do país tem o mesmo direito de eleger o Estado de destino, sujeito ao consentimento desse Estado.

9. A fim de permitir ao indivíduo usufruir dos direitos garantidos pelo artigo 12, parágrafo 2, são impostas obrigações tanto ao Estado de residência quanto ao Estado da nacionalidade. Como as viagens internacionais geralmente exigem documentos apropriados, em particular um passaporte, o direito de sair de um país deve incluir o direito de obter os documentos de viagem necessários. A emissão de passaportes é, normalmente, incumbência do Estado de nacionalidade do indivíduo. A recusa de um Estado em emitir um passaporte ou prolongar a sua validade para um nacional residente no estrangeiro pode privá-lo do direito de sair do país de residência e de viajar para outro local. Não é justificável que o Estado afirme que seu nacional seria capaz de retornar ao seu território sem passaporte.

10. A prática dos Estados mostra frequentemente que as normas jurídicas e as medidas administrativas prejudicam, em particular, o direito da pessoa de sair do próprio país. Portanto, é de suma importância que os Estados Partes informem sobre todas as restrições legais e práticas sobre o direito de sair, que aplicam tanto aos nacionais quanto aos estrangeiros, a fim de permitir ao Comitê avaliar a conformidade dessas regras e práticas com o artigo 12, parágrafo 3. Os Estados Partes também devem incluir informações em seus relatórios sobre medidas que imponham sanções a transportadoras internacionais que

tragam ao seu território pessoas sem os documentos exigidos, quando essas medidas afetarem o direito de deixar outro país.

### Restrições (parágrafo 3)

11. O artigo 12, parágrafo 3, prevê circunstâncias excepcionais em que os direitos conferidos pelos parágrafos 1 e 2 podem ser restringidos. Esta disposição autoriza o Estado a restringir esses direitos apenas para proteger a segurança nacional, a ordem pública (*ordre public*), a saúde pública ou a moral e os direitos e liberdades de outros. Para serem permitidas, as restrições devem ser previstas em lei, devem ser necessárias em uma sociedade democrática para a proteção desses propósitos e devem ser consistentes com todos os outros direitos reconhecidos no Pacto (ver parágrafo 18 abaixo).

12. A própria lei deve estabelecer as condições sob as quais os direitos podem ser limitados. Os relatórios dos Estados devem, portanto, especificar as normas legais nas quais as restrições são fundamentadas. As restrições que não estejam previstas na lei ou não estejam em conformidade com os requisitos do artigo 12, parágrafo 3, violariam os direitos garantidos pelos parágrafos 1 e 2.

13. Ao adotar leis que estabeleçam restrições permitidas pelo artigo 12, parágrafo 3, os Estados devem sempre ser guiados pelo princípio de que as restrições não devem prejudicar a essência do direito (cf. art. 5, para. 1); a relação entre direito e restrição, entre norma e exceção, não deve ser invertida. As leis que autorizam a aplicação de restrições devem usar critérios precisos e não podem conferir discricionariedade irrestrita aos responsáveis pela sua execução.

14. O artigo 12, parágrafo 3, indica claramente que não é suficiente que as restrições sirvam aos propósitos admissíveis; elas também devem ser necessárias para protegê-los. As medidas restritivas devem estar em conformidade com o princípio da proporcionalidade; elas devem ser apropriadas para alcançar sua função de proteção; elas devem ser o instrumento menos intrusivo entre aqueles que podem alcançar o resultado desejado; e devem ser proporcionais ao interesse a ser protegido.

15. O princípio da proporcionalidade deve ser respeitado não só na lei que enquadra as restrições, mas também pelas autoridades administrativas e judiciais na aplicação da lei. Os Estados devem garantir que todos os processos relativos ao exercício ou à restrição desses direitos sejam rápidos e que as razões para a aplicação de medidas restritivas sejam fornecidas.

16. Os Estados, muitas vezes, não demonstraram que a aplicação de suas leis restritivas aos direitos consagrados nos parágrafos 1 e 2 do artigo 12 estão em conformidade com todos os requisitos mencionados no artigo 12, parágrafo 3. A aplicação de restrições em qualquer caso individual deve basear-se em fundamentos jurídicos claros e satisfazer o critério da necessidade e os requisitos de proporcionalidade. Estas condições não seriam satisfeitas, por exemplo, se um indivíduo fosse impedido de sair de um país apenas com base no facto de ser detentor de “segredos de Estado” ou se um indivíduo fosse impedido de viajar internamente sem uma autorização específica. Por outro lado, as condições poderiam ser atendidas por restrições de acesso a zonas militares por motivos de segurança nacional ou

por limitações à liberdade de se estabelecer em áreas habitadas por comunidades indígenas ou minorias.

17. Uma fonte importante de preocupação são as múltiplas barreiras legais e burocráticas que afetam desnecessariamente o pleno gozo dos direitos dos indivíduos de ir, vir e ficar livremente, de deixar um país, inclusive o seu próprio país, e de fixar residência. Em relação ao direito de locomoção dentro de um país, o Comitê criticou as disposições que exigem que os indivíduos solicitem permissão para mudar de residência ou solicitem a aprovação das autoridades locais do local de destino, bem como atrasos no processamento de tais solicitações por escrito. A prática dos Estados apresenta uma gama ainda mais rica de obstáculos, tornando mais difícil deixar o país, em particular para os seus próprios nacionais. Essas regras e práticas incluem, inter alia, a falta de acesso dos solicitantes às autoridades competentes e a falta de informações sobre os requisitos; a exigência de solicitar formulários especiais através dos quais os documentos adequados para a emissão de um passaporte podem ser obtidos; a necessidade de declarações de apoio dos empregadores ou membros da família; descrição exata da rota de viagem; emissão de passaportes apenas mediante pagamento de taxas elevadas que excedam substancialmente o custo do serviço prestado pela administração; atrasos excessivos na emissão de documentos de viagem; restrições aos membros da família que viajam juntos; exigência de um depósito de repatriação ou de um bilhete de retorno; exigência de um convite do Estado de destino ou das pessoas que nele residem; assédio de candidatos, por exemplo, em razão de intimidação física, prisão, perda de emprego ou expulsão de seus filhos da escola ou universidade; recusa em emitir um passaporte porque o requerente é considerado prejudicial ao bom nome do país. À luz dessas práticas, os Estados partes devem certificar-se de que todas as restrições impostas por eles estejam em total conformidade com o artigo 12, parágrafo 3.

18. A aplicação das restrições permitidas nos termos do artigo 12, parágrafo 3, deve ser consistente com os outros direitos garantidos no Pacto e com os princípios fundamentais de igualdade e não-discriminação. Assim, seria uma clara violação do Pacto se os direitos consagrados no artigo 12, parágrafos 1 e 2, fossem restringidos, fazendo distinções de qualquer tipo, como raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status. Ao examinar os relatórios dos Estados, o Comitê constatou, em várias ocasiões, que as medidas que impedem as mulheres de se mudarem livremente ou saírem do país exigindo que elas tenham o consentimento ou a escolta de um homem constituem uma violação do artigo 12.

#### O direito de entrar no seu próprio país (parágrafo 4)

19. O direito de uma pessoa entrar em seu próprio país reconhece a relação especial de uma pessoa com aquele país. O direito assume várias facetas. Implica o direito de permanecer no próprio país. Inclui não apenas o direito de voltar após deixar o próprio país; também pode dar direito a uma pessoa de vir ao país pela primeira vez se tiver nascido fora do país (e.g., se esse país for o estado de nacionalidade da pessoa). O direito de retorno é de suma importância para os refugiados que buscam o repatriamento voluntário. Implica também a proibição de transferências populacionais forçadas ou expulsões em massa para outros países.

20. A redação do artigo 12, parágrafo 4, não distingue entre nacionais e estrangeiros (“ninguém”). Assim, as pessoas habilitadas a exercer esse direito só podem ser identificadas pela interpretação do significado da expressão “seu próprio país”. O escopo de “seu próprio país” é mais amplo que o conceito “país de sua nacionalidade”. Não se limita à nacionalidade em um sentido formal, isto é, nacionalidade adquirida no nascimento ou por concessão; ela abrange, no mínimo, um indivíduo que, por causa de seus laços ou reivindicações especiais em relação a um determinado país, não pode ser considerado um mero estrangeiro. Este seria o caso, por exemplo, de nacionais de um país que foram despojados da sua nacionalidade em violação do direito internacional e de indivíduos cujo país de nacionalidade foi incorporado ou transferido para outra entidade nacional a cuja nacionalidade lhes é negada. A linguagem do artigo 12, parágrafo 4, além disso, permite uma interpretação mais ampla que pode abranger outras categorias de residentes de longo prazo, incluindo, mas não limitado, a apátridas arbitrariamente privados do direito de adquirir a nacionalidade do país de tal residência. Uma vez que outros fatores podem, em determinadas circunstâncias, resultar no estabelecimento de conexões estreitas e duradouras entre uma pessoa e um país, os Estados partes devem incluir em seus relatórios informações sobre os direitos dos residentes permanentes de retornar ao seu país de residência.

21. Em nenhum caso uma pessoa pode ser arbitrariamente privada do direito de entrar em seu próprio país. A referência ao conceito de arbitrariedade neste contexto visa enfatizar que essa se aplica a todas as ações do Estado, legislativas, administrativas e judiciais; garante que mesmo a interferência prevista em lei deve estar de acordo com as disposições, metas e objetivos do Pacto e deve, em qualquer caso, ser razoável nas circunstâncias particulares. O Comitê considera que há poucas, se houver alguma, circunstâncias em que a privação do direito de entrar em seu próprio país poderia ser razoável. Um Estado-Parte não deve, ao despir uma pessoa de nacionalidade ou ao expulsar um indivíduo para um terceiro país, impedir arbitrariamente que essa pessoa retorne ao seu próprio país.

## Comentário Geral n. 28<sup>1</sup>: Artigo 3 (Igualdade entre Mulheres e Homens)

**Tradução e Revisão:** Eloisa Visgueira Gomes de Souza e Fabio Pereira da Silva (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Nálida Coelho Monte (Defensora Pública – Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres)

1. O Comitê decidiu atualizar seu comentário geral sobre o artigo 3º do Pacto e substituir o Comentário Geral nº 4 (décima terceira sessão, 1981), à luz da experiência que acumulou em suas atividades nos últimos 20 anos. A presente revisão busca levar em conta o importante impacto deste artigo no gozo das mulheres dos direitos humanos protegidos pelo Pacto.

2. O Artigo 3º implica que todos os seres humanos devem gozar dos direitos previstos no Pacto, em igualdade de condições e em sua totalidade. O efeito total desta disposição é prejudicado sempre que a qualquer pessoa é negado o gozo pleno e a igualdade de qualquer direito. Consequentemente, os Estados devem assegurar igualmente a homens e mulheres o gozo de todos os direitos previstos no Pacto.

3. A obrigação de assegurar a todos os indivíduos os direitos reconhecidos no Pacto, estabelecidos nos artigos 2º e 3º do Pacto, exige que os Estados Partes tomem todas as medidas necessárias para permitir que todas as pessoas gozem desses direitos. Essas medidas incluem a remoção de obstáculos ao gozo igual de tais direitos, a educação da população e dos funcionários do Estado em direitos humanos, e a adequação da legislação interna, de modo a dar efeito aos compromissos estabelecidos no Pacto. O Estado Parte deve não apenas adotar medidas de proteção, mas também medidas positivas em todas as áreas para alcançar o fortalecimento efetivo e igualitário das mulheres. Os Estados Partes devem fornecer informações sobre o real papel das mulheres na sociedade para que o Comitê possa determinar quais medidas, além das disposições legislativas, foram ou devem ser tomadas para dar cumprimento a estas obrigações, quais progressos foram realizados, quais as dificuldades encontradas e quais medidas estão a ser tomadas para as ultrapassar.

4. Os Estados Partes são responsáveis por garantir o gozo igual dos direitos sem qualquer discriminação. Os artigos 2º e 3º obrigam os Estados Partes a tomar todas as medidas necessárias, incluindo a proibição da discriminação em razão do sexo, para pôr fim a ações discriminatórias, tanto no setor público como no privado, que prejudicam o gozo igualitário dos direitos.

5. A desigualdade no gozo de direitos pelas mulheres em todo o mundo está profundamente enraizada na tradição, história e cultura, incluindo atitudes religiosas. O papel subordinado das mulheres em alguns países é ilustrado pela alta incidência de seleção pré-natal do sexo e aborto de fetos femininos. Os Estados Partes devem assegurar que as atitudes tradicionais,

---

<sup>1</sup> Aprovado pelo Comitê em sua 1834ª sessão (68º período de sessões), celebrada em 29 de março de 2000.

históricas, religiosas ou culturais não sejam usadas para justificar violações do direito das mulheres à igualdade perante a lei ao desfrute em igualdade de todos os direitos da Convenção. Os Estados Partes devem fornecer informação apropriada sobre os aspectos de práticas tradicionais, históricas e culturais e atos religiosos que prejudicam, ou possam prejudicar, o cumprimento do artigo 3º, e indicar quais medidas que tenham tomado ou pretendam tomar para superar esses fatores.

6. A fim de cumprir a obrigação estabelecida no artigo 3º, os Estados Partes devem levar em conta os fatores que impedem o gozo igualitário, por parte de mulheres e homens, de cada direito especificado no Pacto. Para permitir que o Comitê obtenha um quadro completo da situação das mulheres em cada Estado Parte no que diz respeito à implementação dos direitos no Pacto, este Comentário Geral identifica alguns dos fatores que afetam o gozo igualitário pelas mulheres dos direitos sob o Pacto e explicita o tipo de informação necessária em relação a esses direitos.

7. O gozo igual dos direitos humanos pelas mulheres deve ser protegido durante o estado de emergência (art. 4º). Os Estados Partes que adotarem medidas que derrogam suas obrigações decorrentes do Pacto em tempo de emergência pública, conforme disposto no Artigo 4º, deverão fornecer informações ao Comitê com relação ao impacto de tais medidas sobre a situação das mulheres e deverão demonstrar que são não discriminatórias.

8. As mulheres são particularmente vulneráveis em tempos de conflitos armados internos ou internacionais. Os Estado Partes devem informar o Comitê de todas as medidas tomadas durante essas situações para proteger as mulheres de estupro, sequestro e outras formas de violência baseada em gênero.

9. Ao se tornarem Partes do Pacto, os Estados comprometem-se, de acordo com o artigo 3º, a garantir a igualdade de direitos de homens e mulheres ao gozo de todos os direitos civis e políticos estabelecidos no Pacto, e de acordo com o artigo 5º, nada no Pacto pode ser interpretado como implicando para qualquer Estado, grupo ou pessoa qualquer direito de se envolver em qualquer atividade ou realizar qualquer ato visando a destruição de qualquer dos direitos previstos no artigo 3º, ou em limitações não cobertas pelo Pacto. Além disso, não haverá restrição ou derrogação ao gozo igualitário pelas mulheres de todos os direitos humanos fundamentais reconhecidos ou existentes de acordo com a lei, convenções, regulamentos ou costumes, sob o pretexto de que o Pacto não reconhece tais direitos ou que os reconhece em menor grau.

10. Ao relatar o direito à vida protegido pelo Artigo 6º, os Estados Partes devem fornecer dados sobre as taxas de natalidade e sobre mortes de mulheres relacionadas à gravidez e ao parto. Dados desagregados por gênero devem ser fornecidos sobre as taxas de mortalidade infantil. Os Estados Partes devem fornecer informações sobre quaisquer medidas tomadas pelo Estado para ajudar as mulheres a prevenir gravidez indesejada, e para garantir que elas não tenham que ser submetidas a abortos clandestinos com risco de vida. Os Estados Partes também devem informar sobre medidas para proteger as mulheres contra práticas que violam seu direito à vida, como o infanticídio feminino, a queima de viúvas e o assassinato devido a dotes. O Comitê também deseja ter informações sobre o impacto particular sobre as mulheres na pobreza e na privação que podem representar uma ameaça para suas vidas.

11. Para avaliar a conformidade com o artigo 7º do Pacto, bem como com o artigo 24, que exige proteção especial para as crianças, o Comitê precisa receber informações sobre leis e práticas nacionais em relação aos tipos de violência doméstica e outros tipos de violência contra a mulher, incluindo estupro. Também precisa saber se o Estado Parte dá acesso ao aborto seguro para mulheres que engravidaram como resultado de estupro. Os Estados Partes também devem fornecer ao Comitê informações sobre medidas para prevenir o aborto forçado ou a esterilização forçada. Nos Estados Partes em que exista a prática de mutilação genital, devem ser fornecidas informações sobre a sua extensão e sobre as medidas para eliminá-la. As informações fornecidas pelos Estados Partes sobre todas essas questões devem incluir medidas de proteção, inclusive recursos jurídicos, para mulheres cujos direitos, de acordo com o artigo 7º, foram violados.

12. Tendo em conta as suas obrigações nos termos do artigo 8º, os Estados Partes devem informar o Comitê das medidas tomadas para eliminar o tráfico de mulheres e crianças, dentro ou fora do país, e a prostituição forçada. Eles também devem fornecer informações sobre medidas tomadas para proteger mulheres e crianças, incluindo mulheres e crianças estrangeiras, da escravidão, disfarçadas, *inter alia*, como serviços domésticos ou outros tipos de serviços pessoais. Os Estados Partes em que mulheres e crianças são recrutadas, e de onde são tomadas, e os Estados Partes onde são recebidas devem fornecer informações sobre medidas, nacionais ou internacionais, que tenham sido tomadas para impedir a violação dos direitos das mulheres e das crianças.

13. Os Estados Partes devem fornecer informações sobre qualquer regulamento específico de vestuário a ser usado pelas mulheres em público. O Comitê ressalta que tal regulamentação pode envolver a violação de vários direitos garantidos pelo Pacto, tais como: o artigo 26, sobre a não discriminação; artigo 7º, se for aplicada a punição corporal para fazer valer tal regulamentação; artigo 9º, quando a inobservância do regulamento for punida com pena de prisão; artigo 12, se a liberdade de movimento estiver sujeita a tal restrição; artigo 17, que garante a todas as pessoas o direito à privacidade sem interferência arbitrária ou ilegal; artigos 18 e 19, se as mulheres são submetidas a requisitos de vestuário que não estão de acordo com sua religião ou seu direito de auto expressão; e, finalmente, o artigo 27, quando os requisitos de vestimenta entram em conflito com a cultura na qual a mulher pode se basear uma petição.

14. Com relação ao artigo 9º, os Estados Partes devem fornecer informações sobre quaisquer leis ou práticas que possam privar as mulheres de sua liberdade de forma arbitrária ou desigual, como por meio do confinamento dentro da casa (ver comentário geral nº 8, parágrafo 1º).

15. Com relação aos artigos 7º e 10, os Estados Partes devem fornecer todas as informações relevantes para assegurar que os direitos das pessoas privadas de liberdade sejam protegidos em igualdade de condições entre homens e mulheres. Em particular, os Estados Partes devem informar se homens e mulheres estão separados nas prisões e se as mulheres são protegidas apenas por guardas mulheres. Os Estados Partes também devem informar sobre o cumprimento da regra de que as mulheres jovens devem ser separadas das adultas e sobre qualquer diferença de tratamento entre homens e mulheres privados de liberdade, como acesso a programas de reabilitação e educação e a visitas conjugais e familiares. As mulheres privadas de liberdade devem receber sempre tratamento humano e respeito pela



sua dignidade inerente, em particular durante o parto e enquanto cuidam de seus filhos recém-nascidos; Os Estados Partes devem informar sobre as instalações para garantir isso e os cuidados médicos e de saúde para essas mães e seus bebês.

16. No que diz respeito ao artigo 12, os Estados Partes devem fornecer informações sobre qualquer disposição legal ou qualquer prática que restrinja o direito das mulheres à liberdade de movimento, por exemplo, o exercício de poderes conjugais sobre a esposa ou de poderes do pai sobre filhas adultas; requisitos de direito ou de fato que impeçam as mulheres de viajar, como a exigência de consentimento de um terceiro para a emissão de um passaporte ou outro tipo de documentos de viagem para uma mulher adulta. Os Estados Partes também devem informar sobre as medidas tomadas para eliminar tais leis e práticas e proteger as mulheres contra elas, incluindo referências a recursos internos disponíveis (ver comentário geral nº 27, parágrafos 6º e 18).

17. Os Estados Partes devem assegurar que as mulheres estrangeiras recebam, em igualdade de condições, o direito de apresentar argumentos contra sua expulsão e de rever seus casos, conforme disposto no artigo 13. A esse respeito, elas devem ter o direito de apresentar argumentos baseados em violações específicas de gênero do Pacto, tais como as mencionadas nos parágrafos 10 e 11 acima.

18. Os Estados Partes devem fornecer informações que permitam ao Comitê determinar se o acesso à justiça e o direito a um julgamento justo, previstos no artigo 14, são usufruídos pelas mulheres em igualdade de condições com os homens. Em particular, os Estados Partes devem informar ao Comitê se existem disposições legais que impeçam as mulheres de acesso direto e autônomo aos tribunais (ver comunicação nº 202/1986, Ato del Avellanal vs. Peru, Opiniões de 28 de outubro de 1988); se as mulheres podem prestar depoimento como testemunhas nos mesmos termos que os homens; e se são tomadas medidas para garantir às mulheres igualdade de acesso à assistência judiciária, em particular em questões de família. Os Estados Partes devem informar se a certas categorias de mulheres é negado o gozo da presunção de inocência, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 14, e as medidas que foram tomadas para pôr fim a essa situação.

19. O direito de todos, de acordo com o artigo 16, de ser reconhecido em toda parte como pessoa perante a lei, é particularmente pertinente para as mulheres, que muitas vezes se veem cerceadas por motivo de sexo ou estado civil. Este direito implica que a capacidade das mulheres de possuir propriedade, de celebrar um contrato ou de exercer outros direitos civis não pode ser restringida com base no estado civil ou em qualquer outro motivo discriminatório. Implica também que as mulheres não podem ser tratadas como objetos a serem dados, juntamente com a propriedade do marido falecido, à sua família. Os Estados devem fornecer informações sobre leis ou práticas que impeçam as mulheres de serem tratadas ou de atuarem com capacidade jurídica plena e as medidas tomadas para erradicar leis ou práticas que permitam tal tratamento.

20. Os Estados Partes devem fornecer informações para permitir que o Comitê avalie o efeito de quaisquer leis e práticas que possam interferir no direito das mulheres de gozar de privacidade e outros direitos protegidos pelo Artigo 17, com base na igualdade com os homens. Um exemplo de tal interferência surge quando a vida sexual de uma mulher é levada em consideração ao decidir a extensão de seus direitos e proteções legais, incluindo

a proteção contra o estupro. Outra área em que os Estados podem não respeitar a privacidade das mulheres diz respeito às suas funções reprodutivas, por exemplo, quando há a exigência de autorização do marido para tomar uma decisão em relação à esterilização; quando são impostos requisitos gerais para a esterilização de mulheres, como ter um certo número de filhos ou ter uma certa idade, ou quando os Estados impõem aos médicos e outros profissionais de saúde o dever legal de denunciar casos de mulheres que sofreram aborto. Nesses casos, outros direitos no Pacto, como os dos artigos 6º e 7º, também podem estar em risco. A privacidade feminina também pode ser interferida por atores privados, como empregadores que solicitam um teste de gravidez antes de contratar uma mulher. Os Estados Partes devem informar sobre quaisquer leis e ações públicas ou privadas que interfiram no gozo igualitário das mulheres dos direitos previstos no artigo 17, e sobre as medidas tomadas para eliminar tal interferência e proporcionar às mulheres proteção contra tais interferências.

21. Os Estados Partes devem tomar medidas para assegurar que a liberdade de pensamento, consciência e religião, e a liberdade de adotar a religião ou crença de escolha - incluindo a liberdade de mudar de religião ou crença e expressar sua religião ou crença - serão garantidas e protegidas pela lei e na prática, tanto para homens quanto mulheres, nos mesmos termos e sem discriminação. Estas liberdades, protegidas pelo artigo 18, não devem estar sujeitas a restrições além daquelas autorizadas pelo Pacto e não devem ser restringidas, *inter alia*, por regras que exijam permissão de terceiros, ou por interferência de pais, maridos, irmãos ou outros. O Artigo 18 não pode ser usado para justificar a discriminação contra as mulheres por referência à liberdade de pensamento, consciência e religião; Os Estados Partes devem, portanto, fornecer informações sobre a condição da mulher quanto à liberdade de pensamento, consciência e religião, e indicar que medidas adotaram ou pretendem adotar para eliminar e impedir a violação dessas liberdades em relação às mulheres e proteger seu direito de não serem discriminadas.

22. Em relação ao artigo 19, os Estados Partes devem informar o Comitê sobre quaisquer leis ou outros fatores que possam impedir as mulheres de exercer os direitos protegidos por esta disposição em igualdade de condições. Uma vez que a publicação e divulgação de material obsceno e pornográfico que retrata mulheres e meninas como objeto de violência ou tratamento degradante ou desumano podem promover esse tipo de tratamento de mulheres e meninas, os Estados devem fornecer informações sobre medidas legais para restringir a publicação ou divulgação de tal material.

23. Os Estados são obrigados a tratar homens e mulheres igualmente no que diz respeito ao casamento, de acordo com o artigo 23, que foi mais elaborado pelo comentário geral nº 19 (1990). Homens e mulheres têm o direito de celebrar o casamento somente com seu livre e pleno consentimento, e os Estados têm a obrigação de proteger o gozo desse direito em igualdade de condições. Muitos fatores podem impedir que as mulheres tomem a decisão de se casar livremente. Um fator está relacionado à idade mínima para o casamento. Essa idade deve ser estabelecida pelo Estado com base em critérios iguais para homens e mulheres. Esses critérios devem garantir a capacidade das mulheres de tomar uma decisão informada e não coagida. Um segundo fator é que em alguns Estados pode ser que, por lei estatutária ou consuetudinária, um tutor, que geralmente é do sexo masculino, consinta no casamento em vez da própria mulher, evitando assim que as mulheres exerçam uma livre escolha.

24. Outro fator que pode afetar o direito das mulheres de casar somente quando elas deram consentimento livre e completo é a existência de atitudes sociais que tendem a marginalizar as mulheres vítimas de estupro e pressioná-las a concordar com o casamento. O consentimento livre e completo de uma mulher para o casamento também pode ser prejudicado por leis que permitem que o estupro tenha sua responsabilidade criminal extinta ou mitigada se ele se casar com a vítima. Os Estados Partes devem indicar se o casamento com a vítima extingue ou atenua a responsabilidade criminal e, no caso em que a vítima é menor, se a violação reduz a idade de casar da vítima, particularmente em sociedades onde as vítimas de estupro têm de sofrer marginalização da sociedade. Um aspecto diferente do direito de casar pode ser afetado quando os Estados impõem restrições ao novo casamento por parte das mulheres que não são impostas aos homens. Além disso, o direito de escolher o cônjuge pode ser restringido por leis ou práticas que impeçam o casamento de uma mulher de uma determinada religião com um homem que não professa religião ou religião diferente. Os Estados devem fornecer informações sobre essas leis e práticas e sobre as medidas tomadas para abolir as leis e erradicar as práticas que comprometem o direito das mulheres de se casarem apenas quando elas derem livre e total consentimento. Deve-se notar também que a igualdade de tratamento com relação ao direito de casar implica que a poligamia é incompatível com este princípio. A poligamia viola a dignidade das mulheres. É uma discriminação inadmissível contra as mulheres. Consequentemente, deve ser definitivamente abolida onde quer que continue a existir.

25. Para cumprir suas obrigações nos termos do artigo 23, parágrafo 4º, os Estados Partes devem assegurar que o regime matrimonial contenha direitos e obrigações iguais para ambos os cônjuges com relação à custódia e cuidado das crianças, educação religiosa e moral das crianças, capacidade de transmitir para os filhos a nacionalidade dos pais e a propriedade ou administração de propriedade, seja propriedade comum ou propriedade exclusiva de um dos cônjuges. Os Estados Partes devem rever sua legislação para assegurar que as mulheres casadas tenham direitos iguais em relação à propriedade e administração de tais bens, quando necessário. Além disso, os Estados Partes devem assegurar que não haja discriminação com base no sexo em razão da aquisição ou perda da nacionalidade devido ao casamento, dos direitos de residência e do direito de cada cônjuge de manter o uso de seu nome de família original ou participar em igualdade de condições na escolha de um novo nome de família. Igualdade durante o casamento implica que marido e mulher devem participar igualmente da responsabilidade e autoridade dentro da família.

26. Os Estados Partes devem também garantir a igualdade em relação à dissolução do casamento, o que exclui a possibilidade de repúdio. Os motivos para divórcio e anulação devem ser os mesmos para homens e mulheres, bem como decisões relativas à distribuição de propriedade, pensão alimentícia e a guarda dos filhos. A determinação da necessidade de manter contato entre as crianças e o genitor que não detém a custódia deve ser baseada em considerações iguais. As mulheres também devem ter direitos de herança iguais aos dos homens quando a dissolução do casamento é causada pela morte de um dos cônjuges.

27. Ao dar efeito ao reconhecimento da família no contexto do artigo 23, é importante aceitar o conceito das várias formas de família, incluindo os casais não casados e seus filhos e pais solteiros e seus filhos, e assegurar a igualdade de tratamento das mulheres nesses contextos (ver comentário geral nº 19, parágrafo 2º). Famílias monoparentais frequentemente consistem de uma mulher solteira cuidando de um ou mais filhos, e os

Estados Partes devem descrever quais medidas de apoio existem para permitir que ela cumpra suas funções parentais com base na igualdade com um homem em posição similar.

28. A obrigação dos Estados Partes de proteger as crianças (art. 24) deve ser realizada igualmente para meninos e meninas. Os Estados Partes devem informar sobre as medidas tomadas para assegurar que as meninas sejam tratadas igualmente aos meninos na educação, na alimentação e nos serviços de saúde, e fornecer ao Comitê dados desagregados a esse respeito. Os Estados Partes devem erradicar, tanto por meio de legislação como de quaisquer outras medidas apropriadas, todas as práticas culturais ou religiosas que ponham em risco a liberdade e o bem-estar das crianças do sexo feminino.

29. O direito de participar na condução dos assuntos públicos não é totalmente implementado em todos os lugares, em igualdade de condições. Os Estados Partes devem assegurar que a lei garanta às mulheres os direitos contidos no artigo 25 em igualdade de condições com os homens e tomem medidas efetivas e positivas para promover e garantir a participação das mulheres na condução de assuntos públicos e em cargos públicos, incluindo ação afirmativa apropriada. Medidas efetivas tomadas pelos Estados Partes para garantir que todas as pessoas com direito a voto possam exercer esse direito devem ser não discriminatórias em razão do sexo. O Comitê exige que os Estados Partes forneçam estatísticas sobre a porcentagem de mulheres em cargos públicos eleitos, incluindo a legislatura, bem como em cargos de alto escalão no serviço público e no judiciário.

30. A discriminação contra as mulheres é frequentemente interligada com a discriminação por outros motivos, tais como raça, cor, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro estatuto. Os Estados Partes devem abordar as maneiras pelas quais quaisquer casos de discriminação por outros motivos afetam as mulheres de uma maneira particular, e incluir informações sobre as medidas tomadas para combater esses efeitos.

31. O direito à igualdade perante a lei e a ausência de discriminação, protegida pelo artigo 26, exige que os Estados ajam contra a discriminação de agências públicas e privadas em todos os campos. Discriminação contra as mulheres em domínios como as leis de segurança social (Comunicações nº 172/84, *Broeks v. Países Baixos*, Opiniões de 9 de Abril de 1987; 182/84, *Zwaan de Vries v. Países Baixos*, Opiniões de 9 de Abril de 1987; 218/1986; *Vos v. Holanda*, Opiniões de 29 Março 1989), bem como na área de cidadania ou direitos de não cidadãos em um país (Comunicação Nº 035/1978, *Aumeeruddy-Cziffra e outros v. Maurícias* Opiniões adotadas 9 de abril de 1981) viola o artigo 26. A perpetração dos chamados "crimes de honra" que permanecem impunes constitui uma violação grave do Pacto e em particular dos artigos 6º, 14 e 26. Leis que impõem penas mais severas às mulheres do que aos homens por adultério ou outras ofensas também violam a exigência de tratamento igual. O Comitê também observou com frequência na revisão dos relatórios dos Estados Partes que uma grande proporção de mulheres trabalha em áreas que não são protegidas pela legislação trabalhista e que os costumes e tradições predominantes discriminam as mulheres, particularmente no que diz respeito ao acesso a emprego mais bem remunerado e salário igual por trabalho de igual valor. Os Estados Partes devem rever suas legislações e práticas e tomar a iniciativa de implementar todas as medidas necessárias para eliminar a discriminação contra as mulheres em todos os campos, proibindo, por exemplo, a discriminação de atores privados em áreas como emprego, educação, atividades

políticas e provisão de alojamento, bens e serviços. Os Estados Partes devem informar sobre todas essas medidas e fornecer informações sobre os recursos disponíveis para as vítimas de tal discriminação.

32. Os direitos aos quais as pessoas pertencentes a minorias gozam de acordo com o artigo 27 do Pacto em relação à sua língua, cultura e religião não autorizam nenhum Estado, grupo ou pessoa a violar o direito ao desfrute igual das mulheres de quaisquer direitos do Pacto, incluindo o direito a igual proteção da lei. Os Estados devem informar sobre qualquer legislação ou práticas administrativas relacionadas à participação em uma comunidade minoritária que possam constituir uma violação da igualdade de direitos das mulheres sob o Pacto (comunicação nº 24/1977, Lovelace v. Canadá, Opiniões adotadas em julho de 1981) e sobre medidas tomadas ou previstas para garantir a igualdade de direitos entre homens e mulheres de gozar de todos os direitos civis e políticos do Pacto. Da mesma forma, os Estados devem informar sobre as medidas tomadas para cumprir suas responsabilidades em relação às práticas culturais ou religiosas dentro das comunidades minoritárias que afetam os direitos das mulheres. Em seus relatórios, os Estados Partes devem prestar atenção à contribuição das mulheres para a vida cultural de suas comunidades.

## Comentário Geral n. 29: Artigo 4<sup>1</sup> (Estados de Emergência)

**Tradução e Revisão:** Julia Kiskissian e Marina Regina Arvigo (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Louise de Araújo (Pesquisadora Voluntária – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. O Artigo 4 do Pacto é de suma importância para o sistema de proteção dos direitos humanos reconhecidos no Pacto. Por um lado, permite a um Estado parte derrogar temporariamente, de forma unilateral, algumas de suas obrigações sob o Pacto. Por outro lado, o artigo 4 sujeita tanto esta medida de derrogação, quanto suas consequências materiais, a um regime específico de salvaguardas. O restabelecimento de um estado de normalidade, no qual pode ser novamente assegurado pleno respeito do Pacto, deve ser o objetivo predominante de um Estado parte que derroga disposições do Pacto. Neste Comentário Geral, o qual substitui o Comentário Geral n.º 5, aprovado na décima terceira sessão (1981), o Comitê procura auxiliar os Estados a atenderem aos requisitos do artigo 4.

2. As medidas que derrogam as disposições do Pacto devem ser de natureza excepcional e temporária. Antes de um Estado passar a invocar o artigo 4, duas condições fundamentais devem ser satisfeitas: a situação deve corresponder a uma emergência pública que ameace a existência da nação e que o Estado parte tenha oficialmente proclamado o estado de emergência. O último requisito é essencial para a manutenção dos princípios da legalidade e do estado de direito nos momentos em que são mais necessários. Ao proclamar um estado de emergência com consequências que poderiam implicar a derrogação de qualquer previsão do Pacto, os Estados devem agir segundo sua ordem constitucional e demais disposições que regem tal proclamação e o exercício de poderes de emergência; é tarefa do Comitê monitorar as leis em questão, avaliando se elas permitem e asseguram o cumprimento do artigo 4. Para o Comitê cumprir esta tarefa, os Estados Partes devem proporcionar nos seus relatórios apresentados em conformidade com o artigo 40, informações suficientes e precisas sobre sua legislação e prática em matéria de poderes excepcionais.

3. Nem toda perturbação ou catástrofe constitui uma emergência que ameace a vida da nação, como requerido pelo artigo 4, parágrafo 1. Durante um conflito armado, internacional ou não, as regras do Direito Internacional Humanitário tornam-se aplicáveis e ajudam, além do disposto no artigo 4 e no artigo 5, parágrafo 1, do Pacto, a evitar o abuso dos poderes de emergência de um Estado. O Pacto exige que, mesmo durante um conflito armado, as medidas que derrogam o Pacto sejam permitidas apenas na medida em que a situação constitua uma ameaça à vida da nação. Se os Estados partes considerarem invocar o artigo 4 em outras situações além de um conflito armado, devem considerar cuidadosamente a justificativa e por que tal medida é necessária e legítima nas circunstâncias. Em várias ocasiões, o Comitê expressou sua preocupação em relação aos

---

<sup>1</sup> 72º Período de Sessões (2001). Substitui o Comentário Geral nº 5.

Estados partes que parecem ter derogado os direitos protegidos pelo Pacto ou cuja o direito interno pareça permitir tal derrogação em situações não cobertas pelo artigo 4.<sup>1</sup>

4. Um requisito fundamental para quaisquer medidas que derroguem a aplicação do Pacto, conforme estabelecido no artigo 4, parágrafo 1, é que tais medidas sejam adotadas de acordo com os limites das exigências da situação. Este requisito diz respeito à duração, alcance geográfico e escopo material do estado de emergência e a quaisquer medidas de suspensão recorridas devido à emergência. A derrogação de algumas obrigações do Pacto em situações de emergência é claramente distinta das restrições ou limitações permitidas mesmo em tempos normais, nos termos de várias disposições do Pacto.<sup>2</sup> No entanto, a obrigação de limitar quaisquer derrogações às estritamente necessárias conforme as exigências da situação refletem o princípio de proporcionalidade, que é comum aos poderes de derrogação e de limitação. Além disso, o mero fato de uma derrogação admissível de uma disposição específica poder justificar-se, por si só, pelas exigências da situação, não deslegitima a exigência de que as medidas específicas tomadas em aplicação da derrogação também se mostrem necessárias pelas exigências da situação. Na prática, isso garantirá que nenhuma provisão do Pacto, ainda que validamente derogada, seja inteiramente inaplicável ao comportamento de um Estado parte. Ao examinar os relatórios dos Estados partes, o Comitê expressou sua preocupação pela falta de atenção ao princípio da proporcionalidade.<sup>3</sup>

5. As questões sobre quando, e até que ponto, os direitos podem ser derogados não podem ser separadas do disposto no artigo 4, parágrafo 1, do Pacto, segundo o qual qualquer medida que derrogue as obrigações de um Estado parte sob o Pacto deve ser limitada “à medida estritamente limitada pelas exigências da situação”. Essa condição exige que os Estados partes forneçam uma justificativa cuidadosa, não apenas para sua decisão de proclamar um estado de emergência, mas também para quaisquer medidas específicas baseadas em tal proclamação. Se os Estados pretendem invocar o direito de derogar as obrigações contraídas pelo Pacto, por exemplo, durante uma catástrofe natural, uma manifestação em massa incluindo casos de violência, ou um grande acidente industrial, eles devem ser capazes de justificar não apenas que tal situação constitui uma ameaça à vida da nação, mas também que todas as suas medidas que derogam o Pacto são estritamente requeridas pelas exigências a situação. Na opinião do Comitê, a possibilidade de limitar certos direitos do Pacto, por exemplo, em relação à liberdade de circulação (artigo 12) ou à liberdade de reunião (artigo 21) geralmente é suficiente durante essas situações, e as exigências da situação não justificam a derrogação de nenhuma das disposições em questão.

6. O fato de algumas das disposições do Pacto terem sido listadas no Artigo 4 (parágrafo 2) como disposições que não podem ser objeto de derrogação não significa que outros artigos do Pacto possam ser sujeitos a derrogações discricionariamente pelo Estado, ainda que exista uma ameaça à vida da nação. A obrigação legal de restringir todas as medidas de derrogação às estritamente limitadas às exigências da situação impõe tanto para os Estados partes como para o Comitê, o dever de conduzir uma análise cuidadosa, nos termos de cada artigo do Pacto, com base em uma avaliação objetiva da situação.

7. O Artigo 4, parágrafo 2, do Pacto prescreve, explicitamente, que nenhuma derrogação aos artigos seguintes pode ser feita: artigo 6 (direito à vida), artigo 7 (proibição de tortura ou punição cruel, desumana ou degradante, ou de experimentos médicos ou científicos sem

consentimento), artigo 8, parágrafos 1 e 2 (proibição de escravidão, comércio de escravos e servidão), artigo 11 (proibição de prisão por incapacidade para cumprir uma obrigação contratual), artigo 15 (o princípio da legalidade em matéria penal, ou seja, a exigência de responsabilidade penal e punição está limitada a disposições claras e precisas na lei que estava em vigor e era aplicável no momento em que o ato ou omissão ocorreu, exceto nos casos em que uma lei posterior impõe uma pena mais branda), artigo 16 (o reconhecimento de todos como pessoa perante a lei), e artigo 18 (liberdade de pensamento, consciência e religião). Os direitos consagrados nestas disposições são irrevogáveis pelo próprio fato de estarem listados no artigo 4, parágrafo 2. O mesmo se aplica, em relação aos Estados que são partes do Segundo Protocolo Facultativo do Pacto, destinado à abolição da pena de morte, conforme previsto no artigo 6 desse Protocolo. Teoricamente, a qualificação de uma disposição do Pacto como não-derrogável não significa algumas limitações ou restrições possam ser justificadas. A referência no artigo 4, parágrafo 2º, ao artigo 18, uma disposição que inclui uma cláusula específica sobre restrições em seu parágrafo 3º, demonstra que a permissibilidade de restrições é independente da questão da derrogação. Mesmo em tempos de emergências públicas mais graves, os Estados que interferem na liberdade de manifestação de religião ou crença devem justificar suas ações referindo-se aos requisitos especificados no artigo 18, parágrafo 3. Em várias ocasiões, o Comitê expressou sua preocupação em relação aos direitos que não são derogáveis, de acordo com o parágrafo 2º do artigo 4, sendo derogados ou expostos ao risco de derrogação devido a inadequações do regime jurídico do Estado Parte.<sup>4</sup>

8. De acordo com o artigo 4, parágrafo 1, uma das condições para a justificativa de qualquer derrogação das disposições do Pacto é que as medidas tomadas não envolvam discriminação fundamentada unicamente em raça, cor, sexo, idioma, religião ou origem social. Embora o artigo 26 ou as demais disposições do Pacto relativas à não discriminação (artigos 2, 3, 14, parágrafo 1, 23, parágrafo 4, 24, parágrafo 1, e 25) não tenham sido listados entre as disposições não derogáveis do artigo 4, parágrafo 2, existem elementos ou dimensões do direito à não discriminação que não podem ser derogados em nenhuma circunstância. Em particular, esta disposição do artigo 4, parágrafo 1, deve ser cumprida se forem feitas quaisquer distinções entre pessoas ao recorrer a medidas que derogam a aplicação de determinados artigos do Pacto.

9. Além disso, o artigo 4, parágrafo 1, exige que nenhuma medida que derogue as disposições do Pacto pode ser incompatível com as outras obrigações impostas ao Estado pelo direito internacional, particularmente as regras do direito internacional humanitário. O Artigo 4 do Pacto não pode ser interpretado como justificativa para a derrogação do Pacto se tal derrogação implica no descumprimento das demais obrigações internacionais do Estado, seja em relação a tratados ou ao direito internacional geral. Isto também se reflete no artigo 5, parágrafo 2, do Pacto, de acordo com o qual não haverá restrição ou derrogação de nenhum dos direitos fundamentais reconhecidos em outros instrumentos, sob o pretexto de que o Pacto não os reconhece ou que os reconhece em menor medida.

10. Embora não seja a função do Comitê de Direitos Humanos avaliar a conduta de um Estado Parte no âmbito de outros tratados, no exercício das suas funções em virtude do Pacto, o Comitê tem a competência de levar em consideração outras obrigações internacionais de um Estado Parte ao examinar se o Pacto permite ao Estado Parte derogar determinadas disposições do Pacto. Portanto, ao invocar o artigo 4, parágrafo 1, ou ao



relatar, de acordo com o artigo 40, sobre a estrutura jurídica relativa a emergências, os Estados partes devem apresentar informações sobre suas outras obrigações internacionais relevantes para a proteção dos direitos em questão, em particular aquelas que são aplicáveis em estado de emergência.<sup>5</sup> A esse respeito, os Estados partes devem levar devidamente em conta os desenvolvimentos no direito internacional quanto às normas de direitos humanos aplicáveis em situações de emergência.<sup>6</sup>

11. A enumeração de disposições no artigo 4 cuja aplicação não pode ser derogada está relacionada, mas não é idêntica, à questão sobre se certas obrigações de direitos humanos têm natureza de normas peremptórias do direito internacional. A proclamação de certas disposições do Pacto como sendo de natureza inderrogável, no artigo 4, parágrafo 2, deve ser vista em parte como reconhecimento da natureza peremptória de alguns direitos fundamentais assegurados em forma de tratado no Pacto (por exemplo, artigos 6 e 7). No entanto, é evidente que algumas outras disposições do Pacto foram incluídas na lista de disposições inderrogáveis, porque nunca pode se tornar necessário derogar esses direitos durante um estado de emergência (por exemplo, artigos 11 e 18). Além disso, a categoria de normas peremptórias se estende além da lista de disposições inderrogáveis, como previsto no artigo 4, parágrafo 2. Os Estados partes não podem, em nenhuma circunstância, invocar o artigo 4 do Pacto como justificativa para agir em violação do direito humanitário ou de normas peremptórias do direito internacional, por exemplo, ao fazer reféns, ao impor punições coletivas, através de privações arbitrárias de liberdade, ou ao desviar-se dos princípios fundamentais do julgamento justo, incluindo a presunção de inocência.

12. Ao avaliar o alcance de uma derrogação legítima do Pacto, um critério pode ser encontrado na definição de certas violações de direitos humanos como crimes contra a humanidade. Se uma ação conduzida sob a autoridade de um Estado constitui base para a responsabilidade criminal individual por um crime contra a humanidade pelas pessoas envolvidas nessa ação, o artigo 4º do Pacto não pode ser usado como justificativa de que um estado de emergência isentou o Estado em questão de sua responsabilidade em relação a essa conduta. Portanto, a recente codificação de crimes contra a humanidade, para fins jurisdicionais, no Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional é importante para a interpretação do artigo 4 do Pacto.<sup>7</sup>

13. Nas disposições do Pacto que não estão listadas no artigo 4, parágrafo 2, há elementos que, na opinião do Comitê, não podem ser submetidos à derrogação legal nos termos do artigo 4. Alguns exemplos ilustrativos são apresentados abaixo.

(a) Todas as pessoas privadas de sua liberdade serão tratadas com humanidade e com respeito pela dignidade inerente à pessoa humana. Embora este direito, prescrito no artigo 10 do Pacto, não seja mencionado separadamente na lista de direitos não derogáveis do artigo 4, parágrafo 2, o Comitê acredita que aqui o Pacto expressa uma norma de direito internacional geral não sujeita a derrogação. Isto é sustentado pela referência à dignidade inerente à pessoa humana no preâmbulo do Pacto e pela íntima conexão entre os artigos 7 e 10.

(b) As proibições contra a tomada de reféns, sequestros ou detenção desconhecida não estão sujeitas a derrogação. A natureza absoluta dessas proibições, mesmo em tempos de emergência, é justificada por sua posição de normas do direito internacional geral.

(c) O Comitê defende que a proteção internacional dos direitos de pessoas pertencentes a minorias inclui elementos que devem ser respeitados em todas as circunstâncias. Isso se reflete na proibição contra o genocídio no direito internacional, na inclusão de uma cláusula de não-discriminação no próprio artigo 4 (parágrafo 1º), bem como na natureza inderrogável do artigo 18.

(d) Tal como confirmado pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, a deportação ou a transferência forçada da população sem motivos permitidos pelo direito internacional, sob a forma de deslocamento forçado das pessoas afetadas por expulsão ou por outros meios coercitivos, da área em que estão legalmente presentes, constitui um crime contra a humanidade.<sup>8</sup> O direito legítimo de derrogar o artigo 12 do Pacto durante um estado de emergência nunca pode ser aceito como justificativa de tais medidas.

(e) Nenhuma declaração de estado de emergência, tomada nos termos do artigo 4, parágrafo 1, pode ser invocada como justificativa para um Estado Parte se envolver, em violação ao artigo 20, na propaganda de guerra, ou na apologia a discursos de ódio nacionais, raciais ou religiosos que constituiria incitamento à discriminação, hostilidade ou violência.

14. O Artigo 2, parágrafo 3, do Pacto exige que um Estado Parte providencie remédios judiciais para qualquer violação das disposições do Pacto. Esta cláusula não é mencionada na lista de disposições inderrogáveis do artigo 4, parágrafo 2, mas constitui uma obrigação do tratado inerente ao Pacto como um todo. Mesmo que um Estado Parte, durante um estado de emergência, e na medida em que tais medidas sejam estritamente requeridas pelas exigências da situação, introduza ajustes no funcionamento prático de procedimentos relativos a recursos judiciais ou de outros tipos, o Estado Parte deve cumprir com a obrigação fundamental, nos termos do artigo 2, parágrafo 3, do Pacto, de fornecer recursos eficazes.

15. É inerente à proteção dos direitos explicitamente reconhecidos como inderrogáveis no artigo 4, parágrafo 2, o dever de serem assegurados mediante garantias processuais, muitas vezes de caráter judicial. As disposições do Pacto relativas a garantias processuais nunca poderão ser submetidas a medidas que contornem a proteção de direitos inderrogáveis. O artigo 4 não pode ser utilizado para derrogar direitos inderrogáveis. Assim, por exemplo, como o artigo 6 do Pacto é inderrogável em sua totalidade, qualquer julgamento que leve à imposição da pena de morte durante o estado de emergência deve estar em conformidade com as disposições do Pacto, incluindo todos os requisitos dos artigos 14 e 15.

16. As garantias relacionadas com a derrogação, conforme consagrado no artigo 4 do Pacto, baseiam-se nos princípios da legalidade e do estado de direito inerentes ao Pacto como um todo. Como determinados elementos do direito a um julgamento justo são explicitamente garantidos pelo Direito Internacional Humanitário durante conflitos armados, o Comitê não encontra justificativa para a derrogação dessas garantias durante outras situações de emergência. O Comitê considera que os princípios da legalidade e do estado de direito exigem que os requisitos fundamentais do julgamento justo sejam respeitados durante o estado de emergência. Apenas um tribunal de justiça pode julgar e condenar uma pessoa por um crime. A presunção de inocência deve ser respeitada. A fim de proteger os direitos

inderrogáveis, o direito de levar processos a um tribunal, para permitir que ele decida sem demora acerca da legitimidade da detenção, não deve ser restringido pela decisão de um Estado Parte de derogar o Pacto.<sup>9</sup>

17. No parágrafo 3 do artigo 4, os Estados partes, ao recorrerem ao seu poder de derrogação nos termos do artigo 4, comprometem-se a um regime de notificação internacional. Um Estado parte que recorra ao direito de derrogação deve informar imediatamente os outros Estados partes, por intermédio do Secretário-Geral das Nações Unidas, das disposições que derogou e das razões de tais medidas. Essa notificação é essencial, não somente para o cumprimento das funções do Comitê, em particular ao avaliar se as medidas tomadas pelo Estado Parte eram estritamente requeridas pelas exigências da situação, mas também para permitir que outros Estados controlem o cumprimento das disposições do Pacto. Tendo em vista o caráter sumário de muitas das notificações recebidas no passado, o Comitê enfatiza que a notificação dos Estados partes deve incluir informações completas sobre as medidas tomadas e uma explicação clara das razões para elas, com documentação completa anexada a respeito de suas leis. Notificações adicionais são necessárias se o Estado Parte subsequentemente adotar medidas adicionais conforme o artigo 4, por exemplo, estendendo a duração de um estado de emergência. O requisito de notificação imediata aplica-se igualmente em relação ao término da derrogação. Estas obrigações nem sempre foram respeitadas: os Estados Partes falharam em notificar outros Estados Partes, através do Secretário-Geral, da proclamação do estado de emergência e das medidas resultantes de derrogação de uma ou mais disposições do Pacto, e Estados Partes negligenciaram, por vezes, a apresentação de uma notificação acerca de mudanças territoriais ou de outra natureza no exercício dos seus poderes de emergência.<sup>10</sup> Às vezes, a existência de um estado de emergência e a questão se um Estado Parte derogou as disposições do Pacto apenas chegaram ao conhecimento do Comitê incidentalmente, no curso da consideração do relatório de um Estado Parte. O Comitê enfatiza a obrigação de notificação internacional imediata sempre que um Estado Parte adotar medidas que derogam suas obrigações sob o Pacto. O dever do Comitê de monitorar a lei e a prática de um Estado Parte, em cumprimento ao artigo 4, não depende de o Estado Parte ter submetido uma notificação.

---

<sup>1</sup> Ver os seguintes comentários/observações finais: República Unida da Tanzânia (1992), CCPR / C / 79 / Add.12, par. 7; República Dominicana (1993), CPR / C / 79 / Add.18, para. 4; Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte (1995), CCPR / C / 79 / Add.55, par. 23; Peru (1996), CCPR / C / 79 / Add.67, para. 11; Bolívia (1997), CCPR / C / 79 / Add.74, para. 14; Colômbia (1997), CCPR / C / 79 / Add.76, para. 25; Líbano (1997), CCPR / C / 79 / Add.78, para. 10; Uruguai (1998), CCPR / C / 79 / Add.90, para. 8; Israel (1998), CCPR / C / 79 / Add.93, par. 11.

<sup>2</sup> Ver, por exemplo, os artigos 12 e 19 do Pacto.

<sup>3</sup> Ver, por exemplo, observações finais sobre Israel (1998), CCPR/C/79/Add.93, par. 11.

---

<sup>4</sup> Ver os seguintes comentários/observações finais: República Dominicana (1993), CCPR / C / 79 / Add.18, para. 4; Jordão (1994) CCPR / C / 79 / Add.35, para. 6; Nepal (1994) CCPR / C / 79 / Add.42, para. 9; Federação Russa (1995), CCPR / C / 79 / Add.54, para. 27; Zâmbia (1996), CCPR / C / 79 / Add.62, para. 11; Gabão (1996), CCPR / C / 79 / Add.71, para. 10; Colômbia (1997) CCPR / C / 79 / Add.76, para. 25; Israel (1998), CCPR / C / 79 / Add.93, par. 11; Iraque (1997), CCPR / C / 79 / Add.84, para. 9; Uruguai (1998) CCPR / C / 79 / Add.90, para. 8; Armênia (1998), CCPR / C / 79 / Add.100, para. 7; Mongólia (2000), CCPR / C / 79 / Add.120, para. 14; Quirguistão (2000), CCPR / CO / 69 / KGZ, par. 12.

<sup>5</sup> É feita referência à Convenção sobre os Direitos da Criança que foi ratificada por quase todos os Estados Partes do Pacto e não inclui uma cláusula de derrogação. Como o artigo 38 da Convenção indica claramente, a Convenção é aplicável em situações de emergência.

<sup>6</sup> Referem-se aos relatórios do Secretário-Geral à Comissão de Direitos Humanos apresentados em conformidade com as resoluções da Comissão de 1998/29, 1996/65 e 2000/69 sobre padrões humanitários mínimos (mais tarde: padrões fundamentais de humanidade), E / CN.4 / 1999/92, E / CN.4 / 2000/94 e E / CN.4 / 2001/91, e aos esforços anteriores para identificar os direitos fundamentais aplicáveis em todas as circunstâncias, por exemplo, as Normas Mínimas das Normas de Direitos Humanos de Paris, em um Estado de Emergência (International Law Association, 1984), os Princípios de Siracusa sobre as Cláusulas de Limitação e Derrogação no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, o relatório final do Sr. Leandro Despouy, Relator Especial da Subcomissão, sobre direitos humanos e estados de emergência (E / CN.4 / Sub.2 / 1997/19 e Add.1), os Princípios Orientadores sobre Deslocados Internos (E / CN.4 / 1998/53 / Add.2), os Turku (Åbo) Declaração das Normas Humanitárias Mínimas (1990), (E / CN.4 / 1995/116). Como um campo de trabalho contínuo, é feita referência à decisão da 26ª Conferência Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho (1995) de designar ao Comitê Internacional da Cruz Vermelha a tarefa de preparar um relatório sobre as regras costumeiras de assistência humanitária internacional, aplicável em conflitos armados internacionais e não internacionais.

<sup>7</sup> Veja os artigos 6 (genocídio) e 7 (crimes contra a humanidade) do Estatuto que, até 1 de julho de 2001, haviam sido ratificados por 35 Estados. Embora muitas das formas específicas de conduta listadas no artigo 7 do Estatuto estejam diretamente ligadas a violações contra os direitos humanos que estão listadas como disposições não derogáveis no artigo 4, parágrafo 2, do Pacto, a categoria de crimes contra a humanidade, como definido nessa disposição, abrange também violações de algumas disposições do Pacto que não foram mencionadas na referida disposição do Pacto. Por exemplo, certas violações graves do artigo 27 podem, ao mesmo tempo, constituir genocídio nos termos do artigo 6 do Estatuto de Roma, e o artigo 7, por sua vez, abrange práticas relacionadas, além dos artigos 6, 7 e 8 do Pacto, também aos artigos 9, 12, 26 e 27.

<sup>8</sup> Ver artigo 7 (1) (d) e 7 (2) (d) do Estatuto de Roma.

<sup>9</sup> Ver as observações finais do Comitê sobre Israel (1998) (CCPR/C/79/Add.93), par. 21: "... O Comitê considera que a atual aplicação da prisão administrativa é incompatível com os artigos 7 e 16 do Pacto, nenhum dos quais permite a derrogação em tempos de emergência pública...O Comitê ressalta, contudo, que um Estado Parte não pode se afastar da exigência de uma revisão judicial efetiva da detenção". Ver também a recomendação do Comitê à Sub-Comissão de Prevenção da Discriminação e Proteção de Minorias relativa a um projeto do terceiro protocolo opcional ao Pacto: "O Comitê está convencido de que os Estados partes geralmente entendem que o direito ao habeas corpus e ao amparo não deve ser limitado em situações de emergência. Além disso, o Comitê é de opinião que os recursos previstos no artigo 9, parágrafos 3 e 4, lidos em conjunto com o artigo 2, são inerentes ao Pacto como um todo". Registros Oficiais da Assembleia Geral, Quadragésimo Nono Período, Suplemento No. 40 (A/49/40), vol. Anexo XI, par. 2.

<sup>10</sup> Ver comentários/observações finais sobre o Peru (1992) CCPR / C / 79 / Add.8, para. 10; Irlanda (1993) CCPR / C / 79 / Add.21, para. 11; Egito (1993), CCPR / C / 79 / Add.23, para. 7; Camarões (1994) CCPR / C / 79 / Add.33, para. 7; Federação Russa (1995), CCPR / C / 79 / Add.54, para. 27; Zâmbia (1996), CCPR / C / 79 / Add.62, para. 11; Líbano (1997), CCPR / C / 79 / Add.78, para. 10; Índia (1997), CCPR / C / 79 / Add.81, para. 19; México (1999), CCPR / C / 79 / Add.109, para. 12.

## Comentário Geral n. 30<sup>1</sup>: Sobre as Obrigações dos Estados Partes quanto à Apresentação de Relatórios nos termos do artigo 40 do Pacto

**Tradução e Revisão:** Eloisa Visgueira Gomes de Souza e Fabio Pereira da Silva (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Davi Quintanilha Failde de Azevedo (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. Os Estados Partes comprometeram-se a apresentar relatórios, de acordo com o artigo 40 do Pacto, dentro de um ano de sua entrada em vigor, para os Estados Partes interessados e, a partir de então, sempre que o Comitê o solicitar.
2. O Comitê observa, como resulta de seus relatórios anuais, que apenas um pequeno número de Estados apresentou seus relatórios dentro do prazo. A maioria deles foi submetida com atrasos que variam de alguns meses a vários anos e alguns Estados-partes continuam inadimplentes, apesar dos repetidos lembretes do Comitê.
3. Outros Estados anunciaram que compareceriam perante o Comitê, mas não o fizeram na data programada.
4. Para remediar tais situações, o Comitê adotou novas regras:
  - (a) Se um Estado Parte houver submetido um relatório, mas não enviar uma delegação ao Comitê, o Comitê poderá notificar o Estado Parte da data na qual pretende ponderar sobre o relatório ou poderá continuar a ponderar sobre o relatório na reunião que havia sido inicialmente agendada;
  - b) Quando o Estado Parte não houver apresentado um relatório, o Comitê poderá, a seu critério, notificar o Estado Parte sobre a data na qual o Comitê se propõe a examinar as medidas tomadas pelo Estado Parte para implementar os direitos garantidos pelo Pacto:
    - (i) Se o Estado Parte for representado por uma delegação, o Comitê, em presença da delegação, procederá ao exame do informe na data designada;
    - (ii) Se o Estado Parte não estiver representado, o Comitê poderá, a seu critério, decidir examinar as medidas tomadas pelo Estado Parte para implementar as garantias do Pacto na data inicial ou notificar uma nova data ao Estado Parte.

Para os fins da aplicação desses procedimentos, o Comitê realizará suas reuniões em sessão pública se estiver presente uma delegação, ou em sessões privadas, em caso contrário, sendo que seguirá as modalidades estabelecidas nas diretrizes para a apresentação de informes, assim como no regulamento do Comitê.

---

<sup>1</sup> Adotado no 75º Período de Sessões (2002). Substitui o Comentário geral n. 1

5. Após o Comitê ter adotado suas observações finais, um procedimento de acompanhamento deverá ser empregado a fim de estabelecer, manter ou restaurar um diálogo com o Estado Parte. Para essa finalidade e, a fim de permitir que o Comitê tome outras medidas, o Comitê nomeará um Relator Especial, que apresentará um relatório ao Comitê.

6. À luz do relatório do Relator Especial, o Comitê avaliará a posição adotada pelo Estado-Parte e, se necessário, estabelecerá uma nova data para o Estado-Parte apresentar seu próximo relatório.

## Comentário Geral n. 31<sup>1</sup>: Sobre a Natureza das Obrigações Jurídicas Gerais Impostas aos Estados Partes no Pacto

**Tradução e Revisão:** Giovanni Pierrotti de Andrade e Letícia de Miranda Camapum (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Davi Quintanilha Failde de Azevedo (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. Este Comentário Geral substitui o Comentário Geral nº 3, refletindo e desenvolvendo seus princípios. As disposições gerais sobre não discriminação do artigo 2, parágrafo 1, foram abordadas no Comentário Geral 18 e no Comentário Geral 28, sendo que este Comentário Geral deve ser lido em conjunto com eles.

2. Embora o artigo 2 discorra sobre as obrigações dos Estados Partes perante os indivíduos como detentores de direitos segundo o Pacto, todos os Estados Partes têm um interesse jurídico no cumprimento por todos os outros Estados Partes das suas obrigações. Isso decorre do fato de que as “regras relativas aos direitos básicos da pessoa humana” são obrigações *erga omnes* e que, como indicado no quarto parágrafo preambular do Pacto, existe uma obrigação da Carta das Nações Unidas de promover o respeito universal, bem como a observância dos direitos humanos e liberdades fundamentais. Além disso, a dimensão contratual do tratado implica que qualquer Estado Parte de um tratado seja obrigado perante todos os outros Estados Partes a cumprir com seus compromissos nos termos estipulados. Nesse sentido, o Comitê recorda aos Estados Partes a conveniência de fazerem a declaração prevista no artigo 41. Também recorda aos Estados Partes que já fizeram a declaração do potencial valor de se valerem do procedimento previsto neste artigo. No entanto, o mero fato de que existe um mecanismo interestatal formal de denúncias perante o Comitê de Direitos Humanos em relação aos Estados Partes que fizeram a declaração especificada pelo artigo 41 não significa que este procedimento seja o único método pelo qual os Estados Partes possam afirmar seu interesse no cumprimento por outros Estados Partes. Pelo contrário, o procedimento do artigo 41 deve ser visto como suplementar, não diminuindo o interesse dos Estados Partes no cumprimento das obrigações de outros Estados Partes. Consequentemente, o Comitê recomenda aos Estados Partes que considerem que as violações dos direitos do Pacto por qualquer outro Estado Parte merece ser objeto de sua atenção. Chamar a atenção para possíveis violações das obrigações do Pacto por outros Estados Partes e pedir-lhes que as cumpram deve, longe de ser visto como um ato hostil, ser considerado um reflexo do interesse legítimo da comunidade.

3. O Artigo 2 define o escopo das obrigações legais assumidas pelos Estados Partes perante o Pacto. Uma obrigação geral é imposta aos Estados Partes para que respeitem os direitos previstos no Pacto e os assegurem a todos os indivíduos em seus respectivos territórios e sujeitos à suas respectivas jurisdições (ver parágrafo 10 abaixo). De acordo com o princípio

---

<sup>1</sup> Adotado na 90ª sessão, 2007. Substitui o Comentário Geral nº 3.

articulado no artigo 26 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, os Estados Partes devem cumprir as obrigações decorrentes do Pacto valendo-se de boa-fé.

4. As obrigações do Pacto em geral e a do Artigo 2 em particular são obrigatórias para todos os Estados Partes. Todos os poderes do governo (Executivo, Legislativo e Judiciário), e outras autoridades públicas ou governamentais, em qualquer nível – nacional, regional ou local - estão em posição de implicar a responsabilidade do Estado Parte. O poder Executivo que geralmente representa o Estado Parte internacionalmente, inclusive perante o Comitê, não pode alegar o fato de que uma ação incompatível com as disposições do Pacto foi realizada por outro poder governamental como um meio de atenuar o Estado Parte da responsabilidade pela ação e conseqüente incompatibilidade. Esse entendimento flui diretamente do princípio contido no artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, segundo a qual um Estado Parte " não pode invocar as disposições de seu direito interno para justificar o inadimplemento de um tratado". Embora o artigo 2, parágrafo 2, permita aos Estados Partes darem cumprimento aos direitos do Pacto em conformidade com os processos constitucionais internos, o mesmo princípio funciona também para impedir que os Estados partes invoquem disposições da lei constitucional ou de outros aspectos do direito interno para justificar uma falha de execução ou aplicação das obrigações previstas no tratado. A esse respeito, o Comitê recorda aos Estados Partes com uma estrutura federal os termos do artigo 50, segundo o qual "aplicar-se-ão as disposições do presente Pacto, sem qualquer limitação ou exceção, a todas as unidades constitutivas dos Estados federativos."

5. A obrigação do artigo 2, parágrafo 1, de respeitar e garantir os direitos reconhecidos pelo Pacto tem efeito imediato para todos os Estados Partes. O Artigo 2, parágrafo 2, fornece o quadro geral dentro do qual os direitos especificados no Pacto devem ser promovidos e protegidos. Como consequência, o Comitê indicou anteriormente em seu Comentário Geral n. 24 que reservas ao artigo 2 seriam incompatíveis com o Pacto quando consideradas à luz de seus objetivos e finalidades.

6. A obrigação jurídica nos termos do artigo 2, parágrafo 1, é de natureza tanto negativa quanto positiva. Os Estados Parte devem abster-se de violar os direitos reconhecidos pelo Pacto, sendo que quaisquer restrições a qualquer desses direitos devem ser permissíveis sob as disposições pertinentes do Pacto. Quando tais restrições forem feitas, os Estados devem demonstrar sua necessidade e somente tomar medidas que proporcionem a busca de objetivos legítimos, a fim de assegurar contínua e efetiva proteção aos direitos previstos no Pacto. Em nenhum caso, as restrições podem ser aplicadas ou invocadas de uma maneira que prejudiquem a essência de um direito do Pacto.

7. O Artigo 2 exige que os Estados Partes adotem medidas legislativas, judiciais, administrativas, educativas e outras apropriadas a fim de cumprir suas obrigações legais. O Comitê acredita que é importante elevar os níveis de conscientização sobre o Pacto não apenas entre funcionários públicos e agentes do Estado, mas também entre a população em geral.

8. As obrigações do Artigo 2, parágrafo 1, são vinculativas para os Estados [Partes] e, como tais, não têm efeito horizontal direto como uma questão de direito internacional. O Pacto não pode ser visto como um substituto do direito penal ou civil doméstico. No entanto, as



obrigações positivas dos Estados Partes de garantirem os direitos previstos no Pacto só serão integralmente cumpridos se os indivíduos forem protegidos pelo Estado, não apenas contra violações dos direitos do Pacto por seus agentes, mas também contra atos cometidos por pessoas ou entidades que possam prejudicar o gozo desses mesmos direitos, na medida em que sejam passíveis de aplicação entre pessoas ou entidades privadas. Podem haver circunstâncias em que uma falha em garantir os direitos do Pacto, conforme exigido pelo artigo 2, daria origem a violações pelos Estados Partes, como resultado de os Estados Partes permitirem ou não tomarem as medidas apropriadas ou exercerem a devida diligência para prevenir, punir, investigar ou reparar os danos causados por tais atos cometidos por pessoas ou entidades privadas. Recorda-se aos Estados a inter-relação entre as obrigações positivas impostas pelo artigo 2 e a necessidade de fornecer soluções eficazes em caso de violação do artigo 2, parágrafo 3. O Pacto em si prevê, em alguns artigos, certas áreas em que há obrigações positivas para que os Estados Partes tratem das atividades de pessoas ou entidades privadas. Por exemplo, as garantias do artigo 17 relacionadas à privacidade devem ser protegidas por lei. Também está implícito no artigo 7 que os Estados Partes devem tomar medidas positivas para assegurar que pessoas ou entidades privadas não inflijam tortura, tratamento ou punição cruel, desumana ou degradante a pessoas que estejam sob seu poder. Nos campos que afetam os aspectos básicos da vida cotidiana, como trabalho ou moradia, os indivíduos devem ser protegidos de discriminação na acepção do artigo 26.

9. Os beneficiários dos direitos reconhecidos pelo Pacto são indivíduos. Embora, com exceção do artigo 1, o Pacto não mencione os direitos de pessoas jurídicas, entidades ou coletividades semelhantes, muitos dos direitos reconhecidos pelo Pacto, como a liberdade de manifestação de religião ou crença (artigo 18), a liberdade de associação (artigo 22) ou os direitos dos membros de minorias (artigo 27), podem ser desfrutados em comunidade com outros. O fato de a competência do Comitê para receber e considerar comunicações se restringir àquelas submetidas por ou em nome de indivíduos (artigo 1 do Protocolo Facultativo) não impede tais indivíduos de reivindicarem que ações ou omissões que digam respeito a pessoas jurídicas e entidades similares equivalham a uma violação dos seus próprios direitos.

10. Os Estados Partes são obrigados, por meio do artigo 2, parágrafo 1, a respeitar e garantir os direitos do Pacto a todas as pessoas que possam estar em seu território e que estejam sujeitas à sua jurisdição. Isso significa que um Estado Parte deve respeitar e garantir os direitos estabelecidos no Pacto a qualquer pessoa dentro do poder ou controle efetivo desse Estado Parte, mesmo que não esteja situado dentro do território do Estado Parte. Conforme indicado no Comentário Geral n. 15 adotado na vigésima sétima sessão (1986), o gozo dos direitos do Pacto não se limita aos cidadãos dos Estados Partes, mas deve também estar disponível a todos os indivíduos, independentemente de nacionalidade ou apatridia, como requerentes de asilo, refugiados, trabalhadores migrantes e outras pessoas que possam encontrar-se no território ou sujeitos à jurisdição do Estado Parte. Este princípio também se aplica àqueles dentro do poder ou controle efetivo das forças de um Estado Parte agindo fora de seu território, independentemente das circunstâncias em que tal poder ou controle efetivo foi obtido, tais como forças constituindo um contingente nacional de um Estado Parte designado a uma operação internacional de manutenção ou imposição da paz.

11. Como implícito no Comentário Geral n. 29<sup>1</sup>, o Pacto aplica-se também a situações de conflito armado, nas quais as regras do direito internacional humanitário são aplicáveis. Embora, em relação a certos direitos do Pacto, regras mais específicas do Direito Internacional Humanitário possam ser especialmente relevantes para os propósitos da interpretação dos direitos previstos no Pacto, ambas as esferas de direito são complementares, não excludentes entre si.

12. Além disso, a obrigação prevista no artigo 2 de que os Estados Parte respeitem e garantam os direitos do Pacto a todas as pessoas no seu território e àquelas sob o seu controle implica a obrigação de não extraditar, deportar, expulsar ou de outro modo remover uma pessoa do seu território, onde existem motivos substanciais para acreditar que há um risco real de danos irreparáveis, como aqueles previstos nos artigos 6 e 7 do Pacto, seja no país para o qual a remoção seja efetuada ou em qualquer outro para o qual a pessoa possa ulteriormente ser removida. As autoridades judiciais e administrativas relevantes devem estar cientes da necessidade de assegurar o cumprimento das obrigações do Pacto em tais assuntos.

13. O Artigo 2, parágrafo 2, exige que os Estados Partes tomem as medidas necessárias para dar efeito aos direitos do Pacto na ordem interna. Consequentemente, a menos que os direitos do Pacto já estejam protegidos por suas leis ou práticas domésticas, os Estados Partes são obrigados a ratificar tais mudanças nas leis e práticas internas necessárias para garantir sua conformidade com o Pacto. Quando houver inconsistências entre o direito interno e o Pacto, o artigo 2 exige que a lei ou prática interna seja alterada para atender aos padrões impostos pelas garantias substanciais do Pacto. O Artigo 2 permite que um Estado Parte aja de acordo com a sua própria estrutura constitucional interna e, portanto, não exige que o Pacto seja diretamente aplicável nos tribunais, pela incorporação do Pacto no direito nacional. O Comitê considera, no entanto, que as garantias do Pacto podem receber proteção reforçada nos Estados onde o Pacto é, automaticamente ou por meio de incorporação específica, parte da ordem jurídica interna. O Comitê convida os Estados Partes nos quais o Pacto não integra o ordenamento jurídico interno a considerar a sua incorporação ao direito interno, a fim de facilitar a plena concretização dos direitos do Pacto, conforme exigido pelo artigo 2.

14. A exigência do Artigo 2, parágrafo 2, de tomar medidas para dar efeito aos direitos do Pacto não está sujeita a condições e é de efeito imediato. O descumprimento desta obrigação não pode ser justificado em referência a considerações políticas, sociais, culturais ou econômicas dentro do Estado.

15. O Artigo 2, parágrafo 3, exige que, além da proteção efetiva dos direitos do Pacto, os Estados Partes assegurem que os indivíduos também tenham recursos acessíveis e eficazes para reivindicar esses direitos. Tais recursos devem ser adequadamente adaptados de modo a levar em conta a especial vulnerabilidade de certas categorias de pessoas, sobretudo crianças. O Comitê atribui importância ao estabelecimento pelos Estados Partes de mecanismos judiciais e administrativos apropriados para tratar de reivindicações de violações de direitos conforme o direito nacional. O Comitê observa que o gozo dos direitos reconhecidos sob o Pacto pode ser efetivamente assegurado pelo Judiciário de muitas maneiras diferentes, incluindo a aplicabilidade direta do Pacto, a aplicação de disposições constitucionais ou outras leis comparáveis, ou o efeito interpretativo do Pacto na aplicação

do direito nacional. Mecanismos administrativos são particularmente necessários para efetivar a obrigação geral de investigar denúncias de violações pronta, completa e efetivamente por meio de órgãos independentes e imparciais. As instituições nacionais de direitos humanos, dotadas de poderes adequados, podem contribuir para esse objetivo. A falha de um Estado Parte em investigar alegações de violações pode, por si só, constituir outra violação do Pacto. A cessação de uma violação em curso é um elemento essencial do direito a um recurso efetivo.

16. O Artigo 2, parágrafo 3, exige que os Estados Partes reparem as pessoas cujos direitos previstos pelo Pacto tenham sido violados. Sem reparação dos indivíduos cujos direitos previstos pelo Pacto tenham sido violados, a obrigação de fornecer um recurso efetivo, que é central para a eficácia do Artigo 2, parágrafo 3, não é cumprida. Além da reparação explícita exigida pelo Artigo 9, parágrafo 5, e Artigo 14, parágrafo 6, o Comitê considera que o Pacto geralmente impõe uma compensação apropriada. O Comitê observa que, quando apropriado, a reparação pode envolver restituição, reabilitação e medidas de satisfação, tais como pedido de desculpas públicas, memoriais públicos, garantias de não repetição e mudanças em leis e práticas relevantes, bem como a condução dos perpetradores das violações de direitos humanos à justiça.

17. De maneira geral, os propósitos da Convenção não seriam cumpridos sem uma obrigação integrada ao artigo 2 de tomar medidas para prevenir nova ocorrência de uma violação do Pacto. Por conseguinte, tem sido uma prática frequente do Comitê, nos casos relativos ao Protocolo Facultativo, incluir nas suas Observações a necessidade de medidas, para além de um recurso específico à vítima, com a finalidade de evitar a repetição do tipo de violação em questão. Tais medidas podem exigir mudanças nas leis ou práticas do Estado Parte.

18. Quando as investigações mencionadas no parágrafo 15 revelarem violações de certos direitos do Pacto, os Estados Partes deverão assegurar que os responsáveis sejam submetidos à justiça. Do mesmo modo que ocorre com as falhas na investigação, a incapacidade de levar à justiça os autores de tais violações poderia, por si só, dar origem a outra violação do Pacto. Essas obrigações surgem principalmente em relação às violações reconhecidas como criminais pelo direito nacional ou internacional, como a tortura, penas ou tratamento cruéis, desumanos ou degradantes (artigo 7), execuções sumárias e arbitrárias (artigo 6) e desaparecimento forçado (artigos 7 e 9 e, frequentemente, 6). De fato, o problema da impunidade por essas violações, uma questão de preocupação constante do Comitê, pode muito bem ser um importante elemento de contribuição para a recorrência de tais violações. Quando cometidos como parte de um ataque generalizado ou sistemático contra uma população civil, essas violações do Pacto são crimes contra a humanidade (ver Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, artigo 7).

Consequentemente, quando funcionários públicos ou agentes do Estado tenham cometido violações dos direitos do Pacto mencionados neste parágrafo, os Estados Partes interessados não podem isentar perpetradores de sua responsabilidade pessoal, como ocorreu em certos casos de anistias (ver Comentário Geral n. 20 (44)), imunidades e indenidades jurídicas prévias. Além disso, nenhum status oficial justifica que pessoas que possam ser acusadas de responsabilidade por tais violações sejam consideradas imunes à responsabilidade legal. Outros impedimentos para o estabelecimento da responsabilidade

legal também devem ser removidos, como a defesa da obediência a ordens superiores ou prazos injustificadamente curtos de prescrição nos casos em que tais limitações sejam aplicáveis. Os Estados Partes também devem ajudar-se mutuamente a levar à justiça pessoas suspeitas de terem cometido atos em violação do Pacto que sejam puníveis sob a lei nacional ou internacional.

19. O Comitê também considera que o direito a um recurso efetivo pode, em certas circunstâncias, exigir que os Estados Partes estabeleçam e implementem medidas provisórias ou interinas para evitar contínuas violações e tentar reparar o mais cedo possível qualquer dano que possa ter sido causado por tais violações.

20. Mesmo quando os sistemas legais dos Estados Partes são formalmente dotados de um recurso apropriado, violações dos direitos do Pacto ainda acontecem. Isso é presumivelmente atribuível ao fracasso dos recursos em funcionarem efetivamente na prática. Assim, solicita-se aos Estados Partes que forneçam, em seus relatórios periódicos, informações sobre os obstáculos à eficácia dos recursos existentes.

---

<sup>1</sup> Comentário Geral n. 29: Sobre Estados de Emergência, adotado em 24 de julho de 2001, reproduzido no Relatório Anual de 2001, A/56/40, anexo VI, parágrafo 3.

## Comentário Geral n. 32: Artigo 14 (Direito à Igualdade Perante os Tribunais, Cortes de Justiça e a um Processo Equitativo)

**Tradução e Revisão:** Cecília Lechner Almeida e Beatriz de Souza (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Tatiana Belons Vieira (Defensora Pública – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

### I. Observações gerais

1. Esse comentário geral substitui o comentário geral número 13 (vigésima-primeira sessão).

2. O direito à igualdade perante os tribunais e as cortes de justiça, assim como o direito a um processo equitativo, é um elemento chave da proteção dos direitos humanos e constitui um meio processual de salvaguardar a primazia do direito. O artigo 14 do Pacto visa garantir a boa administração da justiça e, para esse fim, garante uma série de direitos específicos.

3. O artigo 14 tem uma natureza particularmente complexa na medida que ele prevê diversas garantias aos âmbitos diferentes de aplicação. A primeira frase do primeiro parágrafo enuncia a garantia geral de igualdade perante tribunais e cortes de justiça que são aplicáveis independente da natureza dos processos diante de tais organismos. A segunda frase do mesmo parágrafo reconhece a todos que são criminalmente acusados ou cujos direitos e obrigações de caráter civil são contestados; o direito a um julgamento equânime e público por um tribunal competente, independente, imparcial e estabelecido pela lei. Em tais procedimentos a mídia e o público podem ser excluídos da audiência somente em casos especificados na terceira frase do primeiro parágrafo. Os parágrafos 2 a 5 do artigo as garantias processuais reconhecidas a todos os acusados de crimes. O parágrafo 6 prevê um direito efetivo à indenização em caso de erro judiciário na esfera penal. O parágrafo 7 proíbe a dualidade procedimental para uma mesma infração, garantindo assim uma liberdade fundamental, ou seja, o direito de todos de não ser processado ou punido novamente em razão de uma infração pela qual ele já foi condenado ou absolvido por uma decisão definitiva. Os Estados-Parte deste Pacto, em seus relatórios, devem distinguir claramente entre esses diferentes aspectos do direito a um processo equânime.

4. O artigo 14 enuncia as garantias que os Estados-Partes devem respeitar quaisquer que sejam as tradições e sua legislação interna. Eles devem informar a interpretação dada a essas garantias nos seus ordenamentos jurídicos. O Comitê assevera que isso não pode ser deixado somente a critério do legislador nacional.

5. Enquanto ressalvas a cláusulas específicas do artigo 14 podem ser aceitáveis, a ressalva geral a um processo equânime seria incompatível com o objeto e o propósito do Pacto<sup>22</sup>.

6. Mesmo que o artigo 14 não tenha sido citado no parágrafo 2 do artigo 4 do Pacto entre os artigos não suscetíveis de derrogação, todos os Estados que derogarem os procedimentos normais previstos no artigo 14 em razão de uma situação de perigo público, devem assegurar que tais derrogações se restrinjam ao estritamente necessário diante das

exigências da situação atual. As garantias inerentes ao direito a um processo equânime nunca poderão jamais ser objetos de medidas que afastem a proteção dos direitos inderrogáveis. Assim, por exemplo, como o artigo 6 do Pacto é inderrogável em sua totalidade, qualquer julgamento que leve à imposição de pena de morte durante o estado de emergência deve estar em conformidade com as disposições do Pacto, incluindo todos os requisitos do artigo 14<sup>23</sup>. Da mesma forma, como o artigo 7 é inderrogável em sua totalidade, nenhuma declaração ou confissão ou, em princípio, outras provas obtidas em violação dessa disposição podem ser invocadas como prova em qualquer procedimento que esteja protegido pelo artigo 14, incluindo durante um estado de emergência<sup>24</sup>, exceto se uma declaração ou confissão obtida em violação ao artigo 7, na sua totalidade, é inderrogável, nenhuma declaração ou elemento probatório obtido em violação a esta disposição pode ser admitido num processo submetido ao artigo 14 e, cumprido o período do estado de urgência, salvo se uma declaração ou as confissões obtidas em violação ao artigo 7, constituírem elementos de prova decorrentes de tortura ou meios cruéis forem usados como prova proibido por essa disposição tenha ocorrido<sup>25</sup>. Fica proibido, em todas as situações, de se desviar dos princípios fundamentais que garantem um processo equânime, como La presunção de inocência<sup>26</sup>.

## **II. Igualdade perante os tribunais e as cortes de justiça**

7. A primeira frase do artigo 14, parágrafo 1 garante em termos gerais o direito a igualdade perante os tribunais e as cortes de justiça. Essa garantia não somente se aplica aos tribunais e cortes de justiça que constam na segunda frase desse parágrafo do artigo 14, mas deve igualmente ser respeitada por todos os órgãos que exercam uma função jurisdicional<sup>27</sup>.

8. Em termos gerais, o direito à igualdade perante os tribunais e as cortes de justiça, garante, além dos princípios mencionados na segunda frase do artigo 14, parágrafo 1, os princípios de igualdade de acesso e igualdade de meios (armas), e assegura que as partes do processo sejam tratadas sem qualquer discriminação.

9. O artigo 14 engloba o direito de acesso aos tribunais a todos os que são criminalmente acusados ou que tenham questionados direitos e obrigações de natureza civil. O acesso à administração da justiça deve ser efetivamente garantido em todos esses casos para assegurar que nenhum indivíduo seja privado, em termos processuais, de seu direito de reivindicar justiça. O direito de acesso aos tribunais e cortes de justiça, do mesmo modo que o direito à igualdade perante esses órgãos não é limitado a cidadãos dos Estados-Partes, mas deve também estar disponível a todos os indivíduos, qualquer que seja de sua nacionalidade, mesmo que se trate de apátrida, por exemplo aos que pedem asilo, refugiados, trabalhadores migrantes, crianças desacompanhadas e outras pessoas que se encontram nos territórios dos Estados-Partes ou sob sua jurisdição. Uma situação em que as tentativas de acesso de um indivíduo às cortes ou tribunais competentes são sistematicamente frustradas *de jure* ou *de facto* contraria a garantia do artigo 14, parágrafo 1, primeira sentença<sup>28</sup>. Essa garantia também proíbe quaisquer distinções relativas ao acesso a tribunais e cortes que não sejam baseadas nas leis e não possam ser justificadas por motivos objetivos e razoáveis. A garantia é violada se certas pessoas forem impedidas de processar qualquer outra pessoa em razão por exemplo de sua raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou outra origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status<sup>29</sup>.

10. A disponibilidade ou ausência de assistência jurídica frequentemente determina se uma pessoa pode ou não acessar processos relevantes ou participar deles verdadeiramente. Embora o artigo 14 garanta explicitamente na alínea d do parágrafo 3 o direito à assistência jurídica aos acusados em processos criminais, os Estados são encorajados a fornecer assistência jurídica em outros casos (além dos criminais) para pessoas que não podem pagar por isso. Em alguns casos, eles podem até ser obrigados a fazê-lo. Por exemplo, quando uma pessoa condenada à morte deseja que seu caso seja submetido ao controle constitucional por supor que tenham ocorrido irregularidades no julgamento criminal, mas não dispõe de meios suficientes para pagar pela assistência jurídica para isso; o Estado é obrigado a prestar assistência jurídica em conformidade com o artigo 14, parágrafo 1, em conjunto com o direito a um recurso efetivo, conforme consagrado no artigo 2, parágrafo 3 do Pacto<sup>30</sup>.

11. Da mesma maneira, a imposição de vultosas taxas às partes em procedimentos judiciais, impediriam de fato o seu acesso à justiça poderia dar origem a questões nos termos do artigo 14, parágrafo 1<sup>31</sup>. Em particular, um rígido dever legal de atribuir custos a uma parte vencedora sem considerar a sua implicação ou ausência de assistência judiciária pode ter um efeito dissuasor sobre a capacidade das pessoas para prosseguirem a reivindicação dos seus direitos ao abrigo do Pacto, em procedimentos de que dispõem<sup>32</sup>.

12. O direito à igualdade de acesso a um tribunal, enunciado no artigo 14, parágrafo 1, diz respeito ao acesso a procedimentos de primeira instância e não implica no direito à apelação ou a qualquer outro recurso<sup>33</sup>.

13. O direito à igualdade perante tribunais e cortes de justiça, assim como a paridade de armas. Isto significa que os mesmos direitos processuais devem ser fornecidos a todas as partes, a menos que as distinções sejam baseadas na lei e possam ser justificadas por motivos objetivos e razoáveis, não acarretando desvantagem real ou outra injustiça ao réu<sup>34</sup>. Esta paridade de armas é rompida se, por exemplo, apenas o ministério público e não o defensor, puder recorrer de uma decisão de uma decisão<sup>35</sup>. O princípio da igualdade entre as partes aplica-se também aos processos cíveis e exige, *inter alia*, que seja dada a cada uma das partes a oportunidade de contestar todos os argumentos e provas produzidas pela outra parte<sup>36</sup>. Em casos excepcionais, também pode requerer a assistência gratuita de um intérprete seja fornecida quando, de outra forma, uma parte não tenha recursos financeiros para participar do processo em igualdade de condições ou as testemunhas citadas pela defesa não possam ser interrogadas.

14. A igualdade perante tribunais e cortes de justiça também exige que casos semelhantes sejam julgados da mesma forma. Se, por exemplo, para algumas categorias de infração<sup>37</sup>, o caso é submetido a um procedimento penal excepcional ou examinado por tribunais ou cortes de justiça especialmente constituídos, a distinção deve ser fundada em motivos objetivos e razoáveis.

### **III. Direito de todos de ter a demanda analisada equitativa e publicamente por um tribunal competente, independente e imparcial**

15. O direito de todos de ter a demanda analisada equitativa e publicamente por um tribunal competente, independente e imparcial estabelecido pela lei é garantido, de acordo com a segunda frase do parágrafo 1 do artigo 14, em procedimentos que buscam decidir sobre o fundamento de uma acusação em matéria penal ou o interesse em contestar direitos e obrigações de caráter civil. Uma acusação penal se refere, em princípio, a atos puníveis sob o direito penal interno. A noção pode igualmente ter por escopo medidas de natureza penal que, independentemente de sua qualificação em nas leis internas, devem ser consideradas como penais em razão de seu propósito, caráter ou severidade<sup>38</sup>.

16. Mais complexa é a noção de determinação de direitos e obrigações de caráter civil. Ela é formulada de maneira diferente nos vários idiomas do Pacto que, de acordo com o artigo 53 do Pacto, são igualmente autênticos. O exame dos trabalhos preparatórios não permite resolver essas divergências. O Comitê observa que a “característica civil” ou o equivalente a esse conceito nos outros idiomas, depende da natureza do direito em questão e não da característica de uma das partes ou do órgão nos respectivos sistemas jurídicos internos que analisará o direito em questão<sup>39</sup>. O conceito engloba (a) não somente os procedimentos judiciais destinados a determinar direitos e obrigações contratuais, bens e responsabilidade civil na área do direito privado, mas igualmente (b) noções equivalentes de direito administrativo, como a dispensa de contratação de funcionários públicos por razões que não sejam disciplinares<sup>40</sup>, a determinação de benefícios<sup>41</sup> previdenciários ou direitos previdenciários de militares<sup>42</sup>, ou procedimentos relativos ao uso de terras públicas<sup>43</sup> ou a apropriação da propriedade privada. Além disso, pode (c) abranger outros procedimentos que, no entanto, devem ser avaliados caso a caso, à luz da natureza do direito em questão.

17. Por outro lado, o direito de acesso aos tribunais e cortes de justiça, tal como previsto na segunda frase do parágrafo primeiro do artigo 14, não se aplica quando a lei interna não confere qualquer direito ao interessado. Por essa razão, o Comitê considerou que esta disposição seria inaplicável aos casos em que a legislação interna não conferisse qualquer direito a ser promovida a cargo superior na função pública<sup>44</sup>, a ser nomeado juiz<sup>45</sup> ou ter uma sentença de morte comutada por um corpo executivo<sup>46</sup>. Além disso, os direitos e obrigações de caráter civil em que as pessoas envolvidas são confrontadas com medidas tomadas contra eles na qualidade de pessoas subordinadas a um alto grau de controle administrativo, como medidas disciplinares que não equivalem a sanções penais, contra um funcionário público<sup>47</sup>, um membro das forças armadas ou um prisioneiro. Além disso, esta garantia não se aplica aos procedimentos de extradição, expulsão e deportação<sup>48</sup>. Embora nesses casos e em outros similares, conforme previsto na segunda frase do parágrafo 1 do artigo 14 não garanta direito de acesso aos tribunais e cortes de justiça, outras garantias processuais ainda podem ser aplicadas<sup>49</sup>.

18. O termo “tribunal” no artigo 14, parágrafo 1, designa um órgão, independentemente de sua denominação, que seja estabelecido por lei, seja independente dos poderes executivo e legislativo ou goze, em casos específicos, independência sobre questões jurídicas no decurso dos procedimentos com característica judicial. O Artigo 14, parágrafo 1, segunda alínea, garante o acesso a um tribunal a todos os acusados criminalmente. Este direito não pode ser limitado, e qualquer condenação criminal por parte de um órgão que não constitua um tribunal é incompatível com esta disposição. Da mesma forma, toda decisão concernente aos direitos e obrigações na esfera civil são determinados, isso deve ser feito pelo menos em um estágio do processo por um tribunal. A falha de um Estado parte em estabelecer um



tribunal competente para determinar tais direitos e obrigações ou que não permite o acesso a tal tribunal em casos específicos equivaleria a uma violação do artigo 14 se tais limitações não forem baseadas na legislação interna, não forem necessárias para perseguir objetivos legítimos, como a administração adequada da justiça, ou se basear em exceções de jurisdição decorrentes do direito internacional, tais como imunidades ou se o acesso ao tribunal a um indivíduo for limitado a ponto de prejudicar a própria essência do direito.

19. A garantia de competência, independência e imparcialidade de um tribunal, conforme o artigo 14, parágrafo 1, é um direito absoluto que não está sujeito a nenhuma exceção<sup>50</sup>. A garantia de independência se refere, em particular, ao procedimento para nomeação de juízes, qualificações que lhes são demandadas, inamovibilidade desde a posse até a aposentadoria ou ao término de seu mandato e outras disposições a este respeito, as condições administrativas de promoção, transferência, suspensão e cessação de suas funções, e a independência efetiva do judiciário da interferência política do executivo e legislativo. Os Estados devem adotar medidas que garantam expressamente a independência do poder judiciário, protegendo os juízes de qualquer forma de ingerência política em sua tomada de decisões por meio da constituição ou adoção de leis que fixem procedimentos claros e critérios objetivos para a nomeação, remuneração, duração do mandato, posse, promoção, suspensão e exoneração de magistrados, assim como e sanções disciplinares tomadas contra eles<sup>51</sup>. Uma situação em que as funções e competências do poder judiciário e do poder executivo não são claramente distinguíveis ou em que este último é capaz de controlar ou dirigir o primeiro é incompatível com o princípio de um tribunal independente<sup>52</sup>. É necessário proteger os magistrados contra conflitos de interesse e ato de intimidação. A fim de salvaguardar sua independência, seu status, a duração do seu mandato, a sua independência, segurança, remuneração adequada, condições de serviço, licenças e idade para aposentadoria, devem ser adequadamente garantidos por lei.

20. Os juízes não podem ser exonerados, a não ser por motivos graves, por má conduta ou incompetência, de acordo com procedimentos justos que garantam objetividade e imparcialidade estabelecidos na constituição ou na lei. A exoneração de um juiz pelo poder executivo, por exemplo, antes do término do mandato ao qual lhe foi confiado, sem que seja informado sobre os motivos precisos desta decisão e sem a utilização das medidas cabíveis contra a exoneração, é incompatível com a independência do poder judiciário<sup>53</sup>. O mesmo vale, por exemplo, para a exoneração pelo executivo de juízes supostamente corruptos, sem o respeito aos procedimentos legais<sup>54</sup>.

21. A exigência da imparcialidade compreende dois aspectos. Em primeiro lugar os juízes não devem permitir que o seu julgamento seja influenciado por preconceitos pessoais, nem abrigar preconceitos sobre o caso particular que lhes é apresentado, nem agir de forma a promover indevidamente os interesses de uma das partes em detrimento da outra<sup>55</sup>. Em segundo lugar, o tribunal deve dar a um observador razoável a impressão de imparcialidade. Por exemplo, um julgamento substancialmente afetado pela participação de um juiz que, segundo a norma interna, deveria ter sido desqualificado para tal mister, não pode normalmente ser considerado um processo imparcial<sup>56</sup>.

22. As disposições do artigo 14 aplicam-se a todos os tribunais e cortes de justiça dentro do âmbito desse artigo, seja ordinário ou excepcional, civil ou militar. O Comitê nota a existência, em muitos países, de tribunais militares ou de exceção que julgam civis. Embora

o Pacto não proíba o julgamento de civis em tribunais militares ou de exceção, ele exige que tais julgamentos estejam em total conformidade com os requisitos do artigo 14 e que suas garantias não possam ser limitadas ou modificadas por causa do caráter militar ou excepcional do tribunal em questão. O Comitê também observa que o julgamento de civis em tribunais militares ou de exceção pode levantar graves problemas no que diz respeito à administração equitativa, imparcial e independente da justiça. Portanto, é importante tomar todas as medidas necessárias para assegurar que tais julgamentos ocorram sob condições que realmente ofereçam as garantias completas estipuladas no artigo 14. O julgamento de civis por tribunais militares ou de exceção devem ser excepcionais<sup>57</sup>, isto é, limitados a casos onde o Estado-Parte pode demonstrar que o recurso a tais tribunais é necessário e justificado por razões objetivas e sérias, e onde, com relação à classe específica de indivíduos e delitos em questão, os tribunais civis comuns são incapazes de realizar os julgamentos<sup>58</sup>.

23. Alguns países recorreram a tribunais de exceção de “juízes sem rosto” compostos por juízes anônimos, por exemplo: no âmbito das medidas tomadas para combater as atividades terroristas. Tais tribunais, mesmo que a identidade e o status de tais juízes tenham sido verificados por uma autoridade independente, muitas vezes sofrem não apenas com o fato de que a identidade e o status dos juízes não são divulgados aos acusados, mas também de irregularidades como exclusão do público ou mesmo do acusado ou seus representantes<sup>59</sup> do processo<sup>60</sup>; restrições do direito a um advogado de sua escolha<sup>61</sup>; restrições severas ou negação do direito de se comunicar com seus advogados, particularmente quando mantidos incomunicáveis<sup>62</sup>; ameaças aos advogados<sup>63</sup>; tempo insuficiente para preparar a defesa<sup>64</sup>; restrições graves ou negação do direito de convocar e examinar ou ter examinado testemunhas, incluindo proibições de interrogatório cruzado de certas categorias de testemunhas, por exemplo policiais responsáveis pela prisão e interrogatório do réu<sup>65</sup>. Os processos perante os tribunais compostos ou não por juízes sem rosto, em circunstâncias como essas, não satisfazem os padrões básicos de processo equânime e, em particular, a exigência de que o tribunal deve ser independente e imparcial<sup>66</sup>.

24. O artigo 14 também é relevante quando um Estado, em sua ordem jurídica, reconhece tribunais com base no direito consuetudinário, ou tribunais religiosos e os confia funções judiciais. Deve-se assegurar que tais tribunais não possam proferir julgamentos executórios reconhecidos pelo Estado, a menos que os seguintes requisitos sejam cumpridos: os procedimentos desses tribunais sejam limitados a questões civis e crimes de menor potencial ofensivo, atendam aos requisitos básicos de um processo equânime e outras garantias relevantes do Pacto. Os julgamentos desses tribunais são validados pelos tribunais de Estado à luz das garantias enunciadas neste Pacto e podem ser contestados pelas partes envolvidas em um procedimento que atende aos requisitos do artigo 14 do Pacto. Esses princípios não obstante a obrigação geral do Estado de proteger os direitos sob o Pacto de quaisquer pessoas afetadas pela operação de tribunais costumeiros e religiosos.

25. A noção de um processo equânime inclui a garantia de equidade e publicidade. A equidade nos procedimentos implica a ausência de qualquer influência, pressão ou intimidação, direta ou indireta de quem quer que seja ou por qualquer que seja o motivo. Um processo não é equânime se, por exemplo, o tribunal não controla, dentro de uma sala de audiência as manifestações de hostilidade do público em relação ao acusado réu no processo penal ou que atente contra o direito de defesa ou outras manifestações com efeitos

similares. Quando o tribunal tolera expressões que o júri tenha reações racistas<sup>64</sup> ou quando o júri é selecionado de maneira desequilibrada do ponto de vista racial; um processo equânime não pode mais ser garantido.

26. O artigo 14 garante apenas a igualdade processual e a equidade e não pode ser interpretado como garantia de ausência de erro por parte do tribunal competente<sup>67</sup>. Ele pertence geralmente às jurisdições de Estados-Partes do Pacto rever os fatos e elementos probatórios, ou a aplicação da legislação interna, em um caso particular, a menos que possa ser demonstrado que a apreciação dos elementos probatórios ou a aplicação da legislação era claramente arbitrária ou equivalia a um erro manifesto ou negação da justiça, ou que o tribunal violou a sua obrigação de independência e imparcialidade<sup>68</sup>. O mesmo padrão se aplica a instruções específicas para o júri pelo juiz em um julgamento por júri<sup>69</sup>.

27. Um aspecto importante do processo equânime é a celeridade processual. A questão dos atrasos excessivos no processo penal é explicitamente abordada no parágrafo 3 do artigo 14. As demoras contumazes nos processos cíveis que não podem ser justificadas pela complexidade do caso ou pelo comportamento das partes prejudicam o princípio de um processo equânime consagrado no parágrafo 1 desta disposição<sup>70</sup>. Nos casos em que tais atrasos sejam causados por falta de recursos e crônica insuficiência financeira, o Estado-Parte deverá, na medida do possível, alocar recursos orçamentários suplementares para a administração da justiça<sup>71</sup>.

28. Todos os julgamentos em matéria penal ou concernentes a direitos e obrigações civis relacionados a uma ação judicial devem, em princípio, ser conduzidos oral e publicamente. A publicidade das audiências assegura a transparência procedimental e constitui uma importante salvaguarda aos interesses do indivíduo e de toda a sociedade. O tribunal deve informar ao público sobre a hora e o local das audiências orais e providenciar instalações adequadas para a participação de membros interessados do público, dentro de limites razoáveis, levando em conta, notadamente o potencial interesse público no caso e a duração da audiência<sup>72</sup>. O acesso ao público não se aplica necessariamente a todos os processos, principalmente o que o contexto probatório se restrinja à análise documental<sup>73</sup> ou às decisões prévias aos processos tomadas por um procurador ou por outra autoridade pública<sup>74</sup>.

29. O Artigo 14, parágrafo 1, reconhece a restrição total ou parcial do público nos tribunais por razões de moral, ordem pública ou segurança nacional em uma sociedade democrática, ou quando o interesse da vida privada das partes assim o exigir, ou na medida estritamente necessária, na opinião do tribunal quando em razão de circunstâncias particulares a publicidade seria prejudicial aos interesses da justiça. Além de tais circunstâncias excepcionais, o processo deve ser público, incluindo membros da mídia, e não deve, por exemplo, ser limitada a uma categoria específica de pessoas. Mesmo nos casos em que o público é excluído do julgamento, a sentença, incluindo as constatações essenciais, provas e raciocínio jurídico, deve ser tornada pública, exceto quando o interesse de menores o exigir, ou o processo se referir a disputas matrimoniais ou a guarda de crianças.

#### **IV. Presunção de inocência**

30. De acordo com o artigo 14, parágrafo 2, todos os acusados de uma infração penal terão o direito de ser presumidos inocentes até que sejam considerados culpados de acordo com

a lei. A presunção de inocência é fundamental para a proteção dos direitos humanos, impõe-se à acusação o ônus de provar a culpabilidade. Ninguém é culpado até que a acusação o prove, ale de qualquer dúvida razoável. Garante-se ao acusado o benefício da dúvida e exige que as pessoas acusadas de uma infração penal sejam tratadas de acordo com este princípio. É um dever de todas as autoridades públicas absterem-se de prejudicar o resultado de um julgamento, por exemplo, abstando-se de fazer declarações públicas afirmando a culpa do acusado<sup>75</sup>. Os réus normalmente não devem ser algemados ou mantidos em celas durante os julgamentos ou apresentados ao tribunal de maneira a indicar que podem ser criminosos perigosos. A mídia deve evitar a cobertura de notícias minando a presunção de inocência. Além disso, a duração da prisão preventiva nunca deve ser tomada como uma indicação de culpa e seu grau<sup>76</sup>. A recusa de fiança<sup>77</sup> ou conclusões de responsabilidade em processos civis<sup>78</sup> não afetam a presunção de inocência.

## V. Direitos do acusado

31. É direito de todas as pessoas acusadas de um crime serem prontamente informadas e de maneira detalhada, numa língua que compreendam, sobre a natureza e os motivos das acusações criminais que pesam contra elas, consagrado na alínea a do parágrafo 3, é a primeira das garantias mínimas em processo penal no artigo 14.<sup>o</sup> Esta garantia se aplica a todos os casos de acusação criminal, incluindo os de pessoas que não se encontrem em detenção, mas não aos inquéritos policiais que antecedem a fixação de acusações<sup>79</sup>. A notificação das razões de uma prisão é garantida separadamente no artigo 9, parágrafo 2 do Pacto<sup>80</sup>. O direito de ser informado a respeito da acusação “no menor tempo possível” exige que as informações sejam fornecidas assim que a pessoa em questão for formalmente acusada de uma infração penal sob a lei interna<sup>81</sup>, ou a pessoa seja publicamente nomeada como tal. Podem-se satisfazer as condições específicas do parágrafo 3, alínea a declarando a cobrança oralmente - se posteriormente for confirmada por escrito - ou por escrito, desde que as informações indiquem tanto a lei quanto os fatos gerais alegados nos quais a acusação se baseia. No caso de julgamentos *in absentia*, o artigo 14, parágrafo 3 (a) exige que, não obstante a ausência do acusado, todas as medidas devidas tenham sido tomadas para informar as pessoas acusadas sobre as acusações e para notificá-las sobre o processo<sup>82</sup>.

32. A alínea b do parágrafo 3 estabelece que as pessoas acusadas devem ter tempo e recursos adequados para a preparação de sua defesa e se comunicar com o advogado de sua própria escolha. Esta disposição é um elemento importante da garantia de um processo equânime e de uma aplicação do princípio da paridade de armas<sup>83</sup>. Nos casos de um réu sem recursos financeiros, a comunicação com o advogado pode necessitar de um intérprete, assegurado gratuitamente durante a fase de inquisitorial e judicial<sup>84</sup>. O “tempo adequado” depende das circunstâncias do caso concreto. Se o advogado razoavelmente achar que o tempo para a preparação da defesa é insuficiente, é possível solicitar devolução temporal<sup>85</sup>. O Estado-Parte não deve ser responsabilizado pela conduta de um advogado de defesa, salvo se parecer ao juiz que o comportamento do advogado é incompatível com os interesses da justiça<sup>86</sup>. Os pedidos razoáveis de prazo devem obrigatoriamente ser acordados, em particular, quando o acusado é acusado de um crime grave e é necessário tempo adicional para a preparação da defesa<sup>87</sup>.

33. As “facilidades necessárias” devem incluir acesso a documentos e outros elementos probatórios; este acesso deve incluir todos os materiais<sup>88</sup> que a acusação pretende oferecer

em juízo contra o acusado na audiência ou elementos que contribuam com a defesa. Entende-se por elementos de defesa não somente aqueles que estabelecem a inocência, mas também outros elementos de prova que possam reforçar a tese da defesa (por exemplo, indicações de confissão não espontânea). Nos casos de uma alegação de que as provas foram obtidas em violação do artigo 7 do Pacto, as informações sobre as circunstâncias em que tal evidência foi obtida devem ser disponibilizadas para permitir uma avaliação de tal reivindicação. Quando o acusado não fala o idioma em que o processo é realizado, mas é representado por um advogado que está familiarizado com o idioma, pode ser suficiente que os documentos relevantes ao processo sejam disponibilizados aos advogados<sup>89</sup>.

34. O direito de se comunicar com o advogado exige que o acusado receba acesso imediato ao advogado. Além disso o advogado deve poder encontrar o acusado de maneira privada e se comunicar com ele em condições que respeitem totalmente a confidencialidade de suas comunicações<sup>90</sup>. Os advogados devem também ser capazes de aconselhar e representar as pessoas acusadas de um crime, de acordo com a ética profissional geralmente reconhecida, sem restrições, influência, pressão ou interferência indevida de qualquer parte.

35. O direito do acusado de ser julgado sem demora injustificada, previsto pelo artigo 14, parágrafo 3 (c), não se destina apenas a evitar que as pessoas permaneçam muito tempo em um estado de incerteza sobre seu destino e, se mantido em detenção durante o processo, para garantir que tal privação de liberdade não dure mais do que o necessário às circunstâncias do caso específico<sup>91</sup>, mas também para servir aos interesses da justiça. Tudo que é razoável deve ser avaliado caso a caso, levando em conta principalmente a complexidade do caso, a conduta do acusado e a maneira como o caso foi tratado pelas autoridades administrativas e judiciais. Nos casos em que negada fiança ao acusado pelo tribunal, o acusado deve ser julgado o mais rápido possível<sup>92</sup>. Esta garantia se refere não apenas ao período entre a acusação formal onde se inicia o processo, mas também o tempo até a decisão final sobre o recurso<sup>93</sup>. Todos os procedimentos, seja em primeira instância ou segunda instância, devem ocorrer "sem demora excessiva".

36. O artigo 14, parágrafo 3 (d) contém três garantias distintas. Em primeiro lugar, a disposição exige que o acusado tenha direito de saber sobre o processo. Os processos à revelia podem, em algumas circunstâncias, ser autorizados no interesse da administração adequada da justiça, ou seja, quando o acusado, embora informado sobre o processo com antecedência suficiente, recusa-se a exercer o direito de estar presente. Consequentemente, tais processos são compatíveis com o artigo 14, parágrafo 3 (d) somente se forem tomadas as medidas necessárias para a citação do acusado for feita em tempo hábil, inclusive contendo data e local onde sua presença é demandada<sup>94</sup>.

37. Segundo, o direito de todos acusados criminalmente de se defender sem ou com o auxílio de um advogado de sua própria escolha e de ser informado desse direito, conforme previsto no artigo 14, parágrafo 3 (d), refere-se a dois tipos de defesa que não são incompatíveis. As pessoas assistidas por um advogado têm o direito de pedir instruções a ele sobre a condução do caso, dentro dos limites da responsabilidade profissional, e de testemunhar em seu próprio nome. Ao mesmo tempo, o texto do Pacto é claro em todos os idiomas oficiais, na medida em que prevê que o acusado pode se defender com ou sem advogado de sua própria escolha, proporcionando assim a possibilidade de o acusado rejeitar a assistência de qualquer advogado que não queira. Este direito de se defender sem advogado não absoluto.

Os interesses da justiça podem, em certas circunstâncias, requerer a designação de um advogado contra a vontade do acusado, particularmente quando o acusado obstrui o bom andamento do processo, ou enfrentando uma acusação grave, mas sendo incapaz de agir em seu próprio interesse, ou quando isso for necessário para proteger as testemunhas vulneráveis a sofrimento ou intimidação, caso sejam questionadas pelo acusado. No entanto, qualquer restrição ao desejo das pessoas acusadas de se defenderem deve ter um objetivo e suficientemente sério e não ir além do necessário para defender os interesses da justiça. Portanto, o direito interno deve evitar qualquer barreira absoluta contra o direito de se defender em processos criminais sem a assistência de um advogado<sup>95</sup>.

38. Terceiro, o artigo 14, parágrafo 3 (d) garante o direito de ter assistência jurídica toda vez que o interesse da justiça o exige, gratuitamente, se não tiver meios suficientes para pagar por isso. A gravidade da ofensa é importante para decidir se o advogado deve ser designado “no interesse da justiça” <sup>96</sup>, assim como em segunda instância<sup>97</sup>. Nos casos que envolvem a pena de morte, é necessário que o acusado seja efetivamente defendido por um advogado em todas as etapas do processo<sup>98</sup>. O advogado fornecido pelas autoridades competentes com base nesta disposição deve ser eficaz na representação do acusado. Ao contrário do caso dos advogados<sup>99</sup> privados, o mau comportamento ou a incompetência flagrante, por exemplo, a retirada de um recurso sem consulta num caso de pena de morte<sup>100</sup>, ou ausência durante a oitiva de uma testemunha em tais casos<sup>101</sup> pode implicar a responsabilidade do Estado em causa por uma violação do artigo 14, parágrafo 3 (d), desde que fosse manifesto ao juiz que o comportamento do advogado era incompatível com os interesses da justiça<sup>102</sup>. Existe também uma violação desta disposição se o tribunal ou outras autoridades competentes impedirem os advogados nomeados de cumprir a sua tarefa de forma eficaz<sup>103</sup>.

39. A alínea e do parágrafo 3 do artigo 14 garante o direito do acusado de presenciar a oitiva das testemunhas tanto de acusação como de defesa. Como uma aplicação do princípio da paridade de armas, esta garantia é importante porque permite tanto ao acusado como a seu advogado conduzir efetivamente a defesa, permite, outrossim, ao acusado os mesmos meios jurídicos para obrigar o comparecimento das testemunhas, além de lhes dirigir as necessárias indagações. No entanto, não confere um direito ilimitado de oitiva de toda e qualquer testemunha solicitada pela defesa, mas apenas o direito à oitiva de testemunhas úteis à defesa e de as interrogar. Dentro desses limites, e sujeito às limitações no uso de declarações, confissões e outras evidências obtidas em violação do artigo 7<sup>104</sup>, cabe principalmente às legislações internas dos Estados-Partes determinar a admissibilidade das provas e como seus tribunais as avaliam.

40. O direito de ter a assistência gratuita de um intérprete, se o acusado não puder entender ou falar a língua usada na audiência, conforme estabelecido pelo artigo 14, parágrafo 3 (f), consagra outro aspecto dos princípios de justiça e paridade de armas no processo penal<sup>105</sup>. Este direito existe em todas as fases do processo oral. Aplica-se igualmente aos estrangeiros e a não estrangeiros. No entanto, as pessoas acusadas, cuja língua materna difere da língua oficial do tribunal, não têm, em princípio, direito à assistência gratuita de um intérprete se conhecerem suficientemente a língua oficial para se defenderem eficazmente<sup>106</sup>.

41. Finalmente, o artigo 14, parágrafo 3 (g), garante o direito de não ser obrigado a testemunhar contra si mesmo ou a confessar culpa. Essa salvaguarda deve ser entendida em

termos da ausência de qualquer pressão física ou psicológica, direta ou indireta, sobre o acusado com vistas a obter uma confissão de culpa. É inaceitável tratar o acusado de maneira contrária ao artigo 7 do Pacto, a fim de extrair uma confissão<sup>107</sup>. O direito interno deve assegurar que as declarações ou confissões obtidas em violação do artigo 7 do Pacto não sejam admitidas no contexto probatório, exceto se tal material for usado como prova de tortura ou outro tratamento desumano ou cruel<sup>108</sup>, e que em tais casos o incumbe ao Estado provar que as declarações feitas pelo acusado foram dadas de livre e espontânea vontade<sup>109</sup>.

## **VI. Adolescentes aos olhos da lei penal**

42. O artigo 14 no quarto parágrafo prevê que o procedimento aplicável aos adolescentes ainda não plenamente capazes perante a lei penal, deverá levar em conta a idade e o interesse do autor na sua reeducação. Os jovens devem gozar, pelo menos, das mesmas garantias e proteção que são concedidas aos adultos sob o artigo 14 do Pacto. Além disso, eles precisam de proteção especial. No processo penal, eles devem, em particular, ser informados diretamente sobre as acusações contra eles e, se apropriado, por meio de seus pais ou tutores legais, para receber uma ajuda adequada na preparação e apresentação de sua defesa; ser julgado o mais cedo possível num processo equânime na presença de um advogado, outra assistência apropriada e seus pais ou tutores legais, a menos que seja considerado contrário ao interesse do autor do ato, levando em conta sua idade ou situação. A detenção antes e durante o processo deve ser evitada na medida do possível<sup>110</sup>.

43. Os Estados devem tomar medidas para estabelecer um sistema apropriado de justiça criminal juvenil, a fim de assegurar que os jovens sejam tratados de maneira proporcional à sua idade. É importante estabelecer uma idade mínima abaixo da qual crianças não sejam levadas a julgamento por infrações penais; essa idade deve levar em conta sua imaturidade física e mental.

44. Sempre que apropriado, em particular quando for encorajada a reeducação de adolescentes suspeitos de terem cometido atos proibidos pela lei penal, deve-se privilegiar medidas que evitem procedimentos infracionais, tais como mediação entre o adolescente e a vítima, conferências com a família do agressor, aconselhamento ou comunidade serviços, prestação de serviços à comunidade, programas de educação; devem ser considerados, desde que sejam compatíveis com os requisitos deste Pacto e outros padrões relevantes de direitos humanos.

## **VII. Revisão por tribunal superior**

45. O Artigo 14 do parágrafo 5 do Pacto estabelece que qualquer pessoa condenada por um crime tem o direito de ter sua declaração de culpabilidade e consequente condenação revisadas por um tribunal superior de acordo com a lei. Como as diferentes versões linguísticas (crime, infração, delito) mostram que a garantia não se limita às infrações mais graves. A expressão “de acordo com a lei” nesta disposição não pretende deixar a própria existência do direito de revisão à discrição dos Estados-partes, uma vez que esse direito é reconhecido pelo Pacto, e não apenas pelo direito interno. O termo de acordo com a lei, ao contrário, refere-se à determinação das modalidades pelas quais a revisão por um tribunal superior deve ser realizada<sup>111</sup>, bem como qual tribunal é responsável por realizar uma revisão de acordo com o Pacto. O Artigo 14, parágrafo 5 não exige que os Estados-Partes

prevejam várias instâncias recursais<sup>112</sup>, mas o condenado deve poder utilizar qualquer uma dentre elas<sup>113</sup>.

46. O artigo 14, parágrafo 5 não se aplica aos procedimentos sobre direitos e obrigações de natureza civil<sup>114</sup>, mas a um outro procedimento que não necessariamente faça parte do sistema recursal penal, como os recursos constitucionais<sup>115</sup>.

47. O Artigo 14, parágrafo 5 é violado não somente quando a decisão do tribunal de primeira instância for definitiva, mas também quando uma decisão condenatória é proveniente de um acórdão<sup>116</sup> ou um tribunal de última instância<sup>117</sup>, após absolvição por um tribunal inferior, de acordo com a lei interna, não puder ser revisado por um tribunal superior. Quando o mais alto tribunal de um país atua como primeira e única instância, a ausência de qualquer direito de revisão por um tribunal superior não é compensada pelo fato de ser julgado pelo tribunal supremo do Estado Parte em questão; antes, tal sistema é incompatível com o Pacto, a menos que o Estado-Parte interessado tenha feito uma reserva para esse efeito<sup>118</sup>.

48. O direito de ter sua declaração de culpabilidade e condenação revisadas por um tribunal superior estabelecido de acordo com o artigo 14, parágrafo 5, impõe ao Estado-Parte o dever de revisar substantivamente, se os elementos de prova são suficientes à luz da legislação interna para declarar a culpa e condenar, de maneira que o procedimento permita a devida consideração da natureza do caso<sup>119</sup>. Uma revisão limitada aos aspectos formais ou legais da condenação, sem levar em consideração os fatos, não está de acordo com as disposições do Pacto<sup>120</sup>. No entanto, o artigo 14, parágrafo 5 não exige um novo processo completo ou uma “audiência”<sup>121</sup>, desde que o tribunal revisor possa examinar as dimensões factuais do caso. Assim, por exemplo, quando um tribunal de instância superior examina detalhadamente as alegações contra uma pessoa condenada, considera as provas apresentadas em primeira instância e mencionadas no recurso. Considera se existiam provas suficientes para justificar uma constatação de culpa no caso específico. Ante essas observâncias, não há violação do Pacto<sup>122</sup>.

49. O direito de ter sua condenação revisada só pode ser utilmente exercido se a pessoa condenada tiver direito a ter acesso a uma sentença por escrito devidamente fundamentada<sup>123</sup>, quando a lei interna previr várias instâncias de recurso, também para outros documentos, tais como transcrições de julgamento, necessários para ao exercício efetivo do direito recursal<sup>124</sup>. A eficácia deste direito também é prejudicada, e o artigo 14, parágrafo 5, violado, quando a revisão pelo tribunal de instância superior for indevidamente adiada em violação do parágrafo 3 (c) da mesma disposição<sup>125</sup>.

50. Um sistema de controle jurisdicional que não visa a execução provisória da condenação, não atende aos requisitos do artigo 14, parágrafo 5. O pedido de revisão pode ser solicitado pela pessoa condenada ou depender do poder discricionário de um juiz ou promotor<sup>126</sup>.

51. O direito de recurso é de particular importância em casos de pena de morte. A negação de assistência judiciária pelo tribunal que analisa a sentença de morte de um condenado sem recursos constitui não apenas uma violação do artigo 14, parágrafo 3 (d), mas ao mesmo tempo do artigo 14, parágrafo 5, como em tais casos. A negação de apoio judiciário para um recurso efetivamente impede uma revisão da condenação pelo tribunal de instância superior<sup>127</sup>. O direito de ter sua condenação revisada também é violado se os réus



não forem informados da intenção de seu advogado de não apresentar nenhum recurso, privando-os, assim, da oportunidade de buscar representação alternativa, a fim de que suas preocupações sejam aliviadas<sup>128</sup>.

### **VIII. Indenização em casos de erro judiciário**

52. De acordo com o parágrafo 6 do artigo 14 do Pacto, uma pessoa que foi condenada e cumpriu pena em razão dessa condenação, será indenizada de acordo com a lei se a condenação for posteriormente anulada, surgir fato novo ou novamente revelado que prove que a condenação resultou de erro judiciário<sup>129</sup>. É necessário que os Estados-Partes promulguem legislação que garanta que a indenização, conforme exigido por esta disposição, que possa de fato ser paga e que o pagamento seja feito dentro de um prazo razoável.

53. Esta garantia não se aplica quando ficar provado que a não divulgação de tal fato desconhecido em tempo hábil é total ou parcialmente imputável ao acusado; nesses casos, o ônus da prova recai sobre o Estado. Além disso, nenhuma indenização é devida se a condenação for anulada mediante recurso, ou seja, antes do julgamento definitivo<sup>130</sup>, por um perdão humanitário, no exercício do poder discricionário, ou motivado por considerações de equidade, não implicando que tenha havido um erro da justiça<sup>131</sup>.

### **IX. *Ne bis in idem***

54. O parágrafo 7º do artigo 14º do Pacto, que prevê que ninguém será punido com pena ou por multa de que já tenham sido condenados ou absolvidos em conformidade com a lei e o processo penal de cada país, consubstancia com o princípio de *ne bis in idem*. Esta disposição proíbe que uma pessoa, uma vez condenada ou absolvida de uma determinada infração, seja novamente sujeita perante o mesmo tribunal ou perante outro tribunal pela mesma infração; assim, por exemplo, alguém absolvido por um tribunal civil não pode ser julgado novamente pelo mesmo delito por um tribunal militar ou especial. O n.º 7 do artigo 14.º não proíbe o novo julgamento de uma pessoa condenada à revelia que a solicite, mas aplica-se à segunda condenação.

55. As punições repetidas de objetores de consciência por não ter obedecido a uma ordem renovada de servir nas forças armadas pode equivaler a punição pelo mesmo crime se tal recusa subsequente for baseada na mesma determinação constante fundamentada em razões de consciência<sup>132</sup>.

56. A proibição do artigo 14, parágrafo 7, não está em questão se um tribunal superior anula uma condenação e ordena um novo julgamento<sup>133</sup>. Além disso, não proíbe a reabertura de um processo penal justificado por circunstâncias excepcionais, como a descoberta de provas que não estavam disponíveis ou eram desconhecidas no momento da absolvição.

57. Esta garantia aplica-se apenas a infrações penais e não a medidas disciplinares que não configurem uma sanção por infração penal, na acepção do artigo 14.º do Pacto<sup>134</sup>. Além disso, não garante *ne bis in idem* relação às jurisdições nacionais de dois ou mais Estados<sup>135</sup>. Este entendimento não deve, no entanto, minar os esforços dos Estados para impedir o novo julgamento pelo mesmo crime através de convenções internacionais<sup>136</sup>.

### **X. Relações do artigo 14 com outras disposições do Pacto**

58. Como um conjunto de garantias processuais, o artigo 14 do Pacto desempenha frequentemente um papel importante na implementação das garantias mais substanciais do Pacto, que devem ser levadas em consideração no contexto da determinação das acusações criminais e dos direitos e obrigações de natureza civil. Em termos processuais, a relação com o direito a um recurso efetivo previsto pelo artigo 2, parágrafo 3 do Pacto é relevante. Em geral, esta disposição precisa ser respeitada sempre que qualquer garantia do artigo 14 for violada<sup>137</sup>. No entanto, no que diz respeito ao direito de ter a declaração de culpabilidade e a condenação revisada por um tribunal superior, o artigo 14, parágrafo 5 do Pacto é uma *lex specialis* em relação ao artigo 2, parágrafo 3 quando se invoca o direito de acesso aos tribunais<sup>138</sup>.

59. Nos casos de julgamentos que levem à imposição da pena de morte, o respeito escrupuloso às garantias processuais equânimes é particularmente importante. A imposição de uma sentença de morte após a conclusão de um julgamento, em que as disposições do artigo 14 do Pacto não foram respeitadas, constitui uma violação do direito à vida (artigo 6 do Pacto)<sup>139</sup>.

60. Infringir tratamento desumano ou cruel a acusados da prática de infração penal e as forçar a fazer ou assinar, sob coação, uma confissão admitindo culpa, viola tanto o artigo 7 do Pacto que proíbe a tortura e tratamentos desumanos, cruéis ou degradantes, quanto o artigo 14, parágrafo 3 (g), que proíbe testemunhar contra si mesmo ou confessar culpa<sup>140</sup>.

61. Se alguém suspeito de um crime e detido com base no artigo 9.º do Pacto for acusado de uma infração, mas não tiver sido levado a julgamento, as proibições de retardar indevidamente os julgamentos previstos nos artigos 9.º, n.º 3 e 14.º, n.º 3 (c) do Pacto são violadas ao mesmo tempo<sup>141</sup>.

62. As garantias processuais do artigo 13 do Pacto incorporam noções de processo também refletidas no artigo 14<sup>142</sup> e, portanto, devem ser interpretadas à luz desta última disposição. Na medida em que o direito interno atribui a um órgão judicial a tarefa de decidir sobre expulsões ou deportações, a garantia da igualdade de todas as pessoas perante cortes e tribunais, conforme consagrado no artigo 14, parágrafo 1, e os princípios da imparcialidade, equidade e paridade de armas implícita nesta garantia são aplicáveis<sup>143</sup>. Todas as garantias relevantes do artigo 14, no entanto, aplicam-se quando a expulsão assume a forma de sanção penal ou quando as violações das ordens de expulsão são punidas pelo direito penal.

63. A forma como o processo penal é tratado pode afetar o exercício e gozo dos direitos e garantias do Pacto não relacionadas ao artigo 14. Assim, por exemplo, manter pendente, por vários anos, acusações por ofensa criminal de difamação trazida contra um jornalista por ter publicado determinados artigos, em violação do artigo 14, parágrafo 3 (c), pode deixar o acusado em uma situação de incerteza e intimidação e, portanto, ter um efeito inibidor que restringe indevidamente o exercício de seu direito à liberdade de expressão (artigo 19 do Pacto)<sup>144</sup>. Da mesma forma, atrasos de processos criminais por vários anos em contravenção ao artigo 14, parágrafo 3 (c), podem violar o direito de uma pessoa deixar o próprio país como garantido no artigo 12, parágrafo 2 do Pacto, se o acusado tiver que permanecer nesse país enquanto o processo estiver pendente<sup>145</sup>.

64. No que diz respeito ao direito de ter acesso ao serviço público em condições gerais de igualdade, conforme previsto no artigo 25 (c) do Pacto, a exoneração de juízes em violação

desta disposição pode constituir uma violação desta garantia, considera à luz do artigo 14, parágrafo 1, que prevê a independência do judiciário<sup>146</sup>.

65. Leis processuais ou sua aplicação que façam distinções com base em qualquer um dos critérios listados no artigo 2, parágrafo 1 e no artigo 26, ou desconsiderem a igualdade de direitos entre homens e mulheres, de acordo com o artigo 3, ao gozo das garantias estabelecidas no art. Artigo 14 do Pacto, não só viola a exigência do parágrafo 1 desta disposição de que "todas as pessoas devem ser iguais perante os tribunais e tribunais", mas também pode equivaler a discriminação<sup>147</sup>.

---

<sup>22</sup> Comentário geral, número 24 (1994) sobre questões relativas a reservas feitas mediante ratificações ou adesões ao Pacto ou seus protocolos opcionais, ou em relação às declarações nos termos do artigo 41 do Pacto, parágrafo 8.

<sup>23</sup> Comentário geral número 29 (2001), artigo 4: Derrogações durante estado de emergência, parágrafo 15.

<sup>24</sup> Ibid, parágrafos 7 e 15.

<sup>25</sup> Comissão contra tortura e outros tratamentos e punições cruéis, desumanos e degradantes, artigo 15.

<sup>26</sup> Comentário geral número 29 (2001), artigo 4: Derrogações durante estado de emergência, parágrafo 11.

<sup>27</sup> Comunicado número 1015/2001, *Perterer v. Austria*, parágrafo 9.2 (procedimentos disciplinares contra funcionários públicos); Comunicação número 961/2000, *Everett v. Spain*, parágrafo 6.4 (extradição).

<sup>28</sup> Comunicado número 468/1991, *Oló Bahamonde v. Equatorial Guinea*, parágrafo 9.4.

<sup>29</sup> Comunicado número 202/1986, *Ato del Avellanal v. Peru*, parágrafo 10.2 (limitação ao direitos de representação da propriedade matrimonial perante corte do marido, portanto excluindo mulheres casadas de processar na corte). Ver também comentário geral número 18 (1989), em não-discriminação, parágrafo 7.

<sup>30</sup> Comunicado número 377/1989, *Currie v. Jamaica*, parágrafo 13.4; número 704/1996, *Shaw v. Jamaica*, parágrafo 7.6; número 707/1996, *Taylor v. Jamaica*, parágrafo 8.2; No. 752/1997, *Henry v. Trinidad and Tobago*, para. 7.6; No. 845/1998, *Kennedy v. Trinidad and Tobago*, para. 7.10.

<sup>31</sup> Comunicado 646/1995, *Lindon v. Australia*, para. 6.4.

<sup>32</sup> Comunicado No. 779/1997, *Äärelä and Näkkäläjärvi v. Finland*, para. 7.2.

<sup>33</sup> Comunicado No. 450/1991, *I.P. v. Finland*, para. 6.2.

<sup>34</sup> Comunicado No. 1347/2005, *Dudko v. Australia*, para. 7.4.

<sup>35</sup> Comunicado No. 1086/2002, *Weiss v. Austria*, para. 9.6. Para outro exemplo de violação do princípio de igualdade de armas ver comunicado No. 223/1987, *Robinson v. Jamaica*, para. 10.4 (adiamento de audiência).

<sup>36</sup> Comunicado No. 846/1999, *Jansen-Gielen v. The Netherlands*, para. 8.2 e No. 779/1997, *Äärelä and Näkkäläjärvi v. Finland*, para. 7.4.

<sup>37</sup> Por exemplo caso julgamentos do júri excluírem certas categorias de infratores (ver observações de conclusão, Reino Unido da Grã Bretanha e da Irlanda do norte, CCPR/CO/73/UK (2001), para. 18) ou infratores.

<sup>38</sup> Comunicado No. 1015/2001, *Perterer v. Austria*, para. 9.2.

<sup>39</sup> Comunicado No. 112/1981, *Y.L. v. Canada*, paras. 9.1 e 9.2.

<sup>40</sup> Comunicado No. 441/1990, *Casnovas v. France*, para. 5.2.

<sup>41</sup> Comunicado No. 454/1991, *Garcia Pons v. Spain*, para. 9.3

<sup>42</sup> Comunicado No. 112/1981, *Y.L. v. Canada*, para. 9.3.

<sup>43</sup> Comunicado No. 779/1997, *Äärelä and Näkkäläjärvi v. Finland*, paras. 7.2 – 7.4.

<sup>44</sup> Comunicado No. 837/1998, *Kolanowski v. Poland*, para. 6.4.

<sup>45</sup> Comunicados No. 972/2001, *Kazantzis v. Cyprus*, para. 6.5; No. 943/2000, *Jacobs v. Belgium*, para. 8.7, e No. 1396/2005, *Rivera Fernández v. Spain*, para. 6.3.

<sup>46</sup> Comunicado No. 845/1998, *Kennedy v. Trinidad and Tobago*, para. 7.4.

<sup>47</sup> Comunicado No. 1015/2001, *Perterer v. Austria*, para. 9.2 (despedimento por disciplina).

<sup>48</sup> Comunicados No. 1341/2005, *Zundel v. Canada*, para. 6.8, No. 1359/2005, *Esposito v. Spain*, para. 7.6.

- 
- <sup>49</sup> Ver para. 62 abaixo.
- <sup>50</sup> Comunicado No. 263/1987, *Gonzalez del Rio v. Peru*, para. 5.2.
- <sup>51</sup> Observações conclusivas, Slovakia, CCPR/C/79/Add.79 (1997), para. 18.
- <sup>52</sup> Comunicado No. 468/1991, *Oló Bahamonde v. Equatorial Guinea*, para. 9.4.
- <sup>53</sup> Comunicado No. 814/1998, *Pastukhov v. Belarus*, para. 7.3.
- <sup>54</sup> Comunicado No. 933/2000, *Mundy Busyo et al v. Democratic Republic of Congo*, para. 5.2.
- <sup>55</sup> Comunicado No. 387/1989, *Karttunen v. Finland*, para. 7.2.
- <sup>56</sup> Idem.
- <sup>57</sup> Ver também Convenção relative a Proteção de pessoas civis nos tempos de Guerra, de 12 de Agosto de 1949, art. 64 e comentário geral No. 31 (2004), da *Natureza da obrigação legal geral imposta aos Estados partes do Pacto*, para. 11.
- <sup>58</sup> Ver comunicado No. 1172/2003, *Madani v. Algeria*, para. 8.7.
- <sup>59</sup> Comunicado No. 1298/2004, *Becerra Barney v. Colombia*, para.7.2.
- <sup>60</sup> Comunicado No. 577/1994, *Polay Campos v. Peru*, para. 8.8; No. 678/1996, *Gutiérrez Vivanco v. Peru*, para. 7.1; No. 1126/2002, *Carranza Alegre v. Peru*, para. 7.5.
- <sup>61</sup> Comunicado No. 678/1996, *Gutiérrez Vivanco v. Peru*, para. 7.1.
- <sup>62</sup> Comunicado No.577/1994, *Polay Campos v. Peru*, para. 8.8; Comunicado No. 1126/2002, *Carranza Alegre v. Peru*, para.7.5.
- <sup>63</sup> Comunicado No. 1058/2002, *Vargas Mas v. Peru*, para. 6.4.
- <sup>64</sup> Comunicado No. 1125/2002, *Quispe Roque v. Peru*, para. 7.3.
- <sup>65</sup> Comunicado No. 678/1996, *Gutiérrez Vivanco v. Peru*, para. 7.1; Comunicado No. 1126/2002, *Carranza Alegre v. Peru*, para.7.5; Comunicado No. 1125/2002, *Quispe Roque v. Peru*, para. 7.3; Comunicado No. 1058/2002, *Vargas Mas v. Peru*, para. 6.4.
- <sup>66</sup> Comunicado No. 577/1994, *Polay Campos v. Peru*, para. 8.8 ; No. 678/1996, *Gutiérrez Vivanco v. Peru*, para. 7.1.
- <sup>67</sup> Comunicados No. 273/1988, *B.d.B. v. The Netherlands*, para. 6.3; No. 1097/2002, *Martínez Mercader et al v. Spain*, para. 6.3.
- <sup>68</sup> Comunicado No. 1188/2003, *Riedl-Riedenstein et al. v. Germany*, para. 7.3; No. 886/1999, *Bondarenko v. Belarus*, para. 9.3; No. 1138/2002, *Arenz et al. v. Germany*, decisão de admissibilidade, para. 8.6.
- <sup>69</sup> Comunicado No. 253/1987, *Kelly v. Jamaica*, para. 5.13; No. 349/1989, *Wright v. Jamaica*, para. 8.3.
- <sup>70</sup> Comunicado No. 203/1986, *Múnoz Hermoza v. Peru*, para. 11.3 ; No. 514/1992, *Fei v. Colombia*, para. 8.4 .
- <sup>71</sup> Ver exemplos de observações da conclusão, *Democratic Republic of Congo*, CCPR/C/COD/CO/3 (2006), para. 21, *Central African Republic*, CCPR//C/CAF/CO/2 (2006), para. 16.
- <sup>72</sup> Comunicado No. 215/1986, *Van Meurs v. The Netherlands*, para. 6.2.
- <sup>73</sup> Comunicado No. 301/1988, *R.M. v. Finland*, para. 6.4
- <sup>74</sup> Comunicado No. 819/1998, *Kavanagh v. Ireland*, para. 10.4.
- <sup>75</sup> Comunicado No. 770/1997, *Gridin v. Russian Federation*, paras. 3.5 and 8.3.
- <sup>76</sup> Na relação entre o artigo 14, parágrafo 2 e o artigo 9 do Pacto (detenção pré-julgamento), ver e.g. observações da conclusão, Itália CCPR/C/ITA/CO/5 (2006), para. 14 e Argentina, CCPR/CO/70/ARG (2000), para. 10.
- <sup>77</sup> Comunicado No. 788/1997, *Cagas, Butin and Astillero v. Philippines*, para. 7.3.
- <sup>78</sup> Comunicado No. 207/1986, *Morael v. France*, para. 9.5; No. 408/1990, *W.J.H. v. The Netherlands*, para. 6.2; No. 432/1990, *W.B.E. v. The Netherlands*, para. 6.6.
- <sup>79</sup> Comunicado No. 1056/2002, *Khachatrian v. Armenia*, para. 6.4.
- <sup>80</sup> Comunicado No. 253/1987, *Kelly v. Jamaica*, para. 5.8.
- <sup>81</sup> Comunicado No. 1128/2002, *Márques de Morais v. Angola*, para. 5.4 and 253/1987, *Kelly v. Jamaica*, para. 5.8.
- <sup>82</sup> Comunicado No. 16/1977, *Mbenge v. Zaire*, para. 14.1.
- <sup>83</sup> Comunicados No. 282/1988, *Smith v. Jamaica*, para. 10.4; Nos. 226/1987 and 256/1987, *Sawyers, Mclean and Mclean v. Jamaica*, para. 13.6.
- <sup>84</sup> Ver comunicado No. 451/1991, *Harward v. Norway*, para. 9.5.
- <sup>85</sup> Comunicado No. 1128/2002, *Morais v. Angola*, para. 5.6. Comunicados similares: No. 349/1989, *Wright v. Jamaica*, para. 8.4; No. 272/1988, *Thomas v. Jamaica*, para. 11.4; No. 230/87, *Henry v. Jamaica*, para. 8.2; Nos. 226/1987 and 256/1987, *Sawyers, Mclean e Mclean v. Jamaica*, para. 13.6.
- <sup>86</sup> Comunicado No. 1128/2002, *Márques de Morais v. Angola*, para. 5.4.
- <sup>87</sup> Comunicados No. 913/2000, *Chan v. Guyana*, para. 6.3; No. 594/1992, *Phillip v. Trinidad e Tobago*, para. 7.2.
- <sup>88</sup> Ver observações conclusivas, Canada, CCPR/C/CAN/CO/5 (2005), para. 13.
- <sup>89</sup> Comunicado No. 451/1991, *Harward v. Norway*, para. 9.5.

- <sup>90</sup> Comunicados No. 1117/2002, *Khomidova v. Tajikistan*, para. 6.4; No. 907/2000, *Siragev v. Uzbekistan*, para. 6.3; No. 770/1997, *Gridin v. Russian Federation*, para. 8.5.
- <sup>91</sup> Ver como exemplo comunicado No. 818/1998, *Sextus v. Trinidad and Tobago*, para. 7.2, a respeito do respeito de 22 meses entre as acusações do réu envolvendo crime que envolvia pena de morte e o início do julgamento, sem circunstâncias específicas que justificassem o atraso. No comunicado No. 537/1993, *Kelly v. Jamaica*, para. 5.11, os 18 meses de atraso entre as acusações e o início do julgamento não violaram o art. 14, para. 3 (c). Ver também comunicado No. 676/1996, *Yasseen and Thomas v. Guyana*, para. 7.11 (atraso de dois anos entre a decisão pela Corte e o início de um novo julgamento) e comunicado No. 938/2000, *Siewpersaud, Sukhram, and Persaud v. Trinidad v Tobago*, para. 6.2 (duração total do processo penal de quase cinco anos na ausência de qualquer explicação do Estado justificando seu atraso).
- <sup>92</sup> Comunicado No. 818/1998, *Sextus v. Trinidad and Tobago*, para. 7.2.
- <sup>93</sup> Comunicados No. 1089/2002, *Rouse v. Philippines*, para.7.4; No. 1085/2002, *Taright, Touadi, Remli and Yousfi v. Algeria*, para. 8.5.
- <sup>94</sup> Comunicados No. 16/1977, *Mbenge v. Zaire*, para. 14.1; No. 699/1996, *Maleki v. Italy*, para. 9.3.
- <sup>95</sup> Comunicado No. 1123/2002, *Correia de Matos v. Portugal*, paras. 7.4 and 7.5.
- <sup>96</sup> Comunicado No. 646/1995, *Lindon v. Australia*, para. 6.5.
- <sup>97</sup> Comunicado No. 341/1988, *Z.P. v. Canada*, para. 5.4.
- <sup>98</sup> Comunicados No. 985/2001, *Aliboeva v. Tajikistan*, para. 6.4; No. 964/2001, *Saidova v. Tajikistan*, para. 6.8; No. 781/1997, *Aliiev v. Ukraine*, para. 7.3; No. 554/1993, *LaVende v. Trinidad e Tobago*, para. 58.
- <sup>99</sup> Comunicado No. 383/1989, *H.C. v. Jamaica*, para. 6.3.
- <sup>100</sup> Comunicado No. 253/1987, *Kelly v. Jamaica*, para. 9.5.
- <sup>101</sup> Comunicado No. 838/1998, *Hendricks v. Guyana*, para. 6.4. Para o caso de ausência de um autor legal representativo durante a audiência da testemunha em uma audiência preliminar veja comunicado No. 775/1997, *Brown v. Jamaica*, para. 6.6.
- <sup>102</sup> Comunicados No. 705/1996, *Taylor v. Jamaica*, para. 6.2 ; No. 913/2000, *Chan v. Guyana*, para. 6.2; No. 980/2001, *Hussain v. Mauritius*, para. 6.3.
- <sup>103</sup> Comunicado No. 917/2000, *Arutyunyan v. Uzbekistan*, para. 6.3.
- <sup>104</sup> Ver para. 6 acima.
- <sup>105</sup> Comunicado No. 219/1986, *Guesdon v. France*, para. 10.2.
- <sup>106</sup> *Idem*.
- <sup>107</sup> Comunicados No. 1208/2003, *Kurbonov v. Tajikistan*, paras. 6.2 – 6.4; No. 1044/2002, *Shukurova v. Tajikistan*, paras. 8.2 – 8.3; No. 1033/2001, *Singarasa v. Sri Lanka*, para. 7.4; ; No. 912/2000, *Deolall v. Guyana*, para. 5.1; No. 253/1987, *Kelly v. Jamaica*, para. 5.5.
- <sup>108</sup> Comitê de Convenção contra a tortura e outros tratamentos e punições cruéis, degradantes e desumanas, art. 15. No uso de outros evidências obtidas na violação do artigo 7 do Pacto, ver parágrafo 6 acima.
- <sup>109</sup> Comunicado No. 1033/2001, *Singarasa v. Sri Lanka*, para. 7.4; No. 253/1987, *Kelly v. Jamaica*, para. 7.4.
- <sup>110</sup> Ver comentário geral No. 17 (1989) no artigo 24 (Direitos das crianças), para. 4.
- <sup>111</sup> Comunicados No. 1095/2002, *Gomariz Valera v. Spain*, para. 7.1; No. 64/1979, *Salgar de Montejo v. Colombia*, para.10.4.
- <sup>112</sup> Comunicado No. 1089/2002, *Rouse v. Philippines*, para. 7.6.
- <sup>113</sup> Comunicado No. 230/1987, *Henry v. Jamaica*, para. 8.4.
- <sup>114</sup> Comunicado No. 450/1991, *I.P. v. Finland*, para. 6.2.
- <sup>115</sup> Comunicado No. 352/1989, *Douglas, Gentles, Kerr v. Jamaica*, para. 11.2
- <sup>116</sup> Comunicado No. 1095/2002, *Gomariz Valera v. Spain*, para. 7.1.
- <sup>117</sup> Comunicado No. 1073/2002, *Terrón v Spain*, para. 7.4.
- <sup>118</sup> *Idem*.
- <sup>119</sup> Comunicados No. 1100/2002, *Bandajevsky v. Belarus*, para. 10.13; No. 985/2001, *Aliboeva v. Tajikistan*, para. 6.5; No. 973/2001, *Khalilova v. Tajikistan*, para. 7.5; No. 623-627/1995, *Domukovsky et al. v. Georgia*, para.18.11; No. 964/2001, *Saidova v. Tajikistan*, para. 6.5; No. 802/1998, *Rogerson v. Australia*, para. 7.5; No. 662/1995, *Lumley v. Jamaica*, para. 7.3.
- <sup>120</sup> Comunicado No. 701/1996, *Gómez Vázquez v. Spain*, para. 11.1.
- <sup>121</sup> Comunicado No. 1110/2002, *Rolando v. Philippines*, para. 4.5; No. 984/2001, *Juma v. Australia*, para. 7.5; No. 536/1993, *Perera v. Australia*, para. 6.4.
- <sup>122</sup> Comunicados No. 1156/2003, *Pérez Escolar v. Spain*, para. 3; No. 1389/2005, *Bertelli Gálvez v. Spain*, para. 4.5.
- <sup>123</sup> Comunicados No. 903/1999, *Van Hulst v. Netherlands*, para. 6.4; No. 709/1996, *Bailey v. Jamaica*, para. 7.2; No. 663/1995, *Morrison v. Jamaica*, para. 8.5.
- <sup>124</sup> Comunicado No. 662/1995, *Lumley v. Jamaica*, para. 7.5.

- 
- <sup>125</sup> Comunicados No. 845/1998, *Kennedy v. Trinidad e Tobago*, para. 7.5; No. 818/1998, *Sextus v. Trinidad e Tobago*, para. 7.3; No. 750/1997, *Daley v. Jamaica*, para. 7.4; No. 665/1995, *Brown and Parish v. Jamaica*, para. 9.5; No. 614/1995, *Thomas v. Jamaica*, para. 9.5; No. 590/1994, *Bennet v. Jamaica*, para. 10.5.
- <sup>126</sup> Comunicados No. 1100/2002, *Bandajevsky v. Belarus*, para. 10.13; No. 836/1998, *Gelazauskas v. Lithuania*, para. 7.2.
- <sup>127</sup> Comunicado No. 554/1993, *LaVende v. Trinidad and Tobago*, para. 5.8.
- <sup>128</sup> Ver comunicados No. 750/1997, *Daley v. Jamaica*, para. 7.5; No. 680/1996, *Gallimore v. Jamaica*, para. 7.4; No. 668/1995, *Smith and Stewart v. Jamaica*, para.7.3. Ver também comunicado No. 928/2000, *Sooklal v. Trinidad and Tobago*, para. 4.10.
- <sup>129</sup> Comunicados No. 963/2001, *Uebergang v. Australia*, para. 4.2; No. 880/1999, *Irving v. Australia*, para. 8.3; No. 408/1990, *W.J.H. v. Netherlands*, para. 6.3.
- <sup>130</sup> Comunicados No. 880/1999; *Irving v. Australia*, para. 8.4; No. 868/1999, *Wilson v. Philippines*, para. 6.6.
- <sup>131</sup> Comunicado No. 89/1981, *Muhonen v. Finland*, para. 11.2.
- <sup>132</sup> Ver grupo de trabalho das Nações Unidas de detenção arbitrária No. 36/1999 (Turkey), E./CN.4/2001/14/Add. 1, para. 9 e opinião No. 24/2003 (Israel), E/CN.4/2005/6/Add. 1, para. 30.
- <sup>133</sup> Comunicado No. 277/1988, *Terán Fijón v. Ecuador*, para. 5.4.
- <sup>134</sup> Comunicado No. 1001/2001, *Gerardus Strik v. The Netherlands*, para. 7.3.
- <sup>135</sup> Comunicados No. 692/1996, *A.R.J. v. Australia*, para. 6.4; No. 204/1986, *A.P. v. Italy*, para. 7.3.
- <sup>136</sup> Ver Estatuto de Roma da Corte Criminal Internacional, article 20, para. 3.
- <sup>137</sup> Comunicados No. 1033/2001, *Singarasa v. Sri Lanka*, para. 7.4; No. 823/1998, *Czernin v. Czech Republic*, para. 7.5.
- <sup>138</sup> Comunicado No. 1073/2002, *Terrón v. Spain*, para. 6.6.
- <sup>139</sup> Comunicados No. 1044/2002, *Shakurova v. Tajikistan*, para. 8.5 (violation of art. 14 para. 1 and 3 (b), (d) and (g)); No. 915/2000, *Ruzmetov v. Uzbekistan*, para.7.6 (violação do artigo 14, para. 1, 2 e 3 (b), (d), (e) and (g)); No. 913/2000, *Chan v. Guyana*, para. 5.4 (violação do art. 14 para. 3 (b) and (d)); No. 1167/2003, *Rayos v. Philippines*, para. 7.3 (violação do art. 14 para. 3(b)).
- <sup>140</sup> Comunicados No. 1044/2002, *Shakurova v. Tajikistan*, para. 8.2; No. 915/2000, *Ruzmetov v. Uzbekistan*, paras. 7.2 and 7.3; No. 1042/2001, *Boimurodov v. Tajikistan*, para. 7.2, e muitos outros. Nas proibições de admitir evidência na violação do artigo 7, ver parágrafos 6 e 41 acima.
- <sup>141</sup> Comunicados No. 908/2000, *Evans v. Trinidad and Tobago*, para. 6.2; No. 838/1998, *Hendricks v. Guayana*, para. 6.3 e muitos outros.
- <sup>142</sup> Comunicado No. 1051/2002 *Ahani v. Canada*, para. 10.9. Ver também comunicado No. 961/2000, *Everett v. Spain*, para. 6.4 (extradição), 1438/2005, *Taghi Khadje v. Netherlands*, para. 6.3.
- <sup>143</sup> Ver comunicado No. 961/2000, *Everett v. Spain*, para. 6.4.
- <sup>144</sup> Comunicado No. 909/2000, *Mujuwana Kankanamge v. Sri Lanka*, para. 9.4
- <sup>145</sup> Comunicado No. 263/1987, *Gonzales del Rio v. Peru*, paras. 5.2 and 5.3.
- <sup>146</sup> Comunicados No. 933/2000, *Mundy Busyo et al. v. Democratic Republic of Congo*, para. 5.2.; No. 814/1998, *Pastukhov v. Belarus*, para. 7.3.
- <sup>147</sup> Comunicado No. 202/1986, *Ato del Avellanal v. Peru*, paras. 10.1 and 10.2.

## Comentário Geral n. 33<sup>1</sup>: Obrigações dos Estados Partes sob o Protocolo Facultativo do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos

**Tradução e Revisão:** Marina Regina Arvigo e Julia Kiskissian (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Louise de Araújo (Pesquisadora Voluntária – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. O Protocolo Facultativo ao Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos foi adotado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pelo mesmo instrumento da Assembleia Geral das Nações Unidas, a resolução 2200A (XXI) de 16 de dezembro de 1966, pela qual o Pacto foi aprovado. Tanto o Pacto quanto o Protocolo Facultativo entraram em vigor em 23 de março de 1976.

2. O Protocolo Facultativo, embora tenha um relacionamento orgânico com o Pacto, não está automaticamente em vigor para todos os Estados Partes do Pacto. Nos termos do artigo 8 do Protocolo Facultativo, os Estados Partes do Pacto só podem ser partes do Protocolo Facultativo, expressando separadamente o seu consentimento em se vincular. A maioria dos Estados Partes do Pacto também se tornaram partes do Protocolo Facultativo.

3. O preâmbulo do Protocolo Facultativo estipula que o objetivo é "garantir a melhor realização dos objetivos" do Pacto permitindo ao Comitê de Direitos Humanos, estabelecido na Parte IV do Pacto, "receber e considerar, tal como previsto no presente Protocolo, as comunicações de pessoas que alegam ser vítimas de violações de qualquer dos direitos estabelecidos no Pacto". O Protocolo Facultativo estabelece um procedimento e impõe aos Estados Partes do Protocolo Facultativo obrigações decorrentes deste procedimento que se somam às obrigações estabelecidas no Pacto.

4. O Artigo 1 do Protocolo Facultativo estabelece que cada Estado Parte "reconhece a competência do Comitê para receber e considerar comunicações de indivíduos que estão sob a jurisdição desse Estado e que alegam ser vítimas de uma violação, por esse Estado parte, de qualquer os direitos enunciados no Pacto." Segue-se que os Estados partes estão impedidos de impedir o acesso ao Comitê e devem evitar represálias contra qualquer pessoa que tenha apresentado uma comunicação ao Comitê.

5. O Artigo 2 do Protocolo Facultativo exige que aqueles que submeterem comunicações ao Comitê tenham esgotado todos os recursos internos disponíveis. Em sua resposta a uma

---

<sup>1</sup> 94ª Período de Sessões (2008)

comunicação, o Estado Parte que considerar que esta condição não foi atendida deverá indicar os recursos disponíveis e efetivos que o autor da comunicação não esgotou.

6. Embora não seja um termo que apareça no Protocolo Facultativo ou no Pacto, o Comitê de Direitos Humanos chama de "autor" individual que submete uma comunicação ao Comitê sob o Protocolo Opcional. A Comissão utiliza o termo "comunicação" contida no artigo 1 do Protocolo Facultativo, em vez de "queixa" ou "petição", embora este último termo apareça no organograma atual do Escritório do Alto Comissário das Nações Unidas Direitos Humanos, dentro do qual as comunicações enviadas sob o Protocolo Facultativo são inicialmente processadas por uma seção chamada de Equipe de Petições.

7. A terminologia também reflete a natureza do papel do Comitê de Direitos Humanos em receber e revisar as comunicações. A comunicação, se for considerada admissível será examinada pela Comissão, tendo em conta todas as informações que o autor e o Estado Parte que lhes forem apresentados, por escrito, após o qual "[o] Comitê comunicará seu parecer ao Estado Parte interessado e ao individual"<sup>1</sup>.

8. A primeira obrigação do Estado Parte contra o qual um indivíduo apresentou uma reclamação ao abrigo do Protocolo Facultativo é a de responder à comunicação no prazo de seis meses previstos no parágrafo 2º do artigo 4º. Dentro desse prazo, "esse Estado deve apresentar ao Comitê, por escrito, explicações ou declarações que clarifiquem o assunto e indiquem as medidas que possam ter sido tomadas a este respeito". Os regulamentos do Comitê desenvolvem estas disposições, em particular prevendo a possibilidade de examinar separadamente, em casos excepcionais, questões de admissibilidade e mérito da comunicação<sup>2</sup>.

9. Em resposta a uma comunicação, aparentemente referindo-se a uma questão levantada antes da entrada em vigor do Protocolo Facultativo para o Estado Parte (a norma *ratione temporis*), o Estado Parte deve invocar essa circunstância explicitamente, incluindo qualquer comentário sobre a possível "persistência de efeitos" de uma violação passada.

10. Segundo a experiência do Comitê, alguns Estados nem sempre respeitam essa obrigação. Ao não responder a uma comunicação, ou responder de forma incompleta, o Estado contra o qual a comunicação é apresentada é colocado em situação de desvantagem, uma vez que o Comitê é forçado a examinar a comunicação sem ter todas as informações relacionadas a ela. Nestas circunstâncias, o Comitê pode concluir que as alegações feitas na comunicação são verdadeiras, se forem corroboradas à luz de todas as circunstâncias.

11. Embora o papel desempenhado pelo Comitê dos Direitos Humanos ao examinar as comunicações individuais não seja, em si, o de um órgão judicial, as opiniões emitidas pelo Comitê, em conformidade com o Protocolo Facultativo, apresentam algumas das principais características de uma decisão judicial. Elas são emitidas com espírito judicial, um conceito que inclui a imparcialidade e independência dos membros do Comitê, a interpretação equilibrada da linguagem do Pacto e a natureza decisiva das decisões.

12. O termo usado no parágrafo 4º do artigo 5º do Protocolo Facultativo para decisões do Comitê é "observações"<sup>3</sup>. Essas decisões estabelecem as conclusões do Comitê em relação às violações alegadas pelo autor e, quando a existência de uma violação foi comprovada, serão indicados os meios para reparar essa violação.



13. Os pareceres emitidos pelo Comitê no âmbito do Protocolo Facultativo representam um pronunciamento autorizado de um órgão estabelecido no âmbito do próprio Pacto e responsável pela interpretação desse instrumento. A natureza e a importância dessas opiniões derivam do papel integral do Comitê no âmbito do Pacto e do Protocolo Facultativo.

14. Nos termos da alínea a) do parágrafo 3º do artigo 2º do Pacto, cada um dos Estados Partes no Pacto se compromete a garantir que "toda pessoa cujos os direitos e ou liberdades reconhecidos no [...] Pacto tenham sido violados poderá apresentar um recurso efetivo, mesmo que tal violação tenha sido cometida por pessoas que atuam no exercício de suas funções oficiais". Essa é a base da redação sistematicamente usada pelo Comitê ao emitir seus pareceres nos casos em que é constatada a existência de uma violação:

“De acordo com o parágrafo 3 a) do artigo 2º do Pacto, o Estado Parte tem a obrigação de proporcionar ao autor um recurso efetivo. Ao tornar-se parte do Protocolo Facultativo, o Estado Parte reconhece a competência do Comitê para determinar se houve ou não uma violação do Pacto e, nos termos do artigo 2º do Pacto, o Estado Parte comprometeu-se a garantir a todos os indivíduos no seu território ou sujeitos à sua jurisdição os direitos reconhecidos no Pacto e a garantir um remédio efetivo e exequível quando for comprovada uma violação. A este respeito, o Comitê deseja receber do Estado Parte, no prazo de 180 dias, informações sobre as medidas que tomou para implementar as recomendações do Comitê.”

15. A natureza dos pareceres do Comitê também resulta na obrigação dos Estados Partes de agir de boa-fé, tanto quando participam do procedimento previsto no Protocolo Facultativo quanto em relação ao próprio Pacto. A obrigação de cooperar com o Comitê resulta da aplicação do princípio da boa-fé no cumprimento de todas as obrigações convencionais<sup>4</sup>.

16. Em 1997, o Comitê decidiu, em conformidade com seu regulamento interno, designar um de seus membros como Relator Especial para dar seguimento aos pareceres<sup>5</sup>. Esse membro, por meio de comunicações escritas e muitas vezes também por meio de reuniões pessoais com representantes diplomáticos do Estado Parte interessado, solicita o cumprimento dos pareceres do Comitê e examina, quando apropriado, os fatores que os impedem ter efeito. Num determinado número de casos, este procedimento resultou na aceitação e no cumprimento do parecer do Comitê quando a comunicação do parecer não tinha dado origem a qualquer resposta.

17. Deve-se notar que, se um Estado Parte não cumpre com o parecer do Comitê em um caso específico, o fato passa a se tornar de conhecimento público quando as decisões do Comitê forem publicadas, em particular em seus relatórios anuais na Assembleia Geral.

18. Alguns Estados Partes, depois de receberem a opinião do Comitê sobre uma comunicação apresentada contra eles, não aceitaram o parecer, no todo ou em parte, ou

tentaram reabrir o assunto. Em alguns desses casos, essa foi a resposta quando o Estado Parte que não participou do processo, ao deixar de cumprir sua obrigação de responder à comunicação prevista no artigo 4, parágrafo 2, do Protocolo Facultativo. Em outras ocasiões, a rejeição total ou parcial dos pontos de vista do Comitê ocorreu nos casos em que o Estado Parte havia participado do procedimento e em que seus argumentos haviam sido cuidadosamente examinados pelo Comitê. Em todos esses casos, o Comitê considera que o assunto ainda está em processo de diálogo entre o Comitê e o Estado Parte, com vistas ao cumprimento do parecer. O Relator Especial para o acompanhamento dos pareceres é aquele que apoia este diálogo e informa periodicamente o Comitê sobre a situação.

19. O autor poderá solicitar a adoção de medidas, ou o Comitê poderá decidir adotá-las por sua própria iniciativa, quando a decisão tomada ou ameaçada pelo Estado Parte possa causar danos irreparáveis ao autor ou à vítima, caso a decisão não seja revogada ou se a sua execução não for suspensa enquanto se aguarda a revisão da comunicação pelo Comitê. Um exemplo disso é a execução da pena de morte ou uma ordem de expulsão. A fim de atender a essas exigências no âmbito do Protocolo Facultativo, o Comitê estabeleceu em seus regulamentos um procedimento para solicitar a adoção de medidas de proteção temporárias ou provisórias, nos casos em que isso seja apropriado<sup>6</sup>. Qualquer Estado Parte que não adote tais medidas temporárias ou provisórias não cumpre a obrigação de respeitar de boa-fé o procedimento de comunicações individuais estabelecido no Protocolo Facultativo.

20. A maioria dos Estados não possui disposições legislativas específicas que lhes permitam incorporar as opiniões do Comitê em seu sistema jurídico interno. No entanto, a legislação nacional de alguns Estados Partes prevê o pagamento de indenização a pessoas para quem corpos internacionais tenham declarado vítimas de violações de direitos humanos. Em qualquer caso, os Estados Partes devem usar todos os meios à sua disposição para dar efeito aos pareceres do Comitê.

---

<sup>1</sup> Protocolo Facultativo, parágrafo 4º do artigo 5º.

<sup>2</sup> Regulamento do Comitê de Direitos Humanos, art. 97, parágrafo 2º, documento CCPR / C / 3 / Rev.8, de 22 de setembro de 2005.

<sup>3</sup> No texto em francês, utiliza-se o termo "*constatations*", e em inglês "*views*".

<sup>4</sup> Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, 1969, art. 26.

<sup>5</sup> Regulamento do Comitê de Direitos Humanos, art. 101.

<sup>6</sup> Regulamento do Comitê de Direitos Humanos, documento CCPR / C / 3 / Rev.8, de 22 de setembro de 2005, art. 92 (ex-artigo 86º): "O Comitê poderá, antes de enviar seu parecer sobre a comunicação ao Estado Parte interessado, informar esse Estado da conveniência de adotar medidas provisórias para evitar danos irreparáveis à vítima da suposta violação, informar o Estado Parte interessado de que tal manifestação de seu parecer sobre as medidas provisórias não implica qualquer julgamento sobre o mérito da comunicação."

## Comentário Geral n. 34<sup>1</sup>: Artigo 19 (Liberdade de Opinião e Expressão)

**Tradução e Revisão:** Cecília Lechner Almeida e Beatriz de Souza (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Louise de Araújo (Pesquisadora Voluntária – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

### Observações gerais

Este comentário geral substitui o comentário geral número 10 (19<sup>o</sup> período de sessões).

1. Liberdade de opinião e liberdade de expressão são condições indispensáveis para o desenvolvimento completo de uma pessoa. São essenciais para toda sociedade<sup>1</sup> e constituem a pedra angular para toda sociedade livre e democrática. Os dois tipos de liberdade são extremamente relacionadas entre si, visto que a liberdade de expressão constitui o caminho para a troca e o desenvolvimento de opiniões.

2. Liberdade de expressão é uma condição necessária para a realização dos princípios de transparência e para a prestação de contas que são, por sua vez, essenciais para a promoção e proteção dos direitos humanos.

3. Entre os artigos que contém garantias para a liberdade de opinião e/ou expressão estão os artigos 18, 17, 25 e 27. As liberdades de opinião e expressão formam a base para o pleno gozo de uma ampla gama de direitos humanos. Por exemplo, a liberdade de expressão é fundamental para o gozo dos direitos de liberdade de reunião e associação e para o exercício do direito de voto.

4. Levando em conta termos específicos do artigo 19, parágrafo 1, assim como a relação de opinião e pensamento (artigo 18), uma reserva ao primeiro parágrafo seria incompatível com o objeto e o propósito do Pacto<sup>2</sup>. Além disso, embora a liberdade de opinião não esteja listada juntamente aos direitos que não podem ser derogados de acordo com as disposições do artigo 4 do Pacto, recorde-se que “nas disposições do Pacto que não estejam listadas no artigo 4, parágrafo 2, há elementos em que, no parecer do Comitê, não podem ser submetidos à derrogação prevista no artigo 4.” Liberdade de opinião é um desses elementos importantes, não sendo necessária a suspensão desse direito durante um estado de exceção<sup>3</sup>.

5. Levando em conta a relação entre liberdade de expressão e demais direitos enunciados no Pacto, poderia ser aceitável formular reservas a certos elementos do artigo 19, parágrafo 2, uma reserva geral aos direitos estabelecidos no parágrafo 2 seria incompatível com o objeto e propósito do Pacto<sup>4</sup>.

6. A obrigação de respeitar as liberdades de expressão e opinião é vinculante em todo seu conjunto para todos os Estados Partes. Todos poderes do Estado (executivo, legislativo e judiciário) e outras autoridades públicas e do governo, em qualquer nível (nacional,

---

<sup>1</sup> 102<sup>o</sup> período de sessões (2011). Substitui o Comentário Geral n. 10.

regional ou local) podem assumir a responsabilidade do Estado Parte<sup>5</sup>. A responsabilidade pode incorrer ao Estado Parte em determinadas circunstâncias em respeito a atos de entidades de semi-estatais.<sup>6</sup> O cumprimento desta obrigação, requer que Estados Partes garantam que as pessoas estejam protegidas por qualquer ato de pessoas privadas ou entidades que possam prejudicar o gozo das liberdades de opinião e expressão na medida em que esses direitos do Pacto sejam passíveis de aplicação entre particulares ou entidades privadas<sup>7</sup>.

7. Os Estados Partes têm obrigação de garantir que sua legislação interna torne efetivos os direitos contidos no artigo 19 do Pacto de maneira compatível com a orientação proveniente do Comitê em seu comentário geral número 31 sobre natureza da obrigação geral imposta aos Estados Partes do Pacto. É recordado que os Estados Partes devem providenciar ao Comitê, de acordo com informes apresentados em conformidade com o artigo 40, as leis domésticas, práticas, atos administrativos e as decisões judiciais pertinentes, assim como as práticas de política e outras práticas setoriais que se referem aos direitos protegidos pelo artigo 19, levando em consideração os assuntos levantados no presente comentário geral. Eles também devem incluir informações sobre recursos disponíveis caso esses direitos forem violados.

### **Liberdade de opinião**

8. O parágrafo 1 do artigo 19 requer proteção ao direito de se sustentar opiniões sem interferência. Esse é um direito que o Pacto não permite exceções ou restrições. A liberdade de opinião se estende ao direito de mudar de opinião a qualquer momento e por qualquer razão que a pessoa livremente escolher. Nada pode impedir os direitos protegidos pelo Pacto em razão de opiniões expressadas, atribuídas ou supostas. Todas as formas de opinião são protegidas, incluindo opiniões políticas, científicas, históricas, morais ou de natureza religiosa. É incompatível com o parágrafo 1 a criminalização por ter uma opinião<sup>8</sup>. O assédio, a intimidação ou a estigmatização de uma pessoa, incluindo prisão, detenção ou julgamento por motivos de opinião constituem uma violação ao artigo 19, parágrafo 1<sup>9</sup>.

9. É proibida qualquer tentativa coercitiva de fazer que se sustente ou não uma opinião<sup>10</sup>. A liberdade de expressar opinião própria compreende necessariamente a liberdade de não a expressar.

### **Liberdade de expressão**

10. O parágrafo 2 exige que os Estados partes garantam o direito à liberdade de expressão, incluindo o direito a buscar, receber e transmitir informações e ideias de todos os tipos, independentemente de fronteiras. Esse direito inclui a expressão e o recebimento de comunicações de toda forma de ideia e opinião capazes de transmitir a outros, sujeito ao disposto no artigo 19, parágrafo 3 e no artigo 20<sup>11</sup>. Isso inclui pensamento político<sup>12</sup>, os comentários pessoais<sup>13</sup> ou públicos<sup>14</sup>, as campanhas de porta em porta<sup>15</sup>, os debates sobre direitos humanos<sup>16</sup>, o jornalismo<sup>17</sup>, expressão cultural ou artística<sup>18</sup>, o ensino<sup>19</sup> e discurso religioso<sup>20</sup>. Pode também incluir publicidade comercial. O alcance do parágrafo 2 engloba

até mesmo a expressão que pode ser considerada profundamente ofensiva<sup>21</sup>, embora tal expressão possa ser restringida de acordo com as disposições do artigo 19, parágrafo 3 e artigo 20.

11. O parágrafo 2 protege todas as formas de expressão e os meios de sua disseminação. Essas formas incluem linguagem falada, escrita e de sinais, além de expressões não verbais, tais como imagens e objetos de arte<sup>22</sup>. Os meios de expressão incluem livros, jornais<sup>23</sup>, panfletos<sup>24</sup>, cartazes, banners<sup>25</sup>, vestimentas e alegações judiciais<sup>26</sup>. Eles incluem os modos de expressão audiovisual, eletrônica e pela internet, em todas suas formas.

### **Liberdade de expressão e a mídia**

12. Uma imprensa livre, sem censura e desimpedida é essencial em qualquer sociedade para assegurar a liberdade de opinião e expressão e o gozo de outros direitos reconhecidos pelo Pacto. É um dos pilares angulares de uma sociedade democrática<sup>27</sup>. O Pacto abrange um direito pelo qual a mídia pode receber informações com base nas quais pode realizar sua função<sup>28</sup>. A comunicação livre de informações e ideias sobre questões públicas e políticas entre cidadãos, candidatos e representantes eleitos é essencial. Isto comporta a existência de uma imprensa livre e outros meios de comunicação capazes de comentar questões públicas sem censura ou restrição e de informar a opinião pública<sup>29</sup>. O público também tem o direito correspondente aos meios de comunicação de receber os resultados de sua atividade<sup>30</sup>.

13. Como forma de proteger os direitos dos usuários dos meios de comunicação, entre eles os membros de minorias étnicas e linguísticas, receber uma ampla gama de informações e ideias, os Estados Partes devem ter um cuidado especial para encorajar uma mídia independente e diversa.

14. Os Estados Partes devem levar em conta a medida em que os avanços nas tecnologias de informação e comunicação, como a internet e os sistemas eletrônicos de disseminação de informações por meio de dispositivos móveis, tem mudado substancialmente as práticas de comunicação em todo o mundo. Existe agora uma rede global de troca de ideias e opiniões, que não depende necessariamente do intermédio dos tradicionais meios de comunicação em massa. Os Estados partes devem tomar todas as medidas necessárias para promover a independência desses novos meios de comunicação e assegurar o acesso das pessoas a eles.

15. Os Estados Partes devem assegurar que os serviços públicos de radiodifusão operem de maneira independente<sup>31</sup>. A este respeito, os Estados Partes devem garantir sua independência e liberdade editorial dos serviços e proporcionar financiamento de uma maneira que não prejudique sua independência.

16. As questões relativas aos meios de comunicação são debatidas mais adiante na seção deste Comentário que trata das restrições à liberdade de expressão.

### **Direito de acesso à informação**

17. O Artigo 19, parágrafo 2 adota o direito de acesso a informações em poder de órgãos públicos. Essa informação compreende os registros mantidos por um órgão público, independentemente da forma em que as informações são armazenadas, sua origem e a data de produção. Os órgãos públicos são os indicados no parágrafo 7 deste Comentário Geral. A definição desses órgãos também pode incluir outras entidades que desempenham funções públicas<sup>32</sup>. Como já foi observado anteriormente, em conjunto com o artigo 25 do Pacto, o direito de acesso à informação inclui o direito pelo qual a mídia tem acesso a informações sobre assuntos públicos e o direito do público em geral de receber o que os meios de comunicação proporcionem pelos resultados da sua atividade<sup>33</sup>. Alguns elementos do direito de acesso à informação também são abordados em outras partes do Pacto. Como o Comitê observou em seu comentário geral nº 16, referente ao artigo 17 do Pacto, todo indivíduo deve ter o direito de verificar se há dados pessoais seus armazenados em arquivos de dados automáticos, e em caso afirmativo, obter de forma inteligível quais são esses dados e com que finalidade são armazenados. Toda pessoa deve poder verificar quais autoridades públicas ou indivíduos ou órgãos privados controlam ou podem controlar seus arquivos. Se tais arquivos contiverem dados pessoais incorretos ou tiverem sido coletados ou processados de maneira contrária às disposições da lei, todo indivíduo deve ter o direito de ter seus registros retificados. De acordo com o artigo 10 do Pacto, um prisioneiro não perde seu direito de acesso aos seus registros médicos<sup>34</sup>. O Comitê, em seu comentário geral 32 sobre o artigo 14, estabelece os vários direitos à informação que são detidos pelos acusados de uma ofensa criminal<sup>35</sup>. De acordo com as disposições do artigo 2, todos devem receber informações sobre seus direitos contidos no Pacto<sup>36</sup>. Nos termos do artigo 27, a adoção de decisões de um Estado Parte que pode comprometer substancialmente o modo de vida e a cultura de um grupo minoritário devem ser tomadas em um processo de compartilhamento de informações e consulta às comunidades afetadas<sup>37</sup>.

18. Para dar efeito ao direito de acesso à informação, os Estados partes devem proceder ativamente em incorporar ao domínio público as informações do Governo de interesse público. Os Estados partes devem envidar todos os esforços para garantir acesso fácil, rápido, efetivo e prático a essas informações. Ademais, os Estados Partes devem promulgar os procedimentos necessários, por meio dos quais se pode obter acesso à informação, como por exemplo, leis sobre liberdade de informação<sup>38</sup>. Os procedimentos devem prever que as solicitações de informação tramitem com pontualidade e de acordo com as regras claras e compatíveis com o Pacto. Os pedidos de informação não devem encontrar impedimentos desnecessários para o acesso à informação. As autoridades devem fornecer razões para qualquer recusa em fornecer acesso à informação. Devem também existir providências que possam ser tomadas em relação aos recursos contra denegações de acesso à informação, bem como em relação às solicitações que não receberam resposta.

### **A liberdade de expressão e os direitos políticos**

19. No comentário geral número 25 sobre participação nos assuntos públicos e o direito de voto, o Comitê tratou sobre a importância da liberdade de expressão para a condução dos assuntos públicos e o exercício efetivo do direito de voto. Indispensável a livre comunicação de informações e ideias sobre questões públicas e políticas entre cidadãos, candidatos e representantes eleitos. Isso também comporta a existência de uma imprensa e outros meio

de comunicação livres e capazes de comentar sobre questões públicas, assim como informar a opinião pública sem censura ou limitação<sup>39</sup>. Chama-se a atenção dos Estados Partes para a orientação que o comentário geral nº 25 estabelece em relação a promoção e proteção da liberdade de expressão nesse contexto.

### **A aplicação do parágrafo 3 do artigo 19**

20. O parágrafo 3 declara expressamente que o exercício do direito à liberdade de expressão implica em deveres e responsabilidades especiais. Por essa razão, são permitidos dois tipos de restrições relacionadas ao respeito aos direitos ou à reputação de outras pessoas ou à proteção da segurança nacional ou da ordem pública ou da saúde ou moral pública. No entanto, quando um Estado Parte impõe restrições ao exercício da liberdade de expressão, estas restrições não podem colocar em risco o direito propriamente dito<sup>40</sup>. O Comitê lembra que a relação entre o direito e a restrição, ou entre a norma e a exceção não deve ser revertida. O Comitê também recorda as disposições do parágrafo 1 do artigo 5 do Pacto, segundo o qual “nenhuma disposição do presente Pacto poderá ser interpretada no sentido de conceder direito para qualquer Estado, grupo ou pessoa para empreender atividades ou realizar atos para destruição de qualquer dos direitos e liberdades reconhecidos no Pacto ou para sua limitação em maior medida do que prevista nele”.

21. O parágrafo 3 estabelece condições específicas e só com sujeição a essas condições podem ser impostas restrições: as restrições devem ser “previstas por lei”; só podem ser impostas por uma das razões previstas nas alíneas a) e b) do parágrafo 3; e devem cumprir os requisitos de necessidade e proporcionalidade<sup>41</sup>. Não são permitidas restrições por motivos não especificados no parágrafo 3, mesmo que tais motivos justifiquem restrições a outros direitos protegidos no Pacto. As restrições só devem ser aplicadas para os fins que foram prescritas e devem estar diretamente relacionadas com a necessidade específica da qual tem dependência<sup>42</sup>.

22. Os Estados partes devem implementar medidas eficazes para proteção contra ataques destinados a silenciar aqueles que exercem seu direito à liberdade de expressão. O parágrafo 3 nunca pode ser invocado como justificativa para o silenciamento dos defensores da democracia pluripartidária, os princípios democráticos e dos direitos humanos<sup>43</sup>. Também não pode ser compatível com o artigo 19, sob nenhuma circunstância, ataques contra uma pessoa, incluindo prisão arbitrária, tortura, ameaças de morte e assassinato<sup>44</sup>. Os jornalistas são frequentemente submetidos a tais ameaças, intimidação e ataques por causa de suas atividades<sup>45</sup>. Assim também são as pessoas que se envolvem na coleta e análise de informações sobre a situação dos direitos humanos e que publicam relatórios sobre direitos humanos, incluindo juízes e advogados<sup>46</sup>. Todos esses ataques devem ser investigados de forma enérgica e em tempo hábil, sendo que os autores devem ser processados e julgados<sup>47</sup> e as vítimas, ou, no caso de assassinatos, seus representantes, deverão receber uma reparação adequada<sup>48</sup>.

23. Restrições devem ser previstas por lei. Por lei, também deve-se compreender todas as normas relativas a imunidade parlamentar<sup>49</sup> e leis de desacato aos tribunais<sup>50</sup>. Uma vez que qualquer restrição à liberdade de expressão constitui uma grave violação aos direitos

humanos, não é compatível com o Pacto que uma restrição seja consagrada no direito tradicional, religioso ou outras normas consuetudinárias análogas<sup>51</sup>.

24. Para efeitos do parágrafo 3, uma norma, para ser qualificada como uma “lei”, ela deve ser formulada com precisão suficiente para permitir que um indivíduo regule sua conduta de acordo com ela<sup>52</sup> e ser acessível ao público. A lei não pode conferir ao encargo de sua aplicação uma discricionariedade irrestrita para restringir a liberdade de expressão<sup>53</sup>. As leis devem proporcionar orientações suficientes aos responsáveis pela sua execução, para que possam distinguir quais tipos de expressão podem restringir corretamente e quais tipos não podem.

25. As leis que limitam os direitos enumerados o parágrafo 2 do artigo 19, incluindo as leis referidas no parágrafo 24, não devem só ajustar as restritas condições do parágrafo 3 do artigo 19 do Pacto, mas devem também ser compatíveis com as disposições, objetivos e metas do Pacto<sup>54</sup>. As leis não devem violar as disposições do Pacto de não discriminação e nem estabelecer penas que sejam incompatíveis com o Pacto, como punições corporais.

26. Cabe ao Estado Parte demonstrar a base legal para quaisquer restrições impostas à liberdade de expressão<sup>55</sup>. Se, com relação a um Estado Parte em particular, o Comitê tiver que considerar se uma restrição em particular é imposta por lei, o Estado Parte deve fornecer detalhes da lei e das ações que se enquadram no âmbito da lei<sup>56</sup>.

27. O primeiro dos motivos legítimos para introduzir uma restrição que está enumerada no parágrafo 3 é o de respeito pelos direitos ou reputação de terceiros. O termo “direitos” refere-se aos direitos humanos reconhecidos no Pacto e, mais geralmente, no direito internacional dos direitos humanos. Por exemplo, pode ser legítimo restringir a liberdade de expressão para proteger o direito de voto nos termos do artigo 25, bem como os direitos enunciados no artigo 17 (ver parágrafo 37)<sup>57</sup>. Tais restrições devem ser interpretadas com cuidado: embora seja permissível proteger os eleitores de formas de expressão que constituam intimidação ou coerção, essas restrições não devem impedir o debate político, incluindo, por exemplo, os apelos ao boicote de uma eleição onde o voto não é obrigatório<sup>58</sup>. A expressão “os demais” pode referir a outras pessoas a título individual ou como membros de uma comunidade<sup>59</sup>, por exemplo, uma comunidade definida por sua crença religiosa<sup>60</sup> ou um grupo étnico<sup>61</sup>.

28. A segunda razão legítima é a proteção da segurança nacional ou da ordem pública, ou da saúde ou moral pública.

29. Devem ser tomados cuidados extremos pelos Estados Partes para assegurar que as leis de traição<sup>62</sup> e disposições similares relacionadas à segurança nacional, leis sobre segredos do Estado ou leis de sedição (revolta/motim), ou outras, sejam elaboradas e aplicadas de maneira que atendam aos requisitos do parágrafo 3. Não é compatível com o parágrafo 3, por exemplo, invocar essas leis para suprimir informações de interesse público que não prejudiquem a segurança nacional ou impedir ao público o acesso à informação, ou para processar jornalistas, pesquisadores, ativistas ambientais, defensores de direitos humanos ou outros por ter divulgado tais informações<sup>63</sup>. Também não procede, em geral, incluir no âmbito dessas leis categorias de informação, como as relacionadas ao setor comercial, bancário, e ao progresso científico<sup>64</sup>. O Comitê constatou em um caso que uma declaração



em apoio a uma disputa trabalhista, incluindo a convocação, ainda que tenha sido para convocar uma greve nacional, não estava autorizada por razões de segurança nacional<sup>65</sup>.

30. Por razões de manutenção da ordem, em certas circunstâncias pode ser permissível, por exemplo, regular o direito de pronunciar discurso em um determinado lugar público<sup>66</sup>. As razões de ordem pública podem ser os critérios de referência para determinar se as formas de expressões estão constituídas como desacato ao tribunal. A fim de cumprir com o disposto no parágrafo 3, os processos e a sanção que se impõe devem estar justificados pelo exercício das faculdades do tribunal de manter a ordem de um procedimento<sup>67</sup>. Tais procedimentos não devem, de forma alguma, ser usados para restringir o exercício legítimo dos direitos de defesa.

31. O Comitê observou, no comentário geral nº 22, que “o conceito de moral deriva de muitas tradições sociais, filosóficas e religiosas; conseqüentemente, as limitações impostas com o fim de proteger a moral devem ser baseadas em princípios que não derivam exclusivamente de uma única tradição”. Essas limitações devem ser entendidas à luz da universalidade dos direitos humanos e do princípio da não discriminação.

32. As restrições devem ser “necessárias” para um propósito legítimo. Assim, por exemplo, a proibição da publicidade comercial em um idioma, visando proteger o idioma de uma determinada comunidade não cumpre o requisito de necessidade se a proteção pode ser obtida de outras formas que não restrinjam a liberdade de expressão<sup>68</sup>. Por outro lado, o Comitê considerou que um Estado Parte cumpriu com o princípio da necessidade quando transferiu um professor que publicou material hostilizando uma comunidade religiosa, pois assim protegeu o direito e a liberdade de filhos que professavam aquela fé em um distrito escolar<sup>69</sup>.

33. As restrições não devem ser excessivas. O Comitê observou, no comentário geral nº 27, que “as medidas restritivas devem obedecer ao princípio da proporcionalidade; eles devem ser apropriados para alcançar sua função protetora; elas devem ser o instrumento menos intrusivo entre aqueles que podem alcançar sua função protetora; devem ser proporcionais ao interesse a ser protegido... O princípio da proporcionalidade deve ser respeitado não apenas pela lei que define as restrições, mas também pelas autoridades administrativas e judiciais que aplicam a lei”<sup>70</sup>. O princípio da proporcionalidade deve ter em conta a forma de expressão, bem como os meios da sua divulgação. Por exemplo, o Pacto atribui grande importância a expressão sem inibições no debate público sobre figuras do âmbito público e político em uma sociedade democrática<sup>71</sup>.

34. Quando um Estado Parte invoca um motivo legítimo para restringir a liberdade de expressão, deve demonstrar de maneira específica e individualizada a natureza precisa da ameaça e a necessidade e proporcionalidade da medida concreta que foi adotada, em particular estabelecendo uma conexão direta e imediata entre a expressão e a ameaça<sup>72</sup>.

35. O Comitê se reserva a possibilidade de avaliação, se numa dada situação, podem haver circunstâncias que tornem necessário restringir a liberdade de expressão<sup>73</sup>. A este respeito, o Comitê recorda que o âmbito desta liberdade não deve ser determinado por referência a uma “margem de apreciação”<sup>74</sup> e que se querem que o Comitê desempenhe esta função, um Estado Parte, em qualquer caso, deve demonstrar de maneira específica a natureza da

ameaça a qualquer dos fundamentos enumerados no parágrafo 3, que tenha feito restringir a liberdade de expressão<sup>75</sup>.

### **Limitações do alcance das restrições da liberdade de expressão em certos casos concretos**

36. Entre as restrições ao discurso político que suscitaram ao Comitê cabe mencionar a proibição das campanhas de porta em porta,<sup>76</sup> as restrições da quantidade e do tipo de materiais escritos que podem ser distribuídos durante as campanhas eleitorais<sup>77</sup>, o bloqueio do acesso as fontes de debate político, como os meios de comunicação local e internacional durante os períodos eleitorais<sup>78</sup> e a limitação do acesso dos partidos e dos políticos da oposição aos meios de comunicação<sup>79</sup>. Todas as restrições devem ser compatíveis com o parágrafo 3. No entanto, um Estado Parte pode legitimamente limitar as pesquisas eleitorais nos dias que precedem uma eleição a fim de manter a integridade do processo eleitoral<sup>80</sup>.

37. Como observado anteriormente nos parágrafos 13 e 20, em relação ao conteúdo da expressão do pensamento político, o Comitê observou que, em circunstâncias de debate público a respeito de figuras públicas e as instituições públicas, para os propósitos do Pacto é extremamente importante que a expressão possa ocorrer sem inibições<sup>81</sup>. Portanto, o simples fato de considerar que uma declaração insulta a uma figura pública não basta para justificar a imposição de sanções, ainda que as figuras públicas também possam se beneficiar das disposições do Pacto<sup>82</sup>. Além disso, todas as figuras públicas, incluindo aquelas que exercem a mais alta autoridade política, como chefes de Estado e Governo, podem ser objetos legítimos de crítica e oposição política<sup>83</sup>. Em consequência, o Comitê expressa sua preocupação com relação a leis sobre assuntos como *lèse majesté*<sup>84</sup>, desacato<sup>85</sup>, desrespeito à autoridade<sup>86</sup>, desrespeito a bandeiras e símbolos, difamação do chefe de Estado<sup>87</sup> e a proteção da honra de funcionários públicos<sup>88</sup>. As leis não devem prever penalidades mais severas dependendo da pessoa que está sendo criticada. Os Estados Partes não devem proibir críticas às instituições, como o exército ou a administração<sup>89</sup>.

38. Os Estados Partes devem assegurar que os marcos legislativos e administrativos para a regulamentação dos meios de comunicação sejam compatíveis com as disposições do parágrafo 3<sup>90</sup>. Os sistemas de regulação devem levar em conta as diferenças entre os meios de comunicação impressos, radiodifusão, televisão, assim como a internet, observando suas divergências. É incompatível com o artigo 19 a denegação de publicação de jornais e outros meios impressos, exceto nas circunstâncias específicas da aplicação do parágrafo 3. Essas circunstâncias não podem abranger nenhum caso de proibição de uma publicação determinada, salvo um conteúdo específico que não seja possível separar da publicação, podendo ser legitimamente proibido nos termos do parágrafo 3. Os Estados partes não devem impor condições de licenciamento e taxas muito onerosas aos meios de radiodifusão, inclusive em estações comunitárias e comerciais<sup>91</sup>. Os critérios para a aplicação de tais condições ou a cobrança dessas licenças devem ser razoáveis e objetivas<sup>92</sup>, claras<sup>93</sup>, transparentes<sup>94</sup>, não discriminatórios e cumprir com todos as demais disposições do Pacto<sup>95</sup>. Os regimes de licenciamento para os meios de difusão com capacidade limitada, como os serviços audiovisuais por satélite ou terrestre, devem prever uma repartição equitativa do acesso e das frequências entre as empresas de radiodifusão e televisão

pública, comerciais e comunitárias. Recomenda-se que os Estados-partes que ainda não o tenham feito, estabeleçam um órgão independente e público encarregado de licenciamento de radiodifusão e televisão, também responsável por examinar as solicitações e outorgar licenças<sup>96</sup>.

39. O Comitê reitera sua observação feita no comentário geral nº 10 de que “por causa do desenvolvimento dos meios de comunicação modernos, requer-se medidas efetivas para impedir um controle dos meios que interfira no direito de toda pessoa à liberdade de expressão”. O Estado não deve ter o controle e monopólio sobre os meios de comunicação, deve promover a pluralidade da mídia<sup>97</sup>. Conseqüentemente, os Estados devem adotar medidas apropriadas, compatíveis com o Pacto, para impedir o predomínio ou concentração dos meios de comunicação por grupos midiáticos sob controle privado, situações de monopólio podem ser prejudiciais à diversidade de fontes e opiniões.

40. É preciso fazer todo o possível para garantir que os sistemas de subsídio do governo aos meios de comunicação e a colocação de anúncios do governo<sup>98</sup> não sejam utilizados para enfraquecer a liberdade de expressão<sup>99</sup>. Além disso, os meios privados de comunicação não devem estar em desvantagem em relação aos públicos, em questões como acesso a meios de difusão ou distribuição ou acesso às notícias<sup>100</sup>.

41. A penalização de um meio de comunicação, proprietário de um meio ou um jornalista apenas por criticar o governo ou o sistema sociopolítico pelo governo<sup>101</sup> nunca poderá ser considerada uma restrição necessária à liberdade de expressão.

42. Toda limitação ao funcionamento de websites, blogs ou qualquer outro sistema de disseminação de informações na internet, por meio eletrônico ou similares, incluindo os sistemas de suporte dessas comunicações, como os provedores de serviços de Internet ou de busca, só será permitida na medida em que são compatíveis com o parágrafo 3. As restrições permissíveis geralmente devem se referir a um conteúdo concreto; as proibições genéricas no funcionamento de certos sites e sistemas não são compatíveis com o parágrafo 3. Também não é compatível com o parágrafo 3 proibir um site ou um sistema de difusão de informações que publica material pelo mero fato de que o material pode conter críticas ao governo ou ao sistema político adotado pelo governo<sup>102</sup>.

43. A função de jornalista é compartilhada por uma ampla gama de atores, incluindo repórteres e analistas profissionais e de tempo integral, bem como blogueiros e outros que publicam por conta própria em meios de imprensa, na internet ou em outros meios. Estabelecer regimes estatais para restringir o registro de jornalistas ou concessão de licenças é incompatível com o parágrafo 3. Os sistemas de credenciamento limitados são permissíveis apenas quando necessário para fornecer aos jornalistas acesso privilegiado a determinados locais ou acontecimentos. Esses sistemas devem ser aplicados de maneira não discriminatória e compatível com o artigo 19 e outras disposições do Pacto, com base em critérios objetivos e levando em conta que o jornalismo é uma função compartilhada por uma ampla gama de atores.

44. Normalmente é incompatível com o parágrafo 3 limitar a liberdade dos jornalistas e outros que exercem a liberdade de expressão (como pessoas que desejam viajar para reuniões relacionadas com direitos humanos)<sup>103</sup>, para viajar para fora do Estado Parte, restringir a entrada no Estado Parte de jornalistas estrangeiros de determinados países<sup>104</sup>

ou restringir a liberdade de circulação de jornalistas e investigadores de direitos humanos dentro do Estado Parte (por exemplo, a lugares que existe conflito, desastre natural ou de denúncias de abusos aos direitos humanos). Os Estados Partes devem reconhecer e respeitar o elemento do direito à liberdade de expressão que abrange a prerrogativa dos jornalistas de não divulgar as fontes de informação<sup>105</sup>.

45. Os Estados Partes devem assegurar que as medidas de combate ao terrorismo sejam compatíveis com o parágrafo 3. Os delitos de “incitação ao terrorismo”<sup>106</sup> e “atividade extremista”<sup>107</sup>, bem como “elogiar”, “exaltar” ou “justificar” o terrorismo devem estar claramente definidos para que não dê lugar a uma ingerência desnecessária ou desproporcional na liberdade de expressão. É preciso evitar as limitações excessivas ao acesso à informação. Os meios de comunicação desempenham um papel crucial em informar a população sobre atos de terrorismo e não se deve limitar indevidamente sua capacidade de ação. Os jornalistas não devem ser penalizados por exercer suas atividades legítimas.

46. As leis de difamação devem ser elaboradas com cuidado para assegurar que elas cumpram com o parágrafo 3 e para que elas não sirvam, na prática, para sufocar a liberdade de expressão<sup>108</sup>. Todas essas leis, em particular as leis penais de difamação, devem incluir meios de defesa como prova da verdade e não devem ser aplicadas às formas de expressão que, por sua natureza, não estão sujeitas a verificação. Pelo menos no que diz respeito a comentários sobre figuras públicas, deve-se considerar a possibilidade de não penalizar as declarações que não forem publicadas por engano e sem maldade<sup>109</sup>. Em qualquer caso, o interesse público no objetivo das críticas poderá ser utilizado como defesa. Cuidados devem ser tomados pelos Estados Partes para evitar medidas e penalidades excessivamente punitivas. Quando for relevante, os Estados partes devem estabelecer limites razoáveis para o réu reembolsar as despesas da parte vencedora<sup>110</sup>. Os Estados-partes devem considerar a possibilidade de descriminalização da difamação e, em todo caso, a aplicação da lei penal deve ser considerada apenas nos casos mais graves, sendo que a pena de prisão nunca é uma medida apropriada para tanto. É inadmissível que um Estado Parte acuse uma pessoa por difamação<sup>111</sup> e não o submeta a julgamento rapidamente, essa prática tem um efeito inibidor que pode restringir indevidamente o exercício da liberdade de expressão<sup>112</sup>.

47. A proibição das demonstrações de falta de respeito por uma religião ou outro sistema de crenças, incluindo as leis de blasfêmia, são incompatíveis com o Pacto, exceto nas circunstâncias previstas no artigo 20, parágrafo 2, do Pacto. Tais proibições devem também cumprir as condições estritas do artigo 19, parágrafo 3, bem como os artigos 2, 5, 17, 18 e 26. Por exemplo, não seria admissível que tais leis discriminassem em favor ou contra uma ou várias religiões, ou em relação aos seguidores, ou em favor dos crentes de uma determinada religião. Tampouco seria permissível que tais proibições fossem usadas para impedir ou sancionar as críticas contra dirigentes religiosos ou os comentários sobre a doutrina religiosa.

48. As leis que penalizam a expressão de opiniões sobre fatos históricos são incompatíveis com as obrigações que o Pacto impõe aos Estados Partes no tocante ao respeito à liberdade de opinião e expressão<sup>113</sup>. O Pacto não autoriza as proibições penais de expressão de opinião errônea ou interpretação incorreta de acontecimentos passados. Não se deve impor restrições ao direito à liberdade de opinião, sendo que no que diz respeito à liberdade de

expressão, as restrições não devem exceder ao permitido no parágrafo 3 ou o prescrito no artigo 20.

### A relação entre os artigos 19 e 20

1. Os artigos 19 e 20 são compatíveis e se complementam. Os atos que o artigo 20 se refere são de natureza tão extrema que ficariam sujeitos a restrições nos termos do artigo 19, parágrafo 3. Assim, as limitações que se justificam pelo artigo 20 devem também cumprir com o artigo 19, parágrafo 3<sup>114</sup>.

2. O elemento que distingue os atos referentes ao artigo 20 entre outros atos que podem estar sujeitos a restrição segundo o artigo 19, parágrafo 3, é que a respeito dos primeiros o Pacto indica a medida concreta que deve tomar o Estado, ou seja, a proibi-los por lei. É somente nessa medida que o artigo 20 pode ser considerado como *lex specialis* em relação ao artigo 19.

3. Os Estados Partes só estão obrigados a promulgar proibições legais com respeito às formas concretas de expressão que indica o artigo 20. Em todos os casos em que o Estado restringe a liberdade de expressão é necessário justificar as proibições e suas disposições em estrita conformidade com o artigo 19.

---

<sup>1</sup> Ver comunicado No. 1173/2003, *Benhadj v. Argélia*, Visão adotada em 20 de julho de 2007; No. 628/1995, *Park v. Republic of Korea*, Visão adotada em 5 de julho de 1996.

<sup>2</sup> Ver comentários gerais do comitê No. 24 (1994), em relação a reservas feitas sobre ratificações de acesso ao Pacto ou aos protocolos opcionais, ou em relação a declarações do artigo 41 do Pacto, *Official Records of the General Assembly, Fiftieth Session, Supplement No. 40*, vol. I (A/50/40 (Vol. I)), annex V.

<sup>3</sup> Comentário geral No. 29, para. 11.

<sup>4</sup> Comentário geral No. 24.

<sup>5</sup> Ver comentário geral No. 31 (2004), da natureza da obrigação geral legal imposta aos Estados partes do Pacto, para. 4, *Official Records of the General Assembly, Fifty-ninth Session, Supplement No. 40*, vol. I (A/59/40 (Vol. I)), annex III

<sup>6</sup> Ver comunicado No. 61/1979, *Hertzberg et al. v. Finland*, visão adotada em 2 de abril de 1982.

<sup>7</sup> Comentário geral No. 31, para. 8; Ver comunicado No. 633/1995, *Gauthier v. Canada*, Visão adotada em 7 de abril de 1999.

<sup>8</sup> Ver comunicado No. 550/93, *Faurisson v. France*, visão adotada em 8 de novembro de 1996.

<sup>9</sup> Ver comunicado No. 157/1983, *Mpaka-Nsusu v. Zaire*, visão adotada em 26 de março de 1986, No. 414/1990, *Mika Miha v. Equatorial Guinea*, visão adotada em 8 de julho de 1994.

<sup>10</sup> Ver comunicado No. 878/1999, *Kang v. Republic of Korea*, Visão adotada em 15 de julho de 2003.

<sup>11</sup> Ver comunicados Nos. 359/1989 and 385/1989, *Ballantyne, Davidson and McIntyre v. Canada*, visões adotadas em 18 de outubro de 1990.

<sup>12</sup> Ver comunicado No. 414/1990, *Mika Miha v. Equatorial Guinea*.

<sup>13</sup> Ver comunicado No. 1189/2003, *Fernando v. Sri Lanka*, Visão adotada em 31 de março de 2005.

<sup>14</sup> Ver comunicado No. 1157/2003, *Coleman v. Australia*, visão adotada em 17 de julho de 2006.

<sup>15</sup> Observações conclusivas no Japão (CCPR/C/JPN/CO/5).

<sup>16</sup> Ver comunicado No. 1022/2001, *Velichkin v. Belarus*, Visão adotada em 20 de outubro de 2005.

<sup>17</sup> Ver comunicado No. 1334/2004, *Mavlonov and Sa'di v. Uzbekistan*, Visão adotada em 19 de março de 2009.

<sup>18</sup> Ver comunicado No. 926/2000, *Shin v. Republic of Korea*, Visão adotada em 16 de março de 2004.

<sup>19</sup> Ver comunicado No. 736/97, *Ross v. Canada*, Visão adotada em 18 de outubro de 2000.

<sup>20</sup> Ibid.

- 
- 21 Ibid.
- 22 Ver comunicado No. 926/2000, *Shin v. Republic of Korea*.
- 23 Ver comunicado No. 1341/2005, *Zundel v. Canada*, Visão adotada em 20 de março de 2007.
- 24 Ver comunicado No. 1009/2001, *Shchetoko et al. v. Belarus*, Visão adotada em 11 de julho de 2006.
- 25 Ver comunicado No. 412/1990, *Kivenmaa v. Finland*, Visão adotada em 31 de março de 1994.
- 26 Ver comunicado No. 1189/2003, *Fernando v. Sri Lanka*.
- 27 Ver comunicado No. 1128/2002, *Marques v. Angola*, Visão adotada em 29 de março de 2005.
- 28 Ver comunicadon No. 633/95, *Gauthier v. Canada*.
- 29 Ver comentário geral No. 25 (1996) no artigo 25 (participação em assuntos públicos e o direito ao voto), para. 25, *Official Records of the General Assembly, Fifty-first Session, Supplement No. 40*, vol. I (A/51/40 (Vol. I)), annex V.
- 30 Ver comunicado No. 1334/2004, *Mavlonov and Sa'di v. Uzbekistan*.
- 31 Observações conclusivas da República da Moldovia (CCPR/CO/75/MDA).
- 32 Ver comunicado No. 633/95, *Gauthier v. Canada*.
- 33 Ver comunicado No. 1334/2004, *Mavlonov and Sa'di v. Uzbekistan*.
- 34 Ver comunicado No. 726/1996, *Zheludkov v. Ukraine*, Visão adoatada em 29 de outubro de 2002.
- 35 Ver comentário geral No. 32 (2007), do direito a igualdade perante cortes e tribunais e a um julgamento justo, para. 33, *Official Records of the General Assembly, Sixty-second Session, Supplement No. 40*, vol. I (A/62/40 (Vol. I)), annex VI
- 36 Comentário geral No. 31.
- 37 Ver comunicado No. 1457/2006, *Poma v. Peru*, Visão adoatada em 27 de março de 2009.
- 38 Observações conclusivas no Azerbaijão (CCPR/C/79/Add.38 (1994)).
- 39 Ver comentário geral No. 25, no artigo 25 do Pacto, para. 25.
- 40 Ver comentário geral No. 27, no artigo 12, *Official Records of the General Assembly, Fifty-fifth Session, Supplement No. 40*, vol. I (A/55/40 (Vol. I)), annex VI, sect. A
- 41 Ver comunicado No. 1022/2001, *Velichkin v. Belarus*, Visão adoatada em 20 de outubro de 2005.
- 42 Ver comentário geral No. 22, *Official Records of the General Assembly, Forty-eighth Session, Supplement No. 40* (A/48/40), annex VI
- 43 Ver comunicado No. 458/91, *Mukong v. Cameroon*, Visão adotoada em 21 de julho de 1994.
- 44 Ver comunicado No. 1353/2005, *Njaru v. Cameroon*, Visão adotada em 19 de março de 2007.
- 45 Ver, por exemplo, observações conclusivas na Argélia (CCPR/C/DZA/CO/3); observações conclusivas na Costa Rica (CCPR/C/CRI/CO/5); observações conclusivas no Sudão (CCPR/C/SDN/CO/3).
- 46 Ver comunicado No. 1353/2005, *Njaru v. Cameroon* ; observações conclusivas na Nicarágua (CCPR/C/NIC/CO/3); observações conclusivas na Tunísia (CCPR/C/TUN/CO/5); observações conclusivas na República da Arábe da Síria (CCPR/CO/84/SYR); observações conclusivas na Colômbia (CCPR/CO/80/COL).
- 47 Ibid e observações conclusivas na Georgia (CCPR/C/GEO/CO/3).
- 48 Observações conclusivas na Guiana (CCPR/C/79/Add.121).
- 49 Ver comunicado No. 633/95, *Gauthier v. Canada*.
- 50 Ver comunicado No. 1373/2005, *Dissanayake v. Sri Lanka*, Visão adotada em 22 de julho de 2008.
- 51 Ver comentário geral No. 32.
- 52 Ver comunicado No. 578/1994, *de Groot v. The Netherlands*, Visão adotada em 14 de julho de 1995.
- 53 Ver comentário geral No. 27.
- 54 Ver comunicado No. 488/1992, *Toonen v. Australia*, Visão adotada em 30 de março de 1994.
- 55 Ver comunicado No. 1553/2007, *Korneenko et al. v. Belarus*, Visão adotada em 31 de outubro de 2006.
- 56 Ver comunicado No. 132/1982, *Jaona v. Madagascar*, Visão adotada em 1 de abril de 1985.
- 57 Ver comunicado No. 927/2000, *Svetik v. Belarus*, Visão adotada em 8 de julho de 2004.
- 58 Ibid.
- 59 Ver comunicado No. 736/97, *Ross v. Canada*, Visão adotada em 18 de outubro de 2000.
- 60 Ver comunicado No. 550/93, *Faurisson v. France*; observações conclusivas na Áustria (CCPR/C/AUT/CO/4).
- 61 Observações conclusivas na Eslováquia (CCPR/CO/78/SVK); observações conclusivas em Israel (CCPR/CO/78/ISR).
- 62 Observações conclusivas em Hong Kong (CCPR/C/HKG/CO/2).
- 63 Observações conclusivas na Federação da Rússia (CCPR/CO/79/RUS).
- 64 Observações conclusivas no Uzbequistão (CCPR/CO/71/UZB).
- 65 Ver comunicado No. 518/1992, *Sohn v. Republic of Korea*, Visão adotada em 18 de março de 1994.
- 66 Ver comunicado No. 1157/2003, *Coleman v. Australia*.
- 67 Ver comunicado No. 1373/2005, *Dissanayake v. Sri Lanka*.



---

68 Ver comunicado No. 359, 385/89, *Ballantyne, Davidson and McIntyre v. Canada*.

69 Ver comunicado No. 736/97, *Ross v. Canada*, Visão adotada em 17 de julho de 2006.

70 Comentário geral No. 27, para. 14. Ver também comunicados No. 1128/2002, *Marques v. Angola*; No. 1157/2003, *Coleman v. Australia*.

71 Ver comunicado No. 1180/2003, *Bodrozic v. Serbia and Montenegro*, Visão adotada em 31 de outubro de 2005.

72 Ver comunicado No. 926/2000, *Shin v. Republic of Korea*.

73 Ver comunicado No. 518/1992, *Sohn v. Republic of Korea*.

74 Ver comunicado No. 511/1992, *Ilmari Länsman, et al. v. Finland*, Visão adotada em 14 de outubro de 1993.

75 Ver comunicados Nos. 518/92, *Sohn v. Republic of Korea*; No. 926/2000, *Shin v. Republic of Korea*.

76 Observações conclusivas no Japão (CCPR/C/JPN/CO/5).

77 Ibid.

78 Observações conclusivas na Tunísia (CCPR/C/TUN/CO/5).

79 Observações conclusivas em Togo (CCPR/CO/76/TGO); Observações conclusivas na Moldóvia (CCPR/CO/75/MDA).

80 Ver comunicado No. 968/2001, *Kim v. Republic of Korea*, Visão adotada em 14 de março de 1996.

81 Ver comunicado No. 1180/2003, *Bodrozic v. Serbia and Montenegro*, Visão adotada em 31 de outubro de 2005.

82 Ibid.

83 Ver comunicado No. 1128/2002, *Marques v. Angola*.

84 Ver comunicado Nos. 422-424/1990, *Aduayom et al. v. Togo*, Visão adotada em 30 de junho de 1994.

85 Observações conclusivas da República Dominicana (CCPR/CO/71/DOM).

86 Observações conclusivas de Honduras (CCPR/C/HND/CO/1).

87 Ver observações conclusivas na Zâmbia (CCPR/ZMB/CO/3), para.25.

88 Ver observações conclusivas na Costa Rica (CCPR/C/CRI/CO/5), para. 11.

89 Ibid., e ver observações conclusivas de Tunísia (CCPR/C/TUN/CO/5), para. 91

90 Ver observações conclusivas do Vietnã (CCPR/CO/75/VNM), para. 18, e observações conclusivas de Lesoto (CCPR/CO/79/Add.106), para. 23.

91 Observações conclusivas na Gâmbia (CCPR/CO/75/GMB).

92 Ver observações conclusivas do Líbano (CCPR/CO/79/Add.78), para. 25.

93 Observações conclusivas no Kuwait (CCPR/CO/69/KWT); Observações conclusivas na Ucrânia (CCPR/CO/73/UKR).

94 Observações conclusivas no Quirguistão (CCPR/CO/69/KGZ).

95 Observações conclusivas na Ucrânia (CCPR/CO/73/UKR).

96 Observações conclusivas no Líbano (CCPR/CO/79/Add.78).

97 Ver Observações conclusivas na Guiana (CCPR/CO/79/Add.121), para. 19; Observações conclusivas na Federação Russa (CCPR/CO/79/RUS); Observações conclusivas no Vietnã (CCPR/CO/75/VNM); Observações conclusivas na Itália (CCPR/C/79/Add. 37).

98 Ver observações conclusivas em Lesoto (CCPR/CO/79/Add.106), para. 22.

99 Ver observações conclusivas na Ucrânia (CCPR/CO/73/UKR).

100 Ver observações conclusivas no Sri Lanka (CCPR/CO/79/LKA); e ver observações conclusivas no Togo (CCPR/CO/76/TGO), para. 17.

101 Ver observações conclusivas no Peru (CCPR/CO/70/PER).

102 Ver observações conclusivas na República Árabe da Síria (CCPR/CO/84/SYR).

103 Ver observações conclusivas no Uzbequistão (CCPR/CO/83/UZB); Ver observações conclusivas no Marrocos (CCPR/CO/82/MAR).

104 Ver observações conclusivas na República Democrática da Coreia (CCPR/CO/72/PRK).

105 Ver observações conclusivas no Kuwait (CCPR/CO/69/KWT).

106 Ver observações conclusivas no Reino Unido da Grã Bretanha e Irlanda do Norte (CCPR/C/GBR/CO/6).

107 Ver observações conclusivas na Federação Russa (CCPR/CO/79/RUS).

108 Ver observações conclusivas no Reino Unido da Grã Bretanha e Irlanda do Norte (CCPR/C/GBR/CO/6).

109 Ibid.

110 Ibid.

111 Ver observações conclusivas da Itália (CCPR/C/ITA/CO/5); observações conclusivas da República da Iugoslávia e da Macedônia (CCPR/C/MKD/CO/2).

112 Ver comunicado No. 909/2000, *Kankanamge v. Sri Lanka*, Visão adotada em 27 de julho de 2004.

113 Também chamadas "leis da memória", ver comunicado No. , No. 550/93, *Faurisson v. France*. Ver também observações conclusivas da Hungria (CCPR/C/HUN/CO/5) parágrafo 19.

---

114 Ver comunicado No. 736/1997, *Ross v. Canada*, Visão adotada em 18 de outubro de 2000.



## Comentário Geral n. 35: Artigo 9 (Sobre Liberdade e Segurança Pessoais)

**Tradução e Revisão:** Letícia de Miranda Camapum e Giovanni Pierrotti de Andrade (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Davi Quintanilha Failde de Azevedo (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

### 1) Considerações Gerais

1. O presente Comentário Geral substitui o Comentário Geral n. 8 (décima sexta sessão), adotado em 1982.

2. O Artigo 9 reconhece e protege tanto a liberdade quanto segurança pessoais. Na Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Artigo 3 proclama que todos têm o direito à vida, à liberdade e à segurança. Esse é o primeiro direito material protegido pelo Declaração Universal, que indica a profunda importância do Artigo 9 do Pacto tanto para os indivíduos como para a sociedade como um todo. Liberdade e segurança da pessoa são bens preciosos, assim como também a privação de liberdade e segurança da pessoa tem sido historicamente o principal meio de prejudicar o gozo de outros direitos.

3. Liberdade pessoal diz respeito à liberdade de confinamento do corpo, não a uma liberdade de ação em geral<sup>1</sup>. A segurança pessoal diz respeito à liberdade de não sofrer lesão ao corpo e à mente, ou integridade física e mental, como será abordado no parágrafo 9 abaixo. O artigo 9 garante esses direitos a todos. “Todos” inclui, entre outros, meninas e meninos, soldados, pessoas com deficiência, lésbicas, gays, bissexuais e transexuais, estrangeiros, refugiados e solicitantes de asilo, sem-teto, trabalhadores migrantes, pessoas condenadas por crime e pessoas que se envolveram em atividades terroristas.

4. Os parágrafos 2 a 5 do artigo 9 estabelecem salvaguardas específicas para a proteção da liberdade e da segurança pessoal. Algumas das disposições do artigo 9 (parte do parágrafo 2 e todo o parágrafo 3) aplicam-se apenas em conexão com acusações criminais. Mas o resto, em particular a importante garantia prevista no parágrafo 4, ou seja, o direito de revisão por um tribunal da legalidade da detenção, aplica-se a todas as pessoas privadas de liberdade.

5. A privação da liberdade envolve restrições mais severas de locomoção dentro de um espaço do que a mera interferência com a liberdade de movimento nos termos do artigo 12<sup>2</sup>. Os exemplos de privação de liberdade incluem custódia policial, *arraigo*<sup>3</sup>, prisão preventiva, prisão após condenação, prisão domiciliar<sup>4</sup>, detenção administrativa, hospitalização involuntária<sup>5</sup>, guarda institucional de crianças e confinamento a uma área restrita de um aeroporto<sup>6</sup>, bem como a de ser transportado involuntariamente<sup>7</sup>. Os exemplos também incluem certas restrições adicionais a uma pessoa que já está detida, por exemplo, confinamento solitário ou o uso de contenção física<sup>8</sup>. Durante um período de serviço militar, restrições que equivalem à privação de liberdade para um civil não podem resultar em privação de liberdade se não excederem às exigências do serviço militar normal

ou desviar-se das condições normais de vida dentro das forças armadas do Estado Parte em questão<sup>9</sup>.

6. A privação de liberdade pessoal é sem o consentimento livre. Indivíduos que vão voluntariamente a uma delegacia de polícia para participar de uma investigação, e quem sabe que são livres para saírem a qualquer momento, não estão sendo privados de sua liberdade<sup>10</sup>.

7. Os Estados Partes têm o dever de adotar medidas apropriadas para proteger a liberdade pessoal contra a privação por terceiros<sup>11</sup>. Os Estados Partes devem proteger indivíduos contra rapto ou detenção por criminosos individuais ou grupos irregulares, incluindo grupos armados ou terroristas, operando em seu território. Eles também devem proteger indivíduos contra a privação indevida de liberdade por organizações legais, tais como empregadores, escolas e hospitais. Os Estados Partes devem fazer o máximo para concretizar as medidas de proteção das pessoas contra a privação de liberdade por ação de outros Estados em seu território<sup>12</sup>.

8. Quando indivíduos ou entidades privadas são autorizados por um Estado Parte a exercer poderes de prisão ou detenção, o Estado Parte permanece responsável por assegurar a adesão ao artigo 9. Deve limitar rigorosamente esses poderes e fornecer controle estrito e efetivo para assegurar que esses poderes não sejam mal utilizados e não se torne uma prisão ou detenção arbitrária ou ilegal. Deve também fornecer soluções eficazes para as vítimas se prisões ou detenções arbitrárias ou ilegais ocorrerem<sup>13</sup>.

9. O direito à segurança pessoal protege os indivíduos contra a imposição intencional de lesões corporais ou mentais, independentemente de a vítima estar detida ou não. Por exemplo, os funcionários dos Estados Partes violam o direito à segurança pessoal quando injustificadamente infligem a lei causando danos corporais<sup>14</sup>. O direito à segurança pessoal também obriga os Estados a tomarem medidas apropriadas em resposta a ameaças de morte contra pessoas na esfera pública, e, de maneira geral, proteger indivíduos de ameaças previsíveis à vida ou à integridade, provenientes de quaisquer agentes governamentais ou privados<sup>15</sup>. Os Estados Partes devem adotar medidas para prevenir futuros danos, ou seja, medidas retrospectivas, tais como a aplicação de leis criminais, em resposta a ferimentos passados. Por exemplo, os Estados-partes devem responder apropriadamente a padrões de violência contra categorias de vítimas, como a intimidação de defensores de direitos humanos e jornalistas, retaliação contra testemunhas, violência contra mulheres, incluindo violência doméstica, o trote de recrutas nas forças armadas, violência contra crianças, violência contra pessoas com base em sua orientação sexual ou identidade de gênero<sup>16</sup> e violência contra pessoas com deficiência<sup>17</sup>. Eles devem também prevenir e corrigir o uso injustificável da força na aplicação da lei<sup>18</sup> e proteger suas populações contra abusos por parte das forças de segurança privadas e contra os riscos decorrentes da disponibilidade de armas de fogo<sup>19</sup>. O direito à segurança da pessoa não abrange todos os riscos para a saúde física ou mental e não está implicado no impacto indireto na saúde ao ser alvo de ações civis ou procedimentos criminais<sup>20</sup>.

## **2) Detenção Arbitrária e Detenção Ilegal**

10. O direito à liberdade pessoal não é absoluto. O Artigo 9 reconhece que às vezes a privação de liberdade é justificada, por exemplo, na execução de leis criminais. O parágrafo

1 exige que a privação de liberdade não seja arbitrária e deve ser realizada com respeito ao direito.

11. A segunda frase do parágrafo 1 proíbe prisões e detenções arbitrárias, enquanto a terceira proíbe privações ilegais de liberdade, ou seja, a privação de liberdade que não seja imposta nas condições e de acordo com o procedimento estabelecido por lei. As duas proibições se sobrepõem, prisões ou detenções podem estar em violação da lei aplicável, mas não serem arbitrárias, ou serem legalmente permitidas, mas arbitrárias, ou ambas arbitrárias e ilegais. Prisão ou detenção que não tem base legal também é arbitrária<sup>21</sup>. O confinamento não autorizado de prisioneiros, além da extensão de suas sentenças, é arbitrário e também ilegal<sup>22</sup>; o mesmo vale para a extensão não autorizada de outras formas de detenção. O confinamento continuado de detentos, desafiando uma ordem judicial para sua libertação, é arbitrário e ilegal<sup>23</sup>.

12. A prisão ou detenção pode ser autorizada pela legislação nacional e, não obstante, ser arbitrária. A noção de “arbitrariedade” não deve ser equiparada a “contra a lei”, mas deve ser interpretada de forma mais ampla para incluir elementos de inadequação, injustiça, falta de previsibilidade e devido processo legal<sup>24</sup>, bem como elementos de razoabilidade, necessidade e proporcionalidade. Por exemplo, a prisão preventiva sob acusação criminal deve ser razoável e necessária em todas as circunstâncias<sup>25</sup>. Além disso, sentenças judicialmente impostas devem ser fixadas por um período de tempo, a decisão de manter uma pessoa em qualquer forma de detenção é arbitrária se não estiver sujeita a reavaliação periódica da justificativa para continuar a detenção<sup>26</sup>.

13. O termo “prisão” refere-se a qualquer apreensão de uma pessoa que começa uma privação de liberdade, sendo que o termo “detenção” refere-se à privação de liberdade que começa com a prisão e continua no tempo da apreensão até a liberação<sup>27</sup>. A detenção na acepção do artigo 9º não implica necessariamente uma detenção formal, conforme definido no direito interno<sup>28</sup>. Quando uma privação adicional de liberdade é imposta a uma pessoa já sob custódia, como detenção em acusações criminais não relacionadas, o início dessa privação de liberdade também equivale a uma prisão<sup>29</sup>.

14. O Pacto não fornece uma enumeração das razões permissíveis para privar uma pessoa de liberdade. O Artigo 9 reconhece expressamente que os indivíduos podem ser detidos sob acusações criminais, sendo que o artigo 11 proíbe expressamente a prisão por incapacidade de cumprir uma obrigação contratual<sup>30</sup>. Outros regimes envolvendo privação de liberdade devem ser estabelecidos por lei e devem ser acompanhados por procedimentos que impeçam a detenção arbitrária. Os fundamentos e procedimentos prescritos por lei não devem ser eliminadores do direito à liberdade pessoal<sup>31</sup>. O regime não deve equivaler a uma evasão dos limites do sistema de justiça criminal, fornecendo o equivalente a uma punição penal sem as proteções aplicáveis<sup>32</sup>. Embora as condições de detenção sejam abordadas principalmente pelos artigos 7 e 10, a detenção pode ser arbitrária se a maneira pela qual os detidos são tratados não se relacionar com a finalidade para a qual eles estão sendo ostensivamente detidos<sup>33</sup>. A imposição de uma penalidade draconiana de prisão por desacato ao tribunal sem explicação adequada e sem salvaguardas processuais independentes é arbitrária<sup>34</sup>.

15. Na medida em que os Estados Partes impõem uma prisão por razões de segurança (às vezes conhecida como detenção administrativa ou internamento) não contemplando a acusação criminal<sup>35</sup>, o Comitê considera que essa detenção apresenta sérios riscos de privação arbitrária da liberdade<sup>36</sup>. Tal detenção normalmente equivaleria a uma prisão arbitrária à medida que outros meios efetivos de ameaça, incluindo o sistema de justiça criminal, estariam disponíveis. Se, nas circunstâncias mais excepcionais, um imperativo de ameaça presente e direto é invocado para justificar a detenção de pessoas consideradas como ameaçadoras, o ônus da prova recai sobre os Estados Partes para demonstrar que o indivíduo representa tal ameaça e que não pode ser tratado com medidas alternativas, sendo que tal encargo aumenta com a duração da detenção. Os Estados Partes também precisam demonstrar que a detenção não dura mais do que o absolutamente necessário, que a duração total da detenção é limitada e que eles respeitam totalmente as garantias previstas pelo artigo 9 em todos os casos. A pronta e periódica revisão por um tribunal ou outro tribunal que possua os mesmos atributos de independência e imparcialidade do judiciário é uma garantia necessária para essas condições, assim como o acesso a assistência jurídica independente, escolhida preferencialmente pelo detido, e a divulgação ao detento de, pelo menos, a essência da evidência pela qual a decisão é tomada<sup>37</sup>.

16. Exemplos notórios de detenção arbitrária incluem a detenção de familiares de um suposto criminoso que não são é acusado de qualquer delito, a tomada de reféns e prisões com o propósito de extorquir subornos ou outros fins criminosos similares.

17. A prisão ou detenção como punição pelo exercício legítimo dos direitos garantidos pelo Pacto é arbitrária, incluindo liberdade de opinião e expressão (art. 19), liberdade de reunião (art. 21), liberdade de associação (art. 22), liberdade de religião (art. 18) e direito à privacidade (art. 17). A prisão ou detenção por motivos discriminatórios, em violação do artigo 2, parágrafo 1, artigo 3 ou artigo 26, também é, em princípio, arbitrária<sup>38</sup>. A punição penal retroativa pela detenção em violação ao artigo 15 equivale à detenção arbitrária. Desaparecimentos forçados violam numerosos dispositivos materiais e processuais do Pacto e constituem uma forma particularmente agravada de detenção arbitrária<sup>39</sup>. O encarceramento após um julgamento manifestamente injusto é arbitrário, mas nem toda violação de garantias processuais específicas de acusados em um processo criminal, dispostas no artigo 14, resulta em detenção arbitrária<sup>40</sup>.

18. A detenção no decurso de procedimentos para o controle da imigração não é *per se* arbitrária, mas a detenção deve ser justificada como razoável, necessária e proporcionada à luz das circunstâncias e reavaliada à medida que se prolonga no tempo<sup>41</sup>. Os solicitantes de asilo que entrarem ilegalmente no território de um Estado Parte podem ser detidos por um breve período inicial para documentar a sua entrada, registrar as suas reclamações e determinar a sua identidade, se houver dúvidas sobre ela<sup>42</sup>. Detê-los por mais tempo, enquanto suas reivindicações estão sendo atendidas, seria arbitrário na ausência de razões específicas sobre o indivíduo, como uma probabilidade individualizada de fuga, um risco de crimes contra terceiros ou um risco de atos contra a segurança nacional<sup>43</sup>. A decisão deve considerar fatores relevantes caso a caso e não se basear em uma regra obrigatória para uma categoria ampla; deve levar em conta meios menos invasivos de alcançar os mesmos fins, tais como obrigações de apresentação de relatórios, garantias ou outras condições para evitar a fuga; e deve ser sujeita a reavaliação periódica e revisão judicial<sup>44</sup>. As decisões relativas à detenção de migrantes também devem levar em conta o efeito da detenção em

sua saúde física ou mental<sup>45</sup>. Qualquer detenção necessária deve ocorrer em instalações apropriadas, sanitárias e não punitivas e não deve ocorrer nas prisões. A incapacidade de um Estado Parte de realizar a expulsão de um indivíduo por causa da apatridia ou outros obstáculos não justifica uma detenção indefinida<sup>46</sup>. As crianças não devem ser privadas de liberdade, exceto como uma medida de último recurso e pelo menor período de tempo apropriado, levando em consideração seu melhor interesse como uma consideração primária com relação à duração e condições da detenção, também levando em conta a extrema vulnerabilidade e necessidade de cuidados de menores desacompanhados<sup>47</sup>.

19. Os Estados Partes devem revisar leis e práticas desatualizadas no campo da saúde mental, a fim de evitar detenções arbitrárias. O Comitê enfatiza o dano inerente a qualquer privação de liberdade e também os danos particulares que podem resultar em situações de hospitalização involuntária. Os Estados Partes devem disponibilizar serviços adequados de assistência social de base comunitária ou alternativa para pessoas com deficiências psicossociais, a fim de fornecer alternativas menos restritivas do que o confinamento<sup>48</sup>. A existência de uma deficiência não justifica, por si só, uma privação de liberdade, mas qualquer privação de liberdade deve ser necessária e proporcional, com a finalidade de proteger a pessoa em questão de um dano grave ou prevenir danos a terceiros<sup>49</sup>. Ela deve ser aplicada apenas como uma medida de último recurso e pelo menor período de tempo apropriado, sendo que deve ser acompanhada por salvaguardas processuais e materiais adequadas estabelecidas por lei<sup>50</sup>. Os procedimentos devem garantir o respeito pelas opiniões do indivíduo e garantir que qualquer representante genuinamente represente e defenda os desejos e interesses do indivíduo<sup>51</sup>. Os Estados Partes devem oferecer a pessoas institucionalizadas programas de tratamento e reabilitação que sirvam aos propósitos que são declarados para justificar tal detenção<sup>52</sup>. A privação da liberdade deve ser reavaliada em intervalos apropriados com relação à necessidade de continuidade<sup>53</sup>. Os indivíduos devem ser assistidos na obtenção de acesso a recursos efetivos para a reivindicação de seus direitos, incluindo a revisão judicial inicial e periódica da legalidade da detenção e para prevenir condições de detenção incompatíveis com o Pacto<sup>54</sup>.

20. O Pacto é consistente com uma variedade de esquemas de condenação em casos criminais. Os presos condenados têm o direito de ter a duração de suas sentenças administradas de acordo com o direito interno. Considerações sobre liberdade condicional ou outras formas de liberação antecipada deve estar de acordo com a lei<sup>55</sup> e tal liberação não deve ser negada com base em motivos arbitrários, conforme o artigo 9º. Se tal liberação for concedida sob condições e depois a liberação for revogada por uma suposta violação das condições, a revogação também deve ser realizada de acordo com a lei e não deve ser arbitrária e, em particular, não desproporcional à gravidade da violação. Uma previsão do comportamento futuro do prisioneiro pode ser um fator relevante na decisão de conceder uma liberação antecipada<sup>56</sup>.

21. Quando uma sentença criminal inclui um período punitivo seguido por um período não-punitivo destinado a proteger a segurança de outros indivíduos<sup>57</sup>, uma vez cumprida a pena punitiva de prisão, para evitar arbitrariedades, a detenção adicional deve ser justificada por razões imperiosas decorrentes da gravidade dos crimes cometidos e da probabilidade do detento cometer crimes semelhantes no futuro. Os Estados só devem usar essa detenção como último recurso, sendo que revisões periódicas por parte de um órgão independente devem ser asseguradas para decidir se a detenção continuada é justificada<sup>58</sup>. Os Estados

Partes devem ter cautela e fornecer garantias apropriadas na avaliação de perigos futuros<sup>59</sup>. As condições de tal detenção devem ser distintas de condições para presos condenados a cumprirem uma sentença punitiva e devem ser dirigidas à reabilitação e reintegração do detento na sociedade<sup>60</sup>. Se um preso cumpriu integralmente a sentença imposta no momento da condenação, os artigos 9 e 15 proíbem um aumento retroativo da sentença e um Estado Parte não pode contornar essa proibição impondo uma detenção equivalente à prisão penal sob o rótulo de prisão civil<sup>61</sup>.

22. A terceira sentença do parágrafo 1 do artigo 9 estabelece que ninguém poderá ser privado de liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos nela estabelecidos. Quaisquer fundamentos materiais para prisão ou detenção devem ser prescritos por lei e devem ser definidos com precisão suficiente para evitar uma interpretação ou aplicação excessivamente ampla ou arbitrária<sup>62</sup>. A privação de liberdade sem tal autorização legal é contrária ao direito<sup>63</sup>. A detenção continuada, apesar de uma ordem judicial operativa (*exécutoire*) de libertação ou de uma anistia válida, também é ilegal<sup>64</sup>.

23. O Artigo 9 exige que os procedimentos para a realização da privação de liberdade legalmente autorizada também sejam estabelecidos por lei e que os Estados Partes assegurem o cumprimento de seus procedimentos legalmente prescritos. O Artigo 9 exige ainda o cumprimento das normas internas que definem o procedimento de detenção<sup>65</sup>, identificando os funcionários autorizados a prender ou especificando quando um mandado é necessário<sup>66</sup>. Também exige o cumprimento de regras internas que definem quando a autorização para continuidade da detenção deve ser obtida de um juiz ou de outro funcionário<sup>67</sup>, onde indivíduos podem ser detidos<sup>68</sup>, quando a pessoa detida deve ser levada ao tribunal<sup>69</sup> e limites legais sobre a duração da detenção<sup>70</sup>. Também exige o cumprimento das normas internas que fornecem salvaguardas importantes para as pessoas detidas, como fazer um registro de uma prisão<sup>71</sup> e permitir o acesso a assistência jurídica<sup>72</sup>. Violações de regras processuais internas não relacionadas a tais questões podem não necessariamente significar uma violação ao artigo 9<sup>73</sup>.

### **3) Notificação das razões para prisão e quaisquer acusações criminais**

24. O parágrafo 2 do artigo 9 impõe dois requisitos para o benefício das pessoas privadas de liberdade. Em primeiro lugar, elas devem ser informadas, no momento da detenção, dos motivos da detenção. Segundo, elas serão prontamente informadas de quaisquer acusações contra elas. O primeiro requisito aplica-se amplamente às razões de qualquer privação de liberdade. Isto porque “detenção” significa o início de uma privação de liberdade, essa exigência se aplica independentemente da formalidade ou informalidade com a qual a prisão é conduzida e independentemente da razão legítima ou imprópria em que se baseia<sup>74</sup>. O segundo requisito adicional aplica-se apenas às informações relativas a acusações criminais<sup>75</sup>. Se uma pessoa já detida sob uma acusação criminal também for mandada ser detida para enfrentar uma acusação criminal não relacionada ao outro delito, devem ser fornecidas informações imediatas sobre a acusação não relacionada<sup>76</sup>.

25. Um dos objetivos principais de exigir que todas as pessoas presas sejam informadas das razões da prisão é permitir que elas busquem a liberdade se acreditarem que as razões apresentadas são inválidas ou infundadas<sup>77</sup>. As razões devem incluir não apenas o

fundamento legal geral da prisão, mas também detalhes factuais suficientes para indicar a materialidade da denúncia, como o ato ilícito e a identidade de uma suposta vítima<sup>78</sup>. As “razões” dizem respeito à causa oficial da prisão e não às motivações subjetivas do agente que realiza a detenção<sup>79</sup>.

26. A notificação oral dos motivos de detenção satisfaz o requisito de informar o detido. As razões devem ser dadas em uma linguagem que a pessoa presa entenda<sup>80</sup>.

27. Esta informação deve ser fornecida imediatamente após a prisão. No entanto, em circunstâncias excepcionais, essa comunicação imediata pode não ser possível. Por exemplo, pode ser necessário aguardar que um intérprete possa estar presente, mas qualquer demora deve limitar-se ao mínimo necessário<sup>81</sup>.

28. Para algumas categorias de pessoas vulneráveis, informar diretamente a pessoa presa é necessário, mas não é suficiente. Quando crianças são detidas, o aviso da prisão e as razões para isso também devem ser fornecidas diretamente aos pais, tutores ou representantes legais<sup>82</sup>. Para certas pessoas com deficiência mental, a notificação da prisão e as razões também devem ser fornecidas diretamente às pessoas que elas designaram ou membros da família apropriados. Pode ser necessário tempo adicional para identificar e contatar terceiros de relevância, mas o aviso deve ser dado o mais breve possível.

29. O segundo requisito do parágrafo 2 diz respeito à notificação de acusações criminais. As pessoas presas com o propósito de investigação de crimes que elas possam ter cometido ou com a finalidade de detê-las para julgamento criminal devem ser prontamente informadas sobre os crimes pelos quais são suspeitas ou acusadas. Esse direito aplica-se em relação a processos criminais ordinários e também em relação a processos judiciais militares ou outros regimes especiais direcionados à punição penal<sup>83</sup>.

30. O parágrafo 2 exige que a pessoa presa seja informada “prontamente” de quaisquer acusações, não necessariamente “no momento da prisão”. Se acusações concretas já estiverem contempladas, o oficial de detenção poderá informar a pessoa sobre os motivos da prisão e as acusações, ou as autoridades poderão explicar a base legal da detenção algumas horas depois. As razões devem ser dadas em uma linguagem que a pessoa presa entenda<sup>84</sup>. A exigência de notificação de acusações nos termos do parágrafo 2 serve para determinar mais facilmente se a detenção provisória é apropriada ou não e, portanto, o parágrafo 2 não exige que a pessoa detida receba tantos detalhes sobre as acusações que serão necessários mais tarde para preparar-se para o julgamento<sup>85</sup>. Se as autoridades já tiverem informado um indivíduo sobre as acusações investigadas antes da prisão, o parágrafo 2 não exige a repetição imediata das acusações formais, desde que sejam comunicados os motivos da detenção<sup>86</sup>. As mesmas considerações mencionadas no parágrafo 28 acima se aplicam às informações que devem ser prestadas imediatamente sobre quaisquer acusações criminais quando menores ou outras pessoas vulneráveis são presas.

#### **4) Controle judicial da detenção em relação a acusações criminais**

31. A primeira frase do parágrafo 3 aplica-se a pessoas “presas ou detidas sob acusação criminal”, enquanto a segunda frase diz respeito a pessoas que “aguardam julgamento” sob

acusação criminal. O parágrafo 3 aplica-se em relação a processos criminais ordinários, processos militares e outros regimes especiais direcionados à punição penal<sup>87</sup>.

32. O parágrafo 3 exige, em primeiro lugar, que qualquer pessoa presa ou detida sob acusação criminal seja levada imediatamente perante um juiz ou outro funcionário autorizado por lei a exercer poder judicial. Este requisito aplica-se a todos os casos, sem exceção, e não depende da escolha ou capacidade do detido de reivindicá-lo<sup>88</sup>. A exigência se aplica mesmo antes de as acusações formais terem sido declaradas, desde que a pessoa seja presa ou detida por suspeita de atividade criminosa<sup>89</sup>. O direito destina-se a trazer a detenção de uma pessoa em uma investigação criminal ou processo judicial sob controle judicial<sup>90</sup>. Se uma pessoa já detida sob uma acusação criminal também for condenada a ser detida para enfrentar uma acusação criminal não relacionada, a pessoa deve ser prontamente levada perante um juiz para o controle da segunda detenção<sup>91</sup>. É inerente ao bom exercício do poder judicial que seja exercido por uma autoridade independente, objetiva e imparcial em relação às questões tratadas<sup>92</sup>. Por conseguinte, membros do Ministério Público não podem ser considerados funcionários que exercem poder judicial de acordo com o parágrafo 3.<sup>93</sup>

33. Embora o significado exato de “prontamente” possa variar dependendo das circunstâncias objetivas,<sup>94</sup> a demora não deve exceder alguns dias a partir do momento da prisão<sup>95</sup>. Na opinião do Comitê, 48 horas são normalmente suficientes para transportar o indivíduo e preparar a audiência judicial<sup>96</sup>; qualquer atraso superior a 48 horas deve permanecer absolutamente excepcional e justificado de acordo com as circunstâncias<sup>97</sup>. Uma detenção mais prolongada na custódia de agentes da lei sem controle judicial aumenta desnecessariamente o risco de maus-tratos<sup>98</sup>. Leis na maioria dos Estados Partes fixam prazos precisos, às vezes menores que 48 horas, e esses limites também não devem ser excedidos. Um padrão especialmente rígido de prontidão, como 24 horas, deve ser aplicado no caso de adolescentes<sup>99</sup>.

34. O indivíduo deve comparecer fisicamente perante o juiz ou outro oficial autorizado por lei a exercer poder judicial<sup>100</sup>. A presença física dos detidos na audiência dá a oportunidade de investigar o tratamento que eles receberam sob custódia<sup>101</sup> e facilita a transferência imediata para um centro de detenção de provisória se a continuidade da detenção for ordenada. Assim, serve como salvaguarda do direito à segurança pessoal e da proibição da tortura e de tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes. Na audiência que se segue, e em audiências subsequentes em que o juiz avalia a legalidade ou necessidade da detenção, o indivíduo tem direito a assistência jurídica, que deve, em princípio, ser do advogado de sua escolha<sup>102</sup>.

35. A Detenção incomunicável que impeça a pronta apresentação perante um juiz viola inerentemente o parágrafo 3<sup>103</sup>. Dependendo da sua duração e outros fatos, a detenção incomunicável também pode violar outros direitos em relação ao Pacto, incluindo os artigos 6, 7, 10 e 14<sup>104</sup>. Os Estados devem permitir e facilitar o acesso de advogados a detentos em casos criminais desde o início de sua detenção<sup>105</sup>.

36. Uma vez que o indivíduo tenha sido levado perante o juiz, o juiz deve decidir se o indivíduo deve ser liberado ou colocado sob custódia para investigação adicional ou para aguardar julgamento<sup>106</sup>. Se não houver base legal para continuar a detenção, o juiz deve



ordenar a libertação. Se uma investigação ou julgamento adicional for justificado, o juiz deve decidir se o indivíduo deve ser libertado (com ou sem condições), enquanto não houver detenção, questão tratada mais detalhadamente na segunda sentença do parágrafo 3. Na opinião do Comitê, a prisão preventiva não deve envolver um retorno à custódia policial, mas sim a uma instalação separada sob autoridade diferente, onde os riscos aos direitos do detento podem ser mais facilmente mitigados.

37. O segundo requisito expresso na primeira frase do parágrafo 3 é que a pessoa detida tem direito a julgamento dentro de um prazo razoável ou a ser libertada. Essa exigência aplica-se especificamente aos períodos de prisão preventiva, isto é, a detenção entre o momento da prisão e o momento do julgamento em primeira instância<sup>107</sup>. A prisão preventiva extremamente prolongada também pode colocar em risco a presunção de inocência, de acordo com o artigo 14, parágrafo 2<sup>108</sup>. As pessoas que não forem libertadas até o julgamento devem ser julgadas com a maior brevidade possível, na medida compatível com seu direito de defesa<sup>109</sup>. A razoabilidade de qualquer demora em levar o caso a julgamento deve ser avaliada nas circunstâncias de cada caso, levando em conta a complexidade do caso, a conduta do acusado durante o procedimento e a maneira como o assunto foi tratado pelas autoridades executivas e judiciais<sup>110</sup>. Os impedimentos à conclusão da investigação podem justificar um tempo adicional<sup>111</sup>, mas as condições gerais de falta de pessoal ou de restrição orçamentária não o justificam<sup>112</sup>. Quando demoras se tornam necessárias, o juiz deve reconsiderar alternativas à prisão preventiva<sup>113</sup>. A prisão preventiva de adolescentes deve ser evitada, mas quando ocorrem esses têm o direito de serem processados de forma especialmente rápida, de acordo com o artigo 10, parágrafo 2 (b).

38. A segunda oração do parágrafo 3 do artigo 9 exige que a detenção e custódia de pessoas que aguardam julgamento seja a exceção e não a regra. Ela também especifica que a liberação de tal custódia pode estar sujeita a garantias de comparecimento, incluindo a apresentação para julgamento ou em qualquer outro estágio do processo judicial e (se for o caso) apresentação para a execução da sentença. Essa oração se aplica a pessoas que aguardam julgamento por acusação criminal, isto é, depois que o réu foi acusado, mas uma exigência semelhante antes do resultado da acusação resulta da proibição de detenção arbitrária conforme o parágrafo 1<sup>114</sup>. Não deve ser uma prática geral submeter os réus a detenções pré-julgamento. A detenção pendente de julgamento deve se basear em uma determinação individualizada de que é razoável e necessário levar em conta todas as circunstâncias, com a finalidade de impedir a fuga, interferências nas evidências ou a recorrência do crime<sup>115</sup>. Os fatores relevantes devem ser especificados na lei e não devem incluir padrões vagos e excessivamente amplos, como “segurança pública”<sup>116</sup>. A prisão preventiva não deve ser obrigatória para todos os réus acusados de um determinado crime, sem levar em conta as circunstâncias individuais<sup>117</sup>. A prisão preventiva não deve ser ordenada por um período baseado em uma sentença em potencial pelo crime acusado, e sim com base em uma determinação de necessidade. Os tribunais devem examinar se alternativas à prisão preventiva, como fiança, pulseiras eletrônicas ou outras condições, tornariam a detenção desnecessária no caso específico<sup>118</sup>. Se o réu é um estrangeiro, esse fato não deve ser tratado como suficiente para estabelecer que o réu pode fugir da jurisdição<sup>119</sup>. Após uma determinação inicial de que a detenção pré-julgamento é necessária, deve haver uma reavaliação periódica se ela continua a ser razoável e necessária

à luz de possíveis alternativas<sup>120</sup>. Se o período de tempo em que o réu foi detido atingir a duração da sentença mais longa que pode ser imposta pelos crimes cometidos, o réu deve ser libertado. A prisão preventiva de adolescentes deve ser evitada na medida do possível<sup>121</sup>.

### **5) O direito de recorrer para ser posto em liberdade se a detenção é ilegal ou arbitrária**

39. O parágrafo 4º do artigo 9º autoriza qualquer pessoa que seja privada de liberdade por prisão ou detenção a recorrer a um tribunal, a fim de que o tribunal decida sem demora a legalidade da detenção e ordenar a liberdade se a detenção não for lícita. Ele consagra o princípio do *habeas corpus*<sup>122</sup>. A revisão da base factual da detenção pode, em circunstâncias apropriadas, limitar-se à revisão da razoabilidade de uma determinação prévia<sup>123</sup>.

40. O direito se aplica a todas as detenções por ação oficial ou por autorização oficial, incluindo detenção em processos criminais, detenção militar, detenção por razões de segurança, detenção antiterrorista, hospitalização involuntária, detenção de imigração, detenção para extradição e detenções totalmente infundadas<sup>124</sup>. Também se aplica à detenção por vadiagem ou dependência de drogas, detenção para fins educacionais de crianças em conflito com a lei<sup>125</sup> e outras formas de detenção administrativa<sup>126</sup>. A detenção na acepção do parágrafo 4 inclui também prisão domiciliar e confinamento em solitária<sup>127</sup>. Quando um preso cumpre a duração mínima de uma sentença de prisão, conforme decidido por um tribunal após uma condenação, seja como uma sentença por um período fixo de tempo ou como a parte fixa de uma sentença potencialmente mais longa, o parágrafo 4 não exige uma subsequente revisão da detenção<sup>128</sup>.

41. O objeto do direito é a liberação (incondicional ou condicional)<sup>129</sup> da detenção ilegal em andamento; A indenização por detenção ilegal que já terminou é tratada no parágrafo 5. O parágrafo 4 exige que o tribunal de revisão tenha o poder de ordenar a liberação da detenção ilegal<sup>130</sup>. Quando uma ordem judicial de liberação nos termos do parágrafo 4 se tornar operacional (*exécutoire*), ela deverá ser imediatamente cumprida, sendo que a continuidade da detenção será arbitrária, em violação do artigo 9, parágrafo 1<sup>131</sup>.

42. O direito de recorrer aplica-se, em princípio, a partir do momento da detenção e qualquer período substancial de espera antes de um detido poder apresentar um primeiro recurso à detenção é inadmissível<sup>132</sup>. Em geral, o detido tem o direito de comparecer pessoalmente perante o tribunal, especialmente quando tal presença serviria para perquirir a legalidade da detenção ou quando surgissem dúvidas relativas a maus-tratos ao detido<sup>133</sup>. O tribunal deve ter o poder de ordenar que o detido seja levado perante ele, independentemente de o detido ter pedido para comparecer.

43. A detenção ilegal inclui detenção legal desde o seu início, mas que se tornou ilegal porque o indivíduo cumpriu uma pena de prisão sentenciada ou as circunstâncias que justificam a detenção mudaram<sup>134</sup>. Após um tribunal ter declarado que as circunstâncias justificam a detenção, um período apropriado de tempo pode passar, dependendo da natureza das circunstâncias relevantes, antes que o indivíduo tenha o direito de recorrer novamente por motivos semelhantes<sup>135</sup>.

44. A detenção “ilegal” inclui tanto a detenção que viola a lei interna como a detenção que é incompatível com os requisitos do artigo 9, parágrafo 1, ou com qualquer outra disposição relevante do Pacto<sup>136</sup>. Embora os sistemas jurídicos nacionais possam estabelecer métodos diferentes para assegurar a revisão judicial da detenção, o parágrafo 4 exige que haja um recurso judicial para qualquer detenção que seja ilegal por um desses motivos<sup>137</sup>. Por exemplo, o poder de um tribunal de direito de família para ordenar a libertação de uma criança de uma detenção que não seja do melhor interesse da criança pode satisfazer os requisitos do parágrafo 4 em casos relevantes<sup>138</sup>.

45. O parágrafo 4 autoriza a pessoa a recorrer a “um tribunal”, que deve ser ordinariamente um tribunal dentro do judiciário. Excepcionalmente, para algumas formas de detenção, a legislação pode prever procedimentos perante um tribunal especializado, que devem ser estabelecidos por lei e devem ser independentes dos poderes executivo e legislativo ou gozar de independência judicial para decidir questões jurídicas em procedimentos de natureza judicial<sup>139</sup>.

46. O parágrafo 4 deixa a opção de recorrer às pessoas detidas ou que agem em seu nome, diferentemente do parágrafo 3, não requerendo o início automático do procedimento de revisão pelas próprias autoridades que realizaram a detenção do indivíduo<sup>140</sup>. As leis que excluem uma categoria específica de detentos da revisão exigida pelo parágrafo 4 violam o Pacto<sup>141</sup>. Práticas que tornam essa revisão efetivamente indisponível a um indivíduo, incluindo a detenção incomunicável, também equivalem a uma violação<sup>142</sup>. Para facilitar a revisão efetiva, os detidos devem ter acesso rápido e regular ao judiciário. Os detidos devem ser informados, numa linguagem que compreendam, do seu direito recorrer em relação a uma decisão sobre a legalidade da sua detenção<sup>143</sup>.

47. As pessoas privadas de liberdade têm o direito não apenas de recorrer, mas de receber uma decisão, e sem demora. A recusa de um tribunal competente em tomar uma decisão sobre uma petição para a libertação de uma pessoa detida viola o parágrafo 4<sup>144</sup>. O julgamento do caso deve ocorrer o mais rapidamente possível<sup>145</sup>. Atrasos atribuíveis ao peticionário não contam como demora na prestação jurisdicional<sup>146</sup>.

48. O Pacto não exige que uma decisão judicial confirmando a legalidade da detenção esteja sujeita a recurso. Se um Estado Parte prevê a possibilidade de recurso ou o socorrer a outras instâncias, a demora poderá ser devido à natureza mutável do procedimento e, em qualquer caso, não deverá ser excessivo<sup>147</sup>.

## **5) O direito a indenização por prisão ou detenção ilegal ou arbitrária**

49. O parágrafo 5 do artigo 9 do Pacto estabelece que qualquer pessoa que tenha sido vítima de prisão ou detenção ilegal terá direito a indenização. Como no parágrafo 4, o parágrafo 5 enuncia um exemplo específico de um recurso efetivo para violações de direitos humanos, que os Estados Partes são obrigados a proporcionar. Esses recursos específicos não substituem, mas são incluídos juntamente com os outros recursos que podem ser exigidos em uma situação particular para uma vítima de prisão ou detenção ilegal ou arbitrária segundo o artigo 2, parágrafo 3, do Pacto<sup>148</sup>. Considerando que o parágrafo 4 fornece uma solução rápida para a liberação da detenção ilegal em andamento, o parágrafo 5 esclarece que as vítimas de prisão ou detenção ilegal também têm direito a uma compensação financeira.

50. O parágrafo 5 obriga os Estados a estabelecerem o marco legal no qual a indenização pode ser concedida às vítimas, como uma questão de direito exigível e não como uma questão de graciosidade ou discricionariedade. O recurso não deve existir apenas em teoria, mas deve funcionar efetivamente e o pagamento deve ser feito dentro de um período de tempo razoável<sup>149</sup>. O parágrafo 5 não especifica a forma precisa do procedimento, que pode incluir recursos contra o próprio Estado ou contra funcionários do Estado individualmente responsáveis pela violação, desde que sejam efetivos. O parágrafo 5 não exige que seja estabelecido um procedimento único que indenize todas as formas de detenção ilegal, mas apenas que exista um sistema de procedimentos eficaz que prevê compensação em todos os casos abrangidos pelo parágrafo 5. O parágrafo 5 não obriga os Estados partes a indenizar as vítimas *sua sponte*, mas permite-lhes deixar o início do processo de indenização à iniciativa da vítima<sup>150</sup>.

51. A prisão e detenção ilegais, na acepção do parágrafo 5, incluem a prisão e a detenção no âmbito de processos penais ou não penais ou na ausência de qualquer processo<sup>151</sup>. O caráter “ilegal” da prisão ou detenção pode resultar de violação da lei interna ou violação do próprio Pacto, como a prisão e detenção arbitrárias que violem as exigências processuais de outros parágrafos do artigo 9<sup>152</sup>. No entanto, o fato de um réu ter sido finalmente absolvido, em primeira instância ou em sede de recurso, não torna, por si só, qualquer prisão anterior “ilícita”<sup>153</sup>.

52. A compensação financeira exigida pelo parágrafo 5 refere-se especificamente ao dano pecuniário e não-pecuniário resultante da prisão ou detenção ilegal<sup>154</sup>. Quando a ilegalidade da detenção surge da violação de outros direitos humanos, como a liberdade de expressão, o Estado Parte pode ter outras obrigações de proporcionar uma compensação ou outra reparação em relação a essas outras violações, conforme exigido pelo artigo 2, parágrafo 3, do Pacto<sup>155</sup>.

## **7) Relação do artigo 9 com outros artigos do Pacto**

53. As garantias processuais e materiais do artigo 9 se sobrepõem e interagem com outras garantias do Pacto. Algumas formas de conduta constituem, de maneira independente, uma violação ao artigo 9 e de outro artigo, como atrasos em levar um réu detido a julgamento, o que pode violar tanto o parágrafo 3 do artigo 9 quanto o parágrafo 3 (c) do artigo 14. O conteúdo do artigo 9, parágrafo 1, tem relação com o conteúdo de outros artigos; por exemplo, a detenção pode ser arbitrária em virtude do fato dela representar punição à liberdade de expressão, em violação ao artigo 19<sup>156</sup>.

54. O Artigo 9 também reforça as obrigações dos Estados Partes, no âmbito do Pacto e do Protocolo Facultativo, de proteger os indivíduos contra represálias por terem cooperado ou feito uma comunicação ao Comitê, tais como intimidação física ou ameaças à liberdade pessoal<sup>157</sup>.

55. O direito à vida garantido pelo artigo 6 do Pacto, incluindo o direito à proteção da vida nos termos do artigo 6, parágrafo 1, pode sobrepor-se ao direito à segurança pessoal garantido pelo artigo 9, parágrafo 1. O direito à segurança pessoal pode ser considerado mais amplo, na medida em que também abarca lesões que não são fatais. Formas extremas de detenção arbitrária que são, elas próprias, potencialmente fatais, violam os direitos à

liberdade pessoal e à segurança pessoal, bem como o direito à proteção da vida, em particular os desaparecimentos forçados<sup>158</sup>.

56. A detenção arbitrária cria riscos de tortura e maus-tratos, sendo que várias das garantias processuais do artigo 9 servem para reduzir a probabilidade de tais riscos. A detenção incomunicável prolongada viola o artigo 9 e seria geralmente considerada como uma violação ao artigo 7<sup>159</sup>. O direito à segurança pessoal protege os interesses na integridade física e mental que também são protegidos pelo artigo 7<sup>160</sup>.

57. O retorno de um indivíduo a um país onde há motivos substanciais para acreditar que ele enfrentará um risco real de violação grave da liberdade ou segurança pessoal, como detenção arbitrária prolongada, pode resultar em tratamento desumano proibido pelo artigo 7 do Pacto<sup>161</sup>.

58. Várias salvaguardas que são essenciais para a prevenção da tortura também são necessárias para a proteção de pessoas em relação a qualquer forma de detenção, contra a detenção arbitrária e a violação da segurança pessoal<sup>162</sup>. Os exemplos a seguir não são exaustivos. Os detidos devem ser mantidos apenas em instalações oficialmente reconhecidas como locais de detenção. Um registro oficial centralizado deve ser mantido com os nomes e locais de detenção, além dos horários de chegada e partida, bem como os nomes das pessoas responsáveis pela detenção, sendo tais registros disponibilizadas prontamente e acessíveis aos interessados, incluindo parentes<sup>163</sup>. O acesso rápido e regular deve ser dado ao pessoal médico independente, advogados e, sob supervisão apropriada, quando o propósito legítimo da detenção assim o exigir, aos membros da família<sup>164</sup>. Os detidos devem ser prontamente informados dos seus direitos, numa língua que compreendam<sup>165</sup>; o fornecimento de folhetos informativos no idioma apropriado, inclusive em Braille, pode muitas vezes ajudar o detido a reter as informações. Os estrangeiros detidos devem ser informados do seu direito de comunicar com as suas autoridades consulares ou, no caso dos requerentes de asilo, com o Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados<sup>166</sup>. Mecanismos independentes e imparciais devem ser estabelecidos para visitar e inspecionar todos os locais de detenção, incluindo instituições de saúde mental.

59. O artigo 10 do Pacto, que trata das condições de detenção para pessoas privadas de liberdade, complementa o artigo 9, que trata principalmente da questão da detenção. Ao mesmo tempo, o direito à segurança pessoal previsto no artigo 9, parágrafo 1, é relevante para o tratamento de pessoas detidas e não detidas. A adequação das condições da detenção ao objetivo da detenção é, às vezes, um fator determinante para determinar se a detenção é arbitrária no sentido do artigo 9<sup>167</sup>. Certas condições de detenção (como negação de acesso a advogado e família) podem resultar em violações processuais aos parágrafos 3 e 4 do artigo 9º. O artigo 10, parágrafo 2, alínea b), reforça, para os menores de idade, a exigência constante do parágrafo 3 do artigo 9º de que os presos preventivos sejam julgados com prontidão.

60. A liberdade de circulação protegida pelo artigo 12 do Pacto e a liberdade pessoal protegida pelo artigo 9 complementam-se. A detenção é uma forma particularmente severa de restrição da liberdade de locomoção, mas em algumas circunstâncias ambos os artigos podem estar em jogo juntos<sup>168</sup>. A detenção no traslado de um migrante de maneira

involuntária é frequentemente usada como um meio de impor restrições à liberdade de locomoção. O Artigo 9 aborda esses usos de detenção na implementação da expulsão, deportação ou extradição.

61. A relação entre o artigo 9 e o artigo 14 do Pacto, referente a julgamentos civis e criminais, já foi exposta<sup>169</sup>. O Artigo 9 refere-se à privação de liberdade, sendo que apenas alguns casos ocorrem em relação a processos civis ou criminais no âmbito do artigo 14. Os requisitos processuais dos parágrafos 2 a 5 do artigo 9 aplicam-se somente a procedimentos que se enquadram no âmbito do artigo 14 quando a efetiva prisão ou detenção ocorre<sup>170</sup>.

62. O artigo 24, parágrafo 1, do Pacto dá direito a toda criança “às medidas de proteção que a sua condição de menor requerer por parte de sua família, da sociedade e do Estado”. Esse artigo implica a adoção de medidas especiais para proteger a liberdade pessoal e a segurança de todas as crianças, além das medidas geralmente exigidas pelo artigo 9 para todos<sup>171</sup>. Uma criança pode ser privada de liberdade apenas como último recurso e pelo menor período de tempo que for apropriado<sup>172</sup>. Além dos outros requisitos aplicáveis a cada categoria de privação de liberdade, os melhores interesses da criança devem ser uma consideração primária em todas as decisões para iniciar ou continuar a privação<sup>173</sup>. O Comitê reconhece que, às vezes, uma particular privação de liberdade seria, por si mesma, do melhor interesse da criança. A colocação de uma criança em cuidados institucionais equivale a uma privação de liberdade na acepção do artigo 9<sup>174</sup>. A decisão de privar um filho de liberdade deve ser sujeita a revisão periódica de sua necessidade e adequação contínua<sup>175</sup>. A criança tem o direito de ser ouvida, diretamente ou por meio de assistência jurídica ou outra assistência apropriada, em relação a qualquer decisão relacionada à privação de liberdade, sendo que os procedimentos empregados devem ser adequados à criança<sup>176</sup>. O direito de ser posto em liberdade em caso de uma detenção ilegal pode resultar no retorno à família ou colocação da criança em uma forma alternativa de cuidado que esteja de acordo com os melhores interesses da criança, em vez da simples colocação em liberdade sob a própria responsabilidade da criança<sup>177</sup>.

63. À luz do artigo 2, parágrafo 1, do Pacto, os Estados partes têm a obrigação de respeitar e garantir os direitos previstos no artigo 9 a todas as pessoas que possam estar no seu território e a todas as pessoas sujeitas à sua jurisdição<sup>178</sup>. Dado que a prisão e a detenção levam a pessoa ao controle efetivo de um Estado, os Estados Partes não devem prender ou deter arbitrariamente ou ilegalmente indivíduos fora de seu território<sup>179</sup>. Os Estados Partes não devem sujeitar pessoas de fora do seu território a internação, prolongar a detenção em regime de incomunicabilidade ou privá-las da revisão da legalidade de sua detenção<sup>180</sup>. A localização extraterritorial de uma detenção pode ser uma circunstância relevante para uma avaliação da prontidão nos termos do parágrafo 3.

64. Com relação ao artigo 4 do Pacto, o Comitê primeiramente observa que, como o restante do Pacto, o artigo 9 se aplica também em situações de conflito armado às quais as regras do direito internacional humanitário são aplicáveis<sup>181</sup>. Embora as regras do Direito Internacional Humanitário possam ser relevantes para os propósitos da interpretação do artigo 9, ambas as esferas de direito são complementares, não excludentes entre si<sup>182</sup>. A detenção por motivos de segurança autorizada, regulamentada e obedecendo ao direito internacional humanitário, em princípio, não é arbitrária. Em situações de conflito, o acesso

do Comitê Internacional da Cruz Vermelha a todos os locais de detenção torna-se uma salvaguarda adicional essencial para os direitos à liberdade e à segurança pessoal.

65. O Artigo 9 não está incluído na lista de direitos não suspendíveis do artigo 4, parágrafo 2, do Pacto, mas há limites para o poder de derrogação dos Estados Partes. Os Estados Partes que derogarem os procedimentos normais exigidos pelo Artigo 9, em circunstâncias de conflito armado ou outra emergência pública, deverão assegurar que tais derrogações não excedam aquelas estritamente exigidas pelas exigências da situação real<sup>183</sup>. As medidas de derrogação devem também ser consistentes com as outras obrigações de um Estado Parte segundo o direito internacional, incluindo disposições do direito internacional humanitário relativas à privação de liberdade e não deverão ser discriminatórias<sup>184</sup>. As proibições contra a tomada de reféns, sequestros ou detenções não reconhecidas não estão, portanto, sujeitas a suspensão<sup>185</sup>.

66. Há outros elementos no artigo 9 que, na opinião do Comitê, não podem estar sujeitos à suspensão legal prevista no artigo 4. A garantia fundamental contra a detenção arbitrária é inderrogável, na medida em que mesmo situações cobertas pelo artigo 4 não podem justificar uma privação de liberdade que não seja razoável ou desnecessária sob as circunstâncias<sup>186</sup>. A existência e a natureza de uma emergência pública que ameaça a vida da nação pode, no entanto, ser relevante para determinar se uma detenção ou prisão em particular é arbitrária. Suspensões válidas de outros direitos derogáveis também podem ser relevantes quando uma privação de liberdade é caracterizada como arbitrária por causa de sua interferência em outro direito protegido pelo Pacto. Durante o conflito armado internacional, as regras materiais e processuais do direito internacional humanitário permanecem aplicáveis e limitam a capacidade de suspender, para mitigar o risco de detenção arbitrária<sup>187</sup>. Fora desse contexto, as exigências de estrita necessidade e proporcionalidade restringem quaisquer medidas derogatórias que envolvam a detenção por motivos de segurança, que devem ser limitadas em duração e acompanhadas de procedimentos para impedir uma aplicação arbitrária, como explicado no parágrafo 15 acima<sup>188</sup>, incluindo a revisão por um tribunal na acepção do parágrafo 45 acima<sup>189</sup>.

67. As garantias processuais que protegem a liberdade pessoal nunca podem ser sujeitas a medidas de derrogação que contornariam a proteção de direitos inderrogáveis<sup>190</sup>. A fim de proteger os direitos não derogáveis, incluindo os dos artigos 6.º e 7.º, o direito de recorrer a um tribunal para permitir ao tribunal decidir, sem demora, sobre a legalidade da detenção não deve ser diminuído por medidas de suspensão<sup>191</sup>.

68. Embora as reservas a determinadas cláusulas do Artigo 9 possam ser aceitáveis, seria incompatível com o objeto e propósito do Pacto que um Estado-Parte se reservasse ao direito de participar da prisão e detenção arbitrárias de pessoas<sup>192</sup>.

---

<sup>1</sup> 854/1999, *Wackenheim v. França*, para. 6.3.

<sup>2</sup> 263/1987, *González del Río v. Peru*, para. 5.1; 833/1998, *Karker v. France*, para. 8.5.

<sup>3</sup> Veja Observações Conclusivas: México (CCPR/C/MEX/CO/5, 2010), para. 15.

<sup>4</sup> 1134/2002, *Gorji-Dinka v. Camarões* para. 5.4; veja também Observações Conclusivas: Reino Unido (CCPR/C/GBR/CO/6, 2008), para. 17 (Ordens de Controle incluindo toque de recolher até 16 horas).

<sup>5</sup> 754/1997, *A. v. Nova Zelândia*, para. 7.2 (saúde mental); Veja Observações Conclusivas: República da Moldávia (CCPR/C/MDA/CO/2, 2009), para. 13 (doenças contagiosas).

- <sup>6</sup> Veja Observações Conclusivas: Bélgica (CCPR/CO/81/BEL, 2004), para. 17 (detenção de migrantes pendentes de expulsão).
- <sup>7</sup> R.12/52, *Saldías de López v. Uruguai*, para. 13.
- <sup>8</sup> Veja Observações Conclusivas: República Checa (CCPR/C/CZE/CO/2, 2007), para. 13; e República da Coreia (CCPR/C/KOR/CO/3, 2006), para. 13.
- <sup>9</sup> 265/1987, *Vuolanne v. Finlândia*, para. 9.4.
- <sup>10</sup> 1758/2008, *Jessop v. Nova Zelândia*, para. 7.9–7.10.
- <sup>11</sup> Veja Observações Conclusivas: Iêmen (CCPR/C/YEM/CO/5, 2012), para. 24.
- <sup>12</sup> 319/1988, *Cañón García v. Equador*, paras. 5.1–5.2.
- <sup>13</sup> Veja Observações Conclusivas: Guatemala (CCPR/C/GTM/CO/3, 2012), para. 16.
- <sup>14</sup> 613/1995, *Leehong v. Jamaica*, para. 9.3.
- <sup>15</sup> 1560/2007, *Marcellana e Gumanoy v. Filipinas*, para. 7.7. Os Estados Partes também violam o direito a segurança pessoal se ele pretende exercer jurisdição sob uma pessoa fora de seu território prolatando uma *fatwa* ou uma sentença de morte similar autorizando a morte da vítima. Veja Observações Conclusivas: República Islâmica do Irã (CCPR/C/79/Add.25, 1993), para. 9; parágrafo 63 acima (debatendo a aplicação extraterritorial).
- <sup>16</sup> Veja Observações Conclusivas: El Salvador (CCPR/CO/78/SLV, 2003), para. 16.
- <sup>17</sup> Veja Observações Conclusivas: Noruega (CCPR/C/NOR/CO/6, 2011), para. 10.
- <sup>18</sup> 613/1995, *Leehong v. Jamaica*, paras. 9.3; veja Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (1990).
- <sup>19</sup> Veja Observações Conclusivas: Filipinas (CCPR/C/PHL/CO/4, 2012), para. 14.
- <sup>20</sup> 1124/2002, *Obodzinsky v. Canada*, para. 8.5.
- <sup>21</sup> 414/1990, *Mika Miha v. Guiné Equatorial*, para. 6.5.
- <sup>22</sup> Veja Observações Conclusivas: Brasil (CCPR/C/BRA/CO/2, 2005), para. 16.
- <sup>23</sup> 856/1999, *Chambala v. Zâmbia*, para. 7.3.
- <sup>24</sup> 1134/2002, *Gorji-Dinka v. Camarões*, para. 5.1; 305/1988, *Van Alphen v. Holanda*, para. 5.8.
- <sup>25</sup> 1369/2005, *Kulov v. Quirguistão*, para. 8.3. Prisão preventiva em casos criminais são abordadas adiante na Seção IV abaixo.
- <sup>26</sup> 1324/2004, *Shafiq v. Austrália*, para. 7.2.
- <sup>27</sup> 631/1995, *Spakmo v. Noruega*, para. 6.3.
- <sup>28</sup> 1460/2006, *Yklymova v. Turcomenistão*, paras. 7.2–7.3 (prisão domiciliar de facto); 1096/2002, *Kurbanova v. Tajiquistão*, para. 7.2 (detenção antes do mandado de prisão).
- <sup>29</sup> 635/1995, *Morrison v. Jamaica*, paras. 22.2–22.3; 1397/2005, *Engo v. Camarões*, para. 7.3.
- <sup>30</sup> A detenção por infrações penais como fraude relacionadas a dívidas civis não viola o artigo 11 e não representa detenção arbitrária. 1342/2005, *Gavrilin v. Belarus*, para. 7.3.
- <sup>31</sup> 1629/2007, *Fardon v. Austrália*, para. 7.3.
- <sup>32</sup> *Ibid.*, para. 7.4 (a)–7.4 (c); veja Observações Conclusivas: Estados Unidos da América (CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, 2006), para. 19; Comentário Geral n. 32, paras. 15 e 18.
- <sup>33</sup> 1629/2007, *Fardon v. Austrália*, para. 7.4 (a) (detenção nominalmente civil sob o mesmo regime prisional de sentença anterior); ver Observações Conclusivas: Bélgica (CCPR/CO/81/BEL, 2004), para. 18 (colocação em anexos psiquiátricos prisionais), e Reino Unido (CCPR/CO/73/UK, 2001), para. 16 (detenção de solicitantes de asilo em prisões).
- <sup>34</sup> 1189/2003, *Fernando v. Sri Lanka*, para. 9.2; 1373/2005, *Dissanakye v. Sri Lanka*, para. 8.3.
- <sup>35</sup> O presente parágrafo refere-se à detenção por segurança e não às formas de detenção preventiva pós-condenatória, abordadas no parágrafo 21 abaixo, ou a detenção para fins de extradição ou controle de imigração, ver parágrafo 18 abaixo.
- <sup>36</sup> Veja Observações Conclusivas: Colômbia (CCPR/C/COL/CO/6, 2010), para. 20, e Jordânia (CCPR/C/JOR/CO/4, 2010), para. 11.
- <sup>37</sup> Sobre a relação do artigo 9 e o artigo 4 do Pacto e do Direito Internacional Humanitário, veja parágrafos 64 a 67 abaixo.
- <sup>38</sup> 1314/2004, *O'Neill e Quinn v. Irlanda*, para. 8.5 (nenhuma violação encontrada); Veja Observações Conclusivas: Honduras (CCPR/C/HND/CO/1, 2006), para. 13 (detenção fundamentada em orientação), e Camarões (CCPR/C/CMR/CO/4, 2010), para. 12 (prisão por atividades sexuais consensuais entre adultos do mesmo sexo).
- <sup>39</sup> 1629/2007, *Fardon v. Austrália*, para. 7.4 (b).
- <sup>40</sup> 1007/2001, *Sineiro Fernández v. Espanha*, paras. 6.3 (ausência de revisão de uma condenação por uma corte superior em violação ao parágrafo 5 do artigo 14, mas não do parágrafo 1 do artigo 9).
- <sup>41</sup> 560/1993, *A. v. Austrália*, paras. 9.3–9.4; 794/1998, *Jalloh v. Holanda*, para. 8.2; 1557/2007, *Nystrom v. Austrália*, paras. 7.2–7.3.



- <sup>42</sup> 1069/2002, *Bakhtiyari v. Austrália*, paras. 9.2–9.3.
- <sup>43</sup> 1551/2007, *Tarlue v. Canadá*, paras. 3.3 e 7.6; 1051/2002, *Ahani v. Canadá*, para. 10.2.
- <sup>44</sup> 1014/2001, *Baban v. Austrália*, para. 7.2; 1069/2002, *Bakhtiyari v. Austrália*, paras. 9.2–9.3; veja UNHCR, Diretrizes sobre os Critérios e Normas Aplicáveis Relativos à Detenção de Solicitantes de Asilo e Alternativas à Detenção (2012), diretriz 4.3 e anexo A (descrição das alternativas à detenção).
- <sup>45</sup> 1324/2004, *Shafiq v. Austrália*, para. 7.3; 900/1999, *C. v. Austrália*, paras. 8.2 e 8.4.
- <sup>46</sup> 2094/2011, *F.K.A.G. v. Austrália*, para. 9.3.
- <sup>47</sup> 1050/2002, *D. e E. v. Austrália*, para. 7.2; 794/1998, *Jalloh v. Holanda* paras. 8.2–8.3; veja também Convenção de Direito das Crianças, arts. 3, para. 1, e 37 (b).
- <sup>48</sup> Veja Observações Conclusivas: *Latvia* (CCPR/C/LVA/CO/3, 2014), para. 16.
- <sup>49</sup> 1061/2002, *Fijalkowska v. Polônia*, para. 8.3; 1629/2007, *Fardon v. Austrália*, para. 7.3; veja observações conclusivas: Federação Russa (CCPR/C/RUS/CO/6, 2009), para. 19; Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, art. 14, para. 1 (b).
- <sup>50</sup> 1061/2002, *Fijalkowska v. Polônia*, para. 8.3.
- <sup>51</sup> Veja Observações Conclusivas: República Checa (CCPR/C/CZE/CO/2, 2007), para. 14; veja também o Comitê de Direitos da Criança, Comentário Geral n. 9, para. 48.
- <sup>52</sup> Veja Observações Conclusivas: Bulgária (CCPR/C/BGR/CO/3, 2011), para. 10.
- <sup>53</sup> 754/1997, *A. v. Nova Zelândia* para. 7.2; veja Comitê de Direitos da Criança Comentário Geral n. 9, para. 50.
- <sup>54</sup> 1061/2002, *Fijalkowska v. Polônia*, paras. 8.3–8.4; 754/1997, *A. v. Nova Zelândia*, para. 7.3; Comentário Geral n. 31, para. 15.
- <sup>55</sup> 1388/2005, *De León Castro v. Espanha*, para. 9.3.
- <sup>56</sup> 1492/2006, *Van der Plaats v. Nova Zelândia*, para. 6.3.
- <sup>57</sup> Em diferentes sistemas jurídicos, tal detenção é conhecida como “*rétention de sûreté*”, “*Sicherungsverwahrung*” ou, em inglês, “*preventive detention*”; veja 1090/2002, *Rameka v. Nova Zelândia*.
- <sup>58</sup> *Ibid.*, para. 7.3.
- <sup>59</sup> Veja Observações Conclusivas: Alemanha (CCPR/C/DEU/CO/6, 2012), para. 14.
- <sup>60</sup> 1512/2006, *Dean v. Nova Zelândia*, para. 7.5.
- <sup>61</sup> 1629/2007, *Fardon v. Austrália*, para. 7.4.
- <sup>62</sup> Veja Observações Conclusivas: Filipinas (CCPR/CO/79/PHL, 2003), para. 14 (leis de vadiagens), República de Maurício (CCPR/CO/83/MUS, 2005), para. 12 (lei de terrorismo), Federação Russa (CCPR/C/RUS/CO/6, 2009), para. 24 (“atividade extremista”), e Honduras (CCPR/C/HND/CO/1, 2006), para. 13 (“associação ilegal”).
- <sup>63</sup> 702/1996, *McLawrence v. Jamaica*, para. 5.5: “o princípio da legalidade é violado se um indivíduo é preso ou detido por razões que não são claramente estabelecidas pela legislação doméstica”.
- <sup>64</sup> 856/1999, *Chambala v. Zâmbia*, para. 7.3; 138/1981, *Mpandanjila et al. v. Zaire*, para. 10.
- <sup>65</sup> 1461/2006, 1462/2006, 1476/2006, 1477/2006, *Maksudov et al. v. Kyrgyzstan*, para. 12.2.
- <sup>66</sup> 1110/2002, *Rolando v. Filipinas*, para. 5.5.
- <sup>67</sup> 770/1997, *Gridin v. Federação Russa*, para. 8.1.
- <sup>68</sup> 1449/2006, *Umarov v. Uzbequistão*, para. 8.4.
- <sup>69</sup> 981/2001, *Gómez Casafranca v. Peru*, para. 7.2.
- <sup>70</sup> 2024/2011, *Israil v. Kazakhstan*, para. 9.2.
- <sup>71</sup> 1208/2003, *Kurbonov v. Tadjiquistão*, para. 6.5.
- <sup>72</sup> 1412/2005, *Butovenko v. Ucrânia*, para. 7.6.
- <sup>73</sup> 1425/2005, *Marz v. Federação Russa*, para. 5.3.
- <sup>74</sup> 1460/2006, *Yklymova v. Turquemenistão*, para. 7.2 (prisão domiciliar de facto); 414/1990, *Mika Miha v. Guiné Equatorial*, para. 6.5 (autorização presidencial).
- <sup>75</sup> See, e.g., *Caso concernente a Ahmadou Sadio Diallo (República da Guiné v. República Democrática do Congo)*, I.C.J. Relatórios 2010, p. 639, para. 77 (citando os Comentários Gerais n. 8 do Comitê).
- <sup>76</sup> 635/1995, *Morrison v. Jamaica*, paras. 22.2–22.3; 1397/2005, *Engo v. Camarões* para. 7.3.
- <sup>77</sup> 248/1987, *Campbell v. Jamaica*, para. 6.3.
- <sup>78</sup> 1177/2003, *Ilombe e Shandwe v. República Democrática do Congo*, para. 6.2.
- <sup>79</sup> 1812/2008, *Levinov v. Belarus*, para. 7.5.
- <sup>80</sup> 1177/2003, *Ilombe e Shandwe v. República Democrática do Congo*, para. 6.2.
- <sup>81</sup> 526/1993, *Hill e Hill v. Espanha*, para. 12.2.
- <sup>82</sup> 1402/2005, *Krasnov v. Kyrgyzstan*, para. 8.5; Comentário Geral n. 32, para. 42; veja o Comitê de Direitos da Criança, Comentário Geral n. 10, para. 48.

- <sup>83</sup> 1782/2008, *Aboufaied v. Líbia*, para. 7.6. A exigência de ser informado sobre quaisquer acusações aplica-se à detenção por possível acusação militar, independentemente de o julgamento do detento por um tribunal militar ser proibido pelo artigo 14 do Pacto. 1640/2007, *El Abani v. Argélia*, paras. 7.6 e 7.8.
- <sup>84</sup> 493/1992, *Griffin v. Espanha*, para. 9.2.
- <sup>85</sup> Comentário Geral n. 32, para. 31; 702/1996, *McLawrence v. Jamaica*, para. 5.9.
- <sup>86</sup> 712/1996, *Smirnova v. Federação Russa*, para. 10.3.
- <sup>87</sup> 1782/2008, *Aboufaied v. Líbia*, para. 7.6. Parágrafo 3 aplica-se à detenção por possível acusação militar, independentemente de o julgamento do detido por um tribunal militar ser proibido pelo artigo 14 do Pacto. 1813/2008, *Akwanga v. Camarões* paras. 7.4–7.5. No conflito armado internacional, regras detalhadas do Direito Internacional Humanitário relativas à condução de processos militares também são relevantes para a interpretação do artigo 9, parágrafo 3, que continua a ter aplicação. Veja o parágrafo 64 abaixo.
- <sup>88</sup> 1787/2008, *Kovsh v. Belarus*, paras. 7.3–7.5.
- <sup>89</sup> 1128/2002, *Marques de Moraes v. Angola*, paras. 6.3–6.4; 1096/2002, *Kurbanova v. Tadjiquistão*, para. 7.2.
- <sup>90</sup> 1914–1916/2009, *Musaev v. Uzbequistão*, para. 9.3.
- <sup>91</sup> 635/1995, *Morrison v. Jamaica*, paras. 22.2–22.3; 762/1997, *Jensen v. Austrália*, para. 6.3.
- <sup>92</sup> 521/1992, *Kulomin v. Hungria*, para. 11.3.
- <sup>93</sup> Veja *ibid.*; 1547/2007, *Torobekov v. Quirguistão*, para. 6.2; 1278/2004, *Reshetnikov v. Federação Russa*, para. 8.2; Observações Conclusivas: *Tadjiquistão* (CCPR/CO/84/TJK, 2005), para. 12.
- <sup>94</sup> 702/1996, *McLawrence v. Jamaica*, para. 5.6; 2120/2011, *Kovalev v. Belarus*, para. 11.3.
- <sup>95</sup> 1128/2002, *Marques de Moraes v. Angola*, para. 6.3; 277/1988, *Terán Jijón v. Equador*, para. 5.3 (cinco dias não foi considerado prontamente); 625/1995, *Freemantle v. Jamaica*, para. 7.4 (quarto dias não considerado prontamente).
- <sup>96</sup> 1787/2008, *Kovsh v. Belarus*, paras. 7.3–7.5.
- <sup>97</sup> *Ibid.*; veja também 336/1988, *Fillastre e Bizouarn v. Bolívia*, para. 6.4 (restrições orçamentárias não justificam 10 dias de demora).
- <sup>98</sup> Veja Observações Conclusivas: Hungria (CCPR/CO/74/HUN, 2002), para. 8.
- <sup>99</sup> Comitê de Direitos da Criança, Comentário Geral n. 10, para. 83.
- <sup>100</sup> 289/1988, *Wolf v. Panamá*, para. 6.2; 613/1995, *Leehong v. Jamaica*, para. 9.5. Em relação à frase “outros oficiais autorizados por lei a exercer poder judicial” veja parágrafo 32 acima.
- <sup>101</sup> Veja Corpo de Princípios para a Proteção de Todas as Pessoas sob Qualquer Forma de Detenção ou Prisão, aprovado pela Assembleia Geral em sua resolução 43/173, princípios 37.
- <sup>102</sup> Veja Observações Conclusivas: Quênia (CCPR/C/KEN/CO/3, 2012), para. 19; veja também artigo 14, parágrafo 3 (d); Corpo de Princípios (nota 102 acima), princípio 11.
- <sup>103</sup> 1297/2004, *Medjnoune v. Argélia*, para. 8.7.
- <sup>104</sup> 1781/2008, *Berzig v. Argélia*, paras. 8.4, 8.5 e 8.8; 176/1984, *Lafuente Peñarrieta v. Bolívia*, para. 16.
- <sup>105</sup> Comentário Geral No. 32, paras. 32, 34 e 38; observações conclusivas: Togo (CCPR/C/TGO/CO/4, 2011), para. 19; parágrafo 58 acima.
- <sup>106</sup> Veja Observações Conclusivas: *Tadjiquistão* (CCPR/CO/84/TJK, 2005), para. 12; 647/1995, *Pennant v. Jamaica*, para. 8.2.
- <sup>107</sup> 1397/2005, *Engo v. Camarões*, para. 7.2. Sobre a relação entre o artigo 9, parágrafo 3, e artigo 14, parágrafo 3 (c), a este respeito, veja Comentário Geral n. 32, para. 61.
- <sup>108</sup> 788/1997, *Cagas v. Filipinas*, para. 7.3.
- <sup>109</sup> Comentários Gerais No. 32, para. 35; 818/1998, *Sextus v. Trinidad e Tobago*, para. 7.2.
- <sup>110</sup> 1085/2002, *Taright v. Argélia*, paras. 8.2–8.4; 386/1989, *Koné v. Senegal*, para. 8.6; veja também 677/1996, *Teesdale v. Trinidad e Tobago*, para. 9.3 (demora de dezessete meses viola o parágrafo 3); 614/1995, *Thomas v. Jamaica*, para. 9.6 (demora de cerca de quatorze meses não viola o parágrafo 3); Comentário Geral n. 32, para. 35 (a respeito de fatores relevantes a razoabilidade da demora em processos criminais).
- <sup>111</sup> 721/1997, *Boodoo v. Trinidad e Tobago*, para. 6.2.
- <sup>112</sup> 336/1988, *Fillastre e Bizouarn v. Bolívia*, para. 6.5; 818/1998, *Sextus v. Trinidad e Tobago*, para. 4.2 e 7.2.
- <sup>113</sup> 1085/2002, *Taright v. Argélia*, para. 8.3.
- <sup>114</sup> 1128/2002, *Marques de Moraes v. Angola*, paras. 6.1 e 6.4.
- <sup>115</sup> 1502/2006, *Marinich v. Belarus*, para. 10.4; 1940/2010, *Cedeño v. República Bolivariana da Venezuela*, para. 7.10; 1547/2007, *Torobekov v. Quirguistão*, para. 6.3.
- <sup>116</sup> Veja Observações Conclusivas: Bósnia e Herzegovina (CCPR/C/BIH/CO/1, 2006), para. 18.
- <sup>117</sup> Veja Observações Conclusivas: Argentina (CCPR/CO/70/ARG, 2000), para. 10; Sri Lanka (CCPR/CO/79/LKA, 2003), para. 13.
- <sup>118</sup> 1178/2003, *Smantser v. Belarus*, para. 10.3.
- <sup>119</sup> 526/1993, *Hill e Hill v. Espanha*, para. 12.3.

- <sup>120</sup> 1085/2002, *Taright v. Algéria*, paras. 8.3–8.4.
- <sup>121</sup> Comentário Geral No. 32, para. 42; veja Comitê de Direitos da Criança, Comentário Geral n. 10, par. 80.
- <sup>122</sup> 1342/2005, *Gavrilin v. Belarus*, para. 7.4.
- <sup>123</sup> 1051/2002, *Ahani v. Canadá*, para. 10.2; 754/1997, *A. v. Nova Zelândia*, para. 7.3.
- <sup>124</sup> 248/1987, *Campbell v. Jamaica*, para. 6.4; 962/2001, *Mulezi v. República Democrática do Congo*, para. 5.2; 1051/2002, *Ahani v. Canadá*, para. 10.2; 1061/2002, *Fijalkowska v. Polônia*, para. 8.4; 291/1988, *Torres v. Finlândia*, para. 7.4; 414/1990, *Mika Miha v. Guiné Equatorial*, para. 6.5.
- <sup>125</sup> 265/1987, *Vuolanne v. Finlândia*, para. 9.5; veja Observações Conclusivas: Ruanda (CCPR/C/RWA/CO/3, 2009), para. 16 (recomendações para abolição de detenções por vadiagem).
- <sup>126</sup> Veja Observações Conclusivas. República da Moldávia (CCPR/CO/75/MDA, 2002), para. 11.
- <sup>127</sup> 1172/2003, *Madani v. Algéria*, para. 8.5; 265/1987, *Vuolanne v. Finlândia*, para. 9.5.
- <sup>128</sup> 954/2000, *Minogue v. Austrália*, para. 6.4; 1342/2005, *Gavrilin v. Belarus*, para. 7.4. Artigo 14, parágrafo 5, entretanto, garante a réus criminais o direito de uma única apelação a partir de uma condenação inicial para uma corte superior (Comentário Geral N. 32, para. 45).
- <sup>129</sup> 473/1991, *Barroso v. Panamá*, paras. 2.4 e 8.2 (habeas corpus para fiança).
- <sup>130</sup> 1324/2004, *Shafiq v. Austrália*, para. 7.4.
- <sup>131</sup> 856/1999, *Chambala v. Zâmbia*, para. 7.2.
- <sup>132</sup> 291/1988, *Torres v. Finlândia*, para. 7.2 (sete dias).
- <sup>133</sup> Veja Corpo de Princípios (nota 102 acima) Princípio 32, para. 2; Comentário Geral n. 29, para. 16.
- <sup>134</sup> 1090/2002, *Rameka v. Nova Zelândia*, paras. 7.3–7.4.
- <sup>135</sup> *Ibid.* (revisão anual de detenções preventivas pós condenação); 754/1997, *A. v. Nova Zelândia*, para. 7.3 (revisão regular de hospitalização); 291/1988, *Torres v. Finlândia*, para. 7.4 (revisão a cada duas semanas de detenção para extradição).
- <sup>136</sup> 1255,1256,1259,1260,1266,1268,1270,1288/2004, *Shams et al. v. Austrália*, para. 7.3.
- <sup>137</sup> *Ibid.*
- <sup>138</sup> 1069/2002, *Bakhtiyari v. Austrália*, para. 9.5.
- <sup>139</sup> 1090/2002, *Rameka v. Nova Zelândia*, para. 7.4 (em relação a capacidade do Conselho de Livramento Condicional – Parole Board – de agir de maneira judicial como uma corte); 291/1988, *Torres v. Finlândia*, para. 7.2 (entendendo que a revisão pelo Ministro do Interior é insuficiente); 265/1987, *Vuolanne v. Finlândia*, para. 9.6 (entendendo que revisão por um oficial superior militar é insuficiente); Comentário Geral 32, paras. 18–22.
- <sup>140</sup> 373/1989, *Stephens v. Jamaica*, para. 9.7.
- <sup>141</sup> R.1/4, *Torres Ramírez v. Uruguai*, para. 18; 1449/2006, *Umarov v. Uzbequistão*, para. 8.6.
- <sup>142</sup> R.1/5, *Hernández Valentini de Bazzano et al. v. Uruguai*, para. 10; 1751/2008, *Aboussedra v. Jamahiriya Árabe Líbia*, para. 7.6; 1061/2002, *Fijalkowska v. Polônia*, para. 8.4 (as falhas do Estado frustraram a capacidade de um paciente questionar o comprometimento involuntário).
- <sup>143</sup> Veja Corpo de Princípios (nota 102 acima), princípios 13–14.
- <sup>144</sup> 1128/2002, *Marques de Morais v. Angola*, para. 6.5.
- <sup>145</sup> 291/1988, *Torres v. Finlândia*, para. 7.3.
- <sup>146</sup> 1051/2002, *Ahani v. Canadá*, para. 10.3.
- <sup>147</sup> 1752/2008, *J.S. v. Nova Zelândia*, paras. 6.3–6.4 (entendendo o período de oito dias na primeira instância, três semanas na segunda instância e dois meses na terceira instância satisfatórios no contexto).
- <sup>148</sup> Comentário Geral n. 31, paras. 16 e 18; 238/1987, *Bolaños v. Equador*, para. 10; 962/2001, *Mulezi v. República Democrática do Congo*, para. 7.
- <sup>149</sup> Veja observações conclusivas: Camarões (CCPR/C/CMR/CO/4, 2010), para. 19; Guiana (CCPR/C/79/Add.121, 2000), para. 15; Estados Unidos da América (A/50/40, 1995), para. 299; Argentina (A/50/40, 1995), para. 153; 1885/2009, *Horvath v. Austrália*, para. 8.7 (a respeito da efetividade de recursos); 1432/2005, *Gunaratna v. Sri Lanka*, para. 7.4; Comentário Geral nº 32, para. 52 (requerimento de compensação por condenações errôneas).
- <sup>150</sup> 414/1990, *Mika Miha v. Guiné Equatorial*, para. 6.5; 962/2001, *Mulezi v. República Democrática do Congo*, para. 5.2.
- <sup>151</sup> 754/1997, *A. v. Nova Zelândia*, paras. 6.7 e 7.4; 188/1984, *Martínez Portorreal v. República Dominicana*, para. 11; 962/2001, *Mulezi v. República Democrática do Congo*, para. 5.2.
- <sup>152</sup> 1128/2002, *Marques de Morais v. Angola*, para. 6.6; veja também 328/1988, *Zelaya Blanco v. Nicarágua*, para. 10.3 (detenção arbitrária); 728/1996, *Sahadeo v. Guiana*, para. 11 (violação do artigo 9, para. 3); R.2/9, *Santullo Valcada v. Uruguai*, para. 12 (violação do art. 9, para. 4).
- <sup>153</sup> 432/1990, *W.B.E. v. Holanda*, para. 6.5; 963/2001, *Uebergang v. Austrália*, para. 4.4.
- <sup>154</sup> 1157/2003, *Coleman v. Austrália*, para. 6.3.
- <sup>155</sup> *Ibid.*, para. 9; 1128/2002, *Marques de Morais v. Angola*, para. 8; Comentário Geral No. 31, para. 16.

- 
- <sup>156</sup> Veja também o parágrafo 17 acima.
- <sup>157</sup> Comentário Geral n. 33, para. 4; 241 e 242/1987, *Birindwa ci Birhashwirwa e Tshisekedi wa Mulumba v. Zaire*, para. 12.5; veja observações conclusivas: *Maldivas (CCPR/C/MDV/CO/1, 2012)*, para. 26.
- <sup>158</sup> 449/1991, *Mojica v. República Dominicana*, para. 5.4; 1753/2008, *Guezout et al. v. Argélia*, paras. 8.4 e 8.7.
- <sup>159</sup> 1782/2008, *Aboufaied v. Líbia*, paras. 7.4 e 7.6; 440/1990, *El-Megreisi v. Jamahiriya Árabe Líbia*, para. 5.4.
- <sup>160</sup> Comentário Geral n. 20, para. 2.
- <sup>161</sup> Comentário Geral n. 31, para. 12.
- <sup>162</sup> Comentário Geral n. 20, para. 11; Comitê contra a Tortura, Comentário Geral n. 2, para. 13.
- <sup>163</sup> Veja Observações Conclusivas: *Argélia (CCPR/C/DZA/CO/3, 2007)*, para. 11.
- <sup>164</sup> Veja Corpo de Princípios (nota 102 acima), princípios 17–19 e 24; Comitê dos Direitos da Criança, Comentário Geral n. 10, para. 87.
- <sup>165</sup> Veja Corpo de Princípios (nota 102 acima), princípios 13–14; Regras das Nações Unidas para a Proteção de Jovens Privados de Liberdade, pars. 24–25, adotado pela Assembleia Geral em sua Resolução 45/113 (referente ao conteúdo dos direitos dos adolescentes detidos).
- <sup>166</sup> Veja Corpo de Princípios (nota 102 acima), princípio 16, para. 2.
- <sup>167</sup> Veja parágrafos 14, 18 e 21 acima.
- <sup>168</sup> Comentário Geral No. 27, para. 7; 1134/2002, *Gorji-Dinka v. Camarões*, para. 5.4–5.5 (prisão domiciliar); 138/1983, *Mpandanjila et al. v. Zaire*, paras. 8 e 10.
- <sup>169</sup> Veja parágrafos 38 e 53 acima.
- <sup>170</sup> 263/1987, *González del Río v. Peru*, para. 5.1; 1758/2008, *Jessop v. Nova Zelândia*, paras. 7.9–7.10.
- <sup>171</sup> Veja Comentário Geral nº 17, para. 1, e No. 32, paras. 42–44.
- <sup>172</sup> Veja Observações Conclusivas: *República Tcheca (CCPR/C/CZE/CO/3, 2013)*, para. 17; *Convenção sobre Direitos da Criança*, art. 37 (b).
- <sup>173</sup> 1069/2002, *Bakhtiyari v. Austrália*, para. 9.7; veja *Convenção sobre os Direitos da Criança*, art. 3, para. 1.
- <sup>174</sup> Ver Comitê sobre os Direitos da Criança, Comentário Geral nº 10, para. 11; Regras das Nações Unidas para a Proteção de Menores Privados de Liberdade, par. 11 (b). No entanto, a supervisão normal de crianças pelos pais ou pela família pode envolver um grau de controle sobre a liberdade de locomoção, especialmente de crianças mais novas, que seria inadequado para adultos, mas isso não constitui uma privação de liberdade; nem os requisitos ordinários da frequência escolar diária constituem uma privação de liberdade..
- <sup>175</sup> Veja parágrafo 12 acima; *Convenção sobre os Direitos da Criança*, arts. 37 (d) e 25.
- <sup>176</sup> Comentário Geral n. 32, paras. 42–44; Comitê sobre os Direitos da Criança, Comentário Geral N. 12, paras. 32–37.
- <sup>177</sup> ACNUR, *Diretrizes de Detenção* (nota 45 acima), par. 54 (“Sempre que possível [crianças desacompanhadas ou separadas] devem ser deixadas aos cuidados de membros da família que já tenham residência dentro do país de refúgio. Onde isso não for possível, cuidados alternativos, como abrigos ou lares residenciais, devem ser feitos pelas autoridades competentes de cuidado infantil, garantindo que a criança receba a supervisão apropriada”).
- <sup>178</sup> Comentário Geral n. 31, para. 10.
- <sup>179</sup> Veja *ibid.*; 52/1979, *Saldías de López v. Uruguai*, paras. 12.1–13; R.13/56, *Celiberti de Casariego v. Uruguai*, para. 10.1–11; 623,624,626,627/1995, *Domukovsky et al. v. Georgia*, para. 18.2.
- <sup>180</sup> Veja Observações Conclusivas: *Estados Unidos da América (CCPR/C/USA/CO/3, 2006)*, paras. 12 e 18.
- <sup>181</sup> Comentário Geral n. 31, para. 11, e n. 29, para. 3.
- <sup>182</sup> Comentário Geral n. 31, para. 11, e n. 29, paras. 3, 12 e 16.
- <sup>183</sup> Comentário Geral n. 29, paras. 4–5. Quando urgências que justifiquem medidas de derrogação resultam da participação das forças armadas do Estado Parte em uma missão de paz no exterior, o escopo geográfico e material das medidas derogatórias deve ser limitado às exigências da missão de manutenção da paz.
- <sup>184</sup> Comentário Geral n. 29, paras. 8–9.
- <sup>185</sup> *Ibid.*, para. 13 (b).
- <sup>186</sup> *Ibid.*, paras. 4 e 11.
- <sup>187</sup> *Ibid.*, para. 3.
- <sup>188</sup> *Ibid.*, paras. 4, 11 e 15.
- <sup>189</sup> *Ibid.*, para. 16; parágrafo 67 acima.
- <sup>190</sup> Comentário Geral n. 32, para. 6.
- <sup>191</sup> Comentário Geral n. 29, para. 16.
- <sup>192</sup> Comentário Geral n. 24, para. 8.

## Comentário Geral n. 36: Artigo 6 (Direito à vida)<sup>1</sup>

**Tradução:** Davi Quintanilha Failde de Azevedo (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

### I. Observações gerais

1. Este comentário geral substitui os comentários gerais anteriores n. 6 (16ª sessão) e 14 (23ª sessão) adotados pelo Comitê em 1982 e 1984, respectivamente.

2. O Artigo 6 reconhece e protege o direito à vida de todos os seres humanos. Este é o direito supremo o qual nenhuma derrogação é permitida, mesmo em situações de conflito armado e outras emergências públicas que ameacem a existência de uma nação<sup>1</sup>. O direito à vida tem importância crucial tanto para os indivíduos quanto para a sociedade como um todo. É muito precioso por si só como um direito inerente a todo ser humano, mas também constitui um direito fundamental<sup>2</sup> cuja proteção efetiva é o pré-requisito para o gozo de todos os outros direitos humanos e cujo conteúdo pode ser informado por outros direitos humanos.

3. O direito à vida é um direito que não deve ser interpretado de forma restritiva. Refere-se ao direito dos indivíduos a serem livres de atos e omissões que se destinam ou podem ser esperados como causa para a morte natural ou prematura, bem como para desfrutar uma vida com dignidade. O Artigo 6 garante este direito para todos os seres humanos, sem distinção de qualquer tipo, inclusive para pessoas suspeitas ou condenadas até mesmo pelos crimes mais graves.

4. O parágrafo 1º do artigo 6 do Pacto estabelece que ninguém será arbitrariamente privado de sua vida e que o direito será protegido por lei. Estabelece o fundamento para a obrigação dos Estados Partes de respeitar e garantir o direito à vida, para efetivá-lo por meio de medidas legislativas e outras, bem como para fornecer recursos eficazes e reparação a todas as vítimas de violações do direito à vida.

5. Os parágrafos 2, 4, 5 e 6 do Artigo 6 do Pacto estabelecem salvaguardas específicas para assegurar que nos Estados-partes que ainda não aboliram a pena de morte, esta não deva ser aplicada exceto para os crimes mais graves, e somente nos casos mais excepcionais e sob os limites mais estritos<sup>3</sup>. A proibição de privação arbitrária da vida contida no artigo 6, parágrafo 1 limita ainda mais a capacidade dos Estados partes de aplicar a pena de morte. As disposições do parágrafo 3 regulam especificamente a relação entre o Artigo 6 do Pacto e a Convenção sobre a Prevenção e Punição do Crime de Genocídio (“Convenção do Genocídio”).

6. A privação da vida envolve um dano ou lesão intencional<sup>4</sup> ou de alguma forma previsível e evitável, causada por um ato ou omissão. Vai além de danos à integridade corporal ou mental ou ameaça a elas<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Versão não editada antecipada. Adotado pelo Comitê na sua 124.ª sessão (8 de Outubro a 2 de Novembro de 2018). Substitui os comentários gerais anteriores nº 6 (16ª sessão) e 14 (23ª sessão)

7. Os Estados Partes devem respeitar o direito à vida e têm o dever de abster-se de se envolver em conduta que resulte em privação arbitrária da vida. Os Estados Partes também devem garantir o direito à vida e exercer a devida diligência para proteger as vidas das pessoas contra as privações causadas por pessoas ou entidades, cuja conduta não é imputável ao Estado<sup>6</sup>. A obrigação dos Estados Partes de respeitar e garantir o direito à vida se estende a ameaças razoavelmente previsíveis e situações ameaçadoras à vida que podem resultar em perda de vidas. Os Estados partes podem violar o artigo 6, mesmo que tais ameaças e situações não resultem em perda de vidas<sup>7</sup>.

8. Embora os Estados partes possam adotar medidas destinadas a regular as interrupções voluntárias da gravidez, tais medidas não devem resultar em violação do direito à vida de uma gestante ou de uma menina, ou de seus outros direitos previstos no Pacto. Assim, restrições à capacidade de mulheres ou meninas de buscar o aborto não devem, entre outras coisas, pôr em risco suas vidas, sujeitá-las a dor ou sofrimento físico ou mental que violem o artigo 7, discriminá-las ou interferir arbitrariamente em sua privacidade. Os Estados devem providenciar acesso seguro, legal e efetivo ao aborto, onde a vida e a saúde da gestante ou da menina estão em risco, e quando levar uma gravidez a termo causaria dor ou sofrimento substancial à gestante ou à menina, mais notadamente quando a gravidez é o resultado de estupro ou incesto ou não é viável<sup>8</sup>. Além disso, os Estados-parte não podem regulamentar a gravidez ou o aborto em todos os outros casos de maneira contrária ao seu dever de garantir que mulheres e meninas não tenham que realizar abortos inseguros, sendo que devem revisar suas leis sobre aborto em tal sentido<sup>9</sup>. A título exemplificativo, os Estados não devem tomar medidas como criminalizar a gravidez de mulheres solteiras ou aplicar sanções criminais contra mulheres e meninas submetidas a aborto<sup>10</sup> ou contra prestadores de serviços médicos que as ajudem a fazê-lo, uma vez que tais medidas obrigam mulheres e meninas a recorrerem ao aborto inseguro. Os Estados Partes não devem introduzir novas barreiras e devem remover as barreiras existentes<sup>11</sup> que negam acesso efetivo de mulheres e meninas ao aborto seguro e legal<sup>12</sup>, incluindo barreiras causadas como resultado do exercício de objeção de consciência por parte de prestadores de serviços de saúde individuais<sup>13</sup>. Os Estados Partes também devem proteger efetivamente as vidas de mulheres e meninas contra os riscos de saúde mental e física associados a abortos inseguros. Em particular, devem assegurar o acesso de mulheres e homens e, especialmente, de moças e rapazes<sup>14</sup>, à informação e educação de qualidade e baseada em evidências sobre saúde sexual e reprodutiva<sup>15</sup> e a uma vasta gama de métodos contraceptivos acessíveis<sup>16</sup>; e prevenir a estigmatização de mulheres e meninas que buscam o aborto<sup>17</sup>. Os Estados-partes devem garantir a disponibilidade e o acesso efetivo a cuidados de saúde de qualidade pré-natal e pós-aborto para mulheres e meninas<sup>18</sup>, em todas as circunstâncias e em bases confidenciais<sup>19</sup>.

9. Embora reconheçam a importância central da dignidade humana para a autonomia pessoal, os Estados devem tomar medidas adequadas, sem violar outras obrigações convencionais, para prevenir suicídios, especialmente de indivíduos em situações particularmente vulneráveis<sup>20</sup>, incluindo indivíduos privados de liberdade. Estados Partes que permitem que profissionais médicos forneçam tratamento médico ou os meios médicos para facilitar o término da vida de adultos em aflição, tais como os doentes terminais, que sofrem severa dor física, mental ou sofrimento e desejam morrer com dignidade<sup>21</sup>, devem garantir a existência de salvaguardas legais e institucionais robustas para verificar se os

profissionais médicos estão cumprindo a decisão livre, informada, explícita e inequívoca de seus pacientes, com vistas a proteger os pacientes de pressões e abusos<sup>22</sup>.

## II. A Proibição da Privação Arbitrária da Vida

10. Embora seja inerente a todo ser humano<sup>23</sup>, o direito à vida não é absoluto. O Pacto não fornece uma enumeração dos motivos admissíveis para a privação de vida, mas ao exigir que as privações da vida não sejam arbitrárias, o Artigo 6, parágrafo 1 reconhece implicitamente que algumas privações da vida podem ser não arbitrárias. Por exemplo, o uso de força letal em legítima defesa, nas condições especificadas no parágrafo 12 abaixo, não constituiria uma privação arbitrária da vida. Mesmo aquelas medidas excepcionais que levam a privações de vida que não são arbitrárias *per se* devem ser aplicadas de uma maneira que não seja de fato arbitrária. Tais medidas excepcionais devem ser estabelecidas por lei e acompanhadas de salvaguardas institucionais efetivas destinadas a evitar privações arbitrárias da vida. Além disso, Estados que não aboliram a pena de morte e que não são partes do Segundo Protocolo Facultativo ou outros tratados que preveem a abolição da pena de morte só podem aplicar a pena de morte de forma não arbitrária, em relação aos mais graves crimes e sujeita a uma série de condições rigorosas elaboradas na parte IV abaixo.

11. A segunda frase do parágrafo 1 do Artigo 6 exige que o direito à vida seja protegido por lei, enquanto a terceira passagem exige que ninguém seja arbitrariamente privado da vida. Os dois requisitos se sobrepõem parcialmente de modo que a privação de vida que não tem uma base legal ou é inconsistente com leis e procedimentos que protegem a vida é, como regra, de natureza arbitrária. Por exemplo, uma sentença de morte proferida após procedimentos legais conduzidos em violação das leis internas de procedimento criminal ou provas geralmente será tanto ilegal quanto arbitrária.

12. A privação da vida é, em regra, arbitrária se for inconsistente com o direito internacional ou com o direito interno<sup>24</sup>. A privação da vida pode, no entanto, ser autorizada pela lei interna e ainda ser arbitrária. A noção de “arbitrariedade” não deve ser totalmente equacionada com “contra a lei”, mas deve ser interpretada de forma mais ampla para incluir elementos de inadequação, injustiça, falta de previsibilidade e devido processo legal<sup>25</sup>, bem como elementos de razoabilidade, necessidade e proporcionalidade. Para não ser qualificada como arbitrária nos termos do artigo 6º, a aplicação de força potencialmente letal por um particular agindo em legítima defesa, ou por outra pessoa em sua defesa, deve ser estritamente necessária, em vista da ameaça representada pelo agressor; deve representar um método de último recurso após outras alternativas terem sido esgotadas ou consideradas inadequadas<sup>26</sup>; a quantidade de força aplicada não pode exceder a quantidade estritamente necessária para responder à ameaça; a força aplicada deve ser cuidadosamente direcionada apenas contra o agressor<sup>27</sup>; e a ameaça respondida deve envolver morte iminente ou ferimentos graves<sup>28</sup>. A utilização de força potencialmente letal para fins de aplicação da lei é uma medida extrema<sup>29</sup>, que deve ser utilizada apenas quando estritamente necessária para proteger a vida ou prevenir lesões graves decorrentes de uma ameaça iminente<sup>30</sup>. Não pode ser usado, por exemplo, para impedir a fuga da guarda de um criminoso suspeito ou de um condenado que não represente uma ameaça séria e iminente à vida ou à integridade física dos outros<sup>31</sup>. A tomada intencional da vida por qualquer meio

é permissível somente se for estritamente necessária para proteger a vida de uma ameaça iminente<sup>32</sup>.

13. Espera-se que os Estados Partes tomem todas as medidas necessárias para evitar privações arbitrárias da vida por parte de seus agentes responsáveis pela aplicação da lei, incluindo soldados em missões de aplicação da lei. Essas medidas incluem legislação apropriada que controla o uso de força letal por agentes da lei, procedimentos projetados para assegurar que as ações de aplicação da lei sejam adequadamente planejadas de maneira consistente com a necessidade de minimizar o risco que representam para a vida humana<sup>33</sup>, relatórios obrigatórios, revisão e investigação de incidentes letais<sup>34</sup> e outros incidentes com risco de vida, além do fornecimento de forças responsáveis pelo controle de multidões com meios efetivos "menos letais" e equipamentos de proteção adequados a fim de evitar a necessidade de recorrer à força letal<sup>35</sup>. Em particular, todas as operações de agentes da lei devem cumprir relevantes padrões internacionais, incluindo o Código de Conduta para Agentes da lei (Resolução da Assembleia Geral 34/169) (1979) e os Princípios Básicos sobre o Uso da Força e Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (1990)<sup>36</sup>, sendo que os encarregados da aplicação da lei devem submeter-se a treinamento apropriado para inculcar estas normas<sup>37</sup> de modo a garantir, em todas as circunstâncias, o mais completo respeito pelo direito à vida<sup>38</sup>.

14. Embora sejam preferíveis se comparadas a armas mais letais, os Estados devem garantir que armas "menos letais" sejam submetidas a rigorosos testes independentes e avaliar e monitorar o impacto no direito à vida o uso de armas, como dispositivos eletro-musculares (Tasers)<sup>39</sup>, balas de borracha ou espuma, e outros projéteis de energia atenuada<sup>40</sup>, projetados para uso ou que são realmente utilizados por agentes da lei, incluindo soldados encarregados de missões de aplicação da lei<sup>41</sup>. O uso de tais armas deve ser restrito a agentes da lei que tenham sido submetidos a treinamento apropriado e devem ser estritamente regulados de acordo com as normas internacionais aplicáveis, incluindo os Princípios Básicos sobre o Uso da Força e Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei<sup>42</sup>. Além disso, essas armas "menos letais" só podem ser empregadas, sujeitas a exigências estritas de necessidade e proporcionalidade, em situações nas quais outras medidas menos prejudiciais provaram ser ou são claramente ineficazes para enfrentar a ameaça<sup>43</sup>. Os Estados Partes não devem recorrer a armas "menos letais" em situações de controle de multidões que possam ser enfrentadas por meios menos prejudiciais<sup>44</sup>, especialmente situações que envolvam o exercício do direito de reunião pacífica.

15. Quando indivíduos ou entidades privadas são empoderados ou autorizados por um Estado Parte a empregar força com consequências potencialmente letais, o Estado Parte tem a obrigação de assegurar que tal emprego de força realmente esteja em conformidade com o artigo 6 e permanece responsável por qualquer falha no cumprimento<sup>45</sup>. Entre outras coisas, um Estado-parte deve limitar rigorosamente os poderes conferidos a atores privados e assegurar que medidas estritas e efetivas de monitoramento e controle, além de treinamento adequado, estejam em vigor, a fim de garantir, *inter alia*, que os poderes concedidos não são mal utilizados e não levam à privação arbitrária da vida. Por exemplo, um Estado Parte deve tomar as medidas adequadas para garantir que as pessoas que se envolveram ou que estejam atualmente envolvidas em graves violações ou abusos de direitos humanos sejam excluídas das entidades de segurança privada habilitadas ou



autorizadas a empregar força<sup>46</sup>. Deve também garantir que as vítimas de privação arbitrária de vida por indivíduos ou entidades privadas com poderes ou autorizados pelo Estado Parte tenham garantido um recurso efetivo<sup>47</sup>.

16. Os parágrafos 2, 4 e 5 do artigo 6 reconhecem implicitamente que os países que não aboliram a pena de morte e que não ratificaram o Segundo Protocolo Facultativo não estão legalmente impedidos, no âmbito do Pacto, de aplicar a pena de morte a crimes mais graves, sujeitos a várias condições estritas. Outros procedimentos que regulam a atividade que podem resultar em privação de vida, tais como protocolos para administrar novos medicamentos, devem ser estabelecidos por lei, acompanhados por salvaguardas institucionais efetivas destinadas a prevenir a privação arbitrária da vida, além de serem compatíveis com outras previsões do Pacto.

17. A privação de vida de indivíduos por meio de atos ou omissões que violem as disposições do Pacto, exceto o artigo 6, é, em regra, de natureza arbitrária. Isso inclui, por exemplo, o uso da força, resultando na morte de manifestantes exercendo seu direito de liberdade de reunião<sup>48</sup>; e a aprovação de uma sentença de morte após um julgamento que não cumpriu os requisitos de devido processo disposto no artigo 14 do Pacto<sup>49</sup>.

### **III. O Dever de Proteger a Vida**

18. A segunda passagem do parágrafo 1 estabelece que o direito à vida “deve ser protegido por lei”. Isto implica que os Estados Partes devem estabelecer um quadro jurídico para garantir o completo gozo do direito à vida de todos os indivíduos do modo que seja necessário para dar cumprimento ao direito à vida. O dever de proteger o direito à vida por lei também inclui a obrigação dos Estados Partes adotarem quaisquer leis apropriadas ou outras medidas a fim de proteger a vida de todas as ameaças razoavelmente previsíveis, incluindo ameaças provenientes de pessoas e entidades privadas.

19. O dever de proteger por lei o direito à vida implica que qualquer fundamento material para a privação da vida deve ser prescrito por lei, sendo definido com precisão suficiente para evitar a interpretação ou aplicação excessivamente ampla ou arbitrária<sup>50</sup>. Visto que a privação de vidas pelas autoridades do Estado é de extrema gravidade, a lei deve controlar e limitar estritamente as circunstâncias em que uma pessoa pode ser privada de sua vida por tais autoridades<sup>51</sup> e os Estados Partes devem assegurar o cumprimento integral de todas as disposições legais relevantes. O dever de proteger por lei o direito à vida também exige que os Estados Partes organizem todos os órgãos estatais e estruturas de governança de forma que a autoridade pública seja exercida de maneira consistente com a necessidade de respeitar e garantir o direito à vida, incluindo o estabelecimento por lei de instituições e procedimentos adequados para prevenir a privação de vidas, investigar e processar casos potenciais de privação ilegal de vida, punir e proporcionar reparação integral.

20. Os Estados Partes devem promulgar uma estrutura legal de proteção que inclua proibições criminais efetivas a todas as manifestações de violência ou incitamento à violência que possam resultar em privação de vida, como homicídio intencional e negligente, uso desnecessário ou desproporcional de armas de fogo<sup>52</sup>, infanticídio<sup>53</sup>, assassinatos por motivos de “honra”<sup>54</sup>, linchamentos<sup>55</sup>, crimes de ódio violentos<sup>56</sup>,

vinganças de sangue<sup>57</sup>, assassinatos em rituais<sup>58</sup>, ameaças de morte e ataques terroristas. As sanções criminais associadas a esses crimes devem ser proporcionais à sua gravidade<sup>59</sup>, permanecendo compatíveis com todas as disposições do Pacto.

21. O dever de tomar medidas positivas para proteger o direito à vida deriva do dever geral de assegurar os direitos reconhecidos no Pacto, que é estabelecido no artigo 2, parágrafo 1, quando lido em conjunto com o artigo 6, bem como a partir do dever específico de proteger o direito à vida por lei que é instituído na segunda sentença do artigo 6. Os Estados Partes estão, portanto, sob a devida diligência de tomar medidas positivas razoáveis, que não lhes imponham encargos desproporcionais<sup>60</sup>, em resposta a ameaças razoavelmente previsíveis à vida, originárias de pessoas e entidades privadas, cujo comportamento não é imputável ao Estado<sup>61</sup>. Portanto, os Estados-partes são obrigados a adotar medidas preventivas adequadas a fim de proteger os indivíduos contra ameaças razoavelmente previstas de serem assassinadas ou mortas por criminosos e grupos do crime organizado ou da milícia, incluindo grupos armados ou terroristas<sup>62</sup>. Os Estados-parte também devem desarticular grupos armados irregulares, tais como exércitos privados e grupos de justiceiros, que são responsáveis por privações da vida<sup>63</sup> e reduzir a proliferação de armas potencialmente letais a indivíduos não autorizados<sup>64</sup>. Os Estados Partes devem adotar medidas adequadas de proteção, inclusive supervisão contínua<sup>65</sup>, a fim de prevenir, investigar, punir e remediar a privação arbitrária de vidas por entidades privadas, como empresas de transporte privado, hospitais privados<sup>66</sup> e empresas de segurança privada<sup>67</sup>.

22. Os Estados Partes devem tomar medidas apropriadas para proteger os indivíduos contra a privação de vidas por outros Estados, organizações internacionais e empresas estrangeiras que operam no seu território<sup>68</sup> ou em outras áreas sujeitas à sua jurisdição. Devem também tomar medidas legislativas e outras medidas apropriadas para assegurar que todas as atividades ocorram no todo ou em parte no seu território e em outros locais sujeitos à sua jurisdição, mas que tenham um impacto direto e razoavelmente previsível sobre o direito à vida de indivíduos fora de seus territórios, incluindo atividades desenvolvidas por entidades empresariais com base no seu território ou sujeitas à sua jurisdição<sup>69</sup>, são consistentes com o artigo 6º, tendo em conta padrões internacionais de responsabilidade corporativa<sup>70</sup>, além do direito das vítimas de obter uma reparação efetiva.

23. O dever de proteger o direito à vida exige que os Estados Partes tomem medidas especiais de proteção a pessoas em situação de vulnerabilidade cujas vidas tenham sido colocadas em risco particular por causa de ameaças específicas<sup>71</sup> ou padrões pré-existent de violência. Estes incluem defensores dos direitos humanos<sup>72</sup>, funcionários que combatem a corrupção e o crime organizado, trabalhadores humanitários, jornalistas<sup>73</sup>, figuras públicas proeminentes, testemunhas de crime<sup>74</sup> e vítimas de violência doméstica, baseada no gênero ou no tráfico de seres humanos. Também podem incluir crianças<sup>75</sup>, especialmente crianças em situação de rua, crianças migrantes desacompanhadas e crianças em situações de conflito armado, membros de minorias étnicas e religiosas<sup>76</sup>, povos indígenas<sup>77</sup>, lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros e pessoas intersexuais (LGBTI)<sup>78</sup>, pessoas com albinismo<sup>79</sup>, supostas bruxas,<sup>80</sup> pessoas deslocadas, requerentes de asilo, refugiados<sup>81</sup> e apátridas. Os Estados Partes devem responder com urgência e eficácia a fim de proteger indivíduos que se encontrem sob uma ameaça específica, adotando medidas especiais, como a atribuição de proteção policial ininterrupta, a emissão de ordens de proteção e restrição a possíveis

agressores e, em casos excepcionais, e somente com o consentimento livre e esclarecido do indivíduo ameaçado, custódia protetiva.

24. As pessoas com deficiência, incluindo as deficiências psicossociais e intelectuais, também têm direito a medidas específicas de proteção, de modo a assegurar o gozo efetivo do direito à vida em igualdade de condições com as demais pessoas<sup>82</sup>. Tais medidas de proteção incluirão a provisão de acomodação razoável quando necessário para assegurar o direito à vida, como assegurar o acesso de pessoas com deficiência a instalações e serviços essenciais<sup>83</sup> e medidas específicas destinadas a prevenir o uso indevido da força por agentes policiais contra pessoas com deficiência<sup>84</sup>.

25. Os Estados Partes também têm um elevado dever de cuidado em tomar as medidas necessárias<sup>85</sup> para proteger as vidas das pessoas privadas de liberdade pelo Estado, uma vez que ao prender, deter, aprisionar ou de qualquer forma privar indivíduos de sua liberdade, os Estados partes assumem a responsabilidade de cuidar de suas vidas<sup>86</sup> e integridade corporal, sendo que não podem confiar que a falta de recursos financeiros ou de outros problemas logísticos reduzam essa responsabilidade<sup>87</sup>. O mesmo dever elevado de cuidado é conferido a indivíduos detidos em estabelecimentos privados de encarceramento que operem de acordo com uma autorização do Estado. O dever de proteger a vida de todos os indivíduos detidos inclui fornecer-lhes os cuidados médicos necessários e o monitoramento regular adequado de sua saúde<sup>88</sup>, protegendo-os da violência entre prisioneiros<sup>89</sup>, prevenindo suicídios e proporcionando acomodação razoável para pessoas com deficiências<sup>90</sup>. Um dever acrescido de proteger o direito à vida também se aplica a indivíduos alojados em instalações estatais que restrinjam a liberdade, tais como instalações de saúde mental<sup>91</sup>, acampamentos militares<sup>92</sup>, campos de refugiados, campos de deslocados internos<sup>93</sup>, instituições juvenis e orfanatos.

26. O dever de proteger a vida também implica que os Estados partes devem tomar medidas apropriadas para abordar as condições gerais da sociedade que podem gerar ameaças diretas à vida ou impedir que os indivíduos gozem de seu direito à vida com dignidade. Essas condições gerais podem incluir altos níveis de violência criminal e armamentista<sup>94</sup>, tráfico intenso/generalizado e acidentes industriais<sup>95</sup>, degradação do meio ambiente<sup>96</sup>, privação de terras, territórios e recursos dos povos indígenas<sup>97</sup>, a prevalência de doenças potencialmente fatais, como AIDS, tuberculose ou malária, abuso considerável de substâncias, fome, desnutrição generalizada, extrema pobreza e situação de rua<sup>98</sup>. As medidas exigidas para conferir condições adequadas de proteção do direito à vida incluem, quando necessário, medidas destinadas a assegurar o acesso sem demora das pessoas a bens e serviços essenciais, como alimentos, água<sup>99</sup>, abrigo, assistência médica<sup>100</sup>, eletricidade e saneamento, além de outras medidas destinadas a promover e facilitar condições gerais adequadas, como o apoio a serviços de saúde de emergência eficazes, operações de resposta a emergências (incluindo bombeiros, ambulâncias e forças policiais) e programas de moradia social. Os Estados Partes também devem desenvolver planos estratégicos para promover o gozo do direito à vida, que podem incluir medidas para combater a estigmatização associada a deficiências e doenças, incluindo doenças sexualmente transmissíveis, que dificultam o acesso aos cuidados médicos<sup>101</sup>; planos detalhados para promover a educação para a não-violência; campanhas para aumentar a conscientização sobre a violência baseada no gênero<sup>102</sup> e práticas prejudiciais<sup>103</sup>; e para melhorar o acesso a exames médicos e tratamentos destinados a reduzir a mortalidade materna e infantil<sup>104</sup>.

Além disso, os Estados Partes também devem desenvolver, quando necessário, planos de contingência e planos de gestão de desastres projetados para aumentar a prontidão e enfrentar desastres naturais e provocados pelo homem, que podem afetar negativamente o gozo do direito à vida, como furacões, tsunamis, terremotos, acidentes radioativos e ataques cibernéticos maciços, resultando na interrupção de serviços essenciais.

27. Um elemento importante da proteção conferida ao direito à vida pelo Pacto é a obrigação dos Estados Partes, onde sabem ou deveriam saber de privações potencialmente ilegais da vida, investigar e, quando apropriado, julgar tais incidentes, incluindo: alegações de uso excessivo da força com consequências letais<sup>105</sup>. O dever de investigar também surge em circunstâncias em que um risco grave de privação de vida foi causado pela utilização de força potencialmente letal, mesmo que o risco não se concretize<sup>106</sup>. Esta obrigação está implícita na obrigação de proteger e é reforçada pelo dever geral de assegurar os direitos reconhecidos no Pacto, que é estipulado no artigo 2, parágrafo 1, quando lido em conjunto com o artigo 6, parágrafo 1, e o dever de fornecer um recurso efetivo às vítimas de violações de direitos humanos<sup>107</sup> e seus parentes<sup>108</sup>, que é estabelecido no artigo 2, parágrafo 3 do Pacto, quando lida em conjunto com o artigo 6, parágrafo 1. Investigações e processos de privação de vidas potencialmente ilegais devem ser realizados de acordo com as leis pertinentes, normas internacionais, incluindo o Protocolo de Minnesota sobre a Investigação da Morte Potencialmente Ilegal (2016), e deve ter como objetivo assegurar que os responsáveis sejam levados à justiça<sup>109</sup>, em promover a responsabilização e prevenir a impunidade<sup>110</sup>, em evitar a negação da justiça<sup>111</sup> e em extrair lições necessárias para a revisão de práticas e políticas, com vista a evitar reiteradas violações<sup>112</sup>. As investigações devem explorar, *inter alia*, a responsabilidade legal dos funcionários superiores em relação às violações do direito à vida cometidas por seus subordinados<sup>113</sup>. Dada a importância do direito à vida, os Estados partes devem geralmente abster-se de abordar as violações do artigo 6 simplesmente por meio de medidas administrativas ou disciplinares, sendo que normalmente é necessária uma investigação criminal, que deve levar, se forem coletadas provas incriminatórias suficientes, a um processo criminal<sup>114</sup>. As imunidades e anistias prestadas aos autores de execuções intencionais e aos seus superiores e medidas comparáveis que conduzam à impunidade *de facto* ou *de jure* são, em regra, incompatíveis com o dever de respeitar e garantir o direito à vida e o de fornecer às vítimas um recurso eficaz<sup>115</sup>.

28. Investigações em alegações de violação ao artigo 6<sup>116</sup> devem sempre ser independentes<sup>117</sup>, imparciais<sup>118</sup>, de pronto<sup>119</sup>, completas<sup>120</sup>, efetivas<sup>121</sup>, confiáveis<sup>122</sup> e transparentes<sup>123</sup>, sendo que no caso de uma violação ser constatada, a reparação integral deve ser fornecida, incluindo, em vista das circunstâncias particulares do caso, medidas adequadas de compensação, reabilitação e satisfação<sup>124</sup>. Os Estados Partes também estão obrigados a tomar medidas para prevenir a ocorrência de violações semelhantes no futuro<sup>125</sup>. Quando relevante, a investigação deve incluir uma autópsia do corpo da vítima<sup>126</sup>, sempre que possível, na presença de um representante dos parentes da vítima<sup>127</sup>. Os Estados Partes precisam tomar, entre outras coisas, medidas apropriadas para estabelecer a verdade relativa aos eventos que levam à privação de vidas, incluindo as razões e a base legal para atingir certas pessoas e os procedimentos empregados pelas forças do Estado antes, durante e após o tempo em que a privação ocorreu<sup>128</sup> e para identificar os corpos de indivíduos que tenham perdido suas vidas<sup>129</sup>. Os Estados Partes também devem divulgar

detalhes relevantes sobre a investigação aos familiares da vítima<sup>130</sup>, permitir que apresentem novas provas, dar-lhes legitimidade na investigação<sup>131</sup>, e divulgar informações sobre as etapas e descobertas das investigações, além de conclusões e recomendações<sup>132</sup>, sujeitas a redações/revisões absolutamente necessárias, justificadas por uma necessidade imperiosa de proteger o interesse público ou a privacidade e outros interesses jurídicos dos indivíduos diretamente afetados. Os Estados Partes devem também tomar as medidas necessárias para proteger testemunhas, vítimas, seus parentes e pessoas que conduzam a investigação contra ameaças, ataques e qualquer ato de retaliação. Uma investigação sobre violações do direito à vida deve começar, quando apropriado for, *ex officio*<sup>133</sup>. Os Estados devem apoiar e cooperar de boa-fé com os mecanismos internacionais de investigação e persecução que abordem possíveis violações do artigo 6<sup>134</sup>.

29. A perda de vida que ocorre sob custódia, em circunstâncias não naturais, cria uma presunção de privação arbitrária da vida pelas autoridades do Estado, que só podem ser refutadas com base em uma investigação adequada que estabeleça o cumprimento por parte do Estado de suas obrigações nos termos do artigo 6<sup>135</sup>. Os Estados partes também têm o dever especial de investigar alegações de violações do artigo 6 quando as autoridades estaduais ou parece ter usado armas de fogo ou outra força potencialmente letal fora do contexto imediato de um conflito armado, por exemplo, quando fogo vivo foi usado contra manifestantes<sup>136</sup>, ou quando civis foram encontrados mortos em circunstâncias que se encaixam num padrão de supostas violações do direito à vida pelas autoridades do Estado<sup>137</sup>.

30. O dever de respeitar e garantir o direito à vida exige que os Estados Partes se abstenham de deportar, extraditar ou transferir indivíduos para países nos quais haja motivos substanciais para acreditar que existe um risco real de que seu direito à vida nos termos do artigo 6 do Pacto seria violado<sup>138</sup>. Tal risco deve ser de natureza pessoal<sup>139</sup> e não pode derivar meramente das condições gerais no Estado receptor, exceto nos casos mais extremos<sup>140</sup>. Por exemplo, como explicado no parágrafo 34 abaixo, seria contrário ao artigo 6 extraditar um indivíduo de um país que aboliu a pena de morte para um país em que ele ou ela pode enfrentar a pena de morte<sup>141</sup>. Do mesmo modo, seria inconsistente com o artigo 6 deportar um indivíduo para um país em que uma fátua tenha sido emitida contra ele por autoridades religiosas locais, sem verificar que a fátua não será provavelmente cumprida<sup>142</sup>; ou deportar um indivíduo para um país extremamente violento em que ele nunca viveu, não tem contatos sociais ou familiares e não sabe falar a língua local<sup>143</sup>. Em casos envolvendo alegações de risco à vida da pessoa deslocada que emana das autoridades do Estado receptor, a situação da pessoa removida e as condições nos Estados receptores precisam ser avaliadas, *inter alia*, com base na intenção das autoridades do Estado receptor, o padrão de conduta que demonstraram em casos semelhantes<sup>144</sup>, e a disponibilidade de garantias críveis e efetivas sobre suas intenções. Quando o suposto risco de vida emana de atores não estatais ou de Estados estrangeiros operando no território do Estado receptor, podem ser solicitadas garantias confiáveis e efetivas para proteção pelas autoridades do Estado receptor e opções internas de voos podem ser aventadas. Ao basear-se nas garantias do Estado receptor do tratamento após a remoção, o Estado que remove deve estabelecer mecanismos adequados para assegurar o cumprimento das garantias emitidas a partir do momento da remoção<sup>145</sup>.

31. A obrigação de não extraditar, deportar ou de qualquer outra forma de transferência nos termos do artigo 6 do Pacto poderá ser mais ampla do que o escopo do princípio de *non refoulement* nos termos do Direito Internacional dos Refugiados, pois também pode exigir a proteção de estrangeiros que não tiveram conferido o *status* de refugiado. Os Estados partes devem, no entanto, permitir que todos os requerentes de asilo reivindiquem um risco real de violação do seu direito à vida no Estado de origem, acesso ao refúgio ou outros procedimentos individualizados ou de determinação de *status* de grupo que possam oferecer proteção contra o *refoulement*<sup>146</sup>.

#### **IV. Imposição da pena de morte**

32. Os parágrafos 2, 4, 5 e 6 do artigo 6 regulam a imposição da pena de morte pelos países que ainda não a aboliram.

33. O parágrafo 2 do artigo 6 limita estritamente a aplicação da pena de morte, em primeiro lugar, aos Estados que não aboliram a pena de morte e, em segundo lugar, aos crimes mais graves. Dada a natureza anômala da regulamentação da aplicação da pena de morte num instrumento que consagra o direito à vida, o conteúdo do n.º 2 deve ser interpretado de forma restritiva<sup>147</sup>.

34. Os Estados Partes do Pacto que aboliram a pena de morte, por meio da emenda de suas leis internas, tornando-se partes do Segundo Protocolo Opcional ao Pacto ou adotando outro instrumento internacional que os obrigue a abolir a pena de morte, estão impedidos de reintroduzi-la. Como o Pacto, o Segundo Protocolo Facultativo não contém cláusulas de saída e os Estados Partes não podem denunciá-lo, a abolição da pena de morte é, portanto, legalmente irrevogável. Além disso, os Estados Partes não podem transformar uma ofensa, que após a ratificação do Pacto, ou em qualquer momento posterior, não implicou a pena de morte, em uma ofensa capital. Também não podem remover as condições legais de uma ofensa existente com o resultado de permitir a imposição da pena de morte em circunstâncias nas quais não era possível impô-la antes. Os Estados-partes que aboliram a pena de morte não podem deportar, extraditar ou transferir pessoas para um país onde enfrentam acusações criminais que acarretam a pena de morte, a menos que sejam obtidas garantias críveis e efetivas contra a imposição da pena de morte<sup>148</sup>. Na mesma linha, a obrigação de não reintroduzir a pena de morte para qualquer crime específico exige que os Estados Partes não deportem, extraditem ou transfiram de outra forma uma pessoa para um país no qual ela seja julgada por uma ofensa capital, se a mesma infração não levar à pena de morte no Estado que fez a remoção, a menos que garantias críveis e efetivas contra a exposição do indivíduo à pena de morte tenham sido obtidas.

35. O termo “os crimes mais graves” deve ser lido restritivamente<sup>149</sup> e pertencer apenas a crimes de extrema gravidade<sup>150</sup>, envolvendo morte intencional<sup>151</sup>. Crimes não resultando direta e intencionalmente na morte<sup>152</sup>, como tentativa de homicídio<sup>153</sup>, corrupção e outros crimes econômicos e políticos<sup>154</sup>, assalto à mão armada<sup>155</sup>, pirataria<sup>156</sup>, sequestro<sup>157</sup>, tráfico de drogas<sup>158</sup> e as ofensas sexuais, embora de natureza grave, nunca podem servir de base, no âmbito do artigo 6, para a imposição da pena de morte. Do mesmo modo, um grau limitado de envolvimento ou de cumplicidade na prática dos crimes mais graves, como o fornecimento de meios físicos para a execução de assassinatos, não pode justificar a

imposição da pena de morte. Os Estados partes têm a obrigação de rever suas leis penais para garantir que a pena de morte não seja imposta por crimes que não se qualificam como os crimes mais graves<sup>159</sup>. Eles também devem revogar as sentenças de morte emitidas por crimes que não se qualificam como os crimes mais graves e buscar os procedimentos legais necessários para prolatar nova sentença aos condenados por tais crimes.

36. Em nenhuma circunstância a pena de morte pode ser aplicada como uma sanção contra conduta cuja própria criminalização viola o Tratado, incluindo o adultério, a homossexualidade, a apostasia<sup>160</sup>, estabelecimento de grupos de oposição política<sup>161</sup>, ou ofendendo um chefe de Estado<sup>162</sup>. Os Estados partes que mantêm a pena de morte por tais crimes cometem uma violação de suas obrigações nos termos do artigo 6, lidos isoladamente e em conjunto com o artigo 2, parágrafo 2 do Pacto, bem como de outras disposições do Pacto.

37. Em todos os casos que envolvam a aplicação da pena de morte, as circunstâncias pessoais do infrator e as circunstâncias particulares do delito, incluindo seus elementos atenuantes específicos<sup>163</sup>, devem ser consideradas pelo corte sentenciante. Assim, as penas de morte obrigatórias que deixam tribunais nacionais sem discricionariedade sobre se devem ou não condenar o delito como um crime que implique a pena de morte e sobre se devem ou não proferir a sentença de morte nas circunstâncias particulares do ofensor, são de natureza arbitrária<sup>164</sup>. A disponibilidade do direito de pedir perdão ou comutação com base nas circunstâncias especiais do caso ou do acusado não é um substituto adequado para a necessidade de discricionariedade judicial na aplicação da pena de morte<sup>165</sup>.

38. O Artigo 6º, parágrafo 2, também exige que os Estados Partes assegurem que qualquer sentença de morte seja “de acordo com a lei em vigor no momento da prática do crime”. Esta aplicação do princípio da legalidade complementa e reafirma a aplicação do princípio da *nulla poena sine lege* encontrado no artigo 15, parágrafo 1 do Pacto. Como resultado, a pena de morte nunca pode ser imposta, se não foi prevista por lei para o delito no momento de seu cometimento. Nem a imposição da pena de morte pode basear-se em disposições penais definidas vagamente<sup>166</sup>, cuja aplicação ao indivíduo condenado dependeria de considerações subjetivas ou discricionárias<sup>167</sup> cuja aplicação não é razoavelmente previsível<sup>168</sup>. Por outro lado, a abolição da pena de morte deve ser aplicada retroativamente a indivíduos acusados ou condenados por delito de pena capital, de acordo com o princípio da retroatividade da lei mais benéfica (*lex mitior*), que encontra expressão parcial na terceira sentença do artigo 15, parágrafo 1, exigindo que os Estados partes concedam aos infratores o benefício da pena mais leve adotada após a prática da infração. A aplicação retroativa da abolição da pena de morte a todos os indivíduos acusados ou condenados por um crime capital também deriva do fato de que a necessidade de aplicar a pena de morte não pode ser justificada depois de ter sido abolida.

39. O artigo 6º, parágrafo 3, lembra a todos os Estados Partes que também são partes da Convenção sobre Genocídio e suas obrigações de prevenir e punir o crime de genocídio, que incluem a obrigação de prevenir e punir todas as privações da vida, que façam parte de um crime de genocídio. Sob nenhuma circunstância a pena de morte pode ser imposta como parte de uma política de genocídio contra membros de um grupo nacional, étnico, racial ou religioso.

40. Estados que não aboliram a pena de morte devem respeitar o artigo 7 do Pacto, que proíbe certos métodos de execução. O descumprimento do artigo 7 inevitavelmente tornaria a execução arbitrária por natureza e, portanto, também violaria o artigo 6. O Comitê já opinou que o apedrejamento<sup>169</sup>, injeção de drogas letais não testadas<sup>170</sup>, câmaras de gás<sup>171</sup>, queimar e enterrar vivos<sup>172</sup>, e execuções públicas<sup>173</sup>, são contrárias ao artigo 7. Por razões semelhantes, outros métodos dolorosos e humilhantes de execução também são ilegais sob o Pacto. A falta de indicação de pessoas no corredor da morte com notificação tempestiva sobre a data de sua execução constitui, via de regra, uma forma de maus tratos, o que torna a execução posterior contrária aos artigos 7 do Pacto<sup>174</sup>. Atrasos extremos na implementação de uma sentença de pena de morte, que exceda qualquer período de tempo razoável necessário para esgotar todos os recursos legais<sup>175</sup>, também podem acarretar a violação do artigo 7 do Pacto, especialmente quando o longo tempo no corredor da morte expõe pessoas sentenciadas a condições severas<sup>176</sup> ou estressantes, incluindo confinamento solitário<sup>177</sup>, e quando elas são particularmente vulneráveis devido a fatores como idade, estado de saúde ou estado mental<sup>178</sup>.

41. A violação das garantias do processo justo previstas no artigo 14 do Pacto em procedimentos que resultam na imposição da pena de morte tornaria a sentença arbitrária por natureza e em violação do artigo 6 do Pacto<sup>179</sup>. Tais violações podem envolver o uso de confissões forçadas<sup>180</sup>; incapacidade do acusado de questionar testemunhas relevantes<sup>181</sup>; falta de representação efetiva envolvendo reuniões confidenciais de advogado-cliente durante todas as fases do processo penal<sup>182</sup>, inclusive durante interrogatório criminal<sup>183</sup>, audiências preliminares<sup>184</sup>, julgamento<sup>185</sup> e recurso<sup>186</sup>; falha em respeitar a presunção de inocência que pode se manifestar no acusado ser colocado em uma jaula ou algemado durante o julgamento<sup>187</sup>; falta de um direito efetivo de apelação<sup>188</sup>; falta de tempo e instalações adequadas para a preparação da defesa, incluindo a incapacidade de acessar documentos legais essenciais para a condução da defesa legal ou apelação, como o acesso aos pedidos oficiais da promotoria ao tribunal<sup>189</sup>, o julgamento do tribunal<sup>190</sup> ou a transcrição do julgamento; falta de interpretação adequada<sup>191</sup>; incapacidade de fornecer documentos acessíveis e acomodação para pessoas com deficiência; atrasos excessivos e injustificados no julgamento<sup>192</sup> ou no processo de apelação<sup>193</sup>; falta geral de justiça do processo criminal<sup>194</sup>, ou falta de independência ou imparcialidade do julgamento ou tribunal de apelação.

42. Outras falhas processuais graves, não explicitamente cobertas pelo Artigo 14 do Pacto, podem, no entanto, tornar a imposição da pena de morte contrária ao artigo 6. Por exemplo, uma falha em informar prontamente os estrangeiros detidos do seu direito à notificação consular nos termos da Convenção de Viena sobre Relações Consulares, que resulta na imposição da pena de morte<sup>195</sup> e a falha em não custear indivíduos prestes a serem deportados para um país em que suas vidas são consideradas em risco real com a oportunidade de recorrer aos procedimentos de recursos disponíveis<sup>196</sup> violariam o artigo 6, parágrafo 1 do Pacto.

43. A execução de pessoas condenadas cuja culpa não foi estabelecida além de qualquer dúvida razoável também constitui uma privação arbitrária da vida. Os Estados Partes devem, portanto, tomar todas as medidas possíveis para evitar condenações ilícitas em casos de pena de morte<sup>197</sup>, para rever barreiras processuais à reconsideração de condenações e para reexaminar condenações passadas com base em novas evidências,



incluindo novas provas de DNA. Os Estados Partes também devem considerar as implicações para a avaliação das evidências apresentadas em casos com penas capitais a partir de novos estudos confiáveis, incluindo estudos que sugerem a prevalência de confissões falsas e a falta de confiabilidade do depoimento de testemunhas oculares.

44. A pena de morte não deve ser imposta de maneira discriminatória contrária às exigências dos artigos 2 (1) e 26 do Pacto. Dados sugerindo que membros de minorias religiosas, raciais ou étnicas, pessoas indigentes ou estrangeiros têm uma probabilidade desproporcional de enfrentar a pena de morte podem indicar uma aplicação desigual da pena de morte, o que suscita preocupações segundo o artigo 2 (1) lido em conjunto com o artigo 6, bem como nos termos do artigo 26<sup>198</sup>.

45. De acordo com o último trecho do artigo 6, parágrafo 2, a pena de morte só pode ser executada de acordo com uma sentença de um tribunal competente. Tal tribunal deve ser estabelecido por lei dentro do poder judiciário, ser independente dos poderes executivo e legislativo e imparcial<sup>199</sup>. Deve ser estabelecido antes do cometimento da ofensa. Via de regra, os civis não devem ser julgados por crimes capitais perante tribunais militares<sup>200</sup> e o militar só pode ser julgado por delitos com pena de morte perante um tribunal que ofereça todas as garantias de um julgamento justo. Além disso, o Comitê não considera os tribunais de justiça consuetudinária como instituições judiciais que oferecem garantias suficientes de julgamento justo que lhes permitiriam julgar crimes capitais<sup>201</sup>. A emissão de uma pena de morte sem qualquer julgamento, por exemplo, na forma de um decreto religioso<sup>202</sup> ou ordem militar que o Estado pretende realizar ou permite que seja levada a cabo, viola os artigos 6 e 14 do Pacto.

46. Qualquer pena de morte só pode ser executada de acordo com uma decisão final, depois que uma oportunidade de recorrer a todos os procedimentos de apelação judicial tiver sido fornecida à pessoa sentenciada e após as petições para todas as outras vias não judiciais disponíveis terem sido resolvidas, incluindo a revisão de supervisão pelos promotores ou tribunais e a consideração de pedidos de perdão oficial ou privado. Além disso, as sentenças de morte não devem ser executadas enquanto medidas interinas internacionais, que exijam uma suspensão da execução, estejam em vigor. Tais medidas provisórias são projetadas para permitir a revisão da sentença perante tribunais internacionais, cortes e comissões de direitos humanos, órgãos internacionais de monitoramento, como os Comitês de Tratados da ONU. A falta de aplicação dessas medidas provisórias é incompatível com a obrigação de respeitar de boa-fé os procedimentos estabelecidos nos tratados específicos que regem o trabalho dos organismos internacionais relevantes<sup>203</sup>.

47. Os Estados Partes são obrigados nos termos do artigo 6, parágrafo 4, a permitir que os indivíduos condenados à morte possam pedir indulto ou comutação, assegurar que as anistias, perdões e comutação possam ser concedidos em circunstâncias apropriadas, e para garantir que as sentenças não sejam cumpridas antes que os pedidos de indulto ou comutação tenham sido considerados de modo significativo e decididos de maneira conclusiva de acordo com os procedimentos aplicáveis<sup>204</sup>. Nenhuma categoria de pessoas condenadas pode ser *a priori* excluída dessas medidas atenuantes, nem as condições para obter atenuantes devem ser ineficazes, desnecessariamente onerosas, de natureza discriminatória ou aplicadas de maneira arbitrária<sup>205</sup>. O Artigo 6, parágrafo 4 não prescreve um procedimento específico para o exercício do direito de pedir perdão ou comutação e,

por conseguinte, os Estados partes mantêm discricionarietàade ao explicitar os procedimentos relevantes<sup>206</sup>. Ainda, tais procedimentos devem ser especificados na legislação nacional<sup>207</sup>, e não devem dar às famílias das vítimas da criminalidade um papel preponderante para determinar se a sentença de morte deve ser executada<sup>208</sup>. Além disso, os procedimentos de perdão ou comutação devem oferecer certas garantias essenciais, incluindo a certeza sobre os processos seguidos e os critérios substantivos aplicados; um direito para indivíduos sentenciados à morte de iniciar procedimentos de indulto ou comutação e de fazer representações sobre suas circunstâncias pessoais ou outras circunstâncias relevantes; o direito de ser informado de antemão quando o pedido será considerado; e o direito de ser informado prontamente sobre o resultado do procedimento<sup>209</sup>.

48. O artigo 6º, parágrafo 5, proíbe a imposição da pena de morte para crimes cometidos por pessoas com menos de 18 anos no momento da infração<sup>210</sup>. Isso implica necessariamente que tais pessoas nunca poderão enfrentar a pena de morte por esse delito, independentemente de sua idade no momento da sentença ou no momento previsto para a execução da sentença<sup>211a</sup>. Se não houver comprovação confiável e conclusiva de que a pessoa não tinha menos de 18 anos no momento em que o crime foi cometido, ele ou ela terá direito ao benefício da dúvida e a pena de morte não poderá ser imposta<sup>212</sup>. O artigo 6º, parágrafo 5, também proíbe a aplicação da pena de morte a mulheres grávidas.

49. Os Estados Partes devem abster-se de impor a pena de morte a indivíduos que enfrentem barreiras especiais para se defenderem em igualdade de condições com os outros, tais como pessoas cujas graves deficiências psicossociais e intelectuais impediram sua defesa efetiva<sup>213</sup>, e em pessoas que têm uma responsabilidade moral limitada. Eles também devem abster-se de executar pessoas que tenham diminuído a capacidade de compreender as razões de sua sentença, e pessoas cuja execução seria excepcionalmente cruel ou levaria a resultados excepcionalmente duros para eles e suas famílias, tais como pessoas em idade avançada<sup>214</sup>, pais de crianças muito jovens ou dependentes e indivíduos que sofreram graves violações de direitos humanos no passado<sup>215</sup>.

50. O artigo 6º, parágrafo 6, reafirma a posição de que os Estados que ainda não são totalmente abolicionistas deveriam estar em um caminho irrevogável em direção à completa erradicação da pena de morte, *de facto* e *de jure*, num futuro previsível. A pena de morte não pode ser conciliada com o pleno respeito pelo direito à vida, sendo a abolição da pena de morte é desejável<sup>216</sup> e necessária para o aumento da dignidade humana e o desenvolvimento progressivo dos direitos humanos<sup>217</sup>. É contrário ao objeto e propósito do artigo 6 que os Estados Partes tomem medidas para aumentar de fato a taxa e a extensão na qual eles recorrem à pena de morte<sup>218</sup>, ou para reduzir o número de perdões e comutações que possam conceder.

51. Embora a alusão às condições de aplicação da pena de morte no parágrafo 2 do artigo 6 sugira que, ao redigir o Pacto, os Estados Partes não consideravam universalmente a pena de morte como uma pena cruel, desumana ou degradante *per se*<sup>219</sup>. Os acordos subsequentes dos Estados Partes ou a prática subsequente que estabelece tais acordos podem, em última análise, levar à conclusão de que a pena de morte é contrária ao artigo 7 do Pacto, em todas as circunstâncias<sup>220</sup>. O número crescente de Estados Partes do Segundo Protocolo Facultativo, bem como de outros instrumentos internacionais proíbem a imposição ou

execução da pena de morte, e o crescente número de Estados não abolicionistas que não obstante, introduziram uma moratória de facto sobre o exercício da pena de morte, sugerindo que avanços consideráveis podem ter sido feitos no sentido de estabelecer um acordo entre os Estados Partes para considerar a pena de morte como uma forma de punição cruel, desumana ou degradante<sup>221</sup>. Tal desenvolvimento jurídico é coerente com o espírito pró-abolicionista do Pacto, que se manifesta, *inter alia*, nos textos do parágrafo 6 do artigo 6 e do Segundo Protocolo Opcional.

## **V. Relação do artigo 6 com outros artigos do Pacto e outros regimes jurídicos**

52. As normas e garantias do artigo 6 se sobrepõem e interagem com outras disposições do Pacto. Algumas formas de conduta violam simultaneamente o artigo 6 e outro artigo. Por exemplo, aplicar a pena de morte em resposta a um crime que não constitui um crime mais grave<sup>222</sup> violaria tanto o artigo 6, parágrafo 2, quanto, à luz da natureza extrema da punição, também o artigo 7<sup>223</sup>. Outras vezes, o conteúdo do artigo 6, parágrafo 1, é informado pelo conteúdo de outros artigos. Por exemplo, a aplicação da pena de morte pode equivaler a uma privação arbitrária da vida nos termos do artigo 6, em virtude do fato de que ela representar uma punição pelo exercício da liberdade de expressão, em violação ao artigo 19<sup>224</sup>.

53. O artigo 6 também reforça as obrigações dos Estados Partes sob o Pacto e o Protocolo Facultativo de proteger indivíduos contra represálias por promover, se esforçar para proteger e realizar os direitos humanos, inclusive por meio de cooperação ou comunicação ao Comitê<sup>225</sup>. Os Estados Partes devem tomar as medidas necessárias para responder às ameaças de morte e fornecer proteção adequada aos defensores dos direitos humanos<sup>226</sup>, incluindo a criação e manutenção de um ambiente seguro e propício à defesa dos direitos humanos.

54. A tortura e os maus-tratos, que podem afetar seriamente a saúde física e mental do indivíduo maltratado, podem também gerar o risco de privação de vida. Além disso, as condenações criminais que resultam na pena de morte, baseadas em informações obtidas mediante tortura ou tratamento cruel, desumano ou degradante de pessoas interrogadas, violariam os artigos 7 e 14, parágrafo 3 (g) do Pacto, assim como o artigo 6<sup>227</sup>.

55. O retorno de indivíduos a países onde há motivos substanciais para acreditar que eles enfrentam um risco real a suas vidas viola os artigos 6 e 7 do Pacto<sup>228</sup>. Além disso, fazer um indivíduo condenado à morte acreditar que a sentença foi comutada e apenas informá-lo mais tarde que não foi<sup>229</sup>, colocando um indivíduo no corredor da morte segundo uma sentença de morte que é nula *ab initio*<sup>230</sup>, seria contrário a ambos os artigos 6 e 7.

56. A privação arbitrária da vida de um indivíduo pode causar sofrimento mental aos seus familiares, o que poderia equivaler a uma violação de seus próprios direitos sob o artigo 7 do Pacto. Além disso, mesmo quando a privação da vida não é arbitrária, deixar de fornecer aos parentes informações sobre as circunstâncias da morte de um indivíduo pode violar seus direitos conforme o artigo 7<sup>231</sup>, assim como falhar em informá-los da localização do corpo<sup>232</sup> e, quando aplicada a pena de morte, a data em que se antecipa a execução da pena

de morte<sup>233</sup>. Os familiares de pessoas privadas de vida pelo Estado devem poder receber os restos, se o desejarem<sup>234</sup>.

57. O direito à vida garantido pelo artigo 6º do Pacto, incluindo o direito à proteção da vida nos termos do parágrafo 1º do artigo 6º, pode sobrepor-se ao direito à segurança da pessoa garantido pelo parágrafo 1º do artigo 9º. Formas extremas de detenções arbitrárias que são elas próprias um risco de vida, em particular desaparecimentos forçados, violam o direito à liberdade pessoal e à segurança pessoal e são incompatíveis com o direito à vida<sup>235</sup>. O não cumprimento das garantias processuais encontradas no artigo 9, parágrafos 3 e 4, destinadas, nomeadamente, a evitar os desaparecimentos, também pode resultar em uma violação do artigo 6<sup>236</sup>.

58. O desaparecimento forçado constitui uma série única e integrada de atos e omissões que representam uma grave ameaça à vida<sup>237</sup>. A privação de liberdade, seguida de uma recusa em reconhecer que a privação de liberdade ou a ocultação do destino da pessoa desaparecida, na prática, retira essa pessoa da proteção da lei e coloca sua vida em sério e constante risco, pelo qual o Estado é responsável<sup>238</sup>. Assim, resulta uma violação do direito à vida, bem como outros direitos reconhecidos no Pacto, em particular, o artigo 7 (proibição de tortura, tratamento ou pena cruel, desumana ou degradante), artigo 9 (liberdade e segurança pessoal) e artigo 16 (direito ao reconhecimento de uma pessoa perante a lei). Os Estados Partes devem tomar medidas adequadas para evitar o desaparecimento forçado de indivíduos e realizar uma investigação eficaz e rápida para determinar o destino e o paradeiro de pessoas que possam ter sido sujeitas a desaparecimentos forçados. Os Estados Partes também devem assegurar que o desaparecimento forçado de pessoas seja punido com sanções penais apropriadas e introduzir procedimentos rápidos e eficazes para investigar casos de desaparecimentos por completo, por órgãos independentes e imparciais<sup>239</sup> que operam, via de regra, dentro do sistema de justiça criminal ordinária. Devem levar à justiça os responsáveis por tais atos e omissões e assegurar que as vítimas de desaparecimento forçado e seus parentes sejam informados sobre o resultado da investigação e recebam reparação integral<sup>240</sup>. As famílias das vítimas de desaparecimento forçado não devem, em circunstância alguma, ser obrigadas a declará-las mortas para estarem aptas à reparação<sup>241</sup>. Os Estados Partes também devem proporcionar às famílias das vítimas de desaparecidos meios para regularizar seu status legal em relação às pessoas desaparecidas após um período de tempo apropriado<sup>242</sup>.

59. Existe uma conexão particular entre o artigo 6 e o artigo 20, que proíbe toda propaganda de guerra e certas formas de defesa que constituam incitação à discriminação, hostilidade ou violência. O não cumprimento dessas obrigações nos termos do artigo 20, também pode constituir uma falha em tomar as medidas necessárias para proteger o direito à vida nos termos do artigo 6<sup>243</sup>.

60. O Artigo 24, parágrafo 1, do Pacto dá direito a todas as crianças “às medidas de proteção que a sua condição de menor requerer por parte de sua família, da sociedade e do Estado”. Este artigo requer a adoção de medidas especiais destinadas a proteger a vida de todas as crianças, além das medidas gerais exigidas pelo artigo 6 para proteger a vida de todos os indivíduos<sup>244</sup>. Ao tomar medidas especiais de proteção, os Estados-partes devem ser guiados pelos melhores interesses da criança<sup>245</sup>, pela necessidade de assegurar a sobrevivência e o desenvolvimento de todas as crianças<sup>246</sup> e seu bem-estar<sup>247</sup>.

61. O direito à vida deve ser respeitado e assegurado sem distinção de qualquer natureza, como raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou qualquer outro status, incluindo casta<sup>248</sup>, etnia, pertencimento a um grupo indígena, orientação sexual ou identidade de gênero<sup>249</sup>, deficiência<sup>250</sup>, status socioeconômico<sup>251</sup>, albinismo<sup>252</sup> e idade<sup>253</sup>. As proteções legais para o direito à vida devem se aplicar igualmente a todos os indivíduos e fornecer-lhes garantias efetivas contra todas as formas de discriminação, incluindo formas múltiplas e interseccionais de discriminação<sup>254</sup>. Qualquer privação de vida com base na discriminação na lei ou no fato é, *ipso facto*, de natureza arbitrária. O feminicídio, que constitui uma forma extrema de violência baseada em gênero, dirigida contra meninas e mulheres, é uma forma particularmente grave de agressão ao direito à vida<sup>255</sup>.

62. A degradação ambiental, as alterações climáticas e o desenvolvimento insustentável constituem algumas das ameaças mais prementes e sérias à capacidade de as gerações presentes e futuras gozarem do direito à vida<sup>256</sup>. Deveres dos Estados Partes no âmbito do direito ambiental internacional deve informar, assim, o conteúdo do artigo 6.º do Pacto, sendo que a obrigação dos Estados Partes de respeitar e garantir o direito à vida também devem informar as suas obrigações relevantes sob a lei ambiental internacional<sup>257</sup>. A aplicação da obrigação de respeitar e garantir o direito à vida e, em particular, à vida digna, depende, entre outras coisas, das medidas adotadas pelos Estados para preservar o meio ambiente e protegê-lo contra danos, poluição e mudanças climáticas causadas por agentes públicos e privados. Os Estados Partes devem, portanto, assegurar o uso sustentável dos recursos naturais, desenvolver e implementar normas ambientais substantivas, realizar avaliações de impacto ambiental e consultar os Estados relevantes sobre atividades que possam ter um impacto significativo no meio ambiente, notificar outros Estados preocupados com desastres naturais e outras emergências, cooperando com eles, além de fornecer acesso adequado a informações sobre os perigos ambientais, tendo em elevada conta a abordagem de precaução<sup>258</sup>.

63. À luz do artigo 2º, parágrafo 1º, do Pacto, um Estado tem a obrigação de respeitar e garantir os direitos, conforme o artigo 6º, de todas as pessoas que se encontrem no seu território e todas as pessoas sujeitas à sua jurisdição, isto é, todas as pessoas que desfrutam do direito à vida sob quem exercem poder ou controle efetivo<sup>259</sup>. Isso inclui pessoas localizadas fora de qualquer território efetivamente controlado pelo Estado, cujo direito à vida seja, no entanto, afetado por suas atividades militares ou outras atividades de maneira direta e razoavelmente previsível<sup>260</sup>. Os Estados também têm obrigações, de acordo com o direito internacional, de não ajudar ou apoiar atividades realizadas por outros Estados e agentes não estatais que violem o direito à vida<sup>261</sup>. Além disso, os Estados Partes devem respeitar e proteger as vidas de indivíduos localizados em lugares que estejam sob seu controle efetivo, como territórios ocupados, e em territórios sobre os quais tenham assumido uma obrigação internacional de aplicar o Pacto. Os Estados partes também são obrigados a respeitar e proteger as vidas de todos os indivíduos localizados em embarcações marítimas ou aeronaves registradas por eles ou que hasteiam sua bandeira, e daqueles indivíduos que se encontram em situação de perigo no mar, de acordo com suas obrigações internacionais de resgate no mar<sup>262</sup>. Dado que a privação de liberdade leva a pessoa ao controle efetivo de um Estado, os Estados devem respeitar e proteger o direito à

vida de todos os indivíduos presos ou detidos por eles, mesmo que sejam mantidos fora de seu território<sup>263</sup>.

64. Como o resto do Pacto, o artigo 6 continua a aplicar-se também em situações de conflito armado às quais as regras do Direito Internacional Humanitário são aplicáveis, incluindo a condução de hostilidades<sup>264</sup>. Embora as regras do Direito Internacional Humanitário possam ser relevantes para a interpretação e aplicação do artigo 6, quando a situação exige sua aplicação, ambas as esferas de direito são complementares, não excludentes entre si<sup>265</sup>. O uso de força letal consistente com o direito internacional humanitário e outras normas do direito internacional aplicável não é, em geral, arbitrário. Por outro lado, práticas inconsistentes com o direito internacional humanitário, acarretando um risco para as vidas de civis e outras pessoas protegidas pelo Direito Internacional Humanitário, incluindo o alvejamento de civis, objetos civis e objetos indispensáveis à sobrevivência da população civil, ataques indiscriminados, falha em aplicar os princípios de precaução e proporcionalidade, e o uso de escudos humanos, também violaria o artigo 6 do Pacto<sup>266</sup>. Os Estados Partes devem, em geral, divulgar os critérios para atacar com força letal indivíduos ou objetos cujo alvo se espera que resulte em privação de vida, incluindo a base legal para ataques específicos, o processo de identificação de alvos militares e combatentes ou pessoas participando diretamente das hostilidades, as circunstâncias em que os meios e métodos de guerra relevantes foram utilizados<sup>267</sup> e se alternativas menos nocivas foram consideradas. Também devem investigar supostas ou suspeitas violações do artigo 6 em situações de conflito armado, de acordo com as normas internacionais pertinentes<sup>268</sup>.

65. Os Estados envolvidos na implantação, uso, venda ou compra de armas existentes e no estudo, desenvolvimento, aquisição ou adoção de armas e meios ou métodos de guerra devem sempre considerar seu impacto no direito à vida<sup>269</sup>. Por exemplo, o desenvolvimento de sistemas de armas autônomas com falta de compaixão humana e julgamento levanta questões legais e éticas difíceis relativas ao direito à vida, incluindo questões relativas à responsabilidade legal para a sua utilização. O Comitê é, portanto, da opinião de que tais sistemas de armas não devem ser desenvolvidos e colocados em operação, seja em tempos de guerra ou em tempos de paz, a menos que tenha sido estabelecido que seu uso está em conformidade com o artigo 6 e outras normas relevantes de direito internacional<sup>270</sup>.

66. A ameaça ou o uso de armas de destruição em massa, em particular armas nucleares, que são indiscriminadas e têm a natureza de causar a destruição da vida humana em escala catastrófica, é incompatível com o respeito ao direito à vida e pode constituir um crime conforme o direito internacional. Os Estados Partes devem tomar todas as medidas necessárias para impedir a proliferação de armas de destruição em massa, incluindo medidas para impedir a sua aquisição por atores não estatais, de se absterem de desenvolver, produzir, testar, adquirir, armazenar, vender, transferir e utilizar, destruir os estoques existentes e tomar medidas adequadas de proteção contra o uso acidental, tudo de acordo com suas obrigações internacionais<sup>271</sup>. Devem também respeitar suas obrigações internacionais de prosseguir negociações de boa-fé, a fim de alcançar o objetivo do desarmamento nuclear sob controle internacional estrito e efetivo<sup>272</sup> e proporcionar uma reparação adequada às vítimas cujo direito à vida foi ou está sendo afetado negativamente pelo teste ou uso de armas de destruição em massa, de acordo com princípios de responsabilidade internacional<sup>273</sup>.

67. O artigo 6 está incluído na lista de direitos não derogáveis do artigo 4, parágrafo 2 do Pacto. Portanto, as garantias contra a privação arbitrária da vida contidas no artigo 6 continuam a ser aplicadas em todas as circunstâncias, inclusive em situações de conflito armado e outras emergências públicas<sup>274</sup>. A existência e a natureza de uma emergência pública que ameace a vida da nação podem, contudo, ser relevantes para determinar se um determinado ato ou omissão que leva à privação de vida é arbitrário e para a determinação do escopo da ação de medidas positivas que os Estados Partes devem tomar. Embora alguns direitos do Pacto, que não o direito à vida, possam estar sujeitos a derrogação, os direitos derogáveis que apoiam a aplicação do artigo 6º não devem ser diminuídos por medidas de derrogação<sup>275</sup>. Tais direitos incluem garantias processuais, como o direito a um julgamento justo em casos de pena de morte, e medidas acessíveis e eficazes para reivindicar direitos, como o dever de tomar medidas apropriadas para investigar, processar, punir e sanar violações do direito à vida.

68. As reservas em relação às obrigações peremptórias e não derogáveis estabelecidas no artigo 6 são incompatíveis com o objeto e propósito do Pacto. Em particular, não é permitida nenhuma reserva à proibição da privação arbitrária de vidas humanas e aos limites estritos previstos no Artigo 6 a respeito da aplicação da pena de morte<sup>276</sup>.

69. Guerras e outros atos de violência em massa continuam a ser um flagelo da humanidade, resultando na perda de vidas de milhares de vidas todos os anos<sup>277</sup>. Esforços para evitar os riscos de guerra e de qualquer outro conflito armado e de fortalecer a paz e a segurança internacionais estão entre as salvaguardas mais importantes para o direito à vida<sup>278</sup>.

70. Os Estados envolvidos em atos de agressão, conforme definido no direito internacional, resultando em privação de vida, violam *ipso facto* o artigo 6 do Pacto. Ao mesmo tempo, todos os Estados são lembrados de sua responsabilidade como membros da comunidade internacional para proteger vidas e se opor a ataques generalizados ou sistemáticos ao direito à vida<sup>279</sup>, incluindo atos de agressão, terrorismo internacional, genocídio, crimes contra a humanidade e crimes de guerra, respeitando todas as suas obrigações perante o direito internacional. Os Estados Partes que não tomarem todas as medidas razoáveis para resolver suas disputas internacionais por meios pacíficos poderão ficar aquém de cumprir sua obrigação positiva de garantir o direito à vida.

---

<sup>1</sup> Comentário Geral nº 6, para. 1; Comunicação No. R.11 / 45, Suarez de Guerrero Vs. Colômbia, aprovada em 31 de março de 1982, par. 13,1; Comunicação nº 146/1983, Baboeram Adhin contra Suriname, pontos de vista adotados em 4 de Abril de 1985, par. 14.3.

<sup>2</sup> Comentário Geral nº 14, par. 1.

<sup>3</sup> Ver parte IV.

<sup>4</sup> Comunicação nº R.11 / 45, Suarez de Guerrero Vs. Colômbia, aprovada em 31 de março de 1982, par. 13,2.

<sup>5</sup> Comentário Geral 35, par. 9, 55.

<sup>6</sup> Comentário Geral 31, par. 8. Cf. Osman v Reino Unido, Sentença do TEDH de 28 de outubro de 1998, par. 116

<sup>7</sup> Comunicação No. 821/1998, Chongwe v. Zâmbia, Observações adotadas em 25 de novembro de 2000, par. 5.2. Cf. Ilhan v Turkey, Acórdão do TEDH de 27 de Junho de 2000, par. 75-76; Massacre de Rochela contra Colômbia, I / A CHR Acórdão de 11 de maio de 2007, par. 127.

<sup>8</sup> Ver Comunicação n.º 2324/2013, Mellet contra Irlanda, pontos de vista adotados em 31 de março de 2016, par. 7,4-7,8; Observações Finais: Irlanda (2014), par. 9

<sup>9</sup> Comentário Geral 28, par. 10. Ver também, por exemplo, Observações Finais: Argentina (2010) para. 13; Observações Finais: Jamaica (2011), par. 14; Observações Finais: Madagascar (2007), par. 14.

<sup>10</sup> Observações Finais: Tanzânia (1998), par. 15.

<sup>11</sup> Ver, por exemplo, Observações Finais: Guiné Equatorial (2004), par. 9 (remoção de restrições aos serviços de planejamento familiar serviços); Observações Finais: Zâmbia (2007), par. 18 (exigência de consentimento por três médicos é um obstáculo ao aborto seguro e legal); Observações Finais: Colômbia (2016), par. 21 (falta de treinamento adequado do pessoal médico é um obstáculo ao aborto legal); Observações Finais: Marrocos (2016), par. 22 (obrigação de apresentar prova de que processos judiciais foram abertos em casos de estupro ou incesto é uma exigência excessiva); Observações Finais: Camarões (2017), par. 22 (a exigência de aprovação do tribunal para o aborto em casos de estupro precisa ser retirada).

<sup>12</sup> Ver, por exemplo, Observações Finais: Panamá (2008), par. 9; Observações Finais: ARJM (2015), par. 11. Veja também as Diretrizes da OMS sobre Abortos Seguros. Organização Mundial da Saúde, Aborto Seguro: Orientação Técnica e Política para Sistemas de Saúde (2ª ed., 2012) 96-97.

<sup>13</sup> Observações Finais: Polônia (2016), par. 24; Observações Finais: Colômbia (2016), par. 21.

<sup>14</sup> Observações Finais: Chile (2014), par. 15; Observações Finais: Cazaquistão (2011), par. 11; Observações Finais: Romênia (2017), par. 26.

<sup>15</sup> Observações Finais: Sri Lanka (2014), para. 10; Observações Finais: San Marino (2015), par. 15; Observações Finais: Argentina (2016), par. 12.

<sup>16</sup> Observações Finais: Polônia (2010), par. 12; Observações Finais: RDC (2017), par. 22.

<sup>17</sup> Observações Finais: Paquistão (2017), par. 16; Observações Finais: Burkina Faso (2016), par. 20; Observações Finais: Namíbia (2016), par. 16.

<sup>18</sup> Observações Finais: Malawi (2014), para. 9; Observações Finais: Paquistão (2017), par. 16.

<sup>19</sup> Cf. Comitê sobre os Direitos da Criança, Comentário Geral n. 4 (2003) Saúde e desenvolvimento dos adolescentes no contexto da Convenção sobre os Direitos da Criança (2003), par. 11.

<sup>20</sup> Observações Finais: Equador (1998), par. 11.

<sup>21</sup> Cf. CESC, Comentário Geral n. 14 (2000), par. 25 (“atenção e cuidado de pessoas com doenças crônicas e terminais, poupando-lhes a dor evitável e permitindo que morram com dignidade”).

<sup>22</sup> Observações Finais: Holanda (2009), par. 7.

<sup>23</sup> Declaração Universal dos Direitos Humanos, preâmbulo.

<sup>24</sup> Cf. Comentário Geral No. 3 sobre a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos: O Direito à Vida (Artigo 4) (2015), par. B12

<sup>25</sup> Comunicação n.º 1134/2002, Gorji-Dinka vs. Cameron, pontos de vista adotados em 14 de Março de 2005, par. 5,1; Comunicação n.º 305/1988, Van Alphen contra Países Baixos, pontos de vista adotados em 23 de Julho de 1990, par. 5,8.

<sup>26</sup> Comunicação n.º R.11 / 45, Suarez de Guerrero Vs. Colômbia, aprovada em 31 de março de 1982, par. 13,2.

<sup>27</sup> Comunicação n.º R.11 / 45, Suarez de Guerrero Vs. Colômbia, aprovada em 31 de março de 1982, par. 13,2-13,3.

<sup>28</sup> Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, 23 de maio de 2011, para. 60.

<sup>29</sup> Código de Conduta para os Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (Resolução 34/169 da Assembleia Geral de 17 de dezembro de 1979), Comentário ao Artigo 3.

<sup>30</sup> Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (1990), par. 9.

<sup>31</sup> Cf. Kazingachire v Zimbabwe, Relatório da CADHP de 12 de outubro de 2013, par. 118-120.

<sup>32</sup> Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (1990), par. 9.

<sup>33</sup> Cf. McCann v Reino Unido, Sentença do TEDH de 27 de setembro de 1995, par. 150.

<sup>34</sup> Observações Finais: Chile (2013), par. 11.

<sup>35</sup> Relatório Conjunto do Relator Especial sobre os direitos à liberdade de reunião pacífica e de associação e do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias sobre a gestão adequada de reuniões, 4 de fevereiro de 2016, parágrafo 54. Veja também para. 14 abaixo.

<sup>36</sup> Observações Finais: Nepal (2014), para. 10; Observações Finais: Liechtenstein (2004), par. 10.

<sup>37</sup> Observações Finais: Quênia (2012), par. 11.



- 
- <sup>38</sup> Observações Finais: República Centro-Africana (2006), par. 12.
- <sup>39</sup> Observações Finais: EUA (2014), par. 11; Observações Finais: EUA (2006), par. 30.
- <sup>40</sup> Observações Finais: UK (2006), par. 11.
- <sup>41</sup> Ver comentário ao artigo 1 do Código de Conduta para Agentes da Lei da Assembleia Geral resolução 34/169 de 17 de Dezembro de 1979.
- <sup>42</sup> Relatório conjunto do Relator Especial sobre os direitos à liberdade de reunião pacífica e de associação e o Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias sobre a gestão adequada de reuniões, 4 de fevereiro de 2016, parágrafo 55; Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (1990).
- <sup>43</sup> Cf. Princípios Básicos sobre o Uso da Força e de Armas de Fogo pelos Funcionários Responsáveis pela Aplicação da Lei (1990), par. 14.
- <sup>44</sup> Observações Finais: Suécia (2002), par. 10.
- <sup>45</sup> Cf. no contexto de conflitos armados, o Documento de Montreux sobre obrigações legais internacionais pertinentes e boas práticas para Estados relacionados a operações de empresas privadas militares e de segurança durante conflitos armados, CICV / Departamento Federal Suíço de Relações Exteriores, 17 de setembro de 2008.
- <sup>46</sup> Observações Finais : Guatemala (2012), par. 16.
- <sup>47</sup> Ver Observações Finais: Guatemala (2012), par. 16; Comentário Geral 31, par. 15.
- <sup>48</sup> Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, 1 de abril de 2014, par. 75.
- <sup>49</sup> Ver, por exemplo, Comm. N ° 2017/2010, Burdyko contra Bielorrússia, pontos de vista adotados em 15 de julho de 2015, par. 8.6.
- <sup>50</sup> Cf. Comentário Geral 35, par. 22.
- <sup>51</sup> Comentário Geral 6, par. 3; Comunicação No. R.11 / 45, Suarez de Guerrero Vs. Colômbia, aprovada em 31 de março de 1982, par. 13.1.
- <sup>52</sup> Observações Finais: Liechtenstein (2004), par. 10.
- <sup>53</sup> Observações Finais: Madagascar (2007), par. 17.
- <sup>54</sup> Observações Finais: Turquia (2012), par. 13.
- <sup>55</sup> Observações Finais: Moçambique (2013), par. 12; Observações Finais: Guatemala (2012), parágrafo 18.
- <sup>56</sup> Observações Finais: Indonésia (2013), par. 6; Observações Finais: Rússia (2009), par. 11.
- <sup>57</sup> Observações Finais: Albânia (2013), par. 10.
- <sup>58</sup> Conselho dos Direitos Humanos. Estudo preliminar sobre a situação dos direitos humanos das pessoas que vivem com o albinismo, UM Doc. A / HRC / AC / 13 / CRP.1 (2014), par. 65.
- <sup>59</sup> Observações Finais: Rússia (2009), par. 14.
- <sup>60</sup> Cf. Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguai, Sentença da Corte IDH de 29 de março de 2006, par. 155.
- <sup>61</sup> Ver Comunicação n.º 1862/2009, Peiris / Sri Lanka, pontos de vista adotados em 26 de outubro de 2011, par. 7.2.
- <sup>62</sup> Observações Finais: Israel (1998), par. 17. Veja também para. 23 abaixo.
- <sup>63</sup> Observações Finais: Filipinas (2012), par. 14.
- <sup>64</sup> Observações Finais: Angola (2013), par. 12; Observações Finais: EUA (2014), par. 10.
- <sup>65</sup> Cf. Ximenes-Lopes Vs. Brasil, Sentença da I / A CHR de 4 de julho de 2006, par. 96.
- <sup>66</sup> Cf. Pimentel v Brazil, Observações da CEDAW de 6 ago. de 2011, para. 7,5; Nitecki / Polónia, admissibilidade do TEDH decisão de 21 de Março de 2002; Calvelli e Ciglio contra Itália, acórdão do TEDH de 17 de Janeiro de 2002, par. 49.
- <sup>67</sup> Observações Finais: Bulgária (2011).
- <sup>68</sup> Observações Finais: Polónia (2010), par. 15.
- <sup>69</sup> Comunicação n.º 2285/2013, Yassin / Canadá, pontos de vista adotados em 26 de julho de 2017, par. 6,5; Observações Finais: Canadá (2015), par. 6; Observações Finais: Alemanha (2012), par. 16; Observações Finais: Coreia do Sul (2015), par. 10.
- <sup>70</sup> Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos (2011), princípio 2.
- <sup>71</sup> Cf. Família Barrios v. Venezuela, Sentença da Corte IDH de 24 de novembro de 2011, par. 124.
- <sup>72</sup> Observações Finais: Paraguai (2013), par. 15. Veja também o parágrafo 53 abaixo.
- <sup>73</sup> Observações Finais: Sérvia (2011), par. 21; Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, 10 de abril de 2012, par. 105.
- <sup>74</sup> Observações Finais: Colômbia (2010), par. 14.
- <sup>75</sup> Observações Finais: Honduras (2006), par. 9.
- <sup>76</sup> Observações Finais: França (2008), par. 24.
- <sup>77</sup> Cf. Comunidade Indígena Yakye Axa Vs. Paraguai, Sentença da Corte IDH de 17 de junho de 2005, par. 167.

- 
- <sup>78</sup> Observações Finais: Colômbia (2010), par. 12.
- <sup>79</sup> Observações Finais: Tanzânia (2009), par. 15.
- <sup>80</sup> Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, 27 de maio de 2009, par. 68.
- <sup>81</sup> Observações Finais: Quênia (2012), par. 12.
- <sup>82</sup> Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, artigo 10
- <sup>83</sup> Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, artigo 5 (3), 9.
- <sup>84</sup> Observações Finais: Austrália (2009), par. 21.
- <sup>85</sup> Comunicação No. 546/1993, Burrell v. Jamaica, Vistas adotadas em 18 de julho de 1996, par. 9,5.
- <sup>86</sup> Comunicação n.º 1756/2008, Zhumbaeva v. Quirguizistão, pontos de vista adotados em 19 de julho de 2011, par. 8,6; Comunicação No. 84/1981, Barbato v Uruguai, Vistas adotadas em 21 de outubro de 1982, par. 9.2.
- <sup>87</sup> Comunicação No. 763/1997, Lantsov v. Federação Russa, Vistas adotadas em 26 de março de 2002, par. 9.2.
- <sup>88</sup> Comunicação No. 763/1997, Lantsov v. Federação Russa, Vistas adotadas em 26 de março de 2002, par. 9.2.
- <sup>89</sup> Cf. Edwards v. UK, acórdão do TEDH de 14 de Junho de 2002, par. 60.
- <sup>90</sup> Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, artigo 14.
- <sup>91</sup> Cf. Campeanu v. Romênia, acórdão do TEDH de 17 de julho de 2014, par. 131.
- <sup>92</sup> Observações Finais: Armênia (2012), par. 15.
- <sup>93</sup> Observações Finais: Administração da ONU para o Kosovo (2006), par. 14.
- <sup>94</sup> Observações Finais: EUA (2014), par. 10.
- <sup>95</sup> Cf. Öneriyildiz contra Turquia, Sentença do TEDH de 30 de novembro de 2004, par. 71.
- <sup>96</sup> Cf. SERAC v Nigeria, Relatório da CADHP de 27 out. 2001, par. 67. Ver também o parágrafo 62 abaixo.
- <sup>97</sup> Grupo de Apoio Inter-Agências sobre Questões, Terras, Territórios e Recursos dos Povos Indígenas: Documento Temático (2014) 4.
- <sup>98</sup> Comentário Geral 6, par. 5. Observações Finais: Canadá (1999), parágrafo 12.
- <sup>99</sup> Observações Finais: República Democrática Popular da Coreia (2001), par. 12.
- <sup>100</sup> Comunicação No. 2348/2014, Toussaint contra Canadá, Vistas adotadas em 24 de julho de 2018, para. 11,3. Veja também Observações Finais: Israel (2014), par. 12.
- <sup>101</sup> Observações Finais: Jamaica (2011), par. 9.
- <sup>102</sup> Observações Finais: Uzbequistão (2001), par. 19.
- <sup>103</sup> Cf. Recomendação Geral Conjunta N.º 31 do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher e No. 18 do Comitê dos Direitos da Criança (2014), par. 56.
- <sup>104</sup> Comentário Geral 6, par. 5; Observações Finais: DRC (2006), par. 14.
- <sup>105</sup> Observações Finais: Quirguizistão (2014), par. 13. Veja também para. 64 abaixo.
- <sup>106</sup> Veja também para. 7 acima.
- <sup>107</sup> Comentário Geral 31, par. 15 e 18. Ver também a Comunicação n.º 1619/07, Pestano vs Filipinas, pontos de vista adotados em 23 de março de 2010, par. 7,2; Comunicação n.º 1458/2006, Gonzalez vs Argentina, pontos de vista adotados em 17 de março de 2001, para.9.4; Observações Finais: Jamaica (2011), par. 16. Cf. Calvelli e Ciglio / Itália, acórdão do TEDH de 17 de janeiro de 2002, par. 51.
- <sup>108</sup> Observações Finais: Israel (2010), par. 12.
- <sup>109</sup> Comunicação n.º 1436/2005, Sathasivam v. Sri Lanka, pontos de vista aprovados em 8 de Julho de 2008, ponto 6.4; Comunicações No. 1447/2006, Amirov v. Federação Russa, Vistas adotadas em 2 de abril de 2009, par. 11,2. Veja também Comentário Geral 31, par. 15, 18.
- <sup>110</sup> Observações Finais: Angola (2013), par. 14.
- <sup>111</sup> Comunicação 1560/2007, Marcellana e Gumanoy contra Filipinas, pontos de vista adotados em 30 de outubro de 2008, par. 7.4.
- <sup>112</sup> Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, 8 de março de 2006, par. 41.
- <sup>113</sup> Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, 1 de abril de 2014, par. 81.
- <sup>114</sup> Comunicação No. 563/93 Arellana v Colombia, Vistas adotadas em 27 de outubro de 1995, par. 8,2; Comunicação n.º 1560/2007, Marcellana e Gumanoy / Filipinas, pontos de vista adotados em 17 de novembro de 2008, par. 7.2.
- <sup>115</sup> Comentário Geral 31, par. 18; Cf. Barrios Altos Vs. Peru, Sentença da I / A CHR de 14 de março de 2001, par. 43.
- <sup>116</sup> Veja também para. 64 abaixo.
- <sup>117</sup> Observações Finais: Camarões (2010), par. 15.

- 
- <sup>118</sup> Observações Finais: Bolívia (2013), par. 15.
- <sup>119</sup> Ver, por exemplo, a comunicação 1556/2007 Novakovic contra a Sérvia, pontos de vista adotados em 21 de outubro de 2010, par. 7,3; Observações Finais: Rússia (2009), par. 14.
- <sup>120</sup> Observações Finais: Maurítânia (2013), par. 13.
- <sup>121</sup> Observações Finais: Reino Unido (2015), par. 8.
- <sup>122</sup> Observações Finais: Israel (2010), par. 9.
- <sup>123</sup> Observações Finais: Reino Unido (2015), par. 8.
- <sup>124</sup> Ver Protocolo de Minnesota sobre a Investigação da Morte Potencialmente Ilegal (2016) (publicado pelo OHCHR em 2017), par. 10.
- <sup>125</sup> Comunicação No. R.11 / 45 Suarez de Guerrero Vs. Colômbia, aprovada em 31 de março de 1982, par. 15.
- <sup>126</sup> Ver Protocolo de Minnesota sobre a Investigação da Morte Potencialmente Ilegal (2016) (publicado pelo OHCHR em 2017), par. 25; Kawas-Fernández Vs. Honduras, Sentença da I / A CHR de 3 de abril de 2009, par. 102.
- <sup>127</sup> Protocolo de Minnesota sobre a Investigação de Morte Potencialmente Ilegal (2016) (publicado pelo OHCHR em 2017), par. 37.
- <sup>128</sup> Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, 28 de maio de 2010, para. 93.
- <sup>129</sup> Relatório do Grupo de Trabalho sobre Desaparecimentos Forçados ou Involuntários, 2 de março de 2012, para. 56, 59.
- <sup>130</sup> Cf. Ogur contra Turquia, acórdão do TEDH de 20 de Maio de 1999, par. 92.
- <sup>131</sup> Protocolo de Minnesota sobre a Investigação de Morte Potencialmente Ilegal (2016) (publicado pelo OHCHR em 2017), par. 35.
- <sup>132</sup> Protocolo de Minnesota sobre Investigação de Morte Potencialmente Ilegal (2016) (publicado pelo OHCHR em 2017), par. 13; Cf. Ramsahai v Países Baixos, Acórdão do TEDH de 15 de Maio de 2007, par. 353 (requerendo um exame público suficiente do processo de averiguação).
- <sup>133</sup> Cf. Tanrikulu v Turquia, acórdão do TEDH de 8 de Julho de 1999, par. 103.
- <sup>134</sup> Observações Finais: Quênia (2012), par. 13.
- <sup>135</sup> Comunicação No. 1225/2003, Eshonov vs. Uzbequistão, Vistas adotadas em 22 de julho de 2010, par. 9,2; Comunicação n.º 1756/2008, Zhumbaeva v. Quirguizistão, pontos de vista adotados em 19 de julho de 2011, par. 8,8; Comunicação n.º 2252/2013, Khadzhiyev vs. Turquemenistão, pontos de vista adotados em 6 de abril de 2018.
- <sup>136</sup> Comunicação n.º 1275/2004, Umetaliev vs Quirguizistão, pontos de vista adotados em 30 de outubro de 2008, par. 9,4; Comunicação N.º 1828/2008, Olmedo Vs. Paraguai, Vistas adotadas em 22 de março de 2012, par. 7,5.
- <sup>137</sup> Comm. 1447/2006, Amirov contra Federação da Rússia, pontos de vista aprovados em 2 de Abril de 2009, par. 11,4.
- <sup>138</sup> 140 Comunicação No. 470/1991, Kindler contra Canadá, Vistas adotadas em 30 de julho de 1993, par. 13.1-13.2.
- <sup>139</sup> Comunicação n.º 1792/2008, Dauphin / Canadá, pontos de vista adotados em 28 de julho de 2009, par. 7.4.
- <sup>140</sup> Cf. NA / UK, Acórdão do TEDH de 17 de Julho de 2008, par. 115.
- <sup>141</sup> Comunicação - n.º 1442/2005, Yin Fong / Austrália, pontos de vista adotados em 23 de outubro de 2009, par. 9.7.
- <sup>142</sup> Comunicação n.º 1881/2009, Shakeel / Canadá, pontos de vista adotados em 24 de julho de 2013, par. 8.5.
- <sup>143</sup> Comunicação n.º 1959/2010 Warsame v Canadá, pontos de vista adotados em 21 de julho de 2011, par. 8.3.
- <sup>144</sup> Comunicação No. 706/1996, GT V Australia, Vistas adotadas em 4 de novembro de 1997, par. 8,4; Comunicação 692/1996, ARJ v Australia, Vistas adotadas em 6 de fevereiro de 1996, par. 6,12; Comunicação n.º 2024/2011, Israil /Cazaquistão, pontos de vista adotados em 31 de outubro de 2011, par. 9,5.
- <sup>145</sup> Observações Finais: Suécia (2002), par. 12; Cf. Comunicação n.º 1416/2005, Alzery / Suécia, pontos de vista adotados em 25 de outubro de 2006, par. 11,5.
- <sup>146</sup> Observações Finais: Tajiquistão (2013), par. 11; Observações Finais: Estônia (2003), par. 13.
- <sup>147</sup> Comunicação No. 829/1998, Juiz v Canadá, Vistas adotadas em 5 de agosto de 2002, par. 10.5.
- <sup>148</sup> Comunicação No. 829/1998, Juiz v Canadá, Vistas adotadas em 5 de agosto de 2002, par. 10,6; Comunicação n.º 1442/2005, Yin Fong contra Austrália, pontos de vista adotados em 23 de outubro de 2009, par. 9.7.
- <sup>149</sup> Comunicação N.º 1132/2002, Chisanga v. Zâmbia, pontos de vista adotados em 18 de outubro de 2005, par. 7.4.

- 
- <sup>150</sup> Salvaguardas do ECOSOC Garantindo a Proteção dos Direitos de Enfrentando a Pena de Morte, 25 de maio de 1984, par. 1.
- <sup>151</sup> Ver, por exemplo, a Comunicação No. 470/1991, Kindler contra Canadá, Vistas adotada em 30 de julho de 1993, par. 14,3; Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrarias, 9 de agosto de 2012, par. 35.
- <sup>152</sup> Observações Finais: Irã (1993), par. 8.
- <sup>153</sup> Comunicação N<sup>o</sup> 1132/2002, Chisanga v. Zâmbia, Vistas adotadas em 18 de outubro de 2005, par. 7.4
- <sup>154</sup> Observações Finais: Líbia (1998), par. 8; Observações Finais: Irã (1993), par. 8; Observações Finais: Sudão (1997), par. 8.
- <sup>155</sup> Comunicação N<sup>o</sup> 1132/2002, Chisanga v. Zâmbia, Vistas adotadas em 18 de outubro de 2005, par. 7,4; Comunicação N<sup>o</sup> 390/1990, Luboto contra Zâmbia, Vistas adotadas em 31 de outubro de 1995, par. 7,2; Comunicação n.º 2177/2012, Johnson / Gana, pontos de vista adotados em 27 de março de 2014, par. 7.3.
- <sup>156</sup> Observações Finais: UK (2001), para. 37.
- <sup>157</sup> Observações Finais: Guatemala (2001), par. 17.
- <sup>158</sup> Observações Finais: Tailândia (2005), par. 14.
- <sup>159</sup> Comentário Geral 6, par. 6.
- <sup>160</sup> Observações Finais: Maurítânia (2013), par. 21.
- <sup>161</sup> Observações Finais: Líbia (2007), par. 24.
- <sup>162</sup> Observações Finais: Iraque (1997), par. 16.
- <sup>163</sup> Comunicação No. 390/1990, Luboto vs Zâmbia, Vistas adotadas em 31 de outubro de 1995, par. 7.2.
- <sup>164</sup> Comunicação N<sup>o</sup> 1132/2002, Chisanga v. Zâmbia, Vistas adotadas em 18 de outubro de 2005, par. 7,4; Comunicação 1421/2005, Larranaga v. Filipinas, pontos de vista adotados em 24 de Julho de 2006, par. 7,2; Comunicação 1077/2002, Carpo contra Filipinas, adotada em 6 de Maio de 2002, par. 8.3.
- <sup>165</sup> Comunicação No. 806/1998, Thompson Vs. São Vicente e Granadinas, Vistas adotadas em 18 de outubro de 2000, par. 8,2; Comunicação 845/1998, Kennedy contra Trinidad e Tobago, pontos de vista aprovados em 26 de Março de 2002, par. 7.3
- <sup>166</sup> Observações Finais: Argélia (2007) para. 17; Observações Finais: Camarões (1999) para. 14.
- <sup>167</sup> Observações Finais: República Democrática da Coreia (2001), par. 13.
- <sup>168</sup> Cf. SW v UK, Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem de 22 de Novembro de 1995, par. 36.
- <sup>169</sup> Observações Finais: Irã (2011), par. 12.
- <sup>170</sup> Observações Finais: EUA (2014), par. 8.
- <sup>171</sup> Cf. Comunicação No. 469/1991, Ng v Canadá, Vistas adotadas em 5 de novembro de 1993, par. 16,4.
- <sup>172</sup> Cf. Associação Malawi de África contra Maurítânia, Relatório da CADHP de 11 de Maio de 2000, par. 120.
- <sup>173</sup> Observações Finais: República Democrática da Coreia (2001), par. 13.
- <sup>174</sup> Observações Finais: Japão (2014), par. 13.
- <sup>175</sup> Comunicação No. 588/1994, Johnson v. Jamaica, Vistas adotadas em 22 de março de 1996, par. 8,5; Comunicação n.º 470/1991, Kindler contra o Canadá, Vistas adotadas em 30 de julho de 1993, par. 15,2; Comunicação No. 317/1988, Martin v. Jamaica, Vistas adotadas em 24 de março de 1993, parágrafo 12.2.
- <sup>176</sup> Comunicação n.º 775/1997, Brown / Jamaica, pontos de vista adotados em 11 de Maio de 1999, par. 6.13, 6.15.
- <sup>177</sup> Observações Finais: Japão (2014), par. 13.
- <sup>178</sup> Comunicação No. 470/1991, Kindler contra Canadá, Vistas adotadas em 30 de julho de 1993, par. 15.3.
- <sup>179</sup> Comunicação n.º 1096/2002, Kurbanov / Tajiquistão, pontos de vista aprovados em 6 de novembro de 2003, par. 7,7.
- <sup>180</sup> Comunicação n.º 1545/2007, Gunan / Quirguizistão, pontos de vista adotados em 25 de julho de 2011, par. 6,2; Comunicação n.º 1043/2002, Chikunova / Usbequistão, pontos de vista adotados em 16 de Março de 2007, par. 7,2, 7,5; Comunicação n.º 1906/2009, Yuzepchuk / Bielorrússia, pontos de vista adotados em 17 de novembro de 2014, par. 8,2, 8,6.
- <sup>181</sup> Comunicação n.º 1906/2009, Yuzepchuk / Bielorrússia, pontos de vista adotados em 17 de novembro de 2014, par. 8,4, 8,6.
- <sup>182</sup> Comunicação n.º 1043/2002, Chikunova / Usbequistão, pontos de vista adotados em 16 de março de 2007, par. 7,4, 7,5.
- <sup>183</sup> Comunicação n.º 1545/2007, Gunan / Quirguizistão, pontos de vista adotados em 25 de julho de 2011, par. 6.3.
- <sup>184</sup> Comunicação No. 719/1996, Levy v. Jamaica, Vistas adotadas em 3 de novembro de 1998, par. 7.2- 7.3.
- <sup>185</sup> Comunicação n.º 775/1997, Brown / Jamaica, aprovada em 11 de maio de 1999, par. 6,11, 6,15.
- <sup>186</sup> Comunicação No. 546/1993, Burrell v. Jamaica, Vistas adotadas em 18 de julho de 1996, par. 9.4.

- <sup>187</sup> Comunicação n.º 2120/2011, Kovalev / Bielorrússia, pontos de vista adotados em 29 de outubro de 2012, par. 11,4; Comunicação n.º 2013/2010, Grishkovtsov / Bielorrússia, pontos de vista adotados em 1 de abril de 2015, par. 8.4.
- <sup>188</sup> Comunicação No. 829/1998, Juiz v Canadá, Vistas adotadas em 5 de agosto de 2002, par. 10.6.
- <sup>189</sup> Comunicação n.º 1545/2007, Gunan / Quirguizistão, pontos de vista adotados em 25 de julho de 2011, par. 6.3.
- <sup>190</sup> Comunicação No. 445/1991, Champagne contra Jamaica, par. 7,3-7,4.
- <sup>191</sup> Res. ECOSOC. 1996/15, Salvaguardas Garantindo a Proteção dos Direitos das Pessoas que Enfrentam a Pena de Morte, 23 de julho de 1996, par. 4. Cf. Comunicação n.º 2162/2012, Ambaryan / Quirguizistão, pontos de vista adotados em 28 de julho de 2017, par. 9.2.
- <sup>192</sup> Comunicação No. 606/1994, Francis v Jamaica, Vistas adotadas em 25 de julho de 1994, par. 9.3.
- <sup>193</sup> Comunicação n.º 1859/2009, Kamoyo / Zâmbia, pontos de vista adotados em 23 de março de 2012, par. 6.3-6.4.
- <sup>194</sup> Comunicação n.º 1906/2009, Yuzepchuk / Bielorrússia, pontos de vista adotados em 17 de novembro de 2014, par. 8,5, 8,6. 1
- <sup>195</sup> A Convenção de Viena sobre Relações Consulares, 24 de abril de 1963, art. 36 (1) (b), 500 UNTS 95. Ver também O Direito à Informação sobre a Assistência Consular no Marco das Garantias do Devido Processo Legal. Corte IDH Opinião Consultiva de 01/10/1999, par. 137
- <sup>196</sup> Comunicação No. 829/1998, Juiz v Canadá, Vistas adotadas em 5 de agosto de 2002, par. 10.9.
- <sup>197</sup> Observações Finais: EUA (2014), par. 8.
- <sup>198</sup> Observações Finais: EUA (2014), par. 8.
- <sup>199</sup> Cf. Iniciativa Egípcia para os Direitos Pessoais contra o Egito, Relatório da CADHP de 1 de Março de 2011, par. 204.
- <sup>200</sup> Comentário Geral 35, par. 45.
- <sup>201</sup> Ver Procurador contra Furundzija, Julgamento da Câmara de Apelações do ICTY de 21 de julho de 2000, par. 189.
- <sup>202</sup> Comentário Geral 32, par. 22. 200 Observações Finais: Madagascar (2007), par. 16. 201. Observações Finais: Irã (1993), par. 9.
- <sup>203</sup> Comentário geral 33, par. 19. 207 Comunicação N.º 1132/2002, Chisanga v. Zâmbia, pontos de vista adotados em 18 de outubro de 2005, par. 7,5.
- <sup>204</sup> Comunicação n.º 1043/2002, Chikunova / Usbequistão, pontos de vista adotados em 16 de março de 2007, par. 7.6
- <sup>205</sup> Comunicação N.º 1132/2002, Chisanga v. Zâmbia, pontos de vista adotados em 18 de outubro de 2005, par. 7,5.
- <sup>206</sup> Comunicação 845/1998, Kennedy contra Trinidad e Tobago, pontos de vista aprovados em 26 de Março de 2002, par. 7.4.
- <sup>207</sup> Observações Finais: Guatemala (2001), par. 18.
- <sup>208</sup> Observações Finais: Iêmen (2005), par. 15.
- <sup>209</sup> Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, 2 de maio de 2008, par. 67.
- <sup>210</sup> Observações Finais: Iêmen (2012), para. 14.
- <sup>211</sup> CRC, Comentário Geral No, 10 (2007), par. 75.
- <sup>212</sup> Cf. CRC, Comentário Geral No, 10 (2007), par. 35, 39.
- <sup>213</sup> Observações Finais: Japão (2014), par. 13. Cf. Comunicação 684/1996 RS contra Trinidad e Tobago, pontos de vista adoptados em 2 de Abril de 2002, par. 7.2.
- <sup>214</sup> Observações Finais: Japão (2009), par. 16.
- <sup>215</sup> Cf. Comunicação n.º 210/1986, Pratt e Morgan contra Jamaica, par. 15.
- <sup>216</sup> Comentário Geral 6, par. 6.
- <sup>217</sup> Segundo Protocolo Adicional, preâmbulo.
- <sup>218</sup> Observações Finais: Chade (2009), par. 19.
- <sup>219</sup> Comunicação No. 470/1991, Kindler contra Canadá, Vistas adotadas em 30 de julho de 1993, par. 15,1.
- <sup>220</sup> Cf. Comunicação No. 469/1991, Ng v Canadá, Vistas adotadas em 5 de novembro de 1993, par. 16,2; Ocalan v Turquia, Acórdão do TEDH de 12 de Maio de 2005, par. 163-165.
- <sup>221</sup> Cf. Comunicação No. 829/1998, Juiz v Canadá, Vistas adotadas em 5 de agosto de 2002, par. 10,3; Relatório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos sobre o painel de discussão de alto nível sobre a questão da pena de morte, UN Doc, A / HRC / 36/27 (2017) para. 48; Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, Comentário Geral No. 3 sobre a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos: O Direito à Vida (Artigo 4), par. 22.
- <sup>222</sup> Ver também o parágrafo 35 acima.

- 
- <sup>223</sup> Cf. Comentário Geral 20, par. 5; *Gatt v. Malta*, sentença do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos de 27 de julho de 2010, par. 29.
- <sup>224</sup> Ver também o parágrafo 17 acima.
- <sup>225</sup> Comentário Geral No. 33, para. 4; Comunicação No. 241/1987, *Birhashwiwa v. Zaire*, Vistas adotadas em 2 de novembro de 1989, par. 12,5; Observações conclusivas: Maldivas (2012), par. 26; Declaração sobre o Direito e a Responsabilidade de Indivíduos, Grupos e Órgãos da Sociedade de Promover e Proteger os Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais Universalmente Reconhecidos, 9 de dezembro de 1998, art. 9 (4).
- <sup>226</sup> Declaração sobre o Direito e a Responsabilidade de Indivíduos, Grupos e Órgãos da Sociedade de Promover e Proteger os Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais Universalmente Reconhecidos, 9 de dezembro de 1998, art. 12 (2).
- <sup>227</sup> Comunicação n.º 1782/2008, *Aboufaied v. Líbia*, pontos de vista adotados em 21 de março de 2012, pars. 7,4, 7,6; Comunicação n.º 440/1990, *El-Megreisi contra a Líbia*, pontos de vista adotados em 23 de Março de 1994, par. 5.4. Veja também o parágrafo 41 acima.
- <sup>228</sup> Ver também parágrafo n.º 31 acima. Cf. Comentário Geral n.º 31, para. 12.
- <sup>229</sup> Comunicação n.º 1132/2002, acima. Cf. *General Chisanga Comment v. Zâmbia*, No. Vistas 31, par. adotada 12. em 18 de outubro de 2005, par. 7.3.
- <sup>230</sup> Comunicação No. 592/1994, *Johnson v Jamaica*, Vistas adotadas em 25 de novembro de 1998, par. 10.4.
- <sup>231</sup> Comunicação n.º 1225/2003, *Eshonov vs. Usbequistão*, pontos de vista adotados em 22 de julho de 2010, par. 9,10.
- <sup>232</sup> Comunicação n.º 2120/2011, *Kovalev / Bielorrússia*, pontos de vista adotados em 29 de outubro de 2012, par. 11,10.
- <sup>233</sup> Observações Finais: Japão (2014), para. 13.
- <sup>234</sup> Observações Finais: Botswana (2008), par. 13.
- <sup>235</sup> Comunicação No. 449/1991, *Mojica v. República Dominicana*, Vistas adotadas em 15 de julho de 1994, par. 5,4; Comunicação n.º 1753/2008, *Guezout vs Argélia*, pontos de vista adotados em 19 de julho de 2012, par. 8,4, 8,7. Veja também o parágrafo 58 abaixo.
- <sup>236</sup> Cf. Comentário Geral No. 35, par. 58.
- <sup>237</sup> Ver, por exemplo, a Comunicação No. 992/2001, *Saker v. Argélia*, Vistas adotadas em 15 de março de 2006, par. 9,2; Comunicação n.º 2000/2010, *Katwal vs Nepal*, pontos de vista adotados em 1 de abril de 2015, par. 11,3.
- <sup>238</sup> Ver, por exemplo, a Comunicação n.º 2259/2013, *El Boathi vs Argélia*, pontos de vista adotados em 17 de março de 2017, par. 7,5.
- <sup>239</sup> Comunicação No. 161/1983, *Rubio v. Colômbia*, Vistas adotadas em 2 de novembro de 1987, par. 10,3;Geral Comentário6, par. 4.
- <sup>240</sup> Cf. Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, art. 24
- <sup>241</sup> Ver, por exemplo, a Comunicação n.º 1917/2009, *Prutina v. Bósnia e Herzegovina*, pontos de vista adotados em 28 de março de 2013, par. 9.6.
- <sup>242</sup> Cf. Convenção Internacional para a Proteção de Todas as Pessoas contra os Desaparecimentos Forçados, art. 24.
- <sup>243</sup> Cf. Procurador contra Ruggiu, sentença da Câmara Julgadora do TPIR de 1 de junho de 2000, par. 22.
- <sup>244</sup> Ver Comentário Geral No. 17, par. 1; Comentário Geral No. 32, pars. 42-44; Comunicação 1917/2009, *Prutina v. Bósnia e Herzegovina*, pontos de vista adotados em 28 de março de 2013, par. 9,8; Observações Finais: Benin (2015), par. 19.
- <sup>245</sup> Convenção sobre os Direitos da Criança, art. 3 (1).
- <sup>246</sup> Convenção sobre os Direitos da Criança, art. 6 (2).
- <sup>247</sup> Convenção sobre os Direitos da Criança, art. 3 (2).
- <sup>248</sup> Observações Finais: Índia (1997), par. 15
- <sup>249</sup> Observações Finais: Irã (2011), par. 10.
- <sup>250</sup> Observações Finais: Holanda (2001), par. 6.
- <sup>251</sup> Cf. Comunicação n.º 2425/2014 *Whelan / Irlanda*, pontos de vista adotados em 17 de março de 2017, par. 7,12.
- <sup>252</sup> Cf. CDESC, Observações Finais: DRC (2009), par. 19.
- <sup>253</sup> Cf. Comunidade indígena *Yakye Axa v. Paraguai*, sentença Corte IDH de 17 de junho de 2005, par. 175.
- <sup>254</sup> Observações Finais: EUA (2014), par. 8.
- <sup>255</sup> Relatório do Relator Especial sobre a violência contra a mulher, suas causas e consequências, 23 de maio de 2012, para. 21.

- 
- <sup>256</sup> Declaração da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, 17 de junho de 1972, par. 1 (preâmbulo); Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, 14 de junho de 1992, Princípio 1; Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre as Alterações Climáticas, Preâmbulo de 9 de Maio de 1992), 1771 UNTS 107.
- <sup>257</sup> Cf. Acordo de Paris, preâmbulo, 12 de dezembro de 2015, UN Doc. FCCC / CP / 2015 / L.9, Anexo.
- <sup>258</sup> Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, 14 de junho de 1992, princípios 1, 2, 11, 15, 17, 18. Cf. Convenção sobre o Acesso à Informação, Participação Pública na Tomada de Decisões e Acesso à Justiça em Questões Ambientais, 25 de junho de 1998.
- <sup>259</sup> Comentário Geral No. 31, para. 10; Observações Finais: Reino Unido (2008), par. 14.
- <sup>260</sup> Ver parágrafo 22 acima; Observações Finais: EUA (2014), par. 9.
- <sup>261</sup> Responsabilidade dos Estados por Atos Internacionalmente Ilícitos, art. 16, anexo à resolução 56/83Assembléia Geral de 12 de dezembro de 2001. Cf. Aplicação da Convenção sobre a Prevenção e Punição do Crime de Genocídio (Bósnia e Herzegovina v. Sérvia e Montenegro), Relatórios do CIJ de 2007, nº 43, 217.
- <sup>262</sup> Observações Finais: Malta (2014), par. 17. Cf. Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, 10 de dezembro de 1982, art. 98, 18233 UNTS 3; Convenção Internacional para a Salvaguarda da Vida Humana no Mar, 1 de novembro de 1974, cap. 5, Reg. 10, 1184 UNTS 278.
- <sup>263</sup> Comentário Geral No. 31, para. 10; Comunicação Nº 12/52, Saldías de López Vs. Uruguai, Votos adotados em 29 de julho de 1981, pars. 12,1-13; Comunicação Nº R.13 / 56, Celiberti de Casariego Vs. Uruguai, Vistas adotadas em 29 de julho de 1981, par. 10,1-11; Comunicação nº 623/1995, Domukovsky contra Geórgia, pontos de vista adotados em 6 de Abril de 1998, par. 18,2.
- <sup>264</sup> Comentário Geral No. 31, para. 11; Comentário Geral No. 29, para. 3.
- <sup>265</sup> Comentário Geral No. 31, para. 11; Comentário Geral No. 29, para. 3, 12, 16.
- <sup>266</sup> Observações Finais: Israel (2010), par. 9-10.
- <sup>267</sup> Observações Finais: EUA (2014), par. 9.
- <sup>268</sup> Ver parágrafo 27-28 acima; Protocolo de Minnesota sobre a Investigação de Morte Potencialmente Ilegal (2016) (publicado pelo OHCHR em 2017), par. 20-22.
- <sup>269</sup> Cf. Protocolo Adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949 e o relativo à Proteção de Vítimas de Conflitos Armados Internacionais (Protocolo I), 8 de junho de 1977, art. 36.
- <sup>270</sup> Relatório do Relator Especial sobre execuções extrajudiciais, sumárias ou arbitrárias, 9 de abril de 2013, par. 113-114.
- <sup>271</sup> Ver Tratado sobre Não Proliferação de Armas Nucleares, 1 de julho de 1968, 729 UNTS 161; Tratado de Proibição Completa de Testes, 10 de setembro de 1996, Tratado sobre a Proibição de Armas Nucleares, 7 de julho de 2017 (ainda não em vigor); Convenção sobre a Proibição do Desenvolvimento, Produção e Estocagem de Armas Bacteriológicas (Biológicas) e Tóxicas e sobre sua Destruição, 10 de abril de 1972, 1015 UNTS 163; Convenção sobre a Proibição do Desenvolvimento, Produção, Armazenamento e Uso de Armas Químicas e sobre sua Destruição, 3 de setembro de 1992, 1974 UNTS 45.
- <sup>272</sup> Comentário Geral 14, par. 7. Cf. Legalidade da Ameaça ou Uso de Armas Nucleares, 1996 CIJ 226, 267.
- <sup>273</sup> Observações Finais: França (2015), par. 21.
- <sup>274</sup> Comentário Geral No. 29, pars. 7.
- <sup>275</sup> Comentário Geral No. 29, para. 16.
- <sup>276</sup> Comentário Geral No. 24, para. 8.
- <sup>277</sup> Comentário Geral No. 14, para. 2.
- <sup>278</sup> Comentário Geral 6, par. 2.
- <sup>279</sup> AG Res.60 / 1, (World Summit Outcome) 16 de setembro de 2005, par. 138-139.

# PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS<sup>1</sup>

## PREÂMBULO

Os Estados Partes do presente Pacto,

Considerando que, em conformidade com os princípios proclamados na Carta das Nações Unidas, o relacionamento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo,

Reconhecendo que esses direitos decorrem da dignidade inerente à pessoa humana,

Reconhecendo que, em conformidade com a Declaração Universal dos Direitos do Homem. O ideal do ser humano livre, liberto do temor e da miséria. Não pode ser realizado a menos que se criem condições que permitam a cada um gozar de seus direitos econômicos, sociais e culturais, assim como de seus direitos civis e políticos,

Considerando que a Carta das Nações Unidas impõe aos Estados a obrigação de promover o respeito universal e efetivo dos direitos e das liberdades do homem,

Compreendendo que o indivíduo, por ter deveres para com seus semelhantes e para com a coletividade a que pertence, tem a obrigação de lutar pela promoção e observância dos direitos reconhecidos no presente Pacto,

Acordam o seguinte:

---

<sup>1</sup> O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foi adotado pela XXI Sessão da Assembleia-Geral das Nações Unidas, em 19 de dezembro de 1966. O Congresso Nacional aprovou o texto do referido diploma internacional por meio do Decreto Legislativo nº 226, de 12 de dezembro de 1991. A Carta de Adesão ao Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foi depositada em 24 de janeiro de 1992. O Pacto entrou em vigor, para o Brasil, em 24 de abril de 1992, na forma de seu art. 27, parágrafo 2º. O Decreto do executivo nº 591 foi promulgado em 6 de julho de 1992.



## PARTE I

### ARTIGO 1º

1. Todos os povos têm direito à autodeterminação. Em virtude desse direito, determinam livremente seu estatuto político e asseguram livremente seu desenvolvimento econômico, social e cultural.

2. Para a consecução de seus objetivos, todos os povos podem dispor livremente de suas riquezas e de seus recursos naturais, sem prejuízo das obrigações decorrentes da cooperação econômica internacional, baseada no princípio do proveito mútuo, e do Direito Internacional. Em caso algum, poderá um povo ser privado de seus próprios meios de subsistência.

3. Os Estados Partes do Presente Pacto, inclusive aqueles que tenham a responsabilidade de administrar territórios não-autônomos e territórios sob tutela, deverão promover o exercício do direito à autodeterminação e respeitar esse direito, em conformidade com as disposições da Carta das Nações Unidas.

## PARTE II

### ARTIGO 2º

1. Cada Estado Parte do presente Pacto compromete-se a adotar medidas, tanto por esforço próprio como pela assistência e cooperação internacionais, principalmente nos planos econômico e técnico, até o máximo de seus recursos disponíveis, que visem a assegurar, progressivamente, por todos os meios apropriados, o pleno exercício dos direitos reconhecidos no presente Pacto, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas.

2. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a garantir que os direitos nele enunciados e exercerão em discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou qualquer outra situação.

3. Os países em desenvolvimento, levando devidamente em consideração os direitos humanos e a situação econômica nacional, poderão determinar em que garantirão os direitos econômicos reconhecidos no presente Pacto àqueles que não sejam seus nacionais.

### ARTIGO 3º

Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a assegurar a homens e mulheres igualdade no gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais enumerados no presente Pacto.

#### ARTIGO 4º

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem que, no exercício dos direitos assegurados em conformidade com presente Pacto pelo Estado, este poderá submeter tais direitos unicamente às limitações estabelecidas em lei, somente na medida compatível com a natureza desses direitos e exclusivamente com o objetivo de favorecer o bem-estar geral em uma sociedade democrática.

#### ARTIGO 5º

1. Nenhuma das disposições do presente Pacto poderá ser interpretada no sentido de reconhecer a um Estado, grupo ou indivíduo qualquer direito de dedicar-se a quaisquer atividades ou de praticar quaisquer atos que tenham por objetivo destruir os direitos ou liberdades reconhecidos no presente Pacto ou impor-lhe limitações mais amplas do que aquelas nele previstas.

2. Não se admitirá qualquer restrição ou suspensão dos direitos humanos fundamentais reconhecidos ou vigentes em qualquer país em virtude de leis, convenções, regulamentos ou costumes, sob pretexto de que o presente Pacto não os reconheça ou os reconheça em menor grau.

### PARTE III

#### ARTIGO 6º

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito ao trabalho, que compreende o direito de toda pessoa de ter a possibilidade de ganhar a vida mediante um trabalho livremente escolhido ou aceito, e tomarão medidas apropriadas para salvaguardar esse direito.

2. As medidas que cada Estado Parte do presente Pacto tomará a fim de assegurar o pleno exercício desse direito deverão incluir a orientação e a formação técnica e profissional, a elaboração de programas, normas e técnicas apropriadas para assegurar um desenvolvimento econômico, social e cultural constante e o pleno emprego produtivo em condições que salvaguardem aos indivíduos o gozo das liberdades políticas e econômicas fundamentais.

## ARTIGO 7º

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem especialmente:

a) Uma remuneração que proporcione, no mínimo, a todos os trabalhadores:

i) Um salário equitativo e uma remuneração igual por um trabalho de igual valor, sem qualquer distinção; em particular, as mulheres deverão ter a garantia de condições de trabalho não inferiores às dos homens e perceber a mesma remuneração que eles por trabalho igual;

ii) Uma existência decente para eles e suas famílias, em conformidade com as disposições do presente Pacto;

b) A segurança e a higiene no trabalho;

c) Igual oportunidade para todos de serem promovidos, em seu Trabalho, à categoria superior que lhes corresponda, sem outras considerações que as de tempo de trabalho e capacidade;

d) O descanso, o lazer, a limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, assim como a remuneração dos feridos.

## ARTIGO 8º

1. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a garantir:

a) O direito de toda pessoa de fundar com outras, sindicatos e de filiar-se ao sindicato de escolha, sujeitando-se unicamente aos estatutos da organização interessada, com o objetivo de promover e de proteger seus interesses econômicos e sociais. O exercício desse direito só poderá ser objeto das restrições previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades alheias;

b) O direito dos sindicatos de formar federações ou confederações nacionais e o direito destas de formar organizações sindicais internacionais ou de filiar-se às mesmas.

c) O direito dos sindicatos de exercer livremente suas atividades, sem quaisquer limitações além daquelas previstas em lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger os direitos e as liberdades das demais pessoas:

d) O direito de greve, exercido de conformidade com as leis de cada país.

2. O presente artigo não impedirá que se submeta a restrições legais o exercício desses direitos pelos membros das forças armadas, da política ou da administração pública.

3. Nenhuma das disposições do presente artigo permitirá que os Estados Partes da Convenção de 1948 da Organização Internacional do Trabalho, relativa à liberdade sindical

e à proteção do direito sindical, venham a adotar medidas legislativas que restrinjam - ou a aplicar a lei de maneira a restringir as garantias previstas na referida Convenção.

#### ARTIGO 9º

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa à previdência social, inclusive ao seguro social.

#### ARTIGO 10

Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem que:

1. Deve-se conceder à família, que é o elemento natural e fundamental da sociedade, as mais amplas proteção e assistência possíveis, especialmente para a sua constituição e enquanto ele for responsável pela criação e educação dos filhos. O matrimônio deve ser contraído com o livre consentimento dos futuros cônjuges.

2. Deve-se conceder proteção especial às mães por um período de tempo razoável antes e depois do parto. Durante esse período, deve-se conceder às mães que trabalham licença remunerada ou licença acompanhada de benefícios previdenciários adequados.

3. Devem-se adotar medidas especiais de proteção e de assistência em prol de todas as crianças e adolescentes, sem distinção alguma por motivo de filiação ou qualquer outra condição. Devem-se proteger as crianças e adolescentes contra a exploração econômica e social. O emprego de crianças e adolescentes em trabalhos que lhes sejam nocivos à moral e à saúde ou que lhes façam correr perigo de vida, ou ainda que lhes venham a prejudicar o desenvolvimento normal, será punido por lei.

Os Estados devem também estabelecer limites de idade sob os quais fique proibido e punido por lei o emprego assalariado da mão-de-obra infantil.

#### ARTIGO 11

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento.

2. Os Estados Partes do presente Pacto, reconhecendo o direito fundamental de toda pessoa de estar protegida contra a fome, adotarão, individualmente e mediante cooperação internacional, as medidas, inclusive programas concretos, que se façam necessárias para:

a) Melhorar os métodos de produção, conservação e distribuição de gêneros alimentícios pela plena utilização dos conhecimentos técnicos e científicos, pela difusão de princípios de educação nutricional e pelo aperfeiçoamento ou reforma dos regimes agrários, de maneira que se assegurem a exploração e a utilização mais eficazes dos recursos naturais;

b) Assegurar uma repartição equitativa dos recursos alimentícios mundiais em relação às necessidades, levando-se em conta os problemas tanto dos países importadores quanto dos exportadores de gêneros alimentícios.

#### ARTIGO 12

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental.

2. As medidas que os Estados Partes do presente Pacto deverão adotar com o fim de assegurar o pleno exercício desse direito incluirão as medidas que se façam necessárias para assegurar:

a) A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento das crianças;

b) A melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente;

c) A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças;

d) A criação de condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade.

#### ARTIGO 13

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa à educação. Concordam em que a educação deverá visar ao pleno desenvolvimento da personalidade humana e do sentido de sua dignidade e fortalecer o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais. Concordam ainda em que a educação deverá capacitar todas as pessoas a participar efetivamente de uma sociedade livre, favorecer a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e entre todos os grupos raciais, étnicos ou religiosos e promover as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz.

2. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem que, com o objetivo de assegurar o pleno exercício desse direito:

a) A educação primária deverá ser obrigatória e acessível gratuitamente a todos;

b) A educação secundária em suas diferentes formas, inclusive a educação secundária técnica e profissional, deverá ser generalizada e torna-se acessível a todos, por todos os meios apropriados e, principalmente, pela implementação progressiva do ensino gratuito;

c) A educação de nível superior deverá igualmente torna-se acessível a todos, com base na capacidade de cada um, por todos os meios apropriados e, principalmente, pela implementação progressiva do ensino gratuito;

d) Dever-se-á fomentar e intensificar, na medida do possível, a educação de base para aquelas pessoas que não receberam educação primária ou não concluíram o ciclo completo de educação primária;

e) Será preciso prosseguir ativamente o desenvolvimento de uma rede escolar em todos os níveis de ensino, implementar-se um sistema adequado de bolsas de estudo e melhorar continuamente as condições materiais do corpo docente.

1. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade dos pais e, quando for o caso, dos tutores legais de escolher para seus filhos escolas distintas daquelas criadas pelas autoridades públicas, sempre que atendam aos padrões mínimos de ensino prescritos ou aprovados pelo Estado, e de fazer com que seus filhos venham a receber educação religiosa ou moral que esteja de acordo com suas próprias convicções.

2. Nenhuma das disposições do presente artigo poderá ser interpretada no sentido de restringir a liberdade de indivíduos e de entidades de criar e dirigir instituições de ensino, desde que respeitados os princípios enunciados no parágrafo 1 do presente artigo e que essas instituições observem os padrões mínimos prescritos pelo Estado.

#### ARTIGO 14

Todo Estado Parte do presente pacto que, no momento em que se tornar Parte, ainda não tenha garantido em seu próprio território ou territórios sob sua jurisdição a obrigatoriedade e a gratuidade da educação primária, se compromete a elaborar e a adotar, dentro de um prazo de dois anos, um plano de ação detalhado destinado à implementação progressiva, dentro de um número razoável de anos estabelecidos no próprio plano, do princípio da educação primária obrigatória e gratuita para todos.

#### ARTIGO 15

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem a cada indivíduo o direito de:

a) Participar da vida cultural;

b) Desfrutar o processo científico e suas aplicações;

c) Beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais decorrentes de toda a produção científica, literária ou artística de que seja autor.

2. As Medidas que os Estados Partes do Presente Pacto deverão adotar com a finalidade de assegurar o pleno exercício desse direito incluirão aquelas necessárias à convenção, ao desenvolvimento e à difusão da ciência e da cultura.

3. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a respeitar a liberdade indispensável à pesquisa científica e à atividade criadora.

4. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem os benefícios que derivam do fomento e do desenvolvimento da cooperação e das relações internacionais no domínio da ciência e da cultura.

#### PARTE IV

##### ARTIGO 16

1. Os Estados Partes do presente Pacto comprometem-se a apresentar, de acordo com as disposições da presente parte do Pacto, relatórios sobre as medidas que tenham adotado e sobre o progresso realizado com o objetivo de assegurar a observância dos direitos reconhecidos no Pacto.

2. a) Todos os relatórios deverão ser encaminhados ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, o qual enviará cópias dos mesmos ao Conselho Econômico e Social, para exame, de acordo com as disposições do presente Pacto.

b) O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas encaminhará também às agências especializadas cópias dos relatórios - ou de todas as partes pertinentes dos mesmos enviados pelos Estados Partes do presente Pacto que sejam igualmente membros das referidas agências especializadas, na medida em que os relatórios, ou partes deles, guardem relação com questão que sejam da competência de tais agências, nos termos de seus respectivos instrumentos constitutivos.

##### ARTIGO 17

1. Os Estados Partes do presente Pacto apresentarão seus relatórios por etapas, segundo um programa a ser estabelecido pelo Conselho Econômico e Social no prazo de um ano a contar da data da entrada em vigor do presente Pacto, após consulta aos Estados Partes e às agências especializadas interessadas.

2. Os relatórios poderão indicar os fatores e as dificuldades que prejudiquem o pleno cumprimento das obrigações previstas no presente Pacto.

3. Caso as informações pertinentes já tenham sido encaminhadas à Organização das Nações Unidas ou a uma agência especializada por um Estado Parte, não será necessário reproduzir as referidas informações, sendo suficiente uma referência precisa às mesmas.

##### ARTIGO 18

Em virtude das responsabilidades que lhe são conferidas pela Carta das Nações Unidas no domínio dos direitos humanos e das liberdades fundamentais, o Conselho Econômico e Social poderá concluir acordos com as agências especializadas sobre a apresentação, por estas, de relatórios relativos aos progressos realizados quanto ao cumprimento das disposições do presente Pacto que correspondam ao seu campo de atividades. Os relatórios poderão, incluir dados sobre as decisões e recomendações referentes ao cumprimento das disposições do presente Pacto adotadas pelos órgãos competentes das agências especializadas.

#### ARTIGO 19

O Conselho Econômico e Social poderá encaminhar à Comissão de Direitos Humanos, para fins de estudo e de recomendação de ordem geral, ou para informação, caso julgue apropriado, os relatórios concernentes aos direitos humanos que apresentarem os Estados nos termos dos artigos 16 e 17 e aqueles concernentes aos direitos humanos que apresentarem as agências especializadas nos termos do artigo 18.

#### ARTIGO 20

Os Estados Partes do presente Pacto e as agências especializadas interessadas poderão encaminhar ao Conselho Econômico e Social comentários sobre qualquer recomendação de ordem geral feita em virtude do artigo 19 ou sobre qualquer referencia a uma recomendação de ordem geral que venha a constar de relatório da Comissão de Direitos Humanos ou de qualquer documento mencionado no referido relatório.

#### ARTIGO 21

O Conselho Econômico e Social poderá apresentar ocasionalmente à Assembleia-Geral relatórios que contenham recomendações de caráter geral bem como resumo das informações recebidas dos Estados Partes do presente Pacto e das agências especializadas sobre as medidas adotadas e o progresso realizado com a finalidade de assegurar a observância geral dos direitos reconhecidos no presente Pacto.

#### ARTIGO 22

O Conselho Econômico e Social poderá levar ao conhecimento de outros órgãos da Organização das Nações Unidas, de seus órgãos subsidiários e das agências especializadas interessadas, às quais incumba a prestação de assistência técnica, quaisquer questões suscitadas nos relatórios mencionados nesta parte do presente Pacto que possam ajudar



essas entidades a pronunciar-se, cada uma dentro de sua esfera de competência, sobre a conveniência de medidas internacionais que possam contribuir para a implementação efetiva e progressiva do presente Pacto.

#### ARTIGO 23

Os Estados Partes do presente Pacto concordam em que as medidas de ordem internacional destinada a tornar efetivos os direitos reconhecidos no referido Pacto incluem, sobretudo, a conclusão de convenções, a adoção de recomendações, a prestação de assistência técnica e a organização, em conjunto com os governos interessados, e no intuito de efetuar consultas e realizar estudos, de reuniões regionais e de reuniões técnicas.

#### ARTIGO 24

Nenhuma das disposições do presente Pacto poderá ser interpretada em detrimento das disposições da Carta das Nações Unidas ou das constituições das agências especializadas, as quais definem as responsabilidades respectivas dos diversos órgãos da Organização das Nações Unidas e agências especializadas relativamente às matérias tratadas no presente Pacto.

#### ARTIGO 25

Nenhuma das disposições do presente Pacto poderá ser interpretada em detrimento do direito inerente a todos os povos de desfrutar e utilizar plena e livremente suas riquezas e seus recursos naturais.

### PARTE V

#### ARTIGO 26

1. O presente Pacto está aberto à assinatura de todos os Estados membros da Organização das Nações Unidas ou membros de qualquer de suas agências especializadas, de todo Estado Parte do Estatuto da Corte internacional de Justiça, bem como de qualquer outro Estado convidado pela Assembleia-Geral das Nações Unidas a torna-se Parte do presente Pacto.

2. O presente Pacto está sujeito à ratificação. Os instrumentos de ratificação serão depositados junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

3. O presente Pacto está aberto à adesão de qualquer dos Estados mencionados no parágrafo 1 do presente artigo.

4. Far-se-á a adesão mediante depósito do instrumento de adesão junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas.

5. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas informará todos os Estados que hajam assinado o presente Pacto ou a ele aderido, do depósito de cada instrumento de ratificação ou de adesão.

#### ARTIGO 27

1. O presente Pacto entrará em vigor três meses após a data do depósito, junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas, do trigésimo-quinto instrumento de ratificação ou de adesão.

2. Para os Estados que vierem a ratificar o presente Pacto ou a ele aderir após o depósito do trigésimo-quinto instrumento de ratificação ou de adesão, o presente Pacto entrará em vigor três meses após a data do depósito, pelo Estado em questão, de seu instrumento de ratificação ou de adesão.

#### ARTIGO 28

Aplicar-se-ão as disposições do presente Pacto, sem qualquer limitação ou exceção, a todas as unidades constitutivas dos Estados Federativos.

#### ARTIGO 29

1. Qualquer Estado Parte do presente Pacto poderá propor emendas e depositá-las junto ao Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas. O Secretário-Geral comunicará todas as propostas de emenda aos Estados Partes do presente Pacto, pedindo-lhes que o notifiquem se desejam que se convoque uma conferência dos Estados Partes destinada a examinar as propostas e submetê-las à votação. Se pelo menos um terço dos Estados Partes se manifestar a favor da referida convocação, o Secretário-Geral convocará a conferência sob os auspícios da Organização das Nações Unidas. Qualquer emenda adotada pela maioria dos Estados Partes presentes e votantes na conferência será submetida à aprovação da Assembleia-Geral das Nações Unidas.

2. Tais emendas entrarão em vigor quando aprovadas pela Assembleia-Geral das Nações Unidas e aceitas, em conformidade com seus respectivos procedimentos constitucionais, por uma maioria de dois terços dos Estados Partes no presente Pacto.

3. Ao entrarem em vigor, tais emendas serão obrigatórias para os Estados Partes que as aceitaram, ao passo que os demais Estados Partes permanecem obrigatórios pelas disposições do presente Pacto e pelas emendas anteriores por eles aceitas.

#### ARTIGO 30

Independentemente das notificações previstas no parágrafo 5 do artigo 26, o Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas comunicará a todos os Estados mencionados no parágrafo 1 do referido artigo:

- a) as assinaturas, ratificações e adesões recebidas em conformidade com o artigo 26;
- b) a data de entrada em vigor do Pacto, nos termos do artigo 27, e a data de entrada em vigor de quaisquer emendas, nos termos do artigo 29.

#### ARTIGO 31

1. O presente Pacto, cujos textos em chinês, espanhol, francês, inglês e russo são igualmente autênticos, será depositado nos arquivos da Organização das Nações Unidas.

2. O Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas encaminhará cópias autenticadas do presente Pacto a todos os Estados mencionados no artigo 26.

Em fé do quê, os abaixo-assinados, devidamente autorizados por seus respectivos Governos, assinaram o presente Pacto, aberto à assinatura em Nova York, aos 19 dias no mês de dezembro do ano de mil novecentos e sessenta e seis.

# PROTOCOLO FACULTATIVO AO PACTO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS<sup>1</sup>

## Preâmbulo

Os Estados Partes no presente Protocolo,

Considerando que, em conformidade com os princípios proclamados na Carta das Nações Unidas, o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, justiça e paz no mundo,

Recordando que a Declaração Universal dos Direitos Humanos proclama que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos e que todos os indivíduos têm direito a todos os direitos e liberdades proclamados naquela Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, riqueza, de nascimento ou de qualquer outra situação,

Relembrando que a Declaração Universal dos Direitos Humanos e os Tratados Internacionais sobre Direitos Humanos reconhecem que o ideal do ser humano livre, livres de medo e da miséria, não pode ser realizado a menos que sejam criadas condições que permitam a cada um desfrutar dos seus direitos civis, culturais, econômicos, políticos e sociais,

Reafirmando a universalidade, indivisibilidade, interdependência e inter-relação de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais,

Relembrando que cada Estado Parte no Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (doravante designado como o “Pacto”) se compromete a agir, quer por meio do seu próprio esforço, quer por meio da assistência e da cooperação internacionais, especialmente nos planos econômico e técnico, no máximo dos seus recursos disponíveis, de modo a assegurar progressivamente o pleno exercício dos direitos reconhecidos no Pacto por todos os meios apropriados, incluindo em particular por meio de medidas legislativas,

Considerando que, para melhor assegurar o cumprimento dos fins do Pacto e a aplicação das suas disposições, conviria habilitar o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (doravante denominado o “Comitê”) para desempenhar as funções previstas no presente Protocolo, Acordaram no seguinte:

Artigo 1.º Competência do Comitê para receber e apreciar comunicações

---

<sup>1</sup> Versão adaptada do texto adotado em Portugal. O Brasil não ratificou o presente Protocolo.

1. Um Estado Parte no Pacto que se torne parte no presente Protocolo reconhece a competência do Comitê para receber e apreciar comunicações nos termos previstos nas disposições do presente Protocolo.

2. O Comitê não deverá receber nenhuma comunicação a respeito de um Estado Parte no Pacto que não seja parte no presente Protocolo.

#### Artigo 2.º Comunicações

As comunicações podem ser submetidas por ou em nome de indivíduos ou grupos de indivíduos, sob a jurisdição de um Estado Parte, que aleguem serem vítimas de uma violação, por esse Estado Parte, de qualquer um dos direitos econômicos, sociais e culturais enunciados no Pacto. Sempre que uma comunicação seja submetida em representação de indivíduos ou grupos de indivíduos, é necessário o seu consentimento, a menos que o autor consiga justificar a razão que o leva a agir em sua representação sem o referido consentimento.

#### Artigo 3.º Admissibilidade

1. O Comitê só deverá apreciar uma comunicação após se ter assegurado de que todos os recursos internos disponíveis foram esgotados. Esta regra não se aplica se os referidos recursos excederem prazos razoáveis.

2. O Comitê deverá declarar uma comunicação inadmissível quando:

(a) Não for submetida no prazo de um ano após o esgotamento das vias de recurso internas, exceto nos casos em que o autor possa demonstrar que não foi possível submeter a comunicação dentro desse prazo;

(b) Os fatos que constituam o objeto da comunicação tenham ocorrido antes da entrada em vigor do presente Protocolo para o Estado Parte em causa, salvo se tais fatos persistiram após tal data;

(c) A mesma questão já tenha sido apreciada pelo Comitê ou tenha sido ou esteja a ser examinada no âmbito de outro processo internacional de investigação ou de resolução de litígios;

(d) A comunicação for incompatível com as disposições do Pacto;

(e) A comunicação seja manifestamente infundada, insuficientemente fundamentada ou exclusivamente baseada em notícias divulgadas pelos meios de comunicação;

(f) A comunicação constitua um abuso do direito de submeter uma comunicação; ou quando

(g) A comunicação seja anônima ou não seja apresentada por escrito.

#### Artigo 4.º Comunicações que não revelem uma desvantagem evidente

O Comitê pode, se necessário, recusar a apreciação de uma comunicação quando esta não demonstrar que o autor sofreu uma desvantagem evidente, exceto se o Comitê considerar que a comunicação suscita uma questão grave de relevância geral.

#### Artigo 5.º Providências cautelares

1. A qualquer momento depois da recepção de uma comunicação e antes de se pronunciar sobre o mérito da questão, o Comitê pode transmitir ao Estado Parte interessado, para urgente consideração, um pedido no sentido de o Estado Parte tomar as providências cautelares que se mostrem necessárias, em circunstâncias excepcionais, para evitar eventuais danos irreparáveis à vítima ou vítimas da alegada violação.

2. O fato do Comitê exercer as faculdades previstas no número 1 do presente artigo, não implica qualquer juízo favorável sobre a admissibilidade ou o mérito da questão objeto da comunicação.

#### Artigo 6.º Transmissão da comunicação

1. Salvo se o Comitê rejeitar oficiosamente uma comunicação, todas as comunicações apresentadas ao Comitê ao abrigo do presente Protocolo deverão ser por ele confidencialmente comunicadas ao Estado Parte em causa.

2. No prazo de seis meses, o Estado Parte receptor deverá submeter, por escrito, ao Comitê, as explicações ou declarações que possam clarificar a questão que originou a comunicação, indicando, se for o caso, as medidas adotadas pelo Estado Parte para remediar a situação.

#### Artigo 7.º Resolução amigável

1. O Comitê deverá oferecer os seus bons préstimos às partes interessadas a fim de que se chegue a uma resolução amigável do litígio com base no respeito das obrigações previstas no Pacto.

2. Um acordo que seja alcançado por meio de uma resolução amigável determina a interrupção da análise da comunicação conforme o presente Protocolo.

#### Artigo 8.º Apreciação das comunicações

1. O Comitê deverá apreciar as comunicações recebidas conforme o artigo 2.º do presente Protocolo à luz de toda a documentação que lhe tenha sido submetida, desde que tal documentação seja transmitida às partes interessadas.

2. O Comitê deverá apreciar as comunicações conforme o presente Protocolo em sessões sigilosas.

3. Quando apreciar uma comunicação conforme o presente Protocolo, o Comitê pode consultar, conforme apropriado, a documentação relevante emanada de outros órgãos, agências especializadas, fundos, programas e mecanismos das Nações Unidas, e de outras organizações internacionais, incluindo sistemas regionais de direitos humanos, bem como quaisquer observações ou comentários formulados pelo Estado Parte interessado.

4. Ao apreciar as comunicações recebidas de acordo com o presente Protocolo, o Comitê deverá considerar a razoabilidade das medidas tomadas pelo Estado Parte em conformidade com a Parte II do Pacto. Ao fazê-lo, o Comitê deverá ter em consideração que o Estado Parte pode adotar uma série de possíveis medidas políticas para a realização dos direitos previstos no Protocolo.

#### Artigo 9.º Seguimento das constatações do Comitê

1. Após a apreciação de uma comunicação, o Comitê deverá transmitir a sua constatação sobre ela, em conjunto com as suas recomendações, se for o caso, às partes interessadas.

2. O Estado Parte deverá ter devidamente em conta as constatações do Comitê, em conjunto com as suas recomendações, se for caso disso, e deverá submeter ao Comitê, no prazo de seis meses, uma resposta escrita, incluindo informação sobre quaisquer medidas tomadas à luz das constatações e recomendações do Comitê.

3. O Comitê pode convidar o Estado Parte a submeter informação adicional sobre quaisquer medidas adotadas pelo Estado Parte em resposta às suas constatações ou recomendações, se for caso disso, incluindo nos relatórios a apresentar subsequentemente pelo Estado Parte de acordo com os artigos 16.º e 17.º do Pacto, conforme o Comitê considere apropriado.

#### Artigo 10.º Comunicações Interestatais

1. Um Estado Parte no presente Protocolo pode, a qualquer momento, declarar de acordo com o presente artigo, que reconhece a competência do Comitê para receber e apreciar comunicações em que um Estado Parte alegue que outro Estado Parte não está a cumprir as suas obrigações decorrentes do Pacto. As comunicações de acordo com o presente artigo só podem ser recebidas e apreciadas se submetidas por um Estado Parte que tenha feito uma declaração reconhecendo, no que lhe diz respeito, a competência do Comitê. Este não apreciará quaisquer comunicações de um Estado Parte que não tenha feito tal declaração. Às comunicações recebidas de acordo com o presente artigo aplica-se o seguinte procedimento:

(a) Se um Estado Parte no presente Protocolo considerar que outro Estado Parte não está cumprindo as suas obrigações de acordo com o Pacto, pode, por meio de comunicação escrita, levar a questão à atenção desse Estado Parte. O Estado Parte pode também informar o Comitê de tal questão. No prazo de três meses após o recebimento da comunicação, o Estado destinatário deverá apresentar ao Estado emissor da comunicação uma explicação, ou qualquer outro comentário escrito esclarecendo o assunto, os quais deverão incluir, na

medida do possível e desde que seja pertinente, referência aos procedimentos e vias de recurso internas utilizadas, pendentes ou disponíveis sobre na matéria;

(b) Se o assunto não for resolvido de forma satisfatória para ambos os Estados Partes interessados num prazo de seis meses após o recebimento da comunicação inicial por parte do Estado destinatário, qualquer um dos Estados pode submeter a questão ao Comitê, mediante notificação ao Comitê e ao outro Estado;

(c) O Comitê só pode apreciar uma questão que lhe tenha sido submetida depois de se ter certificado de que todos os recursos nacionais disponíveis na matéria foram invocados e esgotados. Tal não é a regra quando a aplicação dos recursos exceder os prazos razoáveis;

(d) Sem prejuízo das disposições da alínea (c) do presente número, o Comitê deverá colocar à disposição dos Estados Partes interessados os seus bons ofícios, a fim de que se alcance uma resolução amigável do litígio, com base no respeito pelas obrigações consagradas no Pacto;

(e) O Comitê deverá realizar reuniões sigilosas quando apreciar as comunicações conforme o presente artigo;

(f) Em qualquer questão que lhe seja reportada em conformidade com a alínea (b) do presente número, o Comitê pode solicitar aos Estados Partes interessados, referidos na alínea (b), que lhe deem toda a informação relevante;

(g) Os Estados Partes interessados, referidos na alínea (b) do presente número, têm o direito a ser representados quando o assunto estiver a ser analisado pelo Comitê e a fazer qualquer submissão oralmente e/ou por escrito; (h) O Comitê deverá, com toda a celeridade devida, após a data de recebimento da notificação prevista na alínea (b) do presente número, submeter um relatório, nos seguintes termos:

(i) Se for alcançada uma solução nos termos da alínea (d) do presente número, o Comitê deverá limitar o seu relatório a uma breve exposição dos fatos e da solução alcançada;

(ii) Se não for alcançada uma solução dentro dos termos da alínea (d), o Comitê deverá, no seu relatório, enunciar os fatos relevantes que digam respeito ao litígio entre os Estados Partes interessados. As observações escritas e as atas das exposições orais feitas pelos Estados Partes interessados deverão ser anexas ao relatório. O Comitê também pode comunicar apenas aos Estados Partes interessados quaisquer opiniões que possa considerar relevantes para o litígio existente entre ambos. Em qualquer caso, o relatório deverá ser transmitido aos Estados Partes interessados.

2. Qualquer declaração feita conforme o n.º 1 do presente artigo deverá ser depositada pelos Estados Partes junto do Secretário-Geral das Nações Unidas, o qual deverá transmitir cópias dela aos restantes Estados Partes. Uma declaração pode ser retirada a qualquer momento mediante notificação do Secretário-Geral. Tal retirada não prejudica a análise de qualquer questão que seja objeto de uma comunicação já transmitida conforme o presente artigo; nenhuma outra comunicação feita por qualquer Estado Parte de acordo com o presente artigo deverá ser recebida após o recebimento da notificação de retirada da declaração pelo Secretário-Geral, salvo se o Estado Parte interessado tiver feito uma nova declaração.



#### Artigo 11.º Procedimento de inquérito

1. Um Estado Parte no presente Protocolo pode, a qualquer momento, declarar que reconhece a competência do Comitê prevista no presente artigo.
2. Se o Comitê receber uma informação fidedigna indicando violações graves ou sistemáticas, por um Estado Parte, de qualquer um dos direitos econômicos, sociais e culturais consagrados no Pacto, deverá convidar esse Estado Parte a cooperar no exame da informação e, para esse fim, a submeter observações sobre a informação em questão.
3. Tendo em consideração quaisquer observações que possam ter sido submetidas pelo Estado Parte interessado, assim como qualquer outra informação fidedigna que lhe tenha sido disponibilizada, o Comitê pode designar um ou mais dos seus membros para conduzir um inquérito e reportar urgentemente ao Comitê sobre a matéria. Caso se justifique e com o consentimento do Estado Parte, o inquérito pode incluir uma visita ao seu território.
4. Tal inquérito deverá ser conduzido de forma confidencial e a cooperação do Estado Parte deverá ser solicitada em todas as etapas do procedimento.
5. Após analisar as conclusões do inquérito, o Comitê deverá transmiti-las ao Estado Parte interessado, em conjunto com quaisquer comentários e recomendações.
6. O Estado Parte interessado deverá, dentro de seis meses após o recebimento das conclusões, comentários e recomendações transmitidos pelo Comitê, submeter a este as suas próprias observações.
7. Depois de concluídos os procedimentos relativos a um inquérito levado a cabo em conformidade com o número 2 do presente artigo, o Comitê pode, após consultar os Estados Partes interessados, decidir pela inclusão de um relato sumário dos resultados dos procedimentos no seu relatório anual previsto no artigo 15.º do presente Protocolo.
8. Qualquer Estado Parte que tenha feito uma declaração em conformidade com o n.º 1 do presente artigo pode, a qualquer momento, retirar a referida declaração mediante notificação dirigida ao Secretário-Geral.

#### Artigo 12.º Seguimento do procedimento de inquérito

1. O Comitê pode convidar o Estado Parte interessado a incluir no seu relatório apresentado conforme os artigos 16.º e 17.º do Pacto, pormenores de quaisquer medidas tomadas em resposta a um inquérito conduzido conforme o artigo 11.º do presente Protocolo.
2. Após o termo do período de seis meses referido no n.º 6 do artigo 11.º, o Comitê pode, se necessário, convidar o Estado Parte interessado a dar-lhe informações sobre as medidas adotadas em resposta ao referido inquérito.

#### Artigo 13.º Medidas de proteção

Um Estado Parte deverá tomar todas as medidas apropriadas para garantir que os indivíduos sob a sua jurisdição não são sujeitos a qualquer forma de maus-tratos ou intimidação, em consequência das comunicações que enviam ao Comitê no âmbito do presente Protocolo.

#### Artigo 14.º Assistência e cooperação Internacionais

1. O Comitê deverá transmitir, conforme considere apropriado e com o consentimento do Estado Parte interessado, às agências especializadas, fundos e programas das Nações Unidas e outros organismos competentes, as suas constatações ou recomendações relativas a comunicações e inquéritos que indiquem a necessidade de aconselhamento ou assistência técnica, bem como eventuais observações e sugestões do Estado Parte sobre tais constatações ou recomendações.

2. O Comitê também pode levar ao conhecimento desses organismos, com o consentimento do Estado Parte em causa, qualquer questão resultante das comunicações consideradas ao abrigo do presente Protocolo, que os possa ajudar a decidir, no âmbito de competência de cada um, sobre a conveniência da adoção de medidas internacionais suscetíveis de contribuir para ajudar os Estados Partes progredir na realização dos direitos reconhecidos no Pacto.

3. Deverá ser criado um fundo fiduciário em conformidade com os procedimentos relevantes da Assembleia-Geral, a ser administrado de acordo com as regras e regulamentos financeiros das Nações Unidas, a fim de prestar assistência especializada e técnica aos Estados Partes, com o consentimento do Estado Parte interessado, para melhorar a realização dos direitos consagrados no Pacto, assim contribuindo para o reforço das capacidades nacionais na área dos direitos económicos, sociais e culturais no contexto do presente Protocolo.

4. As disposições do presente artigo não prejudicam o dever de cada Estado Parte cumprir as suas obrigações conforme o Pacto.

#### Artigo 15.º Relatório anual

O Comitê deverá incluir no seu relatório anual um resumo das suas atividades conforme o presente Protocolo.

#### Artigo 16.º Divulgação e informação

Cada Estado Parte compromete-se a tornar amplamente conhecidos e a difundir o Pacto e o presente Protocolo, bem como a facilitar o acesso à informação sobre as constatações e recomendações do Comitê, em especial, sobre matérias que digam respeito a esse Estado Parte e a fazê-lo em formatos acessíveis às pessoas com deficiência.

#### Artigo 17.º Assinatura, ratificação e adesão

1. O presente Protocolo está aberto à assinatura de qualquer Estado que tenha assinado e ratificado o Pacto ou aderido a ele.
2. O presente Protocolo está sujeito à ratificação por qualquer Estado que tenha ratificado o Pacto ou aderido a ele. Os instrumentos de ratificação deverão ser depositados junto do Secretário-Geral das Nações Unidas.
3. O presente Protocolo fica aberto à adesão de qualquer Estado que tenha ratificado o Pacto ou aderido a ele.
4. A adesão far-se-á mediante o depósito de um instrumento de adesão junto do Secretário-Geral das Nações Unidas.

#### Artigo 18.º Entrada em vigor

1. O presente Protocolo entrará em vigor três meses depois da data do depósito junto do Secretário-Geral das Nações Unidas do décimo instrumento de ratificação ou de adesão.
2. Para cada Estado que ratifique ou adira ao presente Protocolo após o depósito do décimo instrumento de ratificação ou de adesão, o Protocolo entrará em vigor três meses após a data do depósito do seu instrumento de ratificação ou de adesão.

#### Artigo 19.º Emendas

1. Qualquer Estado Parte pode propor uma emenda ao presente Protocolo e apresentá-la ao Secretário-Geral das Nações Unidas. O Secretário-Geral deverá comunicar quaisquer emendas propostas aos Estados Partes, pedindo-lhes que o notifiquem sobre se concordam com a convocação de uma reunião de Estados Partes para discussão e votação das propostas. No caso de, no prazo de quatro meses a partir da data desta comunicação, pelo menos um terço dos Estados Partes se pronunciar a favor da convocação de tal reunião, o Secretário-Geral convocá-la-á sob os auspícios das Nações Unidas. Qualquer emenda adotada por uma maioria de dois terços dos Estados Partes presentes e votantes deverá ser submetida pelo Secretário-Geral à Assembleia Geral para aprovação e, posteriormente, a todos os Estados Partes para aceitação.
2. Uma emenda adotada e aprovada em conformidade com o n.º 1 do presente artigo entra em vigor no trigésimo dia após a data em que o número de instrumentos de aceitação depositados atingir os dois terços do número de Estados Partes à data de adoção da emenda. De aí em diante, a emenda entra em vigor para qualquer Estado Parte no trigésimo dia seguinte ao depósito do seu respetivo instrumento de aceitação. Uma emenda será vinculativa apenas para aqueles Estados Partes que a tenham aceite.

Artigo 20.º Denúncia 1. Qualquer Estado Parte pode denunciar o presente Protocolo a qualquer momento, mediante notificação escrita dirigida ao Secretário-Geral das Nações

Unidas. A denúncia deverá produzir efeitos seis meses depois da data de recebimento da notificação pelo Secretário-Geral.

2. A denúncia não prejudica a continuação da aplicação das disposições do presente Protocolo a qualquer comunicação apresentada nos termos dos artigos 2.º e 10.º ou de qualquer procedimento instaurado ao abrigo do artigo 11.º antes da data em que a denúncia comece a produzir efeitos.

#### Artigo 21.º Notificação pelo Secretário-Geral

O Secretário-Geral das Nações Unidas deverá notificar todos os Estados referidos no artigo 26.º, número 1 do Pacto dos seguintes factos:

(a) Assinaturas, ratificações e adesões ao abrigo do presente Protocolo;

(b) Data de entrada em vigor do presente Protocolo e de qualquer emenda introduzida nos termos do artigo 19.º;

(c) Qualquer denúncia nos termos do artigo 20.º. Artigo 22.º Línguas oficiais 1. O presente Protocolo, cujos textos em árabe, chinês, espanhol, francês, inglês e russo fazem igualmente fé, deverá ser depositado nos arquivos das Nações Unidas. 2. O Secretário-Geral das Nações Unidas deverá transmitir uma cópia autenticada do presente Protocolo a todos os Estados referidos no artigo 26.º do Pacto.

## Comentário Geral n. 1<sup>1</sup>: Relatórios dos Estados Partes

**Tradução:** Ryan Nobrega da Costa Silveira (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Luís Renato Vedovato – Professor Dr. em Direito Internacional – Unicamp e PUC Campinas.

1. As obrigações de relato contidas na parte IV do Pacto destinam-se principalmente a ajudar cada Estado Parte a cumprir suas obrigações sob o Pacto e, além disso, a fornecer uma base sobre a qual o Conselho, assistido pelo Comitê, possa quitar suas responsabilidades de monitorar o cumprimento das obrigações por parte dos Estados e de facilitar a realização de direitos econômicos, sociais e culturais de acordo com as disposições do Pacto. O Comitê considera que seria incorreto supor que o relato é essencialmente apenas uma questão procedimental destinada unicamente a satisfazer a obrigação formal de cada Estado Parte de reportar ao órgão de monitoramento internacional apropriado. Pelo contrário, de acordo com a letra e o espírito do Pacto, os processos de preparação e apresentação de relatórios pelos Estados podem, e devem servir para alcançar uma variedade de objetivos.

2. Um primeiro objetivo, que é de particular relevância para o relatório inicial a ser submetido dentro de dois anos da entrada em vigor do Pacto para o Estado Parte interessado, é assegurar que uma revisão abrangente seja realizada com respeito à legislação nacional, regras, procedimentos e práticas administrativas, em um esforço para assegurar a mais completa conformidade possível com o Pacto. Tal revisão poderia, por exemplo, ser realizada em conjunto com cada um dos ministérios nacionais relevantes ou outras autoridades responsáveis pela formulação e implementação de políticas nos diferentes campos abrangidos pelo Pacto.

3. Um segundo objetivo é assegurar que o Estado-Parte monitore a situação real com relação a cada um dos direitos regularmente e, portanto, esteja ciente de até que ponto os vários direitos estão, ou não, sendo usufruídos por todos os indivíduos no seu território ou sob a sua jurisdição. A partir da experiência do Comitê até a presente data, é claro que o cumprimento desse objetivo não pode ser alcançado apenas com a preparação de estatísticas nacionais agregadas ou estimativas, mas também requer que seja dada atenção especial a quaisquer regiões ou áreas menos favorecidas e a quaisquer grupos específicos ou subgrupos que parecem ser particularmente vulneráveis ou desfavorecidos. Assim, o primeiro passo essencial para promover a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais é o diagnóstico e o conhecimento da situação existente. O Comitê está ciente de que esse processo de monitoramento e coleta de informações é potencialmente demorado e oneroso e que a assistência e cooperação internacional, conforme previsto no parágrafo 1 do artigo 2 e nos artigos 22 e 23 do Pacto, podem ser necessárias a fim de permitir que alguns Estados partes cumpram as obrigações pertinentes. Se for esse o caso, e o Estado-parte concluir que não tem capacidade para realizar o processo de monitoramento, que é parte integrante de qualquer processo destinado a promover as metas aceitas de política pública e é indispensável para a efetiva implementação do Pacto, pode incluir esse fato em

---

<sup>1</sup> 3º Período de Sessões. (1989)

seu relatório ao Comitê e indicar a natureza e a extensão de qualquer assistência internacional de que possa necessitar.

4. Embora o monitoramento seja projetado para fornecer uma visão geral detalhada da situação existente, o principal valor de tal visão geral é fornecer a base para a elaboração de políticas claramente definidas e cuidadosamente direcionadas, incluindo o estabelecimento de prioridades que reflitam as disposições do Pacto. Portanto, um terceiro objetivo do processo de relato é permitir que o governo demonstre que tal formulação de políticas baseada em princípios foi de fato realizada. Enquanto o Pacto torna esta obrigação explícita apenas no artigo 14 nos casos em que o “ensino primário obrigatório, gratuito” ainda não foi assegurado para todos, a obrigação comparável de “elaborar e adotar, ..., um plano detalhado das medidas necessárias para realizar progressivamente” cada um dos direitos contidos no Pacto está claramente implícita na obrigação do artigo 2, parágrafo 1 “agir ... por todos os meios apropriados ...”.

5. Um quarto objetivo do processo de elaboração de relatórios é facilitar o escrutínio público das políticas governamentais com respeito a direitos econômicos, sociais e culturais e encorajar o envolvimento dos vários setores econômicos, sociais e culturais da sociedade na formulação, implementação e revisão das políticas relevantes. Ao examinar relatórios apresentados até o a presente data, o Comitê acolheu com satisfação o fato de que numerosos Estados Partes, refletindo diferentes sistemas políticos e econômicos, encorajaram a colaboração de tais grupos não-governamentais na preparação de seus relatórios no âmbito do Pacto. Outros Estados asseguraram a ampla divulgação de seus relatórios buscando possibilitar que os comentários fossem feitos pelo público em geral. Dessa forma, a preparação do relatório e sua consideração em nível nacional podem vir a ser, no mínimo, tão importantes quanto o diálogo construtivo conduzido no nível internacional entre o Comitê e os representantes do Estado relator.

6. Um quinto objetivo é fornecer uma base sobre a qual o próprio Estado-parte, bem como o Comitê, possam efetivamente avaliar até que ponto se avançou no cumprimento das obrigações contidas no Pacto. Para esse propósito, pode ser útil para os Estados identificar pontos de referência específicos ou metas contra as quais seu desempenho em uma determinada área pode ser avaliado. Assim, por exemplo, é geralmente aceito a importância do estabelecimento de metas específicas com relação à redução da mortalidade infantil, a extensão da vacinação das crianças, a ingestão de calorias por pessoa, o número de pessoas por prestador de assistência médica, etc. Em muitas dessas áreas, referências globais são de uso limitado, enquanto referências nacionais ou outros mais específicos podem fornecer uma indicação extremamente valiosa do progresso.

7. A esse respeito, o Comitê deseja observar que o Pacto atribui particular importância ao conceito de “realização progressiva” dos direitos relevantes e, por essa razão, o Comitê insta os Estados Partes a incluírem em seus relatórios periódicos informações que mostrem o progresso obtido em relação ao tempo, com respeito à efetiva realização dos direitos relevantes. Da mesma forma, fica claro que dados qualitativos, bem como quantitativos, são necessários para uma avaliação adequada da situação a ser feita.

8. Um sexto objetivo é permitir ao próprio Estado-parte desenvolver uma melhor compreensão dos problemas e deficiências encontradas nos esforços para realizar

progressivamente toda a gama de direitos econômicos, sociais e culturais. Por essa razão, é essencial que os Estados-Partes relatem detalhadamente os “fatores e as dificuldades” que inibem tal realização. Este processo de identificação e reconhecimento das dificuldades relevantes fornece a estrutura dentro da qual políticas mais apropriadas podem ser concebidas.

9. Um sétimo objetivo é possibilitar que o Comitê e os Estados Partes como um todo, facilitem o intercâmbio de informações entre os Estados e desenvolvam uma melhor compreensão dos problemas comuns enfrentados pelos Estados e uma apreciação mais completa do tipo de medidas que podem ser adotadas para promover a efetiva realização de cada um dos direitos contidos no Pacto. Esta parte do processo também permite que o Comitê identifique os meios mais apropriados pelos quais a comunidade internacional poderia auxiliar os Estados, de acordo com os artigos 22 e 23 do Pacto. A fim de sublinhar a importância que o Comitê atribui a este objetivo, um comentário geral separado sobre esses artigos será discutido pelo Comitê em sua quarta sessão.

## Comentário Geral n. 2<sup>1</sup>: Artigo 22 (Medidas Internacionais de Aconselhamento Técnico)

**Tradução e Revisão:** Fabio Pereira da Silva e Eloisa Visgueira Gomes de Souza (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Luís Renato Vedovato – Professor Dr. em Direito Internacional – Unicamp e PUC Campinas.

1.O artigo 22 do Pacto estabelece um mecanismo pelo qual o Conselho Econômico e Social pode levar aos cuidados dos órgãos competentes das Nações Unidas quaisquer questões decorrentes dos relatórios apresentados pelo pacto que possam ajudar essas entidades a decidir sobre a necessidade de medidas internacionais que possam contribuir para a implementação efetiva e progressiva deste tratado. Embora a responsabilidade primária nos termos do artigo 22 é destinada ao Conselho, é apropriado ao Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais a função de desempenhar um papel ativo no aconselhamento ao Conselho nessa matéria.

2. Recomendações em conformidade com o artigo 22 podem ser feitas a quaisquer “órgãos das Nações Unidas, a seus órgãos subsidiários e agências especializadas interessadas em prestação de aconselhamento técnico”. O Comitê considera que esta disposição deve ser interpretada de modo a incluir todos os órgãos das Nações Unidas e agências envolvidas em qualquer aspecto da cooperação para o desenvolvimento internacional. Seria, portanto, apropriado para as recomendações em conformidade com o artigo 22 a serem endereçadas ao Secretário-Geral, aos órgãos subsidiários do Conselho como a Comissão de Direitos Humanos, a Comissão de Desenvolvimento Social e da Comissão sobre o Status da Mulher, outros organismos, tais como o PNUD, UNICEF e CDP, agências como o Banco Mundial e o FMI, e qualquer uma das outras agências especializadas como a OIT, FAO, UNESCO e OMS.

3.O artigo 22 pode levar ainda a recomendações de natureza política geral ou, em um foco mais estreito, recomendações relativas a uma situação específica. No contexto anterior, o principal papel do Comitê parece ser a de incentivar uma maior atenção aos esforços para promover os direitos econômicos, sociais e culturais no âmbito das atividades de cooperação internacional para o desenvolvimento empreendida pela, ou com a ajuda das Nações Unidas e suas agências. Neste contexto, o Comitê constata que a Comissão de Direitos Humanos, na sua resolução 1989/13 de 2 de março de 1989, convidou-o “para considerar o meio pelo qual as várias agências das Nações Unidas que trabalham no campo do desenvolvimento poderiam melhor integrar as medidas destinadas para promover o pleno respeito aos direitos econômicos, sociais e culturais em suas atividades”.

4.Como uma questão prática preliminar, o Comitê observa que os seus próprios esforços seriam assistidos, e as agências relevantes também seriam mais bem informadas se houvesse mais conhecimento sobre o trabalho do Comitê. Embora reconhecendo que tal conhecimento pode ser demonstrada em uma variedade de maneiras, a Comissão observa que a presença de representantes dos órgãos competentes das Nações Unidas em suas

---

<sup>1</sup> 4º Período de Sessões (1990)



primeiras quatro sessões, com as notáveis exceções da OIT, UNESCO e OMS, foi muito baixa. Da mesma forma, os materiais pertinentes e informações escritas foram recebidas de apenas um número muito limitado de agências. O Comitê considera que uma compreensão mais profunda da relevância econômica, social e cultural no contexto das atividades de cooperação internacional para o desenvolvimento seria consideravelmente facilitada através de uma maior interação entre a Comissão e as agências apropriadas. No mínimo é necessário que o Comitê se comprometa, em cada uma das suas sessões, a fornecer um contexto ideal no qual possa ser realizada uma troca potencialmente produtiva de pontos de vista.

5. Em relação às questões mais amplas de promoção do respeito aos direitos humanos no contexto das atividades de desenvolvimento, o Comitê tem demonstrado limitados esforços específicos nesse sentido pelos órgãos das Nações Unidas. Regista com satisfação a este respeito a iniciativa tomada em conjunto pelo Centro de Direitos Humanos e do PNUD, por escrito, para as Nações Unidas Representantes Residentes e outros oficiais locais, solicitando suas “sugestões e conselhos, em particular no que diz respeito a possíveis formas de cooperação em projetos em curso [identificados] como tendo uma dimensão de direitos humanos ou em novos projetos em resposta a um pedido do governo específico”. A Comissão também foi informada dos esforços de longa data desenvolvidas pela OIT para vincular os seus próprios direitos humanos e outras normas internacionais do trabalho às suas atividades de cooperação técnica.

6. A respeito de tais atividades, dois princípios gerais são importantes. O primeiro é que os dois conjuntos de direitos humanos são indivisíveis e interdependentes. Isto significa que os esforços para promover um conjunto de direitos também devem ter plenamente em conta o outro. As agências da ONU envolvidas na promoção dos direitos econômicos, sociais e culturais devem fazer o seu melhor para garantir que suas atividades são totalmente consistentes com o gozo dos direitos civis e políticos. Em termos negativos, isto significa que as agências internacionais devem escrupulosamente evitar o envolvimento em projetos que, por exemplo, envolvam o uso de trabalho forçado em contravenção às normas internacionais, ou promovam ou reforcem a discriminação contra indivíduos ou grupos contrários às disposições do Pacto, ou envolvem despejos em larga escala ou deslocamento de pessoas sem a prestação de toda a proteção e compensação adequada. Em termos positivos, isso significa que, sempre que possível, as agências devem agir como defensores de projetos e abordagens que contribuam não só para o crescimento econômico ou outros objetivos amplamente definidos, mas também a uma maior fruição de toda a gama de direitos humanos.

7. O segundo princípio de relevância geral é que as atividades de cooperação para o desenvolvimento não contribuem automaticamente para a promoção do respeito aos direitos econômicos, sociais e culturais. Muitas atividades elaboradas em nome do “desenvolvimento” posteriormente foram reconhecidas como mal concebidas e até contraproducente em termos de direitos humanos. A fim de reduzir a incidência de tais problemas, devem, sempre que possível e apropriado, ser dada toda a gama de questões abordadas no Pacto consideração específica e cuidadosa.

8. Apesar a importância em buscar integrar as questões de direitos humanos nas atividades de desenvolvimento, é verdade que as propostas para essa integração podem facilmente

permanecer em um nível de generalidade. Assim, em um esforço para encorajar a operacionalização do princípio contido no artigo 22 do Pacto, o Comitê gostaria de chamar a atenção para as seguintes medidas específicas que merecem consideração pelos órgãos competentes:

(A) Por uma questão de princípio, os órgãos e agências competentes das Nações Unidas devem reconhecer especificamente a íntima relação que deve ser estabelecida entre as atividades de desenvolvimento e os esforços para promover o respeito aos direitos humanos em direitos gerais e econômicos, sociais e culturais, em particular. O Comitê constata a este respeito o fracasso das estratégias das três primeiras das Estratégias Decenais das Nações Unidas para o desenvolvimento em reconhecer esse relacionamento e insiste que a quarta, a adotar a partir de 1990, deve corrigir essa omissão;

(B) Deve ser dado pelas agências das Nações Unidas a proposta, feita pelo Secretário-Geral em um relatório de 1979 que uma “declaração de impacto de direitos humanos” deverá ser preparada em conexão com todas as principais atividades de cooperação para o desenvolvimento;

(C) O treinamento ou instrução dada ao projeto e a outras pessoas contratadas por agências das Nações Unidas devem incluir um componente que lide com as normas e princípios de direitos humanos;

(D) Todo esforço deve ser feito, em cada fase de um projeto de desenvolvimento, para assegurar que os direitos contidos nos Pactos sejam devidamente respeitados. Isso se aplica, por exemplo, na avaliação inicial das necessidades prioritárias de um país em particular, na identificação de projetos específicos, na sua concepção, implementação e avaliação.

9. O assunto que se configurar como preocupação particular ao Comitê no exame dos relatórios dos Estados representa o impacto adverso do peso da dívida e das medidas de ajustamento relevantes sobre o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais em muitos países. O Comitê reconhece que os programas de ajustamento serão muitas vezes inevitáveis e que estes irão frequentemente envolver um elemento importante de austeridade. Sob tais circunstâncias, no entanto, os esforços para proteger os direitos econômicos, sociais e culturais mais básicos tornam-se mais, e não menos, urgente. Os Estados na Convenção, bem como as agências competentes das Nações Unidas, devem, portanto, fazer um esforço especial para assegurar que esta proteção seja, na medida do possível, incluída em programas e políticas destinadas a promover o ajustamento. Uma abordagem, que é por vezes referida como “o ajuste com um rosto humano” ou como promover “a dimensão humana do desenvolvimento”, exige que o objetivo de proteger os direitos dos pobres e vulneráveis deve tornar-se um fundamento básico do ajustamento econômico. Da mesma forma, medidas internacionais para lidar com a crise da dívida devem ter plenamente em conta a necessidade de proteger os direitos econômicos, sociais e culturais, através, nomeadamente, da cooperação internacional. Em muitas situações, isso pode apontar para a necessidade de grandes iniciativas de alívio da dívida. Medidas internacionais para lidar com a crise da dívida devem ter em conta a necessidade de proteger os direitos econômicos, sociais e culturais, através da cooperação internacional. Em muitas situações isso pode apontar para a necessidade de grandes iniciativas de alívio da dívida.

10. Por último, o Comitê pretende chamar a atenção para a importante oportunidade fornecida aos Estados membros, de acordo com o artigo 22 do Pacto, para identificar em seus relatórios qualquer necessidade particular que possam ter para o aconselhamento técnico ou cooperação para o desenvolvimento.

## Comentário Geral n. 3<sup>1</sup>: parágrafo 1º do artigo 2º do Pacto (Da natureza das obrigações dos Estados Partes)

**Tradução e Revisão:** Marina Regina Arvigo e Julia Kiskissian (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Luís Renato Vedovato – Professor Dr. em Direito Internacional – Unicamp e PUC Campinas.

1. O Artigo 2º é especialmente importante para uma compreensão completa do Pacto e deve ser concebido em um relacionamento dinâmico com todas as outras provisões do Pacto. Descreve a natureza das obrigações legais gerais assumidas pelos Estados partes no Pacto. Essas obrigações incluem tanto o que pode ser chamado (seguindo a diretriz estabelecida pela Comissão de Direito Internacional) obrigações comportamentais e obrigações de desempenho. Embora tenha sido dada grande ênfase às diferenças entre as formulações usadas nesta disposição e aquelas incluídas no artigo equivalente 2 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, nem sempre se reconhece que também há semelhanças importantes. Em particular, embora o Pacto considere uma realização gradual e leve em conta as restrições derivadas da limitação dos recursos disponíveis, também impõe várias obrigações com efeito imediato. Dessas, duas são particularmente importantes para compreender a natureza exata das obrigações assumidas pelos Estados Partes. Uma delas, que é analisada em um comentário geral separado, que será considerado pelo Comitê em sua sexta sessão, é que os Estados "se comprometem a garantir" que os direitos relevantes sejam exercidos "sem discriminação...".

2. A outra consiste no compromisso assumido nos termos do artigo 2, parágrafo 1, de "adotar medidas", um compromisso que em si não é condicionado ou limitado por qualquer outra consideração. O significado completo da sentença também pode ser medido observando algumas das versões dadas nos diferentes idiomas. Em inglês o compromisso é "to take steps", em francês é "s'engage à agir" ("agir") e em espanhol é "adoptar medidas". Assim, enquanto a plena realização dos direitos relevantes pode ser alcançada gradualmente, as medidas para atingir este objetivo devem ser adotadas dentro de um tempo razoavelmente curto após a entrada em vigor do Pacto para os Estados envolvidos. Tais medidas devem ser deliberadas, concretas e orientadas da forma mais clara possível para o cumprimento das obrigações reconhecidas no Pacto.

3. Os meios a serem utilizados para cumprimento da obrigação de agir são definidos no parágrafo 1º do artigo 2º como "todos os meios adequados, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas". O Comitê reconhece que, em muitos casos, as medidas legislativas são muito desejáveis e, em alguns casos, podem mesmo ser indispensáveis. Por exemplo, pode ser difícil combater com êxito a discriminação se não houver uma base legislativa sólida para as medidas necessárias. Em áreas como a saúde, a proteção de crianças e mães e educação, bem como as questões abordadas nos artigos 6 a 9, as medidas legislativas também podem ser um elemento indispensável para muitos propósitos.

---

<sup>1</sup> 5º período de sessões (1991).

4. O Comitê observa que os Estados Partes têm sido geralmente conscientes em detalhar pelo menos algumas das medidas legislativas que adotaram a esse respeito. No entanto, deseja enfatizar que a adoção de medidas legislativas, conforme especificamente previsto no Pacto, não esgota por si só as obrigações dos Estados Partes. Pelo contrário, a frase "por todos os meios apropriados" deve ter seu significado pleno e natural. Embora cada Estado Parte deva decidir por si mesmo quais são os meios mais apropriados de acordo com as circunstâncias e em relação a cada um dos direitos previstos, a "propriedade" dos meios escolhidos nem sempre será evidente. Portanto, é apropriado que os Estados Partes indiquem em seus relatórios não somente as medidas que adotaram, mas também em que se baseiam para considerar tais medidas como as mais "apropriadas" à luz das circunstâncias. No entanto, cabe ao Comitê determinar, no final, se todas as medidas apropriadas foram tomadas ou não.

5. Entre as medidas que poderiam ser consideradas apropriadas, além das legislativas, está a oferta de recursos judiciais com respeito a direitos que, de acordo com o ordenamento jurídico nacional, podem ser considerados judicializáveis (do espanhol "justiciables"). O Comitê observa, por exemplo, que o gozo de direitos reconhecidos, sem discriminação, será muitas vezes encorajado de maneira apropriada, em parte através da provisão de recursos judiciais e outros recursos efetivos. De fato, os Estados Partes que também são Partes do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos já são obrigados (nos termos dos artigos 2 (parágrafos 1 e 3), 3 e 26 deste Pacto) a assegurar a todas as pessoas que direitos ou liberdades (incluindo o direito à igualdade e não discriminação) reconhecidos no presente Pacto foram violados, "pode apresentar um recurso efetivo" (alínea a) do parágrafo 3 do Artigo 2). Além disso, há no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais várias outras disposições, incluindo os artigos 3, 7 (ponto i) da alínea a)), 8, 10 (parágrafo 3), 13 (alínea a) do parágrafo 2 e dos parágrafos 3 e 4) e 15 (parágrafo 3), que podem ser considerados de aplicação imediata por órgãos judiciais e outros órgãos de muitos sistemas jurídicos nacionais. Parece dificilmente sustentável sugerir que as disposições indicadas não são intrinsecamente autoexecutáveis.

6. Nos casos em que a adoção de políticas específicas, destinadas diretamente para a realização dos direitos reconhecidos no Pacto, tomou a forma de legislação, o Comitê voltaria a ser informado, *inter alia*, se tais leis criarem qualquer direito de ação em nome das pessoas ou grupos que consideram que seus direitos não estão sendo totalmente respeitados na prática. Nos casos em que o reconhecimento constitucional de direitos econômicos, sociais e culturais específicos tenha sido dado, ou quando as disposições do Pacto tenham sido incorporadas diretamente às leis nacionais, o Comitê gostaria de ser informado em que medida esses direitos são judicializáveis (isto é, podem ser invocados perante os tribunais). O Comitê gostaria de receber informações específicas sobre qualquer caso em que as disposições constitucionais existentes em relação aos direitos econômicos, sociais e culturais tenham perdido força ou tenham sido substancialmente modificadas.

7. Outras medidas que também podem ser consideradas "apropriadas" para os fins do parágrafo 1 do artigo 2, incluem, mas não esgotam, as de natureza administrativa, financeira, educacional e social.

8. O Comitê nota que o compromisso de "tomar medidas...por todos os meios apropriados, incluindo em particular a adoção de medidas legislativas" não requer nem exclui qualquer

forma particular de governo ou sistema econômico que está sendo usado como um veículo para adoção das medidas em questão, com a única exceção de que todos os direitos humanos são respeitados em conformidade. Assim, no que diz respeito aos sistemas políticos e econômicos, o Pacto é neutro e não precisa descrever seus princípios com base unicamente na necessidade ou conveniência de um sistema de economia mista socialista ou capitalista, ou, centralizado ou baseado no *laissez-faire*, ou em qualquer outro tipo de abordagem específica. A este respeito, o Comitê reafirma que os direitos reconhecidos no Pacto podem ser exercidos no contexto de uma ampla variedade de sistemas econômicos e políticos, contanto que a interdependência e indivisibilidade dos dois conjuntos de direitos humanos, como afirmado entre outros lugares no preâmbulo do Pacto, sejam reconhecidas e refletidas no sistema em questão. O Comitê também observa a relevância, nesse sentido, de outros direitos humanos, em particular o direito ao desenvolvimento.

9. A principal obrigação em termos de resultados, refletida no artigo 2, parágrafo 1, é adotar medidas "para alcançar progressivamente...a plena realização dos direitos reconhecidos [no Pacto]". A expressão "eficácia progressiva" é frequentemente usada para descrever a intenção dessa frase. O conceito de eficácia progressiva constitui um reconhecimento do fato de que a plena efetividade de todos os direitos econômicos, sociais e culturais em geral não pode ser alcançada em um curto período de tempo. Nesse sentido, a obrigação difere significativamente da contida no Artigo 2 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e incorpora uma obrigação imediata de respeitar e garantir todos os direitos relevantes. No entanto, o fato de que a eficácia ao longo do tempo, ou em outras palavras, progressivamente, está prevista em relação ao Pacto não deve ser mal interpretado como privando a obrigação de todo conteúdo significativo. Por um lado, requer um dispositivo de flexibilidade necessário que reflita as realidades do mundo real e as dificuldades que cada país implica em assegurar a plena efetividade dos direitos econômicos, sociais e culturais. Por outro lado, a frase deve ser interpretada à luz do objetivo geral, na verdade, a razão de ser, do Pacto que é estabelecer obrigações claras para os Estados Partes com respeito à plena realização dos direitos em questão. Assim, impõe a obrigação de proceder da forma mais rápida e eficaz possível para alcançar esse objetivo. Além disso, todas as medidas deliberadamente retroativas a este respeito exigirão uma análise mais cuidadosa e deverão ser plenamente justificadas por referência a todos os direitos estabelecidos no Pacto e no contexto de fazer pleno uso do máximo de recursos disponíveis.

10. Com base na vasta experiência adquirida pela Comissão, bem como pelo órgão que o precedeu, durante um período de mais de uma década, ao examinar relatórios dos Estados Partes, a Comissão é da opinião que cabe a cada Estado Parte uma obrigação mínima para assegurar a satisfação de pelo menos os níveis essenciais de cada um dos direitos. Assim, por exemplo, um Estado Parte em que qualquer número significativo de indivíduos é privado de alimentos essenciais, cuidados de saúde primária essencial, de abrigo e alojamento básicos ou das formas mais básicas de educação não está, *prima facie*, cumprindo as suas obrigações sob o Pacto. Se o Pacto é para ser interpretado de tal forma que não estabeleça uma obrigação mínima, seria em grande parte falta na sua lógica. Da mesma forma, deve-se notar que qualquer avaliação sobre se um Estado cumpriu com sua obrigação mínima também deve levar em conta as limitações de recursos que se aplicam ao país em questão. O parágrafo 1 do artigo 2 obriga cada Estado Parte a tomar as medidas necessárias "ao máximo dos recursos disponíveis". Para cada Estado Parte atribuir seu

fracasso em cumprir obrigações mínimas essenciais à falta de recursos, você deve demonstrar que tem feito todos os esforços para utilizar todos os recursos à sua disposição, em um esforço para satisfazer, como uma questão de prioridade, as obrigações mínimas.

11. O Comitê gostaria de sublinhar, no entanto, que, embora seja mostrado que os recursos disponíveis são insuficientes, permanece a obrigação do Estado a se esforçar para garantir o mais amplo gozo possível dos direitos relevantes, dadas as circunstâncias prevaletentes. Além disso, de forma alguma eliminada como resultado de restrições de recursos, obrigações para monitorar a extensão da realização, ou mais especialmente da não-realização dos direitos econômicos, sociais e culturais e desenvolver estratégias e programas para sua promoção. O Comitê já tratou dessas questões em seu Comentário Geral 1 (1989).

12. Da mesma forma, o Comitê ressalta que, mesmo em tempos de severas restrições de recursos, sejam causados pelo processo de ajuste, recessão econômica ou outros fatores, os membros vulneráveis podem e devem ser protegidos na sociedade através da adoção de programas de custo relativamente baixo. Em apoio a esta abordagem, o Comitê toma nota da análise preparada pela UNICEF com o título "Ajuste direito com um rosto humano: proteção dos grupos vulneráveis e promoção do crescimento", a análise do PNUD de Desenvolvimento Humano: relatório de 1990, e análise de Banco Mundial no Relatório sobre o Desenvolvimento Mundial, 1990.

13. Um último elemento do artigo 2, parágrafo 1, sobre o qual se deve chamar a atenção, é que a obrigação assumida por todos os Estados Partes é "tomar medidas, tanto separadamente quanto por meio de assistência internacional e cooperação, especialmente econômico e técnico...". O Comitê observa que a frase "até o máximo de seus recursos disponíveis" se destina, de acordo com os autores do Pacto, para se referir aos recursos existentes dentro de um Estado e aos que oferece à comunidade internacional através de cooperação e assistência internacional. Além disso, o papel essencial de tal cooperação, no sentido de facilitar a plena realização dos direitos relevantes, é ainda sublinhado pelas disposições específicas contidas nos artigos 11, 15, 22 e 23. No que diz respeito ao artigo 22, a Comissão já elaborou atenção, no Comentário Geral Nº 2 (1990), sobre algumas das oportunidades e responsabilidades que existem em relação à cooperação internacional. O Artigo 23 também declara especificamente que "a prestação de assistência técnica" e outras atividades estão entre as medidas "de natureza internacional destinadas a garantir o respeito aos direitos reconhecidos no Pacto".

14. O Comitê deseja enfatizar que, de acordo com os artigos 55 e 56 da Carta das Nações Unidas, com princípios de direito internacional bem estabelecidos e com as disposições do próprio Pacto, a cooperação internacional para o desenvolvimento e, portanto, para a eficácia dos direitos econômicos, sociais e culturais é uma obrigação de todos os Estados. E o é particularmente para os Estados que estão em posição de ajudar os outros a esse respeito. O Comitê nota em particular a importância da Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento adotada pela Assembleia Geral em sua Resolução 41/128 de 4 de dezembro de 1986, e a necessidade de que os Estados Partes levem plenamente em consideração todos os princípios reconhecidos nela. Ele insiste que, se os Estados que estão em condições de fazê-lo não lançarem um programa dinâmico de assistência e cooperação internacional, a plena realização dos direitos econômicos, sociais e culturais continuará

sendo uma aspiração não cumprida em muitos países. A esse respeito, o Comitê também lembra os termos do seu Comentário Geral 2 (1990).



## Comentário Geral n. 4<sup>1</sup>: Parágrafo 1 do Artigo 11 (O direito a uma moradia adequada)

**Tradução e Revisão:** Fabio Pereira da Silva e Eloisa Visgueira Gomes de Souza (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Vanessa Chalegre de Andrade Franca – Defensora Pública - Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo.

1. Conforme o parágrafo 1 do artigo 11 do Pacto, os Estados partes “reconhecem o direito de todos a um padrão de vida adequado para si e sua família, incluindo alimentação, vestuário e habitação, e para a melhoria contínua das condições de vida”. O direito humano à moradia adequada, que é, portanto, derivado do direito a um padrão de vida adequado, é de importância central para o gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais.

2. O Comitê tem sido capaz de acumular uma grande quantidade de informações relativas a este direito. Desde 1979, o Comitê e os seus antecessores examinaram 75 relatórios que tratam do direito à moradia adequada. O Comitê também dedicou um dia de discussão geral para a questão em sua terceira (ver E / 1989/22, par. 312) e quarta sessões (E / 1990/23, par. 281285). Além disso, o Comitê tomou notas cuidadosas das informações geradas pelo Ano Internacional da Moradia para os Sem Teto (1987), incluindo a Estratégia Global para a Moradia até o ano de 2000, aprovada pela Assembleia Geral em sua resolução 42/191 de 11 de Dezembro de 1987.<sup>1</sup> O Comitê também reviu os relatórios pertinentes e outros documentos da Comissão de Direitos Humanos e da Subcomissão para a Prevenção da Discriminação e Proteção das Minorias.<sup>2</sup>

3. Apesar de uma grande variedade de instrumentos internacionais abordar as diferentes dimensões do direito à moradia adequada<sup>3</sup>, o artigo 11 (1) do Pacto é o mais abrangente e talvez a mais importante das disposições pertinentes.

4. Apesar do fato de que a comunidade internacional ter frequentemente reafirmado a importância do pleno respeito pelo direito à moradia adequada, continua a haver uma enorme diferença entre os padrões estabelecidos no artigo 11 (1) do Pacto e a situação prevalente em muitas partes do mundo. Embora os problemas frequentemente sejam particularmente agudos em alguns países em desenvolvimento cujo principal recurso confronta com outras restrições, o Comitê observa que os problemas significativos de sem teto e moradia inadequada também existem em algumas das sociedades mais desenvolvidas economicamente. As Nações Unidas estimam que existem mais de 100 milhões de pessoas desabrigadas em todo o mundo e mais de 1 bilhão inadequadamente alojadas.<sup>4</sup> Não há indicação de que esse número está diminuindo. Parece claro que nenhum Estado-partido está livre de problemas significativos de um tipo ou outro em relação ao direito à moradia.

5. Em alguns casos, os relatórios dos Estados Partes examinados pelo Comitê reconheceram e descreveram as dificuldades na garantia do direito à moradia adequada. Para a maior parte, no entanto, as informações fornecidas têm sido insuficientes para permitir ao Comitê

---

<sup>1</sup> Sexto Período de Sessões (1991)

obter uma adequada compreensão da situação existente no Estado envolvido. Este Comentário Geral pretende, assim, identificar algumas das principais questões que o Comitê considera ser importante em relação a este direito.

6. O direito à moradia adequada se aplica a todos. Enquanto a referência a 'si próprio e sua família' reflete a crença a respeito dos papéis desempenhados pelo gênero de atividade econômica comumente aceitos em 1966, quando a Convenção foi adotada, a expressão não pode ser lida hoje implicando quaisquer limitações sobre a aplicabilidade do direito aos indivíduos ou a domicílios chefiados por mulheres ou outros grupos. Assim, a concepção de 'família' deve ser entendida em sentido amplo. Além disso, os indivíduos, assim como as famílias, têm o reconhecimento de seu direito à habitação adequada independentemente de idade, condição econômica, grupo ou outra pertinência a um grupo ou quaisquer outros fatores como tais. Em particular, o gozo deste direito não deve ser sujeito a qualquer forma de discriminação, de acordo com o artigo 2, parágrafo 2, do Pacto.

7. Na opinião do Comitê, o direito à moradia não deve ser interpretado em sentido estrito ou restritivo que o iguale, por exemplo, ao abrigo fornecido meramente como um telhado sobre cabeça ou o considere exclusivamente como uma mercadoria. Pelo contrário, deve-se considera-lo como o direito de viver com segurança, paz e dignidade em algum lugar. Devendo assim ser, pelo menos por duas razões. Em primeiro lugar, o direito à moradia está integralmente vinculado a outros direitos humanos e aos princípios fundamentais que servem de premissa ao Pacto. Assim pois, "a dignidade inerente à pessoa humana", da qual os direitos contidos no Pacto derivam, requer que o termo "moradia" seja interpretado levando em conta uma variedade de outras considerações, das quais o mais importante é que o direito à moradia deva ser assegurado a todas as pessoas, independentemente da sua renda ou acesso a recursos econômicos. Em segundo lugar, a referência ao parágrafo 1 do artigo 11 deve ser entendido não apenas como direito à moradia, mas à moradia adequada. Conforme a Comissão de Assentamentos Humanos e da Estratégia Mundial para a Moradia até o Ano 2000 reconheceram: "a moradia adequada significa (...) dispor de um lugar onde se possa instalar provido de privacidade adequada, espaço adequado, segurança adequada, iluminação e ventilação adequada, infraestrutura básica adequadas e localização adequada em relação a trabalho e facilidades básicas tudo a um custo razoável".

8. Assim, o conceito de adequação é particularmente significativo em relação ao direito à moradia, uma vez que serve para sublinhar uma série de fatores que devem ser levados em conta quando da avaliação se determinada forma de moradia pode ser considerada ou não como "moradia adequada", segundo as finalidades do Pacto. Ainda quando a adequação for determinada em parte por fatores sociais, econômicos, culturais, climáticos, ecológicos e outros, o Comitê considera que, assim mesmo, é possível identificar certos aspectos deste direito que devem ser levados em conta para esta finalidade, em qualquer contexto particular. Entre esses aspectos figuram os seguintes:

(A) *Segurança jurídica da posse.* A posse assume uma variedade de formas, como o aluguel (público e privado), a moradia em cooperativa, o arrendamento, a ocupação pelo próprio proprietário, a moradia de emergência e assentamentos informais, incluindo a ocupação da terra ou da propriedade. Não obstante o tipo de posse, todas as pessoas devem possuir um grau de segurança de posse que lhes garanta proteção legal contra despejo forçado, assédio e qualquer tipo de outras ameaças. Os Estados Partes devem,

consequentemente, tomar medidas imediatas para conferir segurança jurídica da posse às pessoas e propriedades que careçam atualmente de tal proteção, em consulta genuína as pessoas e grupos afetados.

(B) *Disponibilidade de serviços, materiais, benefícios e infraestrutura.* Uma moradia adequada deve dispor de certos serviços essenciais para a saúde, a segurança, o conforto e nutrição. Todos os beneficiários do direito à moradia adequada devem ter acesso sustentável aos recursos naturais e comuns, à água potável, à energia para cozinhar, serviço de aquecimento e iluminação, de saneamento e de limpeza, meios de armazenamento de alimentos, eliminação de resíduos, de drenagem do local e serviços de emergência.

(C) *Custo acessível.* Os custos financeiros domésticos ou pessoais associados à moradia devem ser de um nível tal que a realização e a satisfação de outras necessidades básicas não sejam ameaçadas nem comprometidas. Devem ser tomadas medidas pelos Estados partes para garantir que uma percentagem dos gastos relacionados à moradia seja, como regra, proporcional aos níveis de renda. Os Estados partes devem criar subsídios de moradia para aqueles incapazes de obtê-la, bem como formas e níveis diferentes de financiamento habitacional, que correspondam adequadamente às necessidades da moradia. De acordo com o princípio da possibilidade de custear a moradia, os inquilinos devem ser protegidos por medidas adequadas contra níveis ou aumentos desproporcionais do aluguel. Nas sociedades em que a matéria prima constitui a principal fonte de materiais de construção para habitação, medidas devem ser tomadas pelos Estados partes para assegurar a disponibilidade de tais materiais.

(D) *Habitabilidade.* A moradia adequada deve ser habitável, oferecendo aos seus habitantes o espaço adequado e protegendo-os do frio, da umidade, do calor, da chuva, do vento ou de outras ameaças à saúde, dos riscos estruturais e dos vetores de doenças. A segurança física dos ocupantes deve ser garantida também. O Comitê encoraja os Estados Partes a aplicar de forma abrangente os Princípios de Higiene da Moradia<sup>5</sup> preparados pela OMS, que consideram a moradia o fator ambiental que mais frequentemente associa-se às condições favoráveis à transmissão de doenças em análises epidemiológicas, significando que, as condições inadequadas e deficientes de moradia e de vida são invariavelmente associadas às taxas mais elevadas de mortalidade e morbidade.

(E) *Acessibilidade.* A moradia adequada deve ser acessível aos titulares do direito. Os grupos desfavorecidos devem ter acesso pleno e sustentável aos recursos adequados para conseguir uma moradia. Assim, a esses grupos desfavorecidos como os idosos, as crianças, os deficientes físicos, os doentes terminais, indivíduos HIV positivos, as pessoas com problemas persistentes médicos, os doentes mentais, as vítimas de desastres naturais, os grupos que vivem em área de risco e outros grupos deve ser assegurado um certo grau de prioridade na esfera da moradia. Tanto a legislação quanto as políticas públicas em matéria de moradia devem levar integralmente em conta as necessidades especiais destes grupos. Em muitos Estados partes, o maior acesso à terra por segmentos desprovidos de terra ou empobrecidos da sociedade deve constituir objetivo central da política. Os Estados devem assumir obrigações governamentais apreciáveis destinadas a assegurar o direito de todos a um lugar seguro para viver com paz e dignidade, incluindo o acesso à terra como um direito.

(F) *Localização.* A moradia adequada deve estar em um local que permita o acesso às opções de emprego, ao transporte, aos serviços de saúde, às escolas, às creches e a outros equipamentos sociais. Isto porque é praticamente certo que, tanto nas grandes cidades quanto nas áreas rurais, os custos temporais e financeiros de ir e vir do local de trabalho sobrecarregam de forma excessiva os orçamentos das famílias pobres. Da mesma forma, a moradia não deve ser construída em lugares poluídos, nem na proximidade imediata às fontes de poluição que ameaçam o direito à saúde dos habitantes.

(G) *Adequação cultural.* A expressão da identidade e diversidade cultural da moradia deve ser apropriadamente assegurada na maneira como são construídas as moradias, os materiais de construção utilizados e as políticas em que se apoiam. Atividades voltadas para o desenvolvimento ou modernização na esfera da moradia deve garantir que as suas dimensões culturais não sejam sacrificadas, e que, além disso, assegurem modernas instalações tecnológicas, entre outros.

9. Como observado acima, o direito à moradia adequada não pode ser considerado isoladamente dos demais direitos humanos contidos nos dois Pactos Internacionais e outros instrumentos internacionais aplicáveis. Referência já foi feita a este respeito ao conceito de dignidade humana e o princípio da não-discriminação. Ademais, o pleno gozo de outros direitos, como o direito à liberdade de expressão e de associação (tal como para os inquilinos e outros grupos de base comunitária), o direito a escolher a residência e o direito de participar na tomada de decisões públicas são indispensáveis para que se conserve o direito à moradia adequada para todos os grupos da sociedade. Da mesma forma, o direito a não sofrer interferência arbitrária ou ilegal na vida privada, família, moradia ou correspondência, constitui dimensão muito importante na definição do direito a uma moradia adequada.

10. Independentemente do estado de desenvolvimento de qualquer país, existem certas medidas que devem ser tomadas imediatamente. Como reconhecido na Estratégia Global de Moradia e em outras análises internacionais, muitas das medidas necessárias para promover o direito à moradia apenas exigiriam a abstenção por parte do Governo de certas práticas e um compromisso de facilitar a “auto-ajuda” dos grupos afetados. Quando tais medidas ultrapassarem o máximo de recursos disponíveis para um Estado Parte, é conveniente que um pedido seja feito o mais rápido possível para a cooperação internacional, em conformidade com o parágrafo 1 do artigo 11, e artigos 22 e 23 do Pacto e que o Comitê ser informada desse facto.

11. Os Estados Partes devem dar a devida prioridade aos grupos sociais que vivem em condições desfavoráveis, dando-lhes uma atenção especial. Políticas e legislações devem, como consequência disso, ser destinadas a beneficiar os grupos sociais já favorecidos em detrimento dos demais. O Comitê está ciente de que fatores externos podem afetar o direito a uma melhoria contínua das condições de vida, e que em muitos Estados partes as condições de vida foram deterioradas durante a década de 1980. No entanto, como observado pelo Comitê no seu Comentário Geral nº 2 (1990) (E / 1990/23, anexo III), apesar dos problemas causados externamente, as obrigações decorrentes do Pacto continuam a ser aplicáveis e são talvez ainda mais pertinentes em tempos de recessão econômica. Como consequência, o Comitê detecta uma deterioração geral das condições de vida e moradia, o que seria diretamente atribuível às decisões de política geral e de medidas legislativas dos

Estados partes e, também, à falta de medidas compensatórias concomitantes, contrariando as exigências do Pacto.

12. Os meios mais adequados para alcançar a plena realização do direito à moradia adequada variam significativamente de um Estado Parte para outro. O Pacto exige claramente que cada Estado Parte tome todas as medidas necessárias para este fim. Isto irá quase invariavelmente requer a adoção de uma estratégia nacional de moradia que, conforme previsto no parágrafo 32 da Estratégia Global de Moradia “define os objetivos para o desenvolvimento de condições de moradia, identifica os recursos disponíveis para satisfazer esses objetivos e da forma mais rentável de usá-los e estabelece o quadro de responsabilidades e tempo para a implementação das medidas necessárias”. Tanto por razões de pertinência e eficácia, bem como, a fim de assegurar o respeito dos outros direitos humanos, tal estratégia deve refletir uma ampla consulta com a participação de todas as pessoas afetadas, incluindo os sem-teto, os inadequadamente alojados e seus representantes. Além disso, devem ser tomadas medidas para assegurar a coordenação entre os ministérios e as autoridades regionais e locais, a fim de conciliar políticas conexas (economia, agricultura, ambiente, energia, etc.) com as obrigações previstas no artigo 11 do Pacto.

13. O monitoramento efetivo das situações no que diz respeito à moradia é outra obrigação de efeito imediato. Para um Estado Parte para satisfazer as suas obrigações nos termos do parágrafo 1 do artigo 11 deve demonstrar, entre outros, que tomou todas as medidas necessárias, seja sozinho ou com base na cooperação internacional, para avaliar a extensão da falta de moradia e habitação inadequada dentro de sua jurisdição. A este respeito, as orientações gerais revistas no relatório adotado pelo Comitê (E / C.12 / 1991/1) enfatizam a necessidade de “fornecer informações detalhadas sobre esses grupos da sociedade que são vulneráveis e desfavorecidos no que diz respeito à moradia”. Eles incluem, em particular, pessoas desabrigadas e suas famílias, aqueles inadequadamente alojados e sem pronto acesso a serviços básicos, aqueles que vivem em assentamentos “ilegais”, os que estão sujeitos ao despejo forçado e os grupos de baixa renda.

14. As medidas concebidas para satisfazer as obrigações dos Estados partes em relação ao direito à moradia adequada podem consistir em um conjunto de medidas públicas e privadas adequadas. Enquanto em alguns Estados, os financiamentos públicos podem ser utilizados em construção direta de novas habitações, na maioria dos casos, a experiência demonstrou a incapacidade dos governos para satisfazer plenamente déficits habitacionais com habitação construída publicamente. A promoção pelos Estados Partes de “estratégias capazes”, combinada a um compromisso total das obrigações no âmbito do direito à moradia adequada, deve também ser incentivada. Em essência, a obrigação consiste em demonstrar que, no total, as medidas tomadas são suficientes para realizar o direito de cada indivíduo no menor tempo possível, em conformidade com o máximo de recursos disponíveis.

15. Muitas das medidas que serão necessárias envolverão alocações de recursos e iniciativas políticas de um tipo geral. No entanto, o papel das medidas legislativas e administrativas formais não deve ser subestimado neste contexto. A Estratégia Global para a Moradia (parágrafos. 667) chamou a atenção para os tipos de medidas que podem ser tomadas a este respeito e à sua importância.

16. Em alguns Estados, o direito à moradia adequada é constitucionalmente previsto. Nesses casos, o Comitê está particularmente interessado em aprender sobre o significado jurídico e prático de tal abordagem. Detalhes de casos específicos e de outras maneiras em que tal previsão revelou-se útil devem, assim, ser fornecidas.

17. O Comitê considera que muitos elementos componentes do direito à moradia adequada estão sendo pelo menos coerentes com a provisão de recursos internos. Dependendo do sistema jurídico, essas áreas podem incluir, mas não estão limitados a: (a) recursos legais destinadas a prevenir despejos ou demolições planejadas através da emissão de injunções jurisdicionais (B) procedimentos legais de indenização após um despejo ilegal; (C) queixas contra ações ilegais realizadas ou apoiadas por proprietários (pública ou privada) em relação aos níveis de aluguel, manutenção da moradia, e formas raciais ou outros de discriminação; (D) alegações de qualquer forma de discriminação na atribuição e disponibilidade de acesso à moradia; e (e) queixas contra os proprietários sobre as condições de habitação insalubres ou inadequadas. Em alguns sistemas jurídicos, também seria adequado estudar a possibilidade de facilitar o ajuizamento de ações coletivas em situações que impliquem grande número de desabrigados.

18. A este respeito, o Comitê considera que os casos de desocupação forçada são *prima facie* incompatíveis com as exigências do Pacto e só poderiam ser justificados em circunstâncias muito excepcionais, e de acordo com os princípios aplicáveis do direito internacional.

19. Finalmente, o parágrafo 1 do artigo 11 conclui relatando a obrigação dos Estados partes de reconhecer “a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento”. Tradicionalmente, menos de 5 por cento de toda a ajuda internacional tem sido dirigida para moradia ou para assentamentos humanos, e muitas vezes a maneira pela qual é fornecido esse tipo de financiamento faz pouco para atender as necessidades de habitação dos grupos desfavorecidos. Os Estados Partes, tanto os destinatários quanto os prestadores, devem garantir que uma proporção substancial de financiamento para consagrar e criar condições que levem a um maior número de pessoas a acessar a moradia adequada. Instituições financeiras internacionais que promovem medidas de ajustamento estrutural devem garantir que tais medidas não comprometem o gozo do direito à moradia adequada. Os Estados Partes devem, ao contemplar a cooperação financeira internacional, procurar indicar as áreas relevantes para o direito à moradia adequada, onde o financiamento externo teria o maior efeito. Tais pedidos devem ter plenamente em conta as necessidades e pontos de vista<sup>6</sup> dos grupos afetados.

---

#### <sup>1</sup>Notas

<sup>1</sup>Registros oficiais da Assembleia Geral, Sessão Fortythird, Suplemento No. 8-, Adenda (A / 43/8 / Add.1).

<sup>2</sup>Comissão sobre resoluções de Direitos Humanos 1986/36 e 1987/22; relatórios por Sr. Danilo Turk, relator especial da Subcomissão (E / CN.4 / Sub.2 / 1990-1919, paras 108120; E / CN.4 / Sub.2 / 1991/17, paras 137139.); ver também resolução Subcomissão 1991-1926.----

<sup>3</sup>Veja, por exemplo, o artigo 25 (1) da Declaração Universal dos Direitos Humanos, artigo 5 (e) (iii) da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, artigo 14 (2) da Convenção sobre a eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, artigo 27 (3) da Convenção sobre os Direitos da criança, o artigo 10 da Declaração sobre Progresso e Desenvolvimento social, secção III (8) da Declaração de Vancouver sobre Assentamentos Humanos de 1976 ( relatório da Habitat: Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos (publicação das Nações Unidas, Vendas No. E.76.IV.7 e retificação, cap I), artigo 8 (1) da Declaração

---

sobre o direito ao Desenvolvimento e a Recomendação da OIT acerca dos trabalhadores relativos, 1961 (Nº 115)).

<sup>4</sup>Ver nota 1.

<sup>5</sup>Genebra, Organização Mundial da Saúde, 1990.

## Comentário Geral n. 5<sup>1</sup>: Pessoas com Deficiência

**Tradução:** Ryan Nobrega da Costa Silveira (Aluno da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Gabriel Pinho e Fernanda Dutra Pinchiaro (Estagiário de Direito e Defensora Pública Núcleo Especializado de Direitos da Pessoa Idosa e da Pessoa com Deficiência)

1. A comunidade internacional manifestou muitas vezes a importância central do Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em relação aos direitos humanos das pessoas com deficiência<sup>1</sup>. Por isso, o exame da aplicação do Programa de Ação Mundial para Pessoas com Deficiência e da Década das Nações Unidas para as Pessoas com Deficiência, feito pelo Secretário Geral em 1992, concluiu que “a deficiência está intimamente ligada a fatores econômicos e sociais” e que “as condições de vida em grande parte do mundo são tão precárias que o fornecimento de necessidades básicas para todos, ou seja, alimentação, água, habitação, proteção da saúde e educação, devem ser a pedra angular dos programas nacionais”<sup>2</sup>. Mesmo em países que têm um padrão de vida relativamente alto, muitas vezes é negado às pessoas com deficiência a oportunidade de usufruir de toda a gama de direitos econômicos, sociais e culturais reconhecidos no Pacto.

2. A Assembleia Geral<sup>3</sup> e a Comissão de Direitos Humanos<sup>4</sup> exigiram do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, e do grupo de trabalho que o precedeu, que fiscalizem o cumprimento, por todos os Estados Partes no Pacto, de sua obrigação de garantir que as pessoas com deficiência possam desfrutar plenamente dos direitos correspondentes. No entanto, a experiência obtida pelo Comitê até o momento, indica que os Estados Partes prestaram pouca atenção a essa questão em seus relatórios. Isso parece explicar a conclusão a que chegou o Secretário-Geral de que “a maioria dos governos ainda não adotaram medidas abrangentes e decisivas que melhorariam na prática essa situação” das pessoas com deficiência<sup>5</sup>. Por conseguinte, é natural que se examinem e sublinhem algumas das formas pelas quais questões relativas às pessoas com deficiência se colocam em relação às obrigações que impõe o Pacto.

3. Ainda não existe uma definição internacionalmente aceita do termo “deficiência”. Todavia, no momento, basta basear-se no enfoque seguido pelas Normas-Padrões de 1993, que afirmam:

“O termo ‘incapacidade’ resume um grande número de diferentes limitações funcionais que se verificam nas populações de todos os países do mundo. A incapacidade pode se dar por meio de uma deficiência de natureza física, intelectual ou sensorial, intervenção médica ou de doenças mentais. Tais deficiências, estados ou doenças podem ser, por natureza, transitórias ou permanentes.”<sup>6</sup>

4. De acordo com o enfoque adotado nas Regras Gerais, este comentário geral usa o termo “pessoa com deficiência” em vez do termo mais antigo “pessoa deficiente”. Tem sido

---

<sup>1</sup> 11º Período de Sessões (1994).



sugerido que o último termo podia ser mal interpretado no sentido de que a haveria se perdido a capacidade do indivíduo de funcionar como pessoa.

5. O Pacto não se refere explicitamente a pessoas com deficiência. No entanto, a Declaração Universal dos Direitos Humanos reconhece que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos e, como as disposições do Pacto se aplicam plenamente a todos os membros da sociedade, as pessoas com deficiência têm direito a toda a gama de direitos reconhecidos no Pacto. Além disso, na medida em que se necessite um tratamento especial, os Estados partes devem tomar as medidas apropriadas, na extensão máxima de seus recursos disponíveis, para permitir que essas pessoas procurem superar quaisquer desvantagens, em termos do gozo dos direitos especificados no Pacto, vindas de sua deficiência. Ainda, a exigência contida no parágrafo 2 do artigo 2 do Pacto, que garante “o exercício dos direitos dispostos no Pacto, sem discriminação alguma”, baseado em determinados motivos especificados “ou qualquer outra condição social”, se aplica claramente à discriminação com base na deficiência.

6. A ausência de uma provisão explícita relacionada à deficiência no Pacto pode ser atribuída à falta de consciência da importância de abordar esta questão explicitamente, ao invés de fazê-lo por suposições, quando foi redigido o Pacto a mais de 25 (vinte e cinco) anos. Todavia, os instrumentos internacionais mais recentes de direitos humanos, abordam a questão especificamente. Entre esses instrumentos figura a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (art. 23); a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (art. 18, parágrafo 4); e o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 18). Assim, atualmente, é amplamente aceito que os direitos humanos das pessoas com deficiência devem ser protegidos e promovidos por meio de leis, políticas e programas gerais e especialmente elaborados.

7. Em conformidade com este enfoque, a comunidade internacional tem afirmado seu compromisso em assegurar o pleno gozo de todos os direitos humanos para pessoas com deficiência nos seguintes instrumentos: (a) o Programa de Ação Mundial para Pessoas Deficientes, que fornece uma estrutura normativa encaminhada para promover “medidas eficazes para a prevenção da deficiência e para a reabilitação e a realização dos objetivos de ‘igualdade’ e ‘participação plena’ (das pessoas com deficiência) na vida social, desenvolvimento e de igualdade”<sup>7</sup>; (b) as Diretrizes para o Estabelecimento e Desenvolvimento de Comitês Nacionais de Coordenação sobre Deficiências ou Organismos Similares, adotadas em 1990<sup>8</sup>; (c) os Princípios para a proteção dos enfermos mentais e para o melhoramento da atenção à saúde mental, aprovado em 1991<sup>9</sup>. (d) as Regras Gerais sobre a Igualdade de Oportunidades para Pessoas com Deficiências (posteriormente denominadas “Regras Gerais”), adotadas em 1993, cujo propósito é assegurar que todas as pessoas com deficiência possam exercer os mesmos direitos e obrigações que os demais<sup>10</sup>. As Regras Gerais são de grande importância e constituem um guia de referência particularmente valioso na identificação mais precisa das obrigações relevantes dos Estados Partes sob o Pacto.

Obrigações gerais dos Estados Partes

8. As Nações Unidas calculam que existam, atualmente, mais de 500 milhões de pessoas com deficiência no mundo. Desse número, 80% vivem em áreas rurais em países em desenvolvimento. Estima-se que 70% do total tenha acesso limitado ou nenhum acesso aos serviços de que necessitam. Por conseguinte, a obrigação de melhorar a situação das pessoas com deficiência recai diretamente em cada Estado que faz parte do Pacto. Embora os meios escolhidos para promover a plena realização dos direitos econômicos, sociais e culturais desse grupo variem, inevitavelmente, de um país para outro, não há país em que não seja necessário um esforço importante de política e programa<sup>11</sup>.

9. A obrigação dos Estados Partes do Pacto, de promover a realização progressiva dos direitos correspondentes, ao máximo de seus recursos disponíveis, exige claramente que os governos façam muito mais do que simplesmente se absterem de tomar medidas que possam ter um impacto negativo sobre as pessoas com deficiência. A obrigação, no caso de um grupo tão vulnerável e desfavorecido, é tomar medidas positivas para reduzir as desvantagens estruturais e dar tratamento preferencial apropriado às pessoas com deficiência, a fim de alcançar os objetivos de plena participação e igualdade na sociedade para todas as pessoas com deficiência. Isso significa, quase que em sua totalidade, que recursos adicionais precisarão ser disponibilizados para este propósito e que será necessário adotar uma ampla gama de medidas especialmente elaboradas.

10. De acordo com um relatório do Secretário-Geral, a evolução, durante a última década, nos países desenvolvidos e nos países em desenvolvimento tem sido particularmente desfavorável para as pessoas com deficiência.

“... a atual deterioração da situação econômica e social, marcada por baixas taxas de crescimento, alto índice de desemprego, redução de gastos públicos e programas atuais de ajuste estrutural e privatização, afetaram negativamente os programas e serviços... Se as atuais tendências negativas continuarem, existe o risco que [as pessoas com deficiência] possam ser cada vez mais relegadas às margens da sociedade, dependentes de apoio especial.”<sup>12</sup>

Como o Comitê observou anteriormente (Comentário Geral No. 3 (Quinta Sessão, 1990), parágrafo 12), o dever dos Estados Partes de proteger os membros vulneráveis de suas respectivas sociedades assume maior importância em tempos de severa escassez de recursos.

11. Dado o crescente compromisso dos governos em todo o mundo com políticas baseadas no mercado, é apropriado, nesse contexto, enfatizar certos aspectos das obrigações dos Estados Partes. Uma delas é a necessidade de assegurar que não apenas a esfera pública, mas também a esfera privada, estejam, dentro dos limites apropriados, sujeitos à regulamentação para assegurar o tratamento equitativo das pessoas com deficiência. Em um contexto no qual os arranjos para a prestação de serviços públicos estão sendo cada vez mais privatizados e no qual o livre mercado tem cada vez mais relevância, é essencial que empregadores privados, fornecedores privados de bens e serviços e outras entidades não públicas estejam sujeitas às mesmas normas de não discriminação e igualdade em relação a pessoas com deficiência. Em circunstâncias em que tal proteção não se estenda para além da esfera pública, a capacidade das pessoas com deficiência de participar das convencionais atividades comunitárias e realizar seu pleno potencial como membros ativos da sociedade

será severa e muitas vezes arbitrariamente limitada. Isso não quer dizer que as medidas legislativas serão sempre o meio mais eficaz de lutar contra a discriminação na esfera privada. Assim, por exemplo, as Normas Gerais dão atenção especial à necessidade de os Estados em “adotar medidas para que a sociedade adquira maior consciência das pessoas com deficiências, assim como dos seus direitos, necessidades, potencialidades e sua contribuição”<sup>13</sup>.

12. Na ausência de intervenção do governo, sempre haverá casos em que o funcionamento do livre mercado produzirá resultados insatisfatórios para pessoas com deficiência, individualmente ou como grupo, e, nessas circunstâncias, cabe aos governos intervir e tomar medidas apropriadas para prevenir, complementar, compensar ou anular os resultados produzidos pelas forças do mercado. Da mesma forma, embora seja apropriado que os governos confiem em grupos privados e voluntários para ajudar de diversas formas pessoas com deficiência, tais acordos nunca podem isentar os governos de seu dever de assegurar o cumprimento integral de suas obrigações sob o Pacto. Como afirma o Programa de Ação Mundial para Pessoas Deficientes”, a responsabilidade fundamental de sanar as condições que levam ao aparecimento de deficiências, e de fazer frente às consequências das deficiências recai sobre os governos”<sup>14</sup>.

## **2. Meios de Implementação**

13. Os métodos a serem usados pelos Estados Partes na tentativa de implementar suas obrigações impostas pelo Pacto em relação às pessoas com deficiência são, essencialmente, os mesmos que aqueles disponíveis em relação a outras obrigações (ver Comentário Geral N. 1 (Terceira Sessão, 1989)). Entre elas figura a necessidade de determinar, mediante fiscalização regular, a natureza e o alcance dos problemas existentes no Estado; a necessidade de adotar políticas e programas adequadamente adaptados para responder aos requisitos assim identificados; a necessidade de legislar sempre que necessário e eliminar qualquer legislação discriminatória existente; e a necessidade de fazer provisões orçamentárias apropriadas ou, quando necessário, buscar cooperação e assistência internacional. Neste último aspecto, a cooperação internacional, de acordo com os artigos 22 e 23 do Pacto, provavelmente será um elemento particularmente importante para permitir que alguns países em desenvolvimento cumpram suas obrigações sob o Pacto.

14. Além disso, tem sido consistentemente reconhecido pela comunidade internacional que a formulação de políticas e a implementação de programas nesta área devem ser realizadas com base na consulta e participação de grupos representativos das pessoas interessadas. Por esta razão, as Regras Gerais recomendam que tudo seja feito para facilitar o estabelecimento de comitês nacionais de coordenação, ou órgãos semelhantes, para que atuem como pontos de convergência relativos às questões de deficiência. Ao fazê-lo, os governos devem levar em consideração as Diretrizes de 1990 para o estabelecimento e desenvolvimento de Comitês Nacionais de Coordenação sobre deficiências ou organismos similares<sup>15</sup>.

## **3. A obrigação de eliminar a discriminação em razão da deficiência**

15. A discriminação, *de jure* ou *de facto*, contra pessoas com deficiência existe a muito tempo e assume diversas formas, que variam desde a discriminação direta, como por exemplo a negativa a oportunidades educativas, a formas mais sutis de discriminação, como por

exemplo a segregação e o isolamento mediante a imposição de impedimentos físicos e sociais. Para efeitos do Pacto, “discriminação baseada na deficiência” pode definir-se como uma discriminação que inclui toda e qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência, ou negativa de acessibilidade razoável com base na deficiência, que tenha o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício de direitos econômicos, sociais ou culturais. Por meio de negligência, ignorância, preconceito e falsas premissas, assim como pela exclusão, distinção ou separação, as pessoas com deficiência têm sido impedidas de exercer seus direitos econômicos, sociais ou culturais em igualdade de condições com pessoas sem deficiência. Os efeitos da discriminação baseada na deficiência têm sido particularmente graves nos campos da educação, emprego, moradia, transporte, vida cultural e acesso a lugares e serviços públicos.

16. Apesar de alguns progressos na última década, no que se refere à legislação<sup>16</sup>, a situação jurídica das pessoas com deficiência continua precária. A fim de remediar as discriminações passadas e presentes, bem como para prevenir discriminações futuras, parece ser indispensável adotar em praticamente todos os Estados Partes uma legislação ampla e antidiscriminatória em relação à deficiência. Essa legislação não deve apenas fornecer às pessoas com deficiência recursos judiciais na medida do possível e do apropriado, mas também fornecer programas de políticas sociais que permitam às pessoas com deficiência viver uma vida integrada, autodeterminada e independente.

17. As medidas antidiscriminatórias devem basear-se no princípio da igualdade de direitos das pessoas com e sem deficiência, o que, nas palavras do Programa de Ação Mundial para Pessoas Deficientes, “significa que as necessidades de todo indivíduo são de igual importância, e que estas necessidades devem constituir a base do planejamento social, e todos os recursos devem ser empregados de forma a garantir uma oportunidade igual de participação a cada indivíduo. Todas as políticas referentes à deficiência devem assegurar o acesso das pessoas deficientes a todos os serviços da comunidade”<sup>17</sup>.

18. Como precisam ser adotadas medidas apropriadas para eliminar a discriminação existente e estabelecer oportunidades equitativas para pessoas com deficiência, tais ações não devem ser consideradas discriminatórias no sentido do artigo 2, parágrafo 2, do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, uma vez que são baseadas no princípio da igualdade e são empregadas apenas na medida necessária para atingir esse objetivo.

#### **4. Disposições específicas do Pacto**

##### **A. Artigo 3: Igualdade de direitos para homens e mulheres**

19. Pessoas com deficiência às vezes são tratadas como seres humanos sem gênero. Como resultado disso, há uma dupla discriminação sofrida por mulheres com deficiência, que muitas vezes são negligenciadas<sup>18</sup>. Apesar dos frequentes apelos da comunidade internacional para que seja dada atenção especial à essa situação, pouquíssimos esforços foram realizados durante a última década. A negligência sofrida pelas mulheres com deficiência é mencionada várias vezes no relatório do Secretário-Geral sobre a implementação do Programa de Ação Mundial<sup>19</sup>. Em consequência, o Comitê os Estados Partes a abordarem a situação das mulheres com deficiência, e que no futuro seja dada alta

prioridade à aplicação de programas relacionados aos direitos econômicos, sociais e culturais.

## **B. Artigos 6-8: Direitos relativos ao trabalho**

20. O campo do emprego é aquele em que a discriminação baseada na deficiência tem sido superior e persistente. Na maioria dos países, a taxa de desemprego entre pessoas com deficiência é duas a três vezes maior do que a taxa de desemprego entre pessoas sem deficiência. Quando se empregam as pessoas com deficiência, geralmente, lhes são oferecidos empregos de baixa remuneração, com pouca segurança social e legal, sendo frequentemente segregadas do mercado de trabalho convencional. A integração de pessoas com deficiência no mercado de trabalho regular deve ser ativamente apoiada pelos Estados.

21. O “o direito que têm todas as pessoas de assegurar a possibilidade de ganhar a sua vida por meio de um trabalho livremente escolhido ou aceite” (art. 6, parágrafo 1) não é realizado onde a única oportunidade real disponibilizada aos trabalhadores com deficiência é a de trabalhar nas instalações “protegidas”, sob condições inferiores. De maneira análoga, à luz do princípio 13, parágrafo 3, da Proteção de Pessoas Acometidas de Transtorno Mental e a Melhoria da Assistência à Saúde Mental<sup>20</sup>, o “tratamento terapêutico” em instituições, que se assemelha praticamente ao trabalho forçado, também é incompatível com o Pacto. A este respeito, convém também levar em conta a proibição do trabalho forçado contida no Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.

22. De acordo com as Regras Gerais, as pessoas com deficiência, seja em áreas rurais ou urbanas, devem ter oportunidades iguais de emprego produtivo e remunerado no mercado de trabalho<sup>21</sup>. Para que isto aconteça, é particularmente importante que barreiras artificiais à integração em geral, e ao emprego em particular, sejam removidas. Como a Organização Internacional do Trabalho observou, muitas vezes são as barreiras físicas que a sociedade ergueu em áreas como o transporte, a moradia e o trabalho, que são usadas como justificativa para não empregarem pessoas com deficiência<sup>22</sup>. Por exemplo, à medida que os locais de trabalho estejam organizados e construídos de forma a torná-los inacessíveis a cadeiras de rodas, os empregadores poderão “justificar” sua impossibilidade de empregar usuários de cadeira de rodas. Os governos também devem desenvolver políticas que promovam e regulem acordos de trabalho flexíveis e alternativos que atendam razoavelmente as necessidades dos trabalhadores com deficiência.

23. Da mesma forma, o fato dos governos não poderem oferecer meios de transporte que sejam acessíveis às pessoas com deficiências reduz consideravelmente as chances dessas pessoas encontrarem empregos adequados e integrados, que lhes permitam desfrutar das possibilidades de um treinamento educacional e profissional, ou de viagens diárias para instalações de todos os tipos. De fato, o fornecimento de acesso a formas de transporte apropriadas e, quando necessário, especialmente adaptadas, é crucial para a realização, por pessoas com deficiência, na prática, de todos os direitos reconhecidos no Pacto.

24. Os “programas de orientação e treinamento técnico e profissional” exigidos no artigo 6, parágrafo 2, do Pacto, devem refletir as necessidades de todas as pessoas com deficiência, devem ter lugares com condições integradas e devem ser planejados e implementados com a plena participação de representantes de pessoas com deficiência.

25. O direito “de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis” (art. 7) aplica-se a todos os trabalhadores com deficiência, quer trabalhem em instalações protegidas ou no mercado de trabalho aberto. Os trabalhadores com deficiência não podem ser discriminados em relação a salários ou outras condições, se o seu trabalho for igual ao dos trabalhadores não deficientes. Os Estados partes têm a obrigação de garantir que a deficiência não seja usada como desculpa para criar baixos padrões de proteção trabalhista ou para pagar abaixo do salário mínimo.

26. Os direitos sindicais (art. 8) aplicam-se igualmente aos trabalhadores com deficiência e independentemente de trabalharem em instalações de trabalho especiais ou no mercado de trabalho aberto. Além disso, o artigo 8, lido em conjunto com outros direitos, como o direito à liberdade de associação, serve para enfatizar a importância do direito das pessoas com deficiência de formar suas próprias organizações. Para que essas organizações sejam efetivas no cumprimento de suas obrigações de “favorecer e proteger os seus interesses econômicos e sociais” (art. 8, parágrafo 1, alínea a) de tais pessoas, os órgãos governamentais e demais órgãos devem consultá-las regularmente em relação a todas as questões as afetam; também pode ser necessário que elas recebam apoio financeiro ou de outras maneiras, de modo a garantir sua viabilidade.

27. A Organização Internacional do Trabalho desenvolveu instrumentos valiosos e abrangentes no que diz respeito aos direitos relacionados com o trabalho das pessoas com deficiência, incluindo, em particular, a Convenção Nº 159 (1983) relativa à reabilitação profissional e ao emprego de pessoas com deficiência<sup>23</sup>. O Comitê estimula os Estados partes do Pacto a considerar a ratificação dessa Convenção.

### **C. Artigo 9: Seguridade Social**

28. Os regimes da seguridade social e manutenção de renda são de particular importância para as pessoas com deficiência. Conforme declarado nas Regras Gerais, “Os Estados devem garantir a prestação de adequado apoio financeiro às pessoas com deficiências que, devido à deficiência ou a fatores com ela relacionados, hajam sofrido uma perda ou redução temporárias dos seus rendimentos ou se tenham visto privadas de oportunidades de emprego”<sup>24</sup>. Esse apoio deve refletir as necessidades especiais de assistência e outras despesas frequentemente associadas à deficiência. Além disso, na medida do possível, o apoio prestado deve também abranger os indivíduos (que em sua grande maioria são mulheres) que de uma pessoa com deficiência. Essas pessoas, que cuidam de pessoas com deficiência, incluindo os seus familiares, necessitam urgentemente de apoio financeiro devido ao seu papel de assistência<sup>25</sup>.

29. A institucionalização de pessoas com deficiência, a menos que seja necessária por outras razões, não pode ser considerada um substituto adequado dos direitos previdenciários e de seguridade social dessas pessoas.

### **D. Artigo 10: Proteção da família, das mães e dos filhos**

30. No caso de pessoas com deficiência, a exigência do Pacto de que “uma proteção e uma assistência” seja prestada à família significa que todo o possível deve ser feito para permitir que essas pessoas, quando desejarem, vivam com suas famílias. O Artigo 10 também implica, em acordo aos princípios gerais do direito internacional dos direitos humanos, o direito das

peças com deficiência de casar e ter sua própria família. Esses direitos são frequentemente ignorados ou negados, especialmente no caso de pessoas com deficiências mentais<sup>26</sup>. Neste e em outros contextos, o termo “família” deve ser interpretado de forma ampla e de acordo com os costumes locais apropriados. Os Estados Partes devem assegurar que as leis e políticas e práticas sociais não impeçam a realização desses direitos. As pessoas com deficiência devem ter acesso aos serviços de aconselhamento necessários para cumprir seus direitos e deveres dentro da família<sup>27</sup>.

31. As mulheres com deficiência também têm direito à proteção e apoio em relação à maternidade e gravidez. Como as Regras Gerais estabelecem, “Às pessoas com deficiências deve ser possível viver com as suas famílias”<sup>28</sup>. As necessidades e desejos em questão devem ser reconhecidos e tratados nos contextos recreativos e procriativos. Esses direitos são comumente negados a homens e mulheres com deficiências em todo o mundo<sup>29</sup>. No caso de mulheres com deficiência, uma operação de esterilização ou realização de um aborto, sem o seu consentimento prévio, constituem sérias violações ao artigo 10, parágrafo 2.

32. As crianças com deficiência são especialmente vulneráveis à exploração, maus-tratos e falta de cuidado, tendo direito a proteção especial, de acordo com o artigo 10, parágrafo 3 do Pacto (reforçado pelas disposições correspondentes da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança).

#### **E. Artigo 11: O direito a um padrão de vida adequado**

33. Além da necessidade de garantir que as pessoas com deficiência tenham acesso a alimentos adequados, moradia acessível e outras necessidades materiais básicas, também é necessário garantir que “serviços de apoio para pessoas com deficiência, incluindo ajudas técnicas” estejam “contribuindo para aumentar a sua independência na vida diária e no exercício dos seus direitos”<sup>30</sup>. O direito ao vestuário adequado também assume um significado especial no contexto das pessoas com deficiência que têm necessidades específicas de vestuário, de modo a possibilitá-las a desempenhar-se plena e eficazmente na sociedade. Sempre que possível, deve ser prestada assistência pessoal adequada a este respeito. Essa assistência deve ser realizada de maneira que respeite plenamente os direitos humanos da (s) pessoa (s) em questão. Da mesma forma, como já foi observado pelo Comitê no parágrafo 8 do Comentário Geral N. 4 (Sexta Sessão, 1991), o direito à moradia adequada inclui o direito à moradia acessível para pessoas com deficiência.

#### **F. Artigo 12: O direito à saúde física e mental**

34. De acordo com as Regras Gerais, “Os Estados devem garantir que as pessoas com deficiências, em particular bebês e crianças, recebam cuidados médicos de igual qualidade e no âmbito do mesmo sistema que os demais membros da sociedade”<sup>31</sup>. O direito à saúde física e mental também implica o direito de ter acesso e beneficiar-se dos serviços médicos e sociais, incluindo aparelhos ortopédicos que permitem que as pessoas com deficiência se tornem independentes, impedem outras deficiências e apoiam sua integração social<sup>32</sup>. Da mesma forma, essas pessoas devem receber serviços de reabilitação que lhes permitam “alcançar e manter um nível máximo de independência e de atividade”<sup>33</sup>. Todos esses serviços devem ser prestados de modo a que as pessoas em questão possam manter o pleno respeito pelos seus direitos e dignidade.

## **G. Artigos 13 e 14: O direito à educação**

35. Atualmente, os programas escolares de muitos países reconhecem que a melhor maneira de educar as pessoas com deficiência consiste em educá-las dentro do sistema geral de educação<sup>34</sup>. Assim, as Regras Gerais estabelecem que “Os Estados devem reconhecer o princípio da igualdade de oportunidades de ensino nos níveis primário, secundário e superior para as crianças, os jovens e os adultos com deficiências, em ambientes integrados”<sup>35</sup>. Para efetivar essa abordagem, os Estados devem assegurar que os professores estejam treinados para educar as crianças com deficiência dentro das escolas regulares e que os equipamentos de apoio necessários estejam disponíveis para levar as pessoas com deficiência ao mesmo nível de educação que seus pares sem deficiências. Por exemplo, no caso de crianças surdas, a língua de sinais deveria ser reconhecida como um idioma de fácil acesso, cuja importância deveria ser devidamente demonstrada e incorporada em seu entorno social.

## **H. Artigo 15: O direito de participar da vida cultural aproveitar os benefícios do progresso científico**

36. As Regras Gerais estabelecem que “Os Estados devem assegurar que as pessoas com deficiências tenham oportunidade de utilizar o seu potencial criativo, artístico e intelectual, não apenas em benefício próprio, mas também para enriquecimento da sua comunidade, quer esta se situe em zonas urbanas quer em zonas rurais.... Os Estados devem promover o acesso das pessoas com deficiências a espaços onde se realizem eventos ou se prestem serviços culturais...”<sup>36</sup>. O mesmo se aplica aos lugares de recreação, esportes e turismo.

37. O direito à participação plena na vida cultural e recreativa das pessoas com deficiência exige ainda que as barreiras de comunicação sejam eliminadas na medida do possível. Medidas úteis a este respeito podem incluir “o uso de livros falados, artigos escritos em linguagem simples e com formato e cores claras para pessoas com deficiência mental, [e] televisão adaptada e teatro para pessoas”<sup>37</sup>.

38. A fim de facilitar a participação igualitária na vida cultural das pessoas com deficiência, os governos deveriam informar e educar o público em geral sobre a deficiência. Em particular, devem adotar medidas para superar os preconceitos ou crenças supersticiosas contra pessoas com deficiência, por exemplo, aquelas que encaram a epilepsia como uma forma de possessão espiritual ou que uma criança com deficiência estaria sofrendo uma espécie de castigo imposto por toda a sua família. Da mesma forma, o público em geral deve ser educado para aceitar que as pessoas com deficiência tenham tantos direitos quanto qualquer outra pessoa para fazer uso de restaurantes, hotéis, centros de recreação e espaços culturais.

---

### **Notas**

<sup>1</sup> Para uma revisão abrangente da questão, ver o relatório final elaborado pelo Sr. Leandro Despouy, Relator Especial, sobre direitos humanos e deficiência (E / CN.4 / Sub.2 / 1991/31).

<sup>2</sup> Ver A/47/415, parágrafo 5.

<sup>3</sup> Ver parágrafo 165 do Programa Mundial de Ação para Pessoas Deficientes, adotado pela Assembleia Geral por sua resolução 37/52 de 3 de dezembro de 1982 (parágrafo 1).

<sup>4</sup> Ver as resoluções da Comissão de Direitos Humanos 1992/48, parágrafo 4 e 1993/29, parágrafo 7.



- 
- <sup>5</sup> Ver A/47/415, parágrafo 6.
- <sup>6</sup> Regras Gerais sobre a Igualdade de Oportunidades para as Pessoas com Deficiência, anexas à resolução 48/96 da Assembleia Geral de 20 de dezembro de 1993 (Introdução, parágrafo 17).
- <sup>7</sup> Programa de Ação Mundial para Pessoas Deficientes (ver nota 3 acima), parágrafo 1.
- <sup>8</sup> A / C.3 / 46/4, anexo I. Também contido no Relatório sobre a Reunião Internacional sobre os Papéis e Funções dos Comitês Nacionais de Coordenação sobre Deficiência em Países em Desenvolvimento, Pequim, 5 de novembro de 1990 (CSDHA / DDP / NDC / 4). Ver também Resolução do Conselho Econômico e Social 1991/8 e Resolução da Assembleia Geral 46/96 de 16 de dezembro de 1991.
- <sup>9</sup> Resolução da Assembleia Geral 46/119 de 17 de dezembro de 1991, anexo.
- <sup>10</sup> Regras Padrão (ver nota 6 acima), Introdução, parágrafo 15.
- <sup>11</sup> Ver A / 47/415, passim.
- <sup>12</sup> Ibid., Parágrafo 5.
- <sup>13</sup> Regras Gerais (veja nota 6 acima), Regra 1.
- <sup>14</sup> Programa de Ação Mundial para Pessoas Deficientes (ver nota 3 acima), parágrafo 3.
- <sup>15</sup> Ver nota 8 acima.16
- <sup>16</sup> Ver A / 47/415, parágrafos 37-38.
- <sup>17</sup> Programa de Ação Mundial para Pessoas Deficientes (ver nota 3 acima), parágrafo 25.
- <sup>18</sup> Ver E / CN.4 / Sub.2 / 1991/31 (ver nota 1 acima), parágrafo 140.
- <sup>19</sup> Ver A/47/415, parágrafos 35, 46, 74 e 77.
- <sup>20</sup> Ver a nota 9 acima.
- <sup>21</sup> Regras Padrão (ver nota 6 acima), Regra 7.
- <sup>22</sup> Ver A / CONF.157 / PC / 61 / Add.10, p. 12
- <sup>23</sup> 23Ver também a recomendação nº 99 (1955) sobre a reabilitação profissional dos deficientes e a Recomendação nº 168 (1983) relativa à reabilitação profissional e ao emprego de pessoas com deficiência.
- <sup>24</sup> Regras Gerais (ver nota 6 acima), Regra 8, parágrafo 1
- <sup>25</sup> Ver A / 47/415, parágrafo 78.
- <sup>26</sup> Ver E / CN.4 / Sub.2 / 1991/31 (ver nota 1 acima), parágrafos 190 e 193.
- <sup>27</sup> Regras Gerais (ver nota 6 acima), Regra 9, parágrafo 2.
- <sup>28</sup> Veja o Programa de Ação Mundial para a Pessoas Deficientes (ver nota 3 acima), parágrafo 74.
- <sup>29</sup> Ver os parágrafos 14 e 59 da E / CN.6 / 1991/2 68.
- <sup>30</sup> Regras Padrão (veja nota 6 acima), Regra 4.
- <sup>31</sup> Ibid., Regra 2, parágrafo 3
- <sup>32</sup> Ver a Declaração sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (resolução 3447 (XXX) da Assembleia Geral, de 9 de dezembro de 1975), parágrafo 6; e o Programa Mundial de Ação relativo a Pessoas Deficientes (ver nota 3 acima), parágrafos 95 107.
- <sup>33</sup> Regras Gerais (veja nota 6 acima), Regra 3.
- <sup>34</sup> Veja-se A / 47/415, parágrafo 73.
- <sup>35</sup> Regras Gerais (ver nota 6 acima), Regra 6.
- <sup>36</sup> Ibid., Regra 10, parágrafos 1 2.
- <sup>37</sup> Ver o parágrafo 79 da A / 47/415.

# Comentário Geral n. 6<sup>1</sup> (Os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Pessoas Idosas)

**Tradução e Revisão:** Brunna Marcelli Sant'Ana e Caio Oliveira Barros (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Gabriel Pinho e Fernanda Dutra Pinchiaro (Estagiário de Direito e Defensora Pública Núcleo Especializado de Direitos da Pessoa Idosa e da Pessoa com Deficiência)

## 1. Introdução

1. A população mundial está envelhecendo a uma taxa constante e bastante espetacular. O número total de pessoas com 60 anos ou mais aumentou de 200 milhões em 1950 para 400 milhões em 1982 e estima-se alcançar 600 milhões em 2001 e 1,2 bilhão até o ano de 2025, quando mais de 70% deles estarão vivendo nos que são hoje países em desenvolvimento. O número de pessoas com 80 anos ou mais tem crescido e continua a crescer ainda mais dramaticamente, subindo de 13 milhões em 1950 para mais de 50 milhões hoje, e está estimado para aumentar para 137 milhões em 2025. Este é o grupo populacional que mais cresce no mundo, estimado para aumentar em um fator de 10 entre 1950 e 2025, comparada com um fator de seis para o grupo com 60 anos ou mais e um fator de pouco mais de três para a população total<sup>1</sup>.

2. Estes números são ilustrações de uma revolução silenciosa, de imprevisíveis consequências que já estão afetando as estruturas sociais e econômicas das sociedades, tanto a nível mundial como a nível nacional, e que irão afetá-los ainda mais no futuro.

3. A maioria dos Estados Partes do Pacto, e os países industrializados em particular, são confrontados com a tarefa de adaptar as suas políticas sociais e econômicas para o envelhecimento de suas populações, especialmente no que diz respeito à seguridade social. Nos países em desenvolvimento, a ausência ou deficiências de cobertura da seguridade social estão sendo agravadas pela emigração da população mais jovem e o consequente enfraquecimento do papel tradicional da família, o principal apoio das pessoas idosas.

## 2. Políticas internacionalmente aprovadas em benefício das Pessoas Idosas

4. Em 1982, a Assembleia Mundial sobre o Envelhecimento aprovou o Plano Internacional de Ação sobre o Envelhecimento. Este importante documento foi endossado pela Assembleia Geral e é um guia muito útil, pois detalha as medidas que devem ser tomadas pelos Estados-membros para assegurar os direitos das pessoas idosas no contexto dos direitos proclamados pelos Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos. Ele contém 62 recomendações, muitas das quais são de relevância para o Pacto Internacional sobre o Desenvolvimento de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais<sup>2</sup>

5. Em 1991, a Assembleia Geral adotou os Princípios das Nações Unidas para as Pessoas Idosas, que, devido à sua natureza programática, também constituem um importante documento no presente contexto<sup>3</sup>. Os Princípios estão divididos em cinco seções que se

---

<sup>1</sup> Aprovado na décima terceira sessão (39ª reunião), em 24 de Novembro de 1995.

correlacionam estreitamente com os direitos reconhecidos no Pacto. A "Independência" da pessoa idosa inclui acesso a comida, água, abrigo, roupas e cuidados de saúde. Para estes direitos básicos são acrescentados a oportunidade de trabalho remunerado e acesso à educação e treinamento. Por "Participação", entende-se que as pessoas idosas devem participar ativamente na formulação e implementação de políticas que afetam seu bem-estar e compartilhar seus conhecimentos e habilidades com as gerações mais jovens e devem ser capazes de formar movimentos e associações. A seção intitulada "Cuidado" proclama que as pessoas idosas devem se beneficiar do cuidado familiar e contar com a assistência médica, podendo desfrutar dos direitos humanos e das liberdades quando residem em um abrigo ou centro de tratamento ou cuidado. No que diz respeito à "Auto-realização", os Princípios afirmam que as pessoas idosas devem poder buscar oportunidades para o pleno desenvolvimento do seu potencial por meio de acesso aos recursos educacionais, culturais, espirituais e recreativos de suas sociedades. Por fim, a seção intitulada "Dignidade" afirma que as pessoas idosas devem poder viver com dignidade e segurança e estarem livres de explorações e abusos físicos ou mentais, devem ser tratados de forma justa, independentemente de idade, sexo, raça ou etnia, deficiência ou outro status, e devem ser avaliados independentemente de sua contribuição econômica.

6. Em 1992, a Assembleia Geral aprovou oito metas globais quanto ao envelhecimento para o ano de 2001 e um breve guia para a definição de metas nacionais. Em vários aspectos importantes, essas metas globais servem para reforçar as obrigações dos Estados Partes do Pacto<sup>4</sup>.

7. Também em 1992, e em comemoração ao décimo aniversário da adoção do Plano de Ação Internacional de Viena sobre o Envelhecimento, a Assembleia Geral adotou a Proclamação sobre o Envelhecimento, na qual apelou ao apoio de iniciativas nacionais para o envelhecimento, para que as mulheres idosas recebam apoio adequado por suas contribuições, em grande parte não reconhecidas, para a sociedade e que os homens mais velhos sejam encorajados a desenvolver capacidades sociais, culturais e emocionais que possam ter sido impedidas de serem desenvolvidas durante o seu período de vida economicamente ativo; para que as famílias sejam apoiadas na prestação de cuidados e todos os membros da família incentivados a cooperar nos cuidados; e para que a cooperação internacional seja expandida no contexto das estratégias para alcançar as metas globais de envelhecimento para o ano 2001. Ela também proclamou o ano de 1999 como o Ano Internacional das Pessoas Idosas em reconhecimento do "avanço da idade" demográfico da humanidade<sup>5</sup>.

8. As agências especializadas das Nações Unidas, especialmente a Organização Internacional do Trabalho (OIT), também deram atenção ao problema do envelhecimento em suas respectivas áreas de competência.

### **3. Os direitos das pessoas idosas em relação ao Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**

9. A terminologia usada para identificar as pessoas varia consideravelmente, mesmo em documentos internacionais. Inclui: "pessoas mais velhas", "os idosos", "pessoas de idade", "a terceira idade", "pessoas em envelhecimento" e, para denotar pessoas com mais de 80 anos de idade, "a quarta idade". O Comitê optou por "pessoas idosas" (em francês, *personnes*

âgées; em espanhol, *personas mayores*), o termo empregado nas resoluções da Assembleia Geral 47/5 e 48/98. De acordo com a prática nos serviços estatísticos das Nações Unidas, estes termos abrangem pessoas com 60 anos ou mais. (O serviço estatístico da União Europeia, Eurostat, considera que "pessoas mais velhas" significam pessoas com 65 anos ou mais, uma vez que 65 é a idade mais comum de aposentadoria e a tendência é para aposentadoria se dar ainda mais tarde.)

10. O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais não contém qualquer referência explícita aos direitos das pessoas idosas, embora o artigo 9, que trata do "direito de todos à seguridade social, inclusive seguro social", implicitamente reconhece o direito a benefícios de velhice. No entanto, tendo em conta o fato de as disposições do Pacto se aplicarem integralmente para todos os membros da sociedade, é evidente que as pessoas idosas têm direito a desfrutar de toda a gama de direitos reconhecidos no Pacto. Essa abordagem também se reflete plenamente no Plano de Ação Internacional de Viena sobre o Envelhecimento. Além disso, na medida em que o respeito pelos direitos das pessoas idosas exige medidas especiais a serem tomadas, os Estados Partes são orientados pelo Pacto a fazê-lo com o máximo de seus recursos disponíveis.

11. Outra questão importante é se a discriminação com base na idade é proibida pelo Pacto. Nem no Pacto e nem na Declaração Universal dos Direitos Humanos há alguma referência explícita à idade como uma área proibida. Em vez de ser vista como uma exclusão intencional, essa omissão é provavelmente melhor explicada pelo fato de que, quando esses instrumentos foram adotados, o problema do envelhecimento demográfico não era tão evidente ou tão urgente quanto atualmente.

12. Isto não é determinante na questão, no entanto, uma vez que a proibição de discriminação com base em "qualquer outra condição social" poderia ser interpretada como aplicada à idade. O Comitê observa que, embora ainda não seja possível concluir que a discriminação por conta da idade é compreensivelmente proibida pelo Pacto, o leque de assuntos em relação aos quais tal discriminação pode ser aceita é muito limitada. Além disso, deve ser salientado que a inaceitabilidade da discriminação contra as pessoas idosas está sublinhada em muitos documentos de política internacional e confirmado na legislação da grande maioria dos Estados. Nas poucas áreas em que a discriminação continua a ser tolerada, tal como em relação a idade de aposentadoria obrigatória ou acesso ao ensino superior, existe uma tendência clara para a eliminação de tais barreiras. O Comitê é de opinião que Os Estados Partes devem procurar agilizar essa tendência ao máximo possível.

13. Por conseguinte, o Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais é de opinião de que os Estados Partes no Pacto são obrigados a dar atenção à promoção e proteção dos direitos econômicos, sociais e culturais das pessoas idosas. O papel do próprio Comitê, a esse respeito, é representado de maneira mais importante pelo fato de que, diferentemente do caso de outros grupos como mulheres e crianças, ainda não há uma convenção internacional abrangente em relação aos direitos das pessoas idosas e não há supervisão obrigatória dos acordos ligados aos vários conjuntos de princípios das Nações Unidas neste área.

14. No final de sua décima terceira sessão, o Comitê e seu antecessor, o Grupo de Trabalho Seccional de Peritos Governamentais, havia examinado 153 relatórios iniciais, 71 relatórios

secundários periódicos e 25 relatórios globais sobre os artigos 1 a 15 do Pacto. Este trabalho permitiu identificar muitos dos problemas que podem ser encontrados na implementação do Pacto em um número considerável Estados participantes representando todas as regiões do mundo e tendo diferentes sistemas políticos, socioeconômicos e culturais. Os relatórios examinados até à data não forneceram qualquer informação de forma sistemática sobre a situação das pessoas idosas no que diz respeito ao cumprimento do Pacto, além de informações, de abrangência exaustiva, sobre a implementação do artigo 9 relativas ao direito à seguridade social.

15. Em 1993, o Comitê dedicou um dia de discussão geral a esta questão para auxiliá-lo na formulação de seus pontos de vista. Além disso, em sessões recentes, começou a atribuir substancialmente mais importância à informação sobre os direitos de idosos e seu questionamento tem suscitado algumas informações muito valiosas em alguns casos. Ainda assim, o Comitê observa que a grande maioria relatórios dos Estados-Membros continua a fazer pouca referência a esta importante questão. Por conseguinte, deseja indicar que, no futuro, insistirá que a situação das pessoas idosas em relação a cada um dos direitos reconhecidos no Pacto deve ser tratada adequadamente em todos os relatórios. O restante deste Comentário Geral identifica as questões específicas que são relevantes nesta questão.

#### **4. Obrigações Gerais dos Estados-Membros**

16. As pessoas idosas, como grupo, são tão heterogêneas e variadas quanto o restante a população e sua situação depende do desempenho econômico e social de um país, situação demográfica, ambiental, cultural e de emprego e, no nível individual, na situação familiar, no nível de educação, no ambiente urbano ou rural, e a ocupação de trabalhadores e aposentados.

17. Lado a lado com as pessoas idosas que gozam de boa saúde e cuja situação financeira é aceitável, há muitos que não têm meios de apoio, mesmo em países desenvolvidos, e que figuram entre os grupos mais vulneráveis, marginais e desprotegidos. Em tempos de recessão e de reestruturação da economia, as pessoas idosas são as que, particularmente, correm mais riscos. Como o Comitê já salientou anteriormente (Comentário Geral No. 3 (1990), par. 12), mesmo em tempos de graves restrições de recursos, os Estados Membros têm o dever de proteger os membros vulneráveis da sociedade.

18. Os métodos que os Estados Membros usam para cumprir as obrigações que assumiram sob o Pacto em relação às pessoas idosas serão basicamente os mesmos para o cumprimento de outras obrigações (ver Comentário Nº1 (1989)). Incluem a necessidade de determinar a natureza e âmbito dos problemas no interior de um Estado, por meio do acompanhamento regular, da necessidade de políticas e programas projetados adequadamente para atender aos requisitos, a promulgar legislações quando necessário e eliminar qualquer legislação discriminatória, a necessidade de assegurar o apoio orçamental relevante ou, se apropriado, solicitar a cooperação internacional. Na última conexão, a cooperação internacional, em conformidade com os artigos 22 e 23 do pacto, pode ser uma maneira particularmente importante de permitir que alguns países cumpram suas obrigações sob o Pacto.

19. Neste contexto, pode-se chamar a atenção para o objetivo mundial número 1, adotado pela Assembleia Geral em 1992, que requer o estabelecimento infraestruturas para apoiar

a promoção de políticas e programas sobre o envelhecimento em planos e programas nacionais e internacionais de desenvolvimento. A respeito disso, O Comitê observa que um dos Princípios das Nações Unidas para as Pessoas Idosas, que os Governos foram encorajados a incorporar em seus programas, é que as pessoas idosas devem ser capazes de formar movimentos ou associações de pessoas idosas.

### **5. Disposições específicas do Pacto Direitos iguais entre homens e mulheres (art. 3)**

20. De acordo com o artigo 3 do Pacto, pelo qual os Estados Membros comprometem-se "a assegurar a igualdade de direitos entre homens e mulheres para o gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais", o Comitê considera que os Estados Membros devem prestar especial atenção às mulheres idosas que, por terem passado toda ou parte de suas vidas cuidando de suas famílias, sem se envolverem em uma atividade remunerada que lhes daria direito a uma pensão de velhice, ou que também não têm direito a uma pensão de viuvez, estão frequentemente em situações críticas.

21. Para lidar com tais situações e cumprir integralmente com o artigo 9 do Pacto e o parágrafo 2 (h) da Proclamação sobre o Envelhecimento, os Estados Membros devem instituir prestações de velhice não-contributivas ou outra assistência para todas as pessoas, independentemente do seu sexo, que se encontrem sem recursos, atingindo uma idade especificada na legislação nacional. Dada a sua maior expectativa de vida e o fato de que, com mais frequência, são as que carecem de pensões contributivas, as mulheres seriam as principais beneficiárias.

#### ***Direitos relativos ao trabalho (arts. 6-8)***

22. O Artigo 6 do Pacto requer que os Estados Membros tomem as medidas apropriadas para assegurar o direito de todos à oportunidade de ganhar a vida por meio de trabalho livremente escolhido ou aceito. Sobre isto, o Comitê, tendo em vista que os trabalhadores mais velhos que não atingiram a idade de aposentadoria geralmente encontram problemas para encontrar e manter empregos, enfatiza a necessidade de medidas para prevenir a discriminação em razão da idade no emprego e na profissão<sup>6</sup>.

23. O direito "ao gozo de condições justas e satisfatórias de trabalho" (art. 7º do Pacto) é de especial importância para garantir que os trabalhadores idosos desfrutem de condições seguras de trabalho até a aposentadoria. Em particular, é desejável empregar trabalhadores mais velhos em circunstâncias nas quais o possam fazer melhor uso de sua experiência e conhecimento<sup>7</sup>.

24. Nos anos anteriores à aposentadoria, programas de preparação para aposentadoria devem ser implementados, com a participação de organizações representativas de empregadores e trabalhadores e outros organismos interessados, para preparar trabalhadores para lidar com sua nova situação. Tais programas devem, em particular, fornecer aos trabalhadores mais velhos informações sobre os seus direitos e obrigações como pensionistas; as oportunidades e condições para continuar com uma atividade ocupacional ou de trabalho voluntário; meios de combater os efeitos prejudiciais do envelhecimento; instalações para educação de adultos e atividades culturais; e o uso de tempo de lazer<sup>8</sup>.

25. Os direitos protegidos pelo artigo 8 do Pacto, ou seja, os direitos sindicais, sobretudo após a idade de aposentadoria, devem ser aplicados aos trabalhadores mais velhos.

#### ***Direito à seguridade social (art. 9)***

26. O Artigo 9 do Pacto estabelece, em geral, que os Estados Membros "reconheçam o direito de todos à seguridade social, inclusive ao seguro social", sem especificar o tipo ou nível de proteção a ser garantido. No entanto, o termo "seguro social" cobre implicitamente todos os riscos envolvidos na perda de subsistência por razões além do controle de uma pessoa.

27. De acordo com o artigo 9 do Pacto e as disposições relativas à aplicação das convenções da seguridade social da OIT – Convenção Nº 102 (1952) relativa à Seguridade Social (Normas Mínimas) e Convenção No. 128 (1967) sobre Benefícios de Invalidez, Velhice e Sobreviventes – Estados Membros devem tomar medidas apropriadas para estabelecer regimes gerais de seguro de velhice obrigatórios, a partir de uma determinada idade, a serem prescrito pela legislação nacional.

28. De acordo com as recomendações contidas nas duas Convenções da OIT mencionada acima e com a Recomendação nº 162 da OIT sobre Trabalhadores Idosos, o Comitê convida os Estados Membros a estabelecer a idade de aposentadoria para que seja flexível, dependendo das ocupações realizadas e da capacidade de trabalho das pessoas idosas, com a devida consideração aos fatores demográficos, econômicos e sociais.

29. Para dar efeito ao que está disposto no artigo 9 do Pacto, os Estados Membros devem garantir a provisão de benefícios a orfãos e sobreviventes, sobre a morte do chefe de família que foi coberto pela seguridade social ou receber uma pensão.

30. Além disso, como já foi observado nos parágrafos 20 e 21 acima, a fim de implementar plenamente as disposições do artigo 9 do Pacto, os Estados Membros devem, dentro dos limites dos recursos disponíveis, fornecer benefícios não-contributivos e outras formas de assistência a todas as pessoas idosas que, ao chegar a idade prevista na legislação nacional, não tenham trabalho ou não tenham completado um período de qualificado de contribuição e não tenham direito a uma pensão de velhice ou a outros benefícios de seguridade ou assistência social e não tenham outra fonte de renda.

#### ***Proteção à família (art. 10)***

31. De acordo com o artigo 10, parágrafo 1, do Pacto e recomendações 25 e 29 do Plano de Ação Internacional de Viena sobre o Envelhecimento, os Estados Membros devem fazer todos os esforços necessários para apoiar, proteger e fortalecer a família e ajudá-la, de acordo com o sistema de valores culturais de cada sociedade, para responder às necessidades dos seus membros dependentes em envelhecimento. A Recomendação nº 29 incentiva os governos e as organizações não-governamentais (ONG) a estabelecer serviços sociais para apoiar toda a família quando houver pessoas idosas em casa, implementando medidas especialmente voltadas para famílias de baixa renda que desejam manter pessoas idosas em casa. Esta assistência também deve ser prevista para pessoas que vivem sozinhas ou casais de pessoas idosas que desejam permanecer em casa.

#### ***Direito a um padrão de vida adequado (art. 11)***

32. O Princípio 1 dos Princípios das Nações Unidas para Pessoas Idosas, que se encontra no início da seção relativa à independência das pessoas idosas, prevê que: "As pessoas idosas devem ter acesso a alimentos adequados, água, abrigo, vestuário e assistência médica por meio da provisão de renda, apoio da família e da comunidade e sua autossuficiência." O Comitê atribui grande importância para este princípio, que exige para as pessoas idosas os direitos contidos no artigo 11 do Pacto.

33. As Recomendações n°s 19 a 24 do Plano de Ação Internacional de Viena sobre o Envelhecimento enfatizam que a moradia para as pessoas idosas deve ser vista como mais do que um mero abrigo e que, além de um significado material, tem significado psicológico e social que deve ser levado em consideração. Por conseguinte, as políticas nacionais devem ajudar as pessoas idosas para que continuem vivendo em suas próprias casas o maior tempo possível, por meio da restauração, desenvolvimento e melhoria de casas e sua adaptação às necessidades das pessoas idosas para que tenham acesso e possam usá-las (Recomendação n° 19). A Recomendação n° 20 enfatiza a necessidade da legislação e do planejamento em matéria de desenvolvimento e reconstrução urbana prestarem especial atenção aos problemas do envelhecimento, auxiliando na sua integração social. A Recomendação n° 22, por sua vez, chama a atenção para a necessidade de ter em conta a capacidade funcional das pessoas idosas, a fim de proporcionar-lhes um melhor ambiente de vida e facilitar a mobilidade e a comunicação através do fornecimento de meios de transporte adequados.

#### ***Direito à saúde física e mental (art. 12)***

34. Com vista à concretização do direito das pessoas idosas ao gozo de um padrão satisfatório de saúde física e mental, em acordo com o artigo 12, parágrafo 1º, do Pacto, os Estados Membros devem ter em conta o conteúdo das Recomendações n°s 1 a 17 do Plano de Ação Internacional de Viena sobre o Envelhecimento, cujo foco é fornecer orientações sobre a política de saúde para preservar a saúde das pessoas idosas em uma visão integradora, abrangendo desde a prevenção e reabilitação, até os cuidados às pessoas com doenças terminais.

35. Claramente, o crescente número de doenças crônicas degenerativas e os altos custos de hospitalização envolvidos não podem ser lidados apenas por tratamento. A este respeito, os Estados Membros devem ter em mente que manter a saúde na terceira idade requer investimentos durante toda a vida, basicamente pela adoção de estilos de vida saudáveis (alimentação, exercício, eliminação de tabaco e álcool, etc.). A prevenção, por meio de controles regulares adaptados às necessidades dos idosos, desempenha um papel decisivo, assim como a reabilitação, mantendo as capacidades funcionais das pessoas idosas, com consequente diminuição do custo dos investimentos em saúde e serviços sociais.

#### ***Direito à educação e à cultura (arts. 13-15)***

36. O Artigo 13, parágrafo 1, do Pacto reconhece o direito de todos à educação. No caso das pessoas idosas, este direito deve ser abordado de dois pontos de vista diferentes e complementares:

(a) o direito de pessoas idosas de se beneficiarem de programas educativos;



(b) Aproveitamento do conhecimento e da experiência das pessoas idosas em benefício das gerações mais jovens.

37. Com relação ao primeiro, os Estados Partes devem levar em conta:

(a) as recomendações contidas no princípio 16 dos Princípios das Nações Unidas para as Pessoas Idosas no sentido de que “As pessoas idosas deverão ter acesso a programas de educação e formação adequados”, devendo, por conseguinte, de acordo com a sua preparação, aptidão e motivação, facilitar-lhes o acesso aos vários níveis do ciclo educacional, pela adoção de medidas apropriadas para facilitar a alfabetização, educação ao longo da vida, acesso à universidade, etc;

(b) a Recomendação nº 47 do Plano de Ação Internacional de Viena sobre o Envelhecimento, que, em acordo com o conceito de educação ao longo da vida promulgada pela Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), recomenda promover programas para pessoas idosas não estruturadas, baseados na comunidade e orientados para a recreação para pessoas idosas, a fim de desenvolver seu senso de autoconfiança e responsabilidade comunitária. Esses programas devem contar com o apoio de Governos e organizações internacionais.

38. No que diz respeito à utilização do conhecimento e da experiência das pessoas idosas, mencionado nas recomendações do Plano de Ação Internacional de Viena sobre o Envelhecimento que lida com a educação (pars. 74-76), chama-se a atenção para o importante papel que as pessoas idosas desempenham na maioria das sociedades como transmissores de informação, conhecimento, tradições e valores espirituais e ao fato de que essa importante tradição não deve ser perdida. Por conseguinte, o Comitê atribui particular importância à mensagem contida na Recomendação nº 44 do Plano de Ação: "Devem estabelecer programas educacionais apresentando as pessoas idosas como professores e transmissores de conhecimento, cultura e os valores espirituais".

39. No artigo 15, parágrafo 1 (a) e (b), do Pacto, reassalta-se o compromisso que os Estados Membros em reconhecerem o direito de todos participarem da vida cultural e desfrutarem de benefícios do progresso científico e suas aplicações. A este respeito, o Comitê insta os Estados Membros a terem em conta as recomendações contidas nos Princípios das Nações Unidas em favor das pessoas idosas, em particular o princípio 7: "As pessoas idosas devem permanecer integrados na sociedade, participar ativamente na formulação e implementação de políticas que afetam seu bem-estar e compartilhar seus conhecimentos e habilidades com as gerações mais jovens" e o princípio 16: "As pessoas idosas devem ter acesso aos recursos educacionais, culturais, espirituais e recreativos da sociedade".

40. Da mesma forma, a Recomendação nº 48 do Plano de Ação Internacional de Viena sobre o Envelhecimento insta os governos e as organizações internacionais a apoiar programas destinados a proporcionar às pessoas idosas um acesso físico mais fácil às instituições culturais e recreativas (museus, teatros, salas de concerto, cinemas, etc.).

41. A Recomendação nº 50 do Plano de Ação enfatiza a necessidade dos governos, das organizações não-governamentais e dos próprios interessados (ou seja, as pessoas idosas) de fazerem esforços para superar imagens estereotipadas negativas de pessoas idosas como pessoas que sofrem de problemas físicas e psicológicas, incapazes de funcionar

independentemente e que não possuem qualquer papel e valor na sociedade. Esses esforços, nos quais a mídia e as instituições educacionais também devem tomar parte, são essenciais para alcançar uma sociedade que defenda integração das pessoas idosas.

42. Por fim, no que diz respeito ao direito de usufruir dos benefícios do progresso científico e suas aplicações, os Estados Membros devem levar em conta as Recomendações n.ºs 60, 61 e 62 do Plano de Ação Internacional de Viena Sobre o Envelhecimento e fazer esforços para promover pesquisas sobre os aspectos biológicos, mentais e sociais do envelhecimento e formas de manter as capacidades funcionais e de prevenir e atrasar o início de doenças crônicas e incapacidades. Neste contexto, é recomendado que Estados, organizações intergovernamentais e organizações não-governamentais devem criar instituições especializadas no ensino de gerontologia, geriatria e psicologia geriátrica em países onde tais instituições não existem.

### **Bibliografia Geral**

Albouy, François-Xavier y Kessler, Denis. *Un système de retraite européen: une utopie réalisable?* Revue Française des Affaires Sociales, N.º hors-séries, novembre de 1989.

Aranguren, José Luis. *La vejez como autorrealización personal y social*. Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1992.

Beauvoir, Simone. *La vieillesse*. Gallimard 1970 (Edhasa, 1983).

Cebrián Badia, Francisco Javier. *La jubilación forzosa del trabajador y su derecho al trabajo*. Actualidad Laboral N.º 14, Madrid, 1991.

Commission des Communautés Européennes. *L'Europe dans le mouvement démographique* (Mandat de 21 juin 1989), Bruselas, junio de 1990.

Durán Heras, Almudena. *Anticipo de la jubilación en España*. Revista de Seguridad Social, N.º 41, Madrid, 1989.

Fuentes, C. Josefa. *Situación Social del Anciano*. Alcalá de Henares, 1975.

Fundación Europea para la Mejora de las Condiciones de Vida y de Trabajo. *Informe Anual 1989*, Luxemburgo. Oficina de las publicaciones oficiales de las Comunidades Europeas, 1990.

Girard, Paulette. *Viellissement et emploi, vieillissement et travail*. Haut Conseil de la Population et de la Famille. Documentation Française, 1989.

Guillemard, Anne Marie. *Análisis de las políticas de vejez en Europa*. Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1992.

Guillemard, Anne Marie. *Emploi, protection sociale et cycle de vie: Résultat d'une comparaison internationale des dispositifs de sortie anticipée d'activité*. Sociologie du travail, N° 3, París, 1993.

H. Draus, Renate. *Le troisième âge en la République fédérale allemande*. Observations et diagnostics économiques N° 22, enero de 1988.

Hermanova, Hana. *Envejecer con salud en Europa en los años 90*. Jornadas Europeas sobre personas mayores. Alicante, 1993.

INSERSO (Instituto Nacional de Servicios Sociales). *La Tercera Edad en Europa: Necesidades y Demandas*. Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1989.

INSERSO. *La Tercera Edad en España: Necesidades y Demandas*. Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1990.

INSERSO. *La Tercera Edad en España: Aspectos cuantitativos*. Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1989.

ISE (Instituto Sindical Europeo). *Los jubilados en Europa occidental: desarrollo y posiciones sindicales*, Bruselas, 1988.

Lansley, John y Pearson, Maggie. *Preparación a la jubilación en los países de la Comunidad Europea*. Seminario celebrado en Francfort del Main, 10 a 12 de octubre de 1988. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, 1989.

Martínez-Fornes, Santiago. *Envejecer en el año 2000*. Editorial Popular, S.A. Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1991.

Minois, George. *Historia de la vejez: de la Antigüedad al Renacimiento*. Editorial Nerea, Madrid, 1989.

Ministerio de Trabajo. Seminario sobre Trabajadores de Edad Madura. Ministerio de Trabajo, Madrid, 1968.

OCDE. *Flexibilité de l'âge de la retraite*. OCDE, París, 1970.

OCDE. *Indicadores Sociales*. Informes OCDE. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1985.

OCDE. *El futuro de la protección social y el envejecimiento de la población*. Informes OCDE. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1990.

OIT. *Trabajadores de Edad Madura: trabajo y jubilación*. 650ª Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo. Ginebra, 1965.

OIT. *De la pirámide al pilar de población: los cambios en la población y la seguridad social*. Informes OIT. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1990.

OIT. *La OIT y las personas de edad avanzada*. Ginebra, 1992.

PNUD. *Desarrollo Humano*. Informe 1990. Tercer Mundo Editores, Bogotá, 1990.

Simposio de Gerontología de Castilla-León. *Hacia una vejez nueva*. I Simposio de Gerontología de Castilla-León, 5 a 8 de mayo de 1988. Fundación Friedrich Ebert, Salamanca, 1988.

Uceda Povedano, Josefina. *La jubilación: reflexiones en torno a la edad de jubilación en la CEE: especial referencia al caso español*. Escuela Social, Madrid, 1988.

Vellas, Pierre. *Législation sanitaire et les personnes âgées*. OMS, Publications régionales. Série européenne, N° 33.

---

#### Notas

<sup>1</sup>Ver "Objetivos mundiais sobre envelhecimento para o ano de 2001: estratégia prática", relatório do Secretário-Geral (A/47/339), parágrafo 5.

<sup>2</sup> Ver Relatório da Assembleia Mundial sobre o Envelhecimento, Viena, 26 de julho a 6 de agosto de 1982 (publicação das Nações Unidas, nº de vendas E.82.I.16), cap. VI.

<sup>3</sup> Ver resolução 46/91 da Assembleia Geral de 16 de dezembro de 1991, intitulada "Implementação do Plano Internacional de Ação sobre o Envelhecimento e atividades relacionadas", anexo.

<sup>4</sup> Ver "Metas globais sobre envelhecimento para o ano 2001: uma estratégia", relatório do Secretário-Geral (A / 47/339), seções III e IV.

<sup>5</sup> Ver resolução 47/5 da Assembleia Geral de 16 de outubro de 1992, intitulada "Proclamação sobre o Envelhecimento", anexo.

<sup>6</sup> Ver a Recomendação nº 162 (1980) da OIT sobre Trabalhadores Idosos, parágrafos. 3-10

<sup>7</sup> Ibid, pars. 11-19.

<sup>8</sup> Ibid, par. 30

## Comentário Geral n. 7<sup>1</sup>: O direito a uma moradia adequada (parágrafo 1 do artigo 11 do Pacto): Remoções Forçadas

**Tradução:** Irene Jacomini Bonetti (Aluna da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Vanessa Chalegre de Andrade Franca – Defensora Pública - Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo.

1. Em seu Comentário Geral nº 4 (1991), o Comitê pontuou que todas as pessoas deveriam possuir certo grau de segurança da posse que garanta a proteção legal contra a remoção forçada, o assédio e outras ameaças. O Comentário concluiu que as remoções forçadas são à primeira vista incompatíveis com as disposições do Pacto. Tendo considerado um número significativo de denúncias referentes a remoções forçadas nos últimos anos, incluindo instâncias nas quais foi determinado que as obrigações do Estados partes estavam sendo violadas, o Comitê está agora em condições de fornecer mais esclarecimentos sobre as implicações de tais práticas para as obrigações anunciadas no Pacto.

2. A comunidade internacional tem há muito reconhecido que o problema das remoções forçadas é grave. Em 1976, a Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos observou que deveria ser dada atenção especial ao assunto e que se deveria “iniciar operações importantes de evacuação apenas quando as medidas de conservação e de reabilitação não sejam viáveis e quando se adotem medidas de realocação”<sup>1</sup>. Em 1988, na Estratégia Global para Abrigo até o ano de 2000, aprovada pela Assembleia Geral em sua Resolução 43/181, foi reconhecida a “obrigação fundamental (dos Governos) para proteger e melhorar as casas e os bairros, ao invés de danificá-los ou destruí-los”.<sup>2</sup> A Agenda 21 previu que “as pessoas devem ser protegidas pela lei contra desalojamentos injustos de suas casas ou terras”<sup>3</sup>. Na Agenda Habitat os Governos se comprometeram a “proteger todas as pessoas contra remoções forçadas que sejam contrárias à lei, levando em consideração os direitos humanos, e a promover a proteção e reparação judicial nesses casos; e, quando as remoções sejam inevitáveis, garantir, apropriadamente, que alternativas viáveis para a solução sejam encontradas”.<sup>4</sup> A Comissão de Direitos Humanos também indicou que “a prática das remoções forçadas são uma grave violação aos direitos humanos”<sup>5</sup>. Contudo, apesar dessas afirmações serem importantes, elas deixam em aberto um dos aspectos mais críticos, a saber, determinar as circunstâncias nas quais as remoções forçadas serão admitidas e especificar os tipos de proteção necessários para garantir o respeito às determinações do Pacto.

3. O uso do termo “remoções forçadas” é, em alguns aspectos, problemático. Essa expressão busca colocar em evidência a característica de arbitrariedade e ilegalidade dessa prática. Para muitos observadores, entretanto, a referência às “remoções forçadas” é tautológica; ao passo que outros criticam a expressão “remoções ilegais”, argumentando que isso demonstraria uma pressuposição de que as legislações preveem adequada proteção ao direito de moradia de acordo com o Pacto, o que não é sempre o caso. De maneira semelhante, foi sugerido que o uso do termo “remoções injustos” é ainda mais subjetivo em

---

<sup>1</sup> 16º Período de Sessões (1997).

virtude de sua falha ao não se referir a nenhum marco jurídico. A comunidade internacional, especialmente no contexto da Comissão de Direitos Humanos, optou por utilizar o termo “remoções forçadas”, primordialmente porque todas as demais alternativas sugeridas também padeciam de muitos desses defeitos. A expressão “remoções forçadas” tal como usada ao longo deste Comentário Geral se define como a remoção permanente ou temporária realizada contra a vontade dos indivíduos, famílias e/ou comunidades das casas e/ou terras que ocupam, sem o fornecimento e o acesso a formas adequadas de proteção legal ou de outro tipo. A proibição de realização de remoções forçadas não se aplica, no entanto, às remoções realizadas em concordância com o Direito e em conformidade com as previsões dos Pactos Internacionais de Direitos Humanos.

4. A prática de remoções forçadas está muito difundida e afeta pessoas tanto nos países desenvolvidos quanto nos países em desenvolvimento. Dada a correlação e interdependência existente entre todos os direitos humanos, a realização de remoções forçadas frequentemente viola outros direitos humanos. Assim, além de violar manifestadamente os direitos consagrados no Pacto, a prática de remoções forçadas pode também resultar em violações aos direitos civis e políticos, como o direito à vida, o direito à segurança pessoal, o direito à não interferência na privacidade, família e lar, e o direito ao gozo pacífico dos próprios bens.

5. Apesar de a prática de remoções forçadas parecer ocorrer principalmente nas zonas urbanas densamente povoadas, ela também ocorre nos casos de transferências forçadas das populações, deslocamentos internos, deslocamentos forçados no contexto de conflitos armados, êxodos em massa e em movimentos de refugiados. Em todos esses contextos, o direito à moradia adequada e o direito de não ser sujeito a uma remoção forçada podem ser violados por meio de uma série de ações e omissões atribuíveis aos Estados partes. Mesmo em situações nas quais pode ser necessária a imposição de limitações à tais direitos, o cumprimento integral do artigo 4 do Pacto é necessário para que quaisquer limitações impostas devam ser “determinadas pela lei somente na medida em que sejam compatíveis com a natureza desses direitos (*i.e.*, econômicos, sociais e culturais) e unicamente com o objetivo de promover o bem-estar geral em uma sociedade democrática”.

6. Muitos casos de remoções forçadas são associados à violência, como os causados por conflitos armados internacionais, conflitos internos e violências comunitárias ou étnicas.

7. Outros casos de remoções forçadas ocorrem em nome do desenvolvimento. Podem ocorrer em relação aos conflitos de direito às terras, projetos de desenvolvimento e infraestrutura como, por exemplo, a construção de barragens ou outros projetos energéticos de larga escala, a compra de terras e tomada de medidas associadas a programas de renovação urbana, reabilitação habitacional, programas de embelezamento das cidades, limpeza da terra para propósitos relacionados à agricultura, especulação desenfreada da terra ou para a realização de grandes eventos esportivos, como os Jogos Olímpicos.

8. Em essência, as obrigações dos Estados partes ao Pacto em relação às remoções forçadas são baseadas no artigo 11, parágrafo 1, interpretado conjuntamente com as outras disposições relevantes. Em particular, o artigo 2, parágrafo 1, obriga os Estados a utilizar “todos os meios apropriados” para promover o direito à moradia adequada. Entretanto,

tendo em vista a natureza da prática das remoções forçadas, a referência existente no artigo 2, parágrafo 1, à progressiva realização baseada na disponibilidade de recursos raramente será pertinente. O próprio Estado deve abster-se de realizar remoções forçadas e garantir que a lei seja cumprida contra seus próprios agentes ou contra terceiros que realizem remoções forçadas (como definido no parágrafo 3 acima). Além disso, essa abordagem é reforçada pelo artigo 17, parágrafo 1, do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, que complementa o direito de não ser forçadamente desalojado sem uma proteção adequada. Essa previsão reconhece, entre outras coisas, o direito dos cidadãos a serem protegidos contra “interferência arbitrária e ilegal” realizada em seus domicílios. Deve-se notar que a obrigação estatal de assegurar o respeito a tal direito não deve ser objeto de nenhuma restrição por considerações relacionadas aos recursos disponíveis.

9. O artigo 2, parágrafo 1, do Pacto obriga os Estados partes a utilizar “todos os meios apropriados”, incluindo a adoção de medidas legislativas, para promover todos os direitos protegidos pelo Pacto. Apesar de o Comitê ter indicado em seu Comentário Geral nº3 (1990) que tais medidas poderiam não ser indispensáveis em relação a todos os direitos, é inquestionável que uma legislação contrária às remoções forçadas constitui uma base essencial para criar um sistema efetivo de proteção. Tal legislação deve incluir medidas que (a) forneçam a maior segurança possível da posse aos ocupantes de casas e de terras, (b) sejam conformes ao Pacto e (c) regulem estritamente as circunstâncias que permitem a realização de remoções. A legislação deve também ser aplicada a todos os agentes que atuem em nome do Estado ou àqueles que sejam responsáveis perante ele. Ademais, tendo em vista a tendência crescente em alguns Estados de reduções significativas realizadas pelos Governos de suas responsabilidades em relação ao setor da moradia, os Estados Partes devem garantir que as medidas legislativas e outras ações sejam adequadas para prevenir e, se apropriado, punir a realização de remoções forçadas por pessoas ou entidades privadas sem as devidas salvaguardas. Os Estados Partes devem, portanto, revisar as legislações e políticas vigentes para garantir que elas sejam compatíveis com as obrigações decorrentes do direito à moradia adequada e revogar ou alterar qualquer legislação ou política que seja desconforme com as disposições do Pacto.

10. As mulheres, crianças, jovens, idosos, indígenas, minorias étnicas e outras minorias, e outros indivíduos e grupos vulneráveis, todos sofrem desproporcionalmente com a prática das remoções forçadas. De todos estes grupos, as mulheres são particularmente vulneráveis, dada extensão das formas legais e outras formas de discriminação que frequentemente as afetam no que toca aos direitos de propriedade (incluindo a propriedade da moradia) ou direitos de acesso à propriedade ou à moradia, e sua vulnerabilidade particular a atos de violência e abuso sexual quando elas se tornam sem-teto. As disposições de não discriminação do artigo 2, parágrafo 2 e do artigo 3 do Pacto impõem aos Governos uma obrigação adicional de assegurar que, quando ocorrerem remoções, sejam tomadas medidas apropriadas para impedir toda forma de discriminação.

11. Considerando que algumas remoções podem ser justificáveis, como no caso de persistente inadimplemento de aluguel ou de danos ao imóvel alugado sem qualquer causa razoável, cabe às autoridades competentes assegurar que eles sejam realizados de acordo com a lei, que deve ser compatível com o Pacto, e que todos os recursos legais estejam disponíveis para as pessoas afetadas.

12. A remoção forçada e a demolição de casas como uma medida punitiva também são incompatíveis com as normas do Pacto. Além disso, o Comitê toma nota das obrigações consagradas nas Convenções de Genebra de 1949 e os Protocolos de 1977, relativos às proibições de deslocamento da população civil e à destruição da propriedade privada, uma vez que guardam relação com a prática de remoções forçadas.

13. Antes que se realize qualquer remoção forçada, em particular aquelas que afetam grandes grupos de pessoas, os Estados Partes devem assegurar que todas as alternativas viáveis sejam estudadas em consulta com as pessoas afetadas, com vistas a evitar, ou ao menos minimizar, a necessidade do uso da força. Devem ser previstos recursos ou procedimentos legais às pessoas afetadas pelas ordens de remoção. Os Estados Partes devem garantir também que todos os indivíduos afetados tenham direito à devida indenização por todos seus bens pessoais, móveis e imóveis, que lhes tenham sido privados. A este respeito, é pertinente recordar o artigo 2, parágrafo 3, do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos, que exige que os Estados partes garantam um “recurso efetivo” para os indivíduos que tenham seus direitos violados e a obrigação das “autoridades competentes” de fazer cumprir as decisões dos recursos quando concedidos.

14. Nos casos em que o desalojamento é considerado justificado, ele deve ser realizado em estrita conformidade com as disposições do direito internacional dos direitos humanos e de acordo com os princípios gerais da razoabilidade e proporcionalidade. Nesse sentido é especialmente pertinente lembrar o Comentário geral nº 16 do Comitê de Direitos Humanos relativo ao artigo 17 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, que prevê que a ingerência na casa de uma pessoa só pode ocorrer “nos casos previstos em lei”. O Comitê observou que a lei “deve estar de acordo com as disposições, objetivos e metas do Pacto”. O Comitê também indicou que “uma legislação pertinente deve especificar em detalhes as circunstâncias precisas nas quais tais ingerências podem ser permitidas”.

15. Proteção processual apropriada e devido processo legal são aspectos essenciais em todos os direitos humanos, mas eles são especialmente pertinentes para a questão das remoções forçadas, que guarda uma relação direta com muitos direitos reconhecidos nos dois Pactos Internacionais sobre Direitos Humanos. O Comitê considera que entre as garantias processuais que se devem aplicar no contexto de remoções forçadas estão (a) uma oportunidade genuína para consultar as pessoas afetadas; (b) um prazo suficiente e adequado para notificação de todos os afetados, com antecedência à data prevista para o desalojamento; (c) informações sobre as remoções previstas e, quando aplicável, sobre a finalidade alternativa para a qual as terras ou casas serão utilizadas, sendo que tais informações devem ser disponibilizadas em tempo razoável e à todas as pessoas interessadas; (d) especialmente nos casos em que grupos de pessoas estão envolvidos, os oficiais do governo ou seus representantes devem estar presentes durante a remoção; (e) identificação exata de todas as pessoas que efetuarão a remoção; (f) os desalojamentos não devem ocorrer em um clima particularmente ruim ou durante a noite, ao menos que as pessoas afetadas com isso tenham concordado; (g) previsão de recursos efetivos e (h) prestação, quando possível, de apoio jurídico para as pessoas que dele precisam para obter reparação dos tribunais.

16. As remoções não devem resultar que indivíduos permaneçam sem moradia ou vulneráveis à violação de outros direitos humanos. Quando as pessoas afetadas são



incapazes de se auto sustentar, o Estado Parte deve tomar todas as medidas apropriadas, no máximo de seus recursos disponíveis, para garantir que uma alternativa adequada de moradia, reassentamento ou acesso a terras produtivas, conforme o caso, esteja disponível.

17. O Comitê está ciente de que vários projetos de desenvolvimento financiados por agências internacionais nos territórios dos Estados partes resultaram em remoções forçadas. A esse respeito, o Comitê relembra seu comentário geral nº 2 (1990) que afirma, entre outras coisas, que “as agências internacionais devem rigorosamente evitar o envolvimento em projetos que, por exemplo... promovam ou reforcem discriminação contra indivíduos ou grupos contrários às disposições do Pacto, ou envolverem remoção em larga escala ou deslocamento de pessoas sem o fornecimento de toda a proteção e compensação apropriadas. Todo esforço deve ser feito, em cada fase de desenvolvimento do projeto, para garantir que os direitos contidos no Pacto sejam devidamente considerados<sup>6</sup>.

18. Algumas instituições, como o Banco Mundial e a Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), adotaram diretrizes sobre a realocação e/ou reassentamento com vistas a limitar a escala de sofrimento humano associada às remoções forçadas. Tais práticas frequentemente acompanham os projetos de desenvolvimento de larga escala, tais como a construção de barragens e outros projetos importantes de produção de energia. O pleno respeito a tais diretrizes, na medida em refletem as obrigações contidas no Pacto, é essencial tanto para as próprias agências quanto para os Estados Partes do Pacto. A esse respeito, o Comitê relembra o estabelecido na Declaração e Programa de Ação de Viena que afirma que “enquanto o desenvolvimento propiciar o desfrute de todos os direitos humanos, a falta de desenvolvimento não pode ser invocada para justificar a redução dos direitos humanos internacionalmente reconhecidos” (Parte I, par. 10).

19. De acordo com as diretrizes aprovadas pelo Comitê para a notificação, os Estados Partes são solicitados a fornecer vários tipos de informações relativas diretamente à prática das remoções forçadas. Elas devem incluir informações relacionadas (a) ao “número de pessoas desalojadas nos últimos cinco anos e o número de pessoas atualmente desprovidas de proteção legal contra remoções arbitrárias ou qualquer outra forma de remoção”; (b) à “legislação relativa aos direitos dos inquilinos, à segurança da posse, à proteção contra remoções” e (c) à “legislação proibindo todo tipo de remoção”<sup>7</sup>.

20. Também são demandadas informações sobre “as medidas tomadas, entre outras circunstâncias, durante programas de renovação urbana, projetos de novo desenvolvimento, melhoramento do local, preparação para eventos internacionais (Jogos Olímpicos e outras competições de esporte, exposições, conferências, etc.) campanhas de embelezamento urbano, etc., que garantam proteção contra a expulsão ou garantia de realojamento baseados em um consentimento mútuo, por qualquer pessoa vivendo nas áreas afetadas ou próximas à elas<sup>8</sup>. Entretanto, poucos Estados partes incluíram a informação requisitada em seus relatórios ao Comitê. O Comitê deseja, por isso, enfatizar a importância que atribui ao recebimento de tais informações.

21. Alguns Estados Partes indicaram que não dispõem de informações dessa natureza. O Comitê relembra que o efetivo monitoramento do direito à moradia adequada, seja pelo Governo interessado ou pelo Comitê, não é possível quando há ausência da coleta de dados apropriados e gostaria de requerer a todos os Estados Partes que garantam que os dados

necessários sejam coletados e que isso seja refletido nos relatórios submetidos por eles em virtude do Pacto.

---

#### Notas

<sup>1</sup> Relatório do Habitat: Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Humanos, Vancouver, 31 de Maio -11 de Junho 1976 (A/CONF.70/15), cap. II, recomendação B.8, parágrafo C (ii).

<sup>2</sup> Relatório da Comissão de Assentamentos Humanos sobre os trabalhos da sua décima primeira sessão, Addendum (A/43/8/Add.1), parágrafo 13.

<sup>3</sup> Relatório da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Rio de Janeiro, capítulo 7.9 (b)).

<sup>4</sup> Relatório da Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos (Habitat II) (A/CONF.165/14), anexo II, The Habitat Agenda, parágrafo 40 (n).

<sup>5</sup> Relatório da Comissão dos Direitos Humanos 1993/77, parágrafo 1.

<sup>6</sup> E/1990/23, anexo III, parágrafos 6 e 8 (d).

<sup>7</sup> E/C.12/1999/8, anexo IV.

<sup>8</sup> Ibid.

## **Comentário Geral n. 8<sup>1</sup>: Implementação do Convênio Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**

**Tradução e Revisão:** Caio Oliveira Barros e Brunna Marcelli Sant'Ana (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão final:** Luís Renato Vedovato – Professor Dr. em Direito Internacional – Unicamp e PUC Campinas.

### **A relação entre sanções econômicas e respeito aos direitos econômicos, sociais e culturais**

1. Sanções econômicas estão sendo impostas com frequência crescente, tanto internacionalmente, regionalmente e unilateralmente. O objetivo deste comentário geral é enfatizar que, quaisquer que sejam as circunstâncias, tais sanções devem sempre levar em conta as disposições do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. O Comitê não discute de forma alguma a necessidade de impor sanções em casos apropriados, em conformidade com o capítulo VII da Carta dos Direitos Fundamentais das Nações Unidas ou outro direito internacional aplicável. Mas as disposições da Carta relativas aos direitos humanos (Artigos 1, 55 e 56) devem ainda ser consideradas plenamente aplicáveis em tais casos.

2. Durante a década de 1990, o Conselho de Segurança impôs sanções de natureza e duração variadas em relação à África do Sul, Iraque / Kuwait, partes da antiga Iugoslávia, Somália, Líbia, Haiti, Angola, Ruanda e Sudão. O impacto das sanções sobre o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais foi trazido à atenção do Comitê em vários casos envolvendo Estados partes do Pacto, alguns dos quais relataram regularmente, dando assim ao Comitê a oportunidade de examinar a situação cuidadosamente.

3. Embora o impacto das sanções varie de um caso para outro, o Comitê está ciente de que quase sempre tem um impacto dramático sobre os direitos reconhecidos no Pacto. Assim, por exemplo, eles frequentemente causam interrupção significativa na distribuição de alimentos, produtos farmacêuticos e suprimentos de saneamento, comprometem a qualidade dos alimentos e a disponibilidade de água potável, interferem severamente no funcionamento dos sistemas básicos de saúde e educação e enfraquecem o direito ao trabalho. Além disso, suas consequências não intencionais podem incluir o reforço do poder das elites opressoras, o surgimento, quase invariavelmente, de um mercado negro e a geração de enormes lucros inesperados para as elites privilegiadas que o administram, o aumento do controle das elites governantes sobre a população em geral, e restrição de oportunidades para buscar asilo ou para manifestar oposição política. Embora os fenômenos mencionados na sentença anterior sejam essencialmente de natureza política, eles também têm um grande impacto adicional no desfrute dos direitos econômicos, sociais e culturais.

---

<sup>1</sup> 17º Período de Sessões (1997).

4. Ao considerar as sanções, é essencial distinguir entre o objetivo básico perseguido, exercendo pressão política e econômica sobre a minoria dominante do país, a fim de persuadi-la a respeitar o direito internacional e a imposição colateral de sofrimento aos grupos mais vulneráveis do país em questão. Por essa razão, os regimes de sanções estabelecidos pelo Conselho de Segurança incluem atualmente isenções humanitárias destinadas a permitir o fluxo de bens e serviços essenciais para fins humanitários. Baseia-se no pressuposto geral de que essas isenções garantem o respeito básico pelos direitos econômicos, sociais e culturais do país em questão.

5. No entanto, vários estudos recentes das Nações Unidas e de outros que analisaram o impacto das sanções concluíram que essas isenções não têm esse efeito. Além disso, as isenções são de âmbito muito limitado. Não abordam, por exemplo, a questão do acesso ao ensino primário, nem preveem reparações em infraestruturas que são essenciais para fornecer água potável, cuidados de saúde adequados, etc. O Secretário-Geral sugeriu em 1995 que era necessário avaliar o impacto potencial das sanções antes que elas sejam impostas e melhorar os arranjos para o fornecimento de assistência humanitária aos grupos vulneráveis<sup>1</sup>. No ano seguinte, um importante estudo, preparado para a Assembleia Geral pela Sra. Graça Machel sobre o impacto dos conflitos armados sobre as crianças, afirmou que “as isenções humanitárias tendem a ser ambíguas e são interpretadas arbitrariamente e inconsistentemente... A demora, confusão e a negação de pedidos de importação de bens humanitários essenciais causam escassez de recursos .... [Seus efeitos] recaem inevitavelmente sobre os pobres”<sup>2</sup>. Mais recentemente, um relatório das Nações Unidas de outubro de 1997 concluiu que os procedimentos de revisão estabelecidos sob os vários comitês de sanções estabelecidos pelo Conselho de Segurança “continuam incômodos e as agências de ajuda ainda encontram dificuldades em obter aprovação para suprimentos isentos... [Os] comitês negligenciam problemas maiores de violações comerciais e governamentais na forma de marketing negro, comércio ilícito e corrupção”<sup>3</sup>.

6. É assim claro, com base num conjunto impressionante de estudos gerais e específicos de cada país, que está sendo prestada atenção insuficiente ao impacto das sanções sobre os grupos vulneráveis. No entanto, por várias razões, esses estudos não examinaram especificamente as consequências nefastas que resultam do gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais em si. É evidente que, na maioria dos casos, se não em todos, essas consequências ou não foram levados em conta ou não receberam a séria consideração que merecem. Há, portanto, a necessidade de inserir uma dimensão de direitos humanos nas deliberações sobre esta questão.

7. O Comitê considera que as disposições do Pacto, virtualmente todas as quais também se refletem em uma série de outros tratados de direitos humanos, bem como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, não podem ser consideradas inoperantes, ou de qualquer forma inaplicáveis, unicamente porque se decidiu que as considerações de paz e segurança internacionais justificam a imposição de sanções. Assim como a comunidade internacional insiste que qualquer Estado alvo deve respeitar os direitos civis e políticos de seus cidadãos, o Estado e a própria comunidade internacional devem fazer todo o possível para proteger pelo menos o conteúdo central dos direitos econômicos, sociais e culturais do país dos povos afetados daquele Estado (ver também Comentário Geral 3 (1990), parágrafo 10).

8. Embora esta obrigação de cada Estado seja derivada do compromisso da Carta das Nações Unidas de promover o respeito por todos os direitos humanos, também deve ser lembrado que todo membro permanente do Conselho de Segurança assinou o Pacto, embora dois (China e os Estados Unidos) ainda precisam ratificá-lo. A maioria dos membros não permanentes, em determinado momento, são partes. Cada um desses Estados comprometeu-se, em conformidade com o artigo 2, parágrafo 1, do Pacto, a “adotar medidas, individualmente e por meio de assistência internacional e cooperação, especialmente econômicas e técnicas, ao máximo de seus recursos disponíveis, com vistas a alcançar progressivamente a plena realização dos direitos reconhecidos no presente Pacto por todos os meios apropriados (...)”. Quando o Estado afetado é também um Estado Parte, é duplamente necessário que outros Estados respeitem e levem em conta as obrigações pertinentes. Na medida em que as sanções são impostas aos Estados que não são partes do Pacto, os mesmos princípios seriam, de qualquer forma, aplicados, dado o status dos direitos econômicos, sociais e culturais dos grupos vulneráveis como parte do direito internacional geral, conforme evidenciado. Por exemplo, pela ratificação quase universal da Convenção sobre os Direitos da Criança e o status da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

9. Embora o Comitê não tenha nenhum papel a desempenhar em relação às decisões de impor ou não impor sanções, ele tem, no entanto, a responsabilidade de monitorar o cumprimento por todos os Estados partes do Pacto. Quando são tomadas medidas que inibem a capacidade de um Estado Parte cumprir suas obrigações sob o Pacto, os termos das sanções e a maneira pela qual eles são implementados tornam-se assuntos apropriados para preocupação do Comitê.

10. O Comitê acredita que dois conjuntos de obrigações decorrem dessas considerações. O primeiro conjunto refere-se ao Estado afetado. A imposição de sanções não anula nem diminui de forma alguma as obrigações relevantes daquele Estado Parte. Como em outras situações comparáveis, essas obrigações assumem maior importância prática em tempos de dificuldades particulares. Solicita-se, portanto, que o Comitê examine com muito cuidado até que ponto o Estado em questão tomou medidas “ao máximo de seus recursos disponíveis” para proporcionar a maior proteção possível aos direitos econômicos, sociais e culturais de cada indivíduo que vive em sua jurisdição. Embora as sanções inevitavelmente diminuam a capacidade do Estado afetado de financiar ou apoiar algumas das medidas necessárias, o Estado permanece a obrigação de garantir a ausência de discriminação em relação ao gozo desses direitos e de adotar todas as medidas possíveis, inclusive negociações com outros Estados e com a comunidade internacional, para reduzir ao mínimo o impacto negativo sobre os direitos dos grupos vulneráveis na sociedade.

11. O segundo conjunto de obrigações diz respeito à parte ou às partes responsáveis pela imposição, manutenção ou implementação das sanções, seja a comunidade internacional, uma organização internacional ou regional, ou um Estado ou grupo de Estados. A esse respeito, o Comitê considera que existem três conclusões que decorrem logicamente do reconhecimento dos direitos humanos econômicos, sociais e culturais.

12. Em primeiro lugar, esses direitos devem ser levados plenamente em consideração ao se planejar um regime de sanções apropriado. Sem endossar quaisquer medidas específicas a este respeito, o Comitê observa propostas como aquelas que pedem a criação de um mecanismo das Nações Unidas para antecipar e rastrear os impactos das sanções, a

elaboração de um conjunto mais transparente de princípios e procedimentos baseados no respeito pelos direitos humanos, na identificação de uma gama mais ampla de bens e serviços isentos, na autorização de agências técnicas acordadas para determinar as isenções necessárias, na criação de um conjunto melhor de comitês de sanções, no direcionamento mais preciso das vulnerabilidades daqueles cujo comportamento a comunidade internacional deseja mudar, e a introdução de uma maior flexibilidade geral.

13. Segundo, o monitoramento efetivo, que é sempre exigido sob os termos do Pacto, deve ser realizado durante todo o período em que as sanções estão em vigor. Quando uma parte externa assume até mesmo a responsabilidade parcial pela situação dentro de um país (seja sob o Capítulo VII da Carta ou de outra forma), também inevitavelmente assume a responsabilidade de fazer tudo ao seu alcance para proteger os direitos econômicos, sociais e culturais da população afetada.

14. Terceiro, a entidade externa tem a obrigação de “tomar medidas, individualmente e por meio de assistência internacional e cooperação, especialmente econômica e técnica”, a fim de responder a qualquer sofrimento desproporcional sofrido por grupos vulneráveis dentro do país alvo.

15. Antecipando a objeção de que as sanções devem, quase por definição, resultar em violações graves dos direitos econômicos, sociais e culturais para alcançar seus objetivos, o Comitê observa a conclusão de um importante estudo das Nações Unidas no sentido de que “reduzir o sofrimento das crianças ou minimizar outras consequências adversas podem ser tomadas sem comprometer o objetivo da política de sanções”.<sup>4</sup> Isso se aplica igualmente à situação de todos os grupos vulneráveis.

16. Ao adotar este comentário geral, o único objetivo do Comitê é chamar a atenção para o fato de que os habitantes de um determinado país não perdem seus direitos econômicos, sociais e culturais básicos em virtude de qualquer determinação de que seus líderes violaram as normas relativas à paz internacional e à segurança. O objetivo não é dar apoio ou encorajamento a tais líderes, nem prejudicar os interesses legítimos da comunidade internacional no cumprimento das disposições da Carta das Nações Unidas e dos princípios gerais do direito internacional. Em vez disso, é para insistir que a ilegalidade de um tipo não deve ser atendida pela ilegalidade de outro tipo que não presta atenção aos direitos fundamentais que dão base e legitimidade a qualquer ação coletiva.

---

<sup>1</sup> “Supplement to an Agenda for Peace: position paper of the Secretary-General on the occasion of the fiftieth anniversary of the United Nations” (A/50/60-S/1995/1) paragraphs 66-76.

<sup>2</sup> “Impact of armed conflict on children” (A/51/306, annex) (1996), paragraph 128.

<sup>3</sup> 3/ L. Minear, et al., *Toward More Humane and Effective Sanctions Management: Enhancing the Capacity of the United Nations System*, Executive Summary. Study prepared at the request of the United Nations Department of Humanitarian Affairs on behalf of the Inter-Agency Standing Committee, 6 October 1997.

<sup>4</sup> *Ibid.*

## Comentário Geral n. 9<sup>1</sup>: Aplicação interna do Pacto

**Tradução e Revisão:** Julia Kiskissian e Marina Regina Arvigo (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão final:** Luís Renato Vedovato – Professor Dr. em Direito Internacional – Unicamp e PUC Campinas.

### A. O dever de dar efeito ao Pacto na ordem jurídica interna

1. Em seu Comentário Geral Nº 3 (1990), o Comitê tratou de questões relacionadas à natureza e ao alcance das obrigações dos Estados partes. O presente comentário geral procura esclarecer certos elementos da declaração anterior. A obrigação central em relação ao Pacto é a de que os Estados Partes deem efeito aos direitos nela reconhecidos. Ao exigir que os Governos o façam “por todos os meios apropriados”, o Pacto adota uma abordagem ampla e flexível, que permite que as particularidades dos sistemas jurídicos e administrativos de cada Estado, bem como outras considerações relevantes, sejam levadas em conta.

2. Porém, essa flexibilidade coexiste com a obrigação de cada Estado parte de fazer uso de todos os meios a sua disposição para dar efeito aos direitos reconhecidos no Pacto. Nesse sentido, os requisitos fundamentais do direito internacional dos direitos humanos devem ser levados em conta. Assim, as normas do Pacto devem ser reconhecidas de maneira apropriada dentro da ordem jurídica interna, meios adequados de reparação, ou remédios, devem estar disponíveis para qualquer indivíduo ou grupo prejudicado, e meios apropriados para assegurar a responsabilidade de governos devem ser colocados em prática.

3. Questões relativas à aplicação interna do Pacto devem ser consideradas à luz de dois princípios do direito internacional. O primeiro, como presente no artigo 27 da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados de 1969, é que “[Uma] parte não pode invocar as provisões de sua lei interna como justificativa para sua falha em executar um tratado”. Em outras palavras, os Estados devem modificar a ordem jurídica interna, conforme necessário, a fim de efetivar suas obrigações decorrentes do tratado<sup>1</sup>. Esta questão é considerada mais adiante pelo Comitê em seu Comentário Geral No. 12 (1998). O segundo princípio está refletido no artigo 8 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, segundo o qual “Toda pessoa tem direito a um remédio efetivo pelas autoridades jurídicas nacionais competentes por atos que violem os direitos fundamentais que lhe são assegurados por constituição ou por lei.” O Pacto não contém uma contrapartida direta ao Artigo 2.3 (b) do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos que obriga os Estados a, inter alia, “desenvolverem as possibilidades de remédio judicial”. No entanto, um Estado parte buscando justificar sua falha de fornecer quaisquer recursos legais internos para violações de direitos econômicos, sociais e culturais precisariam mostrar que tais remédios não são “meios apropriados” nos termos do artigo 2.1 do Pacto, ou que, em vista dos outros meios utilizados, eles são desnecessários. Isso vai ser difícil de demonstrar e o Comitê considera

---

<sup>1</sup> 19º Período de Sessões (1998).

que, em muitos casos, os outros “meios” utilizados podem tornar-se ineficazes se não forem reforçados ou complementados por remédios judiciais.

## **B. A situação do Pacto na ordem jurídica interna**

4. Em geral, as normas internacionais de direitos humanos legalmente obrigatórias devem funcionar direta e imediatamente dentro do ordenamento jurídico interno de cada Estado parte, permitindo que os indivíduos busquem a aplicação de seus direitos perante os tribunais nacionais. A regra que exige o esgotamento dos recursos internos reforça a primazia dos recursos nacionais a esse respeito. A existência e o desenvolvimento de procedimentos internacionais para a busca de reivindicações individuais é importante, mas tais procedimentos são apenas suplementares apenas aos recursos nacionais efetivos.

5. O Pacto não estipula os meios específicos pelos quais deve ser implementado na ordem jurídica interna. E não há disposição obrigando sua incorporação abrangente ou exigindo que lhe seja dado qualquer tipo de status no direito nacional. Embora o método preciso pelo qual os direitos do Pacto são concedidos em lei nacional seja uma questão para cada Estado parte decidir, os meios utilizados devem ser apropriados no sentido de produzir resultados que são compatíveis com o pleno cumprimento de suas obrigações pelo Estado parte. Os meios escolhidos também estão sujeitos a revisão, como parte do exame do Comitê acerca do cumprimento, pelo Estado parte, das obrigações que o Pacto impõe.

6. A análise das práticas dos Estados em relação ao Pacto mostra que eles têm utilizado diferentes abordagens. Alguns Estados não fizeram absolutamente nada concreto. Entre aqueles que tomaram medidas, alguns transformaram o Pacto em legislação interna, complementando ou alterando a legislação existente, sem invocar os termos específicos do Pacto. Outros o adotaram ou o incorporaram em sua legislação interna, de modo que seus termos foram mantidos intactos e lhes foi concedida validade formal na ordem jurídica interna. Isso tem sido feito com frequência através de provisões constitucionais ajustando a prioridade das disposições de tratados internacionais de direitos humanos sobre qualquer lei interna inconsistente. A abordagem dos Estados em relação ao Pacto depende significativamente da abordagem adotada aos tratados em geral na ordem jurídica interna.

7. Mas, qualquer que seja a metodologia preferida, vários princípios seguem o dever de dar efeito ao Pacto e, portanto, devem ser respeitados. Primeiro, os meios de implementação escolhidos devem ser adequados para cumprimento das obrigações decorrentes do Pacto. A necessidade de garantir justiciabilidade (ver parágrafo 10 abaixo) é relevante ao determinar a melhor maneira para dar efeito jurídico interno aos direitos do Pacto. Em segundo lugar, os meios que se mostraram mais eficazes no país preocupado em garantir a proteção de outros direitos humanos devem ser levados em consideração. Onde os meios usados para dar efeito ao Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais diferem significativamente daqueles utilizados em relação a outros tratados de direitos humanos, deve haver uma justificativa convincente para isso, levando em conta o fato de que as formulações usadas no Pacto são, em certa medida, comparáveis àquelas usadas em tratados que lidam com direitos civis e políticos.

8. Terceiro, embora o Pacto não obrigue formalmente os Estados a incorporarem suas disposições no direito interno, tal abordagem é desejável. A incorporação direta evita



possíveis problemas decorrentes da tradução das obrigações de tratados para o direito nacional, e fornece uma base para a invocação direta dos direitos do Pacto pelos indivíduos nos tribunais nacionais. Por estas razões, o Comitê encoraja fortemente a adoção formal ou a incorporação do Pacto no direito nacional.

### **C. O papel dos recursos legais**

#### *Recursos legais ou judiciais?*

9. O direito a um recurso efetivo não precisa ser interpretado como sempre requerendo um recurso judicial. As medidas administrativas, em muitos casos, serão adequadas e aqueles que vivem dentro da jurisdição de um Estado parte têm uma expectativa legítima, baseada no princípio da boa-fé, de que todas as autoridades administrativas considerarão os requisitos do Pacto na tomada de decisão. Quaisquer desses recursos administrativos devem ser acessíveis, oportunos e eficazes. Um direito máximo de apelação judicial através de procedimentos administrativos desse tipo também seria apropriado. Da mesma forma, existem algumas obrigações, como (mas não se limitam a) as que dizem respeito à não discriminação<sup>2,2</sup> em relação a que o fornecimento de algum recurso judicial pareceria indispensável para satisfazer os requisitos do Pacto. Em outras palavras, sempre que um direito do Pacto não conseguir ter plena efetividade sem a interferência do judiciário, recursos judiciais são necessários.

#### *Justiciabilidade*

10. Em relação aos direitos civis e políticos, é geralmente considerado que os recursos judiciais para violações são essenciais. Lamentavelmente, a assunção contrária é frequentemente feita em relação aos direitos econômicos, sociais e culturais. Esta discrepância não se justifica pela natureza dos direitos nem pelas relevantes disposições do Pacto. O Comitê já deixou claro que considera muitas das disposições do Pacto como sendo capazes de implementação imediata. Assim, no Comentário Geral Nº 3 citou, a título de exemplo, os artigos 3, 7 (a) (i), 8, 10.3, 13.2 (a), 13.3, 13.4 e 15.3. É importante, neste contexto, distinguir entre justiciabilidade (que se refere àquelas questões que são apropriadamente resolvidas pelos tribunais) e normas que são auto-executáveis (capazes de serem aplicadas por tribunais sem maior elaboração). Embora a abordagem geral de cada sistema precise ser levada em conta, não há nenhum direito do Pacto que não possa ser, na grande maioria dos sistemas, considerado possuído de, pelo menos, algumas dimensões justiciáveis significativas. Às vezes, é sugerido que assuntos envolvendo a alocação de recursos devem ser deixados a cargo das autoridades políticas em vez dos tribunais. Embora as respectivas competências dos vários ramos do governo devam ser respeitadas, é conveniente reconhecer que os tribunais geralmente já estão envolvidos em uma gama considerável de questões com consequências importantes para os recursos disponíveis. A adoção de uma classificação rígida dos direitos econômicos, sociais e culturais, que os coloca, por definição, além do alcance dos tribunais, seria arbitrária e

incompatível com o princípio de que os dois conjuntos de direitos humanos são indivisíveis e interdependentes. Também, reduziria drasticamente a capacidade dos tribunais de proteger os direitos dos mais vulneráveis e dos grupos desfavorecidos na sociedade.

#### *Aplicação imediata*

11. O Pacto não nega a possibilidade de que os direitos que contém possam ser considerados auto-executáveis em sistemas em que essa opção é fornecida. De fato, quando estava sendo elaborado, tentativas de incluir uma disposição específica no Pacto para que ele fosse considerado “não auto-executável” foram fortemente rejeitadas. Na maioria dos Estados, determinar se uma disposição do tratado é auto-executável será uma questão para os tribunais, não para o executivo ou o legislativo. Para executar essa função de forma eficaz, os tribunais devem ser informados sobre a natureza e implicações do Pacto e do importante papel dos recursos judiciais em sua implementação. Assim, por exemplo, quando Governos estão envolvidos em procedimentos judiciais, eles devem promover interpretações de leis domésticas que dão efeito às obrigações do Pacto. Da mesma forma, a formação judiciária deve estar plenamente a par da justiciabilidade do Pacto. É especialmente importante evitar qualquer suposição a priori de que as normas não são auto-executáveis. Na verdade, muitas delas estão postas em termos que são, pelo menos, tão claros e concretos como os de outros tratados sobre direitos humanos, cujas disposições os tribunais consideram, geralmente, de aplicação imediata.

#### **D. O tratamento do Pacto nos tribunais domésticos**

12. Nas diretrizes do Comitê para relatórios dos Estados, os Estados são solicitados a fornecer informações sobre se as disposições do Pacto “podem ser invocadas antes, e diretamente aplicadas pelos tribunais e autoridades administrativas”<sup>3.3</sup> Alguns Estados forneceram tais informações, mas deve ser atribuída maior importância a este elemento em relatórios futuros. Em particular, o Comitê solicita que os Estados Partes forneçam detalhes de qualquer jurisprudência significativa de seus tribunais internos que faça uso das disposições do Pacto.

13. Com base nas informações disponíveis, fica claro que as práticas dos Estados são diversas. O Comitê observa que alguns tribunais aplicaram as disposições do Pacto, seja diretamente ou como critérios de interpretação. Outros tribunais estão dispostos a reconhecer, em princípio, a relevância do Pacto para a interpretação do direito interno, mas, na prática, a relevância do Pacto no raciocínio ou no resultado dos casos é muito limitada. Ainda, outros tribunais têm se recusado a reconhecer qualquer efeito legal do Pacto nos casos em que indivíduos interessados se remetem a ele. Na maioria dos países, ainda existe grandes possibilidades de que os tribunais recorram mais às disposições do Pacto.

14. Dentro dos limites do exercício adequado de suas funções de revisão judicial, os tribunais devem levar em conta os direitos do Pacto quando isso for necessário para assegurar que a conduta do Estado seja consistente com suas obrigações sob o Pacto. A negligência pelos tribunais dessa responsabilidade é incompatível com o princípio do

Estado de direito, que sempre deve ser considerado, em respeito ao direito internacional dos direitos humanos.

15. É geralmente aceito que o direito interno deve ser interpretado, na medida do possível, de uma forma que esteja de acordo com as obrigações jurídicas internacionais de um Estado. Assim, quando um responsável pelas decisões internas se depara com a escolha entre uma interpretação do direito interno que colocaria o Estado em violação do Pacto e outra que permitiria ao Estado cumprir o Pacto, o direito internacional exige a escolha da última. Garantias de igualdade e não discriminação devem ser interpretadas, na maior medida possível, de forma que se facilite a proteção integral dos direitos econômicos, sociais e culturais.

---

Notas

<sup>1</sup> A/CONF.39/27.

<sup>2</sup> Nos termos do artigo 2.2, os Estados “comprometem-se a garantir” que os direitos do Pacto serão exercidos “sem discriminação de qualquer espécie”.

<sup>3</sup> Diretrizes para relatórios, E/C.12 /1990/8, Anexo IV.

## Comentário Geral n. 10<sup>1</sup>: sobre o papel das instituições nacionais de direitos humanos na proteção dos direitos econômicos, sociais e culturais

**Tradução e Revisão:** Letícia de Miranda Camapum e Giovanni Pierrotti de Andrade (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão final:** Luís Renato Vedovato – Professor Dr. em Direito Internacional – Unicamp e PUC Campinas.

1. O Artigo 2 (1) do Pacto obriga cada Estado Parte a “tomar medidas [...] com o objetivo de alcançar progressivamente a plena realização dos direitos (do Pacto) [...] por todos os meios apropriados”. O Comitê observa que um desses meios, através dos quais podem ser tomadas medidas importantes, é o trabalho das instituições nacionais para a promoção e proteção dos direitos humanos. Nos últimos anos, tem havido uma proliferação dessas instituições e a tendência tem sido fortemente encorajada pela Assembleia Geral e pela Comissão de Direitos Humanos. O Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos estabeleceu um importante programa para ajudar e incentivar os Estados em relação a instituições nacionais.

2. Estas instituições vão desde comissões nacionais de direitos humanos, através de escritórios de Ombudsman, interesse público ou outros “defensores” dos direitos humanos, até *defenseurs du peuple* e *defensores del pueblo*. Em muitos casos, a instituição foi estabelecida pelo Governo, goza de um importante grau de autonomia do executivo e do legislativo, leva em consideração os padrões internacionais de direitos humanos que são aplicáveis ao país em questão, e é encarregada de realizar várias atividades projetadas para promover e proteger os direitos humanos. Tais instituições foram estabelecidas em Estados com culturas jurídicas amplamente diferentes e independentemente de suas situações econômicas.

3. O Comitê observa que as instituições nacionais têm um papel potencialmente crucial na promoção e garantia da indivisibilidade e interdependência de todos os direitos humanos. Infelizmente, esse papel muitas vezes não foi concedido à instituição ou foi por ela negligenciado ou dado pouca prioridade. Portanto, é essencial que total atenção seja dada aos direitos econômicos, sociais e culturais em todas as atividades relevantes dessas instituições. A lista a seguir é indicativa dos tipos de atividades que podem ser, e em alguns casos já foram realizadas por instituições nacionais em relação a esses direitos:

(a) Promoção de programas educacionais e informativos destinados a aumentar a conscientização e a compreensão dos direitos econômicos, sociais e culturais, tanto na

---

<sup>1</sup> 19º Período de Sessões (1998)

população em geral como entre grupos específicos, como os servidores públicos, o judiciário, o setor privado e o movimento trabalhista;

(b) Exame minucioso das leis e atos administrativos existentes, bem como de projetos de lei e outras propostas, para garantir que sejam consistentes com os requisitos do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais;

(c) Prestação de assessoria técnica ou empreendimento de pesquisas sobre direitos econômicos, sociais e culturais, inclusive a pedido de autoridades públicas ou outros órgãos apropriados;

(d) Identificação de pontos de referência em nível nacional, com base nos quais a concretização das obrigações do Pacto pode ser medida;

(e) Realização de pesquisas e investigações destinadas a determinar em que medida direitos econômicos, sociais e culturais específicos estão sendo concretizados, seja no Estado como um todo ou em áreas desse, ou ainda em relação a comunidades de particular vulnerabilidade;

(f) Monitoramento do cumprimento de direitos específicos reconhecidos sob o Pacto e fornecimento de relatórios aos órgãos públicos e à sociedade civil; e

(g) Exame de denúncias que aleguem infrações aos padrões aplicáveis de direitos econômicos, sociais e culturais dentro do Estado.

4. O Comitê conclama os Estados Partes a assegurar que os mandatos conferidos a todas as instituições nacionais de direitos humanos incluam atenção adequada aos direitos econômicos, sociais e culturais e solicita aos Estados Parte que incluam detalhes tanto dos mandatos quanto das principais atividades relevantes de tais instituições em seus relatórios apresentados ao Comitê.

## Comentário Geral n. 11<sup>1</sup>: Artigo 14 (Planos de ação para a educação primária)

**Tradução e Revisão:** Caio Oliveira Barros e Brunna Marcelli Sant'Ana (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Daniel Palotti Secco (Defensor Público – Núcleo Especializado da Infância e Juventude)

1. O Artigo 14 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais exige que cada Estado Parte que não tenha conseguido assegurar a educação primária obrigatória, gratuitamente, empreenda, dentro de dois anos, a elaboração e adoção de um plano detalhado de ação para a implementação progressiva, dentro de um número razoável de anos, a ser fixado no plano, do princípio da educação primária obrigatória e gratuita para todos. Apesar das obrigações assumidas em conformidade com o artigo 14, vários Estados Partes não redigiram nem implementaram um plano de ação para a educação primária gratuita e obrigatória.

2. O direito à educação, reconhecido nos artigos 13 e 14 do Pacto, bem como em uma variedade de outros tratados internacionais, como a Convenção sobre os Direitos da Criança e a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra Mulheres, é de vital importância. Este direito tem sido classificado como um direito econômico, um direito social e um direito cultural. É tudo isso. É também, em muitos aspectos, um direito civil e um direito político, uma vez que é central para a realização plena e efetiva desses direitos também. Nesse sentido, o direito à educação simboliza a indivisibilidade e a interdependência de todos os direitos humanos.

3. De acordo com a obrigação clara e inequívoca imposta pelo artigo 14, todos os Estados Partes têm o dever de apresentar ao Comitê um plano de ação elaborado de acordo com as diretrizes delineadas no parágrafo 8 abaixo. Esta obrigação deve ser rigorosamente respeitada, uma vez que se estima que nos países em desenvolvimento 130 milhões de crianças em idade escolar não têm acesso ao ensino primário, das quais cerca de dois terços são meninas<sup>1</sup>. O Comitê tem plena consciência de que muitos fatores diversos tornaram difícil aos Estados Partes cumprir sua obrigação de elaborar um plano de ação. Por exemplo, os programas de ajuste estrutural que começaram na década de 1970, as crises de dívida que os seguiram na década de 1980 e as crises financeiras do final da década de 1990, bem como outros fatores, aumentaram muito a extensão na qual o direito à educação primária é negado. Contudo, essas dificuldades não podem isentar os Estados Partes da obrigação de adotar e submeter ao Comitê um plano de ação, conforme previsto no artigo 14 do Pacto.

4. Os planos de ação preparados pelos Estados Partes no Pacto de acordo com o artigo 14 são especialmente importantes, pois o trabalho do Comitê demonstrou que a falta de oportunidades educacionais para as crianças muitas vezes reforça sua submissão a várias

---

<sup>1</sup>20º Período de Sessões (1999).

outras violações dos direitos humanos. Por exemplo, estas crianças, que podem viver em extrema pobreza e não levar uma vida saudável, são particularmente vulneráveis ao trabalho forçado e outras formas de exploração. Além disso, há uma correlação direta entre, por exemplo, os níveis de matrícula de meninas na escola primária e grandes reduções nos casamentos infantis.

5. O Artigo 14 contém vários elementos que merecem alguma elaboração à luz da extensa experiência do Comitê na análise dos relatórios dos Estados Partes.

6. Obrigatório. O elemento de obrigatoriedade serve para destacar o fato de que nem os pais, nem os guardiões, nem o Estado têm o direito de tratar como opcional a decisão sobre se a criança deve ter acesso ao ensino primário. Da mesma forma, a proibição da discriminação de gênero no acesso à educação, exigida também pelos artigos 2 e 3 do Pacto, é ainda mais salientada por esta exigência. Deve-se enfatizar, no entanto, que a educação oferecida deve ser adequada em qualidade, relevante para a criança e deve promover a realização dos outros direitos da criança.

7. Gratuita. A natureza desta exigência é inequívoca. O direito é expressamente formulado de modo a garantir a disponibilidade do ensino primário sem encargos para a criança, pais ou responsáveis. As taxas impostas pelo Governo, pelas autoridades locais ou pela escola, e outros custos diretos, constituem um desincentivo ao gozo do direito e podem comprometer a sua realização. Eles também costumam ser altamente regressivos. Sua eliminação é uma questão que deve ser tratada pelo plano de ação exigido. Custos indiretos, tais como taxas compulsórias impostas aos pais (às vezes retratadas como voluntários, quando na verdade não são), ou a obrigação de usar um uniforme escolar relativamente caro, também podem se encaixar na mesma categoria. Outros custos indiretos podem ser admissíveis, sujeitos à análise do Comitê caso a caso. Esta provisão de ensino primário obrigatório não entra em conflito com o direito reconhecido no artigo 13.3 do Pacto dos pais e tutores de “escolher para seus filhos escolas distintas daquelas criadas pelas autoridades públicas”.

8. Adoção de um plano detalhado. O Estado Parte é obrigado a adotar um plano de ação dentro de dois anos. Isto deve ser interpretado como significando dois anos após a entrada em vigor do Pacto em relação ao Estado em questão, ou dentro de dois anos de uma mudança subsequente nas circunstâncias que levaram ao não cumprimento da relevante obrigação. Esta obrigação é de tipo continuada e os Estados Partes em relação aos quais a provisão é relevante em virtude da situação prevalecente não estão isentos da obrigação como resultado da sua falha anterior em agir dentro do limite de dois anos. O plano deve abranger todas as ações necessárias para assegurar cada um dos componentes necessários do direito e deve ser suficientemente detalhado para assegurar a realização completa do direito. A participação de todos os setores da sociedade civil na elaboração do plano é vital e alguns meios de revisar periodicamente o progresso e garantir a responsabilidade são essenciais. Sem esses elementos, o significado do artigo seria prejudicado.

9. Obrigações. Um Estado Parte não pode escapar à obrigação inequívoca de adotar um plano de ação com base no fato de que os recursos necessários não estão disponíveis. Se a obrigação pudesse ser evitada dessa maneira, não haveria justificativa para a exigência peculiar contida no artigo 14, que se aplica, quase por definição, a situações caracterizadas

por recursos financeiros inadequados. Do mesmo modo e pela mesma razão, a referência à “assistência e cooperação internacional” no artigo 2.1 e à “ação internacional” no artigo 23 do Pacto são de particular relevância nesta situação. Quando um Estado Parte está claramente carente dos recursos financeiros e/ou dos conhecimentos necessários para “elaborar e adotar” um plano detalhado, a comunidade internacional tem uma clara obrigação de ajudar.

10. Implementação progressiva. O plano de ação deve ter como objetivo assegurar a implementação progressiva do direito ao ensino primário obrigatório e gratuito, nos termos do artigo 14º. Ao contrário do disposto no artigo 2.1, entretanto, o artigo 14 especifica que a data meta deve estar “dentro de um número razoável de anos” e, além disso, que o prazo deve “ser fixado no plano”. Em outras palavras, o plano deve definir uma série de datas de implementação específicas para cada etapa da implementação progressiva do plano. Isso ressalta tanto a importância como a relativa inflexibilidade da obrigação em questão. Além disso, é necessário enfatizar a esse respeito que as outras obrigações do Estado Parte, como a não-discriminação, devem ser implementadas total e imediatamente.

11. O Comitê conclama todos os Estados Partes aos quais o Artigo 14 é relevante a assegurar que seus termos sejam plenamente cumpridos e que o plano de ação resultante seja submetido ao Comitê como parte integrante dos relatórios exigidos pelo Pacto. Além disso, nos casos apropriados, o Comitê encoraja os Estados Partes a buscar a assistência das agências internacionais competentes, incluindo a Organização Internacional do Trabalho (OIT), o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), o Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), o Fundo Monetário Internacional (FMI) e o Banco Mundial, em relação tanto à preparação de planos de ação de acordo com o artigo 14 quanto à sua implementação subsequente. O Comitê também pede que as agências internacionais competentes auxiliem os Estados Partes, na maior medida possível, a cumprir suas obrigações de maneira urgente.

---

<sup>1</sup> De maneira geral, ver UNICEF, “The State of the World's Children”, 1999.



## Comentário Geral n. 12<sup>1</sup>: Artigo 11 (O direito à alimentação adequada)

**Tradução e Revisão:** Caio Oliveira Barros e Brunna Marcelli Sant'Ana (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Estela Waksberg Guerrini - Defensora Pública - Núcleo Especializado de Defesa do Consumidor.

### Introdução e premissas básicas

1. O direito humano à alimentação adequada é reconhecido em vários instrumentos ao de direito internacional. O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais trata do direito a uma alimentação adequada de maneira mais abrangente do que qualquer outro instrumento internacional. De acordo com o artigo 11.1 do Pacto, os Estados Partes reconhecem “o direito de todos a um padrão de vida adequado para si e sua família, incluindo alimentação adequada, roupas e moradia adequadas, e uma melhoria contínua das condições de vida”, enquanto que conforme o artigo 11.2 eles reconhecem que medidas mais imediatas e urgentes podem ser necessárias para garantir “o direito fundamental a estar livre de fome e desnutrição”. O direito humano à alimentação adequada é de importância crucial para o desfrute de todos os direitos. Aplica-se a todos; assim, a referência no Artigo 11.1 a “ele mesmo e sua família” não implica qualquer limitação sobre a aplicabilidade deste direito a indivíduos ou a famílias chefiadas por mulheres.

2. O Comitê acumulou informações consideráveis sobre o direito à alimentação adequada examinando os relatórios apresentados pelos Estados-Partes ao longo dos anos, desde 1979. O Comitê notou que, embora haja diretrizes sobre a apresentação de informações sobre o direito à alimentação adequada, apenas alguns Estados Partes forneceram informações precisas e suficientes para permitir que o Comitê determinasse a situação atual nos países preocupados com o respeito a esse direito e quais os obstáculos que atrapalham seu gozo. Este Comentário Geral destina-se a identificar as principais questões que o Comitê considera importantes em relação ao direito à alimentação adequada. A sua elaboração foi iniciada a partir de um pedido dos Estados Membros durante a Cúpula Mundial de Alimentação para melhor definir os direitos relacionados à alimentação mencionados no artigo 11 do Pacto, a partir de um pedido especial ao Comitê para dar uma atenção especial ao Plano de Ação da Cúpula no monitoramento da implementação das medidas específicas estipuladas no artigo 11 do Pacto.

---

<sup>1</sup> Vigésimo Período de Sessão (1999)

3. Em resposta a essas solicitações, o Comitê revisou os principais relatórios e documentação da Comissão de Direitos Humanos e da Subcomissão para a Prevenção da Discriminação e Proteção de Minorias sobre o direito à alimentação adequada como um direito humano; dedicou um dia à discussão geral sobre essa questão em sua sétima sessão em 1997, levando em consideração a minuta do código internacional de conduta sobre o direito humano à alimentação adequada preparado por organizações não-governamentais internacionais; participou de duas consultas com especialistas sobre o direito à alimentação adequada como um direito humano organizado pelo Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (EACDH), em Genebra, em dezembro de 1997, e em Roma, em Novembro de 1998, co-organizada pela Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação (FAO), e anotou seus relatórios finais. Em abril de 1999, o Comitê participou de um simpósio sobre "As bases e aspectos políticos de uma abordagem de direitos humanos para as políticas e programas de alimentação e nutrição", organizado pelo Comitê Administrativo de Coordenação / Subcomitê de Nutrição da Organização das Nações Unidas na sua Vigésima Sexta Sessão em Genebra e sediada pelo EACDH.

4. O Comitê afirma que o direito à alimentação adequada está indivisivelmente ligado à dignidade inerente à pessoa humana e é indispensável para o gozo de outros direitos humanos consagrados na Declaração Universal dos Direitos Humanos. É também inseparável da justiça social, exigindo a adoção de políticas econômicas, ambientais e sociais adequadas, tanto em nível nacional quanto internacional, orientadas para a erradicação da pobreza e o gozo de todos os direitos humanos para todos.

5. Apesar do fato de que a comunidade internacional tem frequentemente reafirmado a importância do pleno respeito pelo direito à alimentação adequada, uma disparidade preocupante ainda existe entre as normas estabelecidas no artigo 11 do Pacto e a situação prevalente em muitas partes do mundo. Mais de 840 milhões de pessoas em todo o mundo, a maioria delas em países em desenvolvimento, estão cronicamente famintas; milhões de pessoas sofrem de fome como resultado de desastres naturais, da crescente incidência de conflitos civis e guerras em algumas regiões e do uso de alimentos como arma política. O Comitê observa que, embora os problemas de fome e desnutrição sejam frequente e particularmente aguçados nos países em desenvolvimento, a desnutrição, a subnutrição e outros problemas relacionados ao direito à alimentação adequada e ao direito à alimentação adequada e ao direito a estar livre da fome também existem em alguns dos países mais economicamente desenvolvidos. Fundamentalmente, as raízes do problema da fome e da desnutrição não são a falta de comida, mas a falta de acesso a alimentos disponíveis, entre outros motivos pela pobreza vivida por grandes segmentos da população mundial.

## **Conteúdo normativo do artigo 11, parágrafos 1 e 2**

6. O direito à alimentação adequada é observado quando todo homem, mulher ou criança, seja sozinho ou junto com os outros, tem acesso físico e econômico, em todos os momentos, à alimentação adequada ou meios para obtê-la. O direito à alimentação adequada não deve ser interpretado, portanto, de forma estrita ou restritiva, equiparando-o a uma quantidade de calorias, proteínas e outros nutrientes específicos. O direito à alimentação adequada terá que ser alcançado progressivamente. No entanto, os Estados têm a obrigação elementar de tomar as medidas necessárias para mitigar e aliviar a fome, conforme previsto no parágrafo 2 do artigo 11, inclusive no caso de um desastre natural ou outro desastre.

### **Adequação e sustentabilidade da disponibilidade e do acesso a alimentos**

7. O conceito de adequação é particularmente importante no caso do direito à alimentação, pois abrange uma variedade de fatores que devem ser levados em conta para determinar se um certo alimento ou dieta disponível pode ser considerado o mais adequado diante de determinadas circunstâncias, na acepção do Artigo 11 do Pacto. A noção de sustentabilidade está intrinsecamente ligada àquela de alimentação adequada ou segurança alimentar e implica a possibilidade de acesso à comida pelas gerações presentes e futuras. O conceito de "adequação" é, em grande medida, determinado pelas condições predominantes sociais, econômicas, culturais, climáticas, ecológicas e outras, enquanto "sustentabilidade" contém a ideia de disponibilidade e acessibilidade a longo prazo.

8. O Comitê considera que o conteúdo essencial do direito à alimentação adequada significa:

A disponibilidade de alimentos em quantidade e qualidade suficientes para satisfazer as necessidades alimentares dos indivíduos, livres de substâncias nocivas, e aceitáveis dentro de uma dada cultura;

A acessibilidade de tais alimentos de forma sustentável e que não interfiram com o gozo de outros direitos humanos

9. Necessidades alimentares significa que a dieta como um todo contenha uma mistura de nutrientes para o crescimento físico e mental, desenvolvimento e manutenção, e atividade física que estão em conformidade com as necessidades fisiológicas humanas em todas as fases do ciclo de vida com o gênero e ocupação. Portanto, medidas devem ser tomadas para

manter, adaptar ou fortalecer a diversidade alimentar e os padrões apropriados de consumo e alimentação, incluindo a amamentação, garantindo que as mudanças na disponibilidade e acesso ao suprimento de alimentos, no mínimo, não afetem negativamente a composição e ingestão nutricional.

10. O estar livre de substâncias adversas determina requisitos de segurança alimentar e uma série de medidas de proteção, públicas e privadas, para evitar a contaminação de produtos alimentícios pela adulteração e/ou higiene ambiental precária ou manuseio inapropriado nos diferentes estágios da cadeia alimentar; um cuidado também deve ser tomado para identificar e evitar ou destruir as toxinas que surgem naturalmente.

11. Aceitação cultural ou aceitação dos consumidores implica a necessidade de levar em conta, na medida do possível, a percepção dos valores não-nutricionais atrelados à comida e ao consumo de comida e preocupações informadas de consumidores a respeito da natureza de fontes de alimento acessíveis.

12. Disponibilidade refere-se às possibilidades de se alimentar diretamente de terras produtivas ou de outros recursos naturais, ou de sistemas de distribuição, processamento e mercado que funcionem bem, capazes de transportar alimentos do local de produção para onde são necessários, de acordo com a demanda.

13. Acessibilidade abrange acessibilidade econômica e física:

A acessibilidade econômica significa que os custos financeiros pessoais ou domésticos associados à aquisição de alimentos para uma dieta adequada devem ser de tal ordem que a realização e a satisfação de outras necessidades básicas não sejam ameaçadas ou comprometidas. A acessibilidade econômica se aplica a qualquer tipo ou direito de aquisição pelo qual as pessoas obtêm seus alimentos e é uma medida da extensão em que é satisfatório para o gozo do direito à alimentação adequada. Grupos socialmente vulneráveis, como pessoas sem terra e outros segmentos particularmente pobres da população, podem precisar de atenção por meio de programas especiais.

A acessibilidade física significa que a alimentação adequada deve ser acessível a todos, incluindo indivíduos fisicamente vulneráveis, como bebês e crianças pequenas, pessoas idosas, pessoas com deficiência física, doentes terminais e pessoas com problemas médicos persistentes, incluindo os doentes mentais. Vítimas de desastres naturais, pessoas que vivem em áreas propensas a desastres e outros grupos especialmente desfavorecidos podem precisar de atenção especial e, às vezes, consideração prioritária com relação à acessibilidade dos alimentos. Uma vulnerabilidade particular é a de muitos grupos populacionais indígenas, cujo acesso a suas terras ancestrais pode ser ameaçado.

## **Obrigações e violações**

14. A natureza das obrigações legais dos Estados partes está estabelecida no artigo 2 do Pacto e foi tratada no Comentário Geral No. 3 (1990) do Comitê. A principal obrigação é tomar medidas para alcançar progressivamente a plena realização do direito à alimentação adequada. Isso impõe uma obrigação de avançar o mais rapidamente possível para esse objetivo. Todos os Estados Partes se comprometeram a garantir a todos sob sua jurisdição o acesso ao alimento mínimo essencial que seja suficiente, nutricionalmente adequado e seguro, para garantir que estejam livres da fome.

15. O direito à alimentação adequada, como qualquer outro direito humano, impõe três tipos ou níveis de obrigações aos Estados partes: as obrigações de respeitar, proteger e cumprir. Por sua vez, a obrigação de cumprir incorpora tanto uma obrigação de facilitar quanto uma obrigação de fornecer<sup>1</sup>. A obrigação de respeitar o acesso existente à alimentação adequada exige que os Estados Partes não adotem medidas que resultem na obstrução desse acesso. A obrigação de proteger requer medidas do Estado para garantir que as empresas ou indivíduos não privem os indivíduos de seu acesso à alimentação adequada. A obrigação de cumprir (facilitar) significa que o Estado deve se engajar proativamente em atividades destinadas a fortalecer o acesso das pessoas e a utilização de recursos e meios para garantir sua subsistência, incluindo a segurança alimentar. Finalmente, sempre que um indivíduo ou grupo for incapaz, por razões além de seu controle, de usufruir do direito à alimentação adequada pelos meios à sua disposição, os Estados têm a obrigação de cumprir (fornecer) esse direito diretamente. Essa obrigação também se aplica a pessoas que são vítimas de desastres naturais ou outros desastres.

16. Algumas medidas nesses diferentes níveis de obrigações dos Estados Partes são de natureza mais imediata, enquanto outras medidas são mais de longo prazo, para alcançar progressivamente a plena realização do direito à alimentação.

17. As violações do Pacto ocorrem quando um Estado falha em assegurar a satisfação de, ao menos, o nível mínimo essencial necessário para estar livre da fome. Ao determinar quais ações ou omissões equivalem a uma violação do direito à alimentação, é importante distinguir a incapacidade da falta de vontade de um Estado-parte de cumprir o direito à alimentação adequada. Se um Estado parte argumentar que as limitações de recursos impossibilitam o acesso a alimentos para aqueles que não são capazes, por si mesmos, de assegurar tal acesso, o Estado tem que demonstrar que todo esforço foi feito para usar todos os recursos à sua disposição para satisfazer, prioritariamente, essas obrigações mínimas. Isso decorre do Artigo 2.1 do Pacto, que obriga um Estado Parte a tomar as medidas necessárias ao máximo de seus recursos disponíveis, conforme previamente apontado pelo Comitê em seu Comentário Geral No. 3, parágrafo 10. Um Estado alegando que ele não está em condições de cumprir a sua obrigação por razões alheias à sua vontade, tem, por

consequente, o ônus de provar que é esse o caso e procurou, sem sucesso, obter apoio internacional para assegurar a disponibilidade e acessibilidade dos alimentos necessários.

18. Além disso, qualquer discriminação no acesso a alimentos, bem como de meios e direitos para a sua aquisição, com base em raça, cor, sexo, língua, idade, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status com a finalidade ou efeito de anular ou prejudicar o gozo ou exercício igualitário de direitos econômicos, sociais e culturais constitui uma violação do Pacto.

19. As violações do direito à alimentação podem ocorrer por meio da ação direta de Estados ou outras entidades insuficientemente reguladas pelos Estados. Estes incluem: a revogação formal ou a suspensão da legislação necessária para o gozo continuado do direito à alimentação; negação de acesso a alimentos a indivíduos ou grupos específicos, independentemente se a discriminação é baseada na legislação ou é proativa; a limitação do acesso à ajuda alimentar humanitária em conflitos internos ou outras situações de emergência; adoção de legislação ou políticas que sejam manifestamente incompatíveis com obrigações legais preexistentes relativas ao direito à alimentação; e a falta de regulamentação das atividades de indivíduos ou grupos para impedir que eles violem o direito à alimentação de outros, ou um Estado não levar em conta suas obrigações legais internacionais relativas ao direito à alimentação quando da celebração de acordos com outros Estados ou com organizações internacionais.

20. Embora somente os Estados sejam partes do Pacto e, portanto, sejam responsáveis pelo cumprimento, todos os membros da sociedade - indivíduos, famílias, comunidades locais, organizações não-governamentais, organizações da sociedade civil, bem como o setor privado - têm responsabilidades na realização do direito à alimentação adequada. O Estado deve proporcionar um ambiente que facilite a implementação dessas responsabilidades. O setor empresarial privado - nacional e transnacional - deve exercer suas atividades seguindo código de conduta alinhado ao respeito do direito à alimentação adequada, acordado em conjunto com o Governo e a sociedade civil.

### **Implementação no nível nacional**

21. Os meios e medidas mais adequados para implementar o direito à alimentação adequada irão inevitavelmente variar significativamente de um Estado para outro. Cada Estado terá uma margem de discricionariedade na escolha de suas próprias abordagens, mas o Pacto claramente exige que cada Estado Parte tome as medidas necessárias para garantir que todos estejam livres da fome e que, assim que possível, possam desfrutar do direito à alimentação adequada. Isso exigirá a adoção de uma estratégia nacional para garantir a segurança alimentar e nutricional para todos, com base em princípios de direitos humanos

que definam os objetivos e a formulação de políticas e os indicadores correspondentes. Também deve identificar os recursos disponíveis para atingir os objetivos e a maneira mais econômica de usá-los.

22. A estratégia deve ser baseada na identificação sistemática de medidas e atividades políticas pertinentes em cada situação e contexto, derivadas do conteúdo normativo do direito à alimentação adequada e especificadas em relação aos níveis e à natureza das obrigações dos Estados Partes a que se refere o parágrafo 15 da presente Observação geral. Isto facilitará a coordenação entre ministérios e autoridades regionais e locais e assegurará que políticas e decisões administrativas conexas estejam em conformidade com as obrigações previstas no artigo 11 do Pacto.

23. A formulação e implementação de estratégias nacionais para o direito à alimentação requer o cumprimento integral dos princípios de responsabilidade, transparência, participação popular, descentralização, capacidade legislativa e independência do judiciário. Um bom governo é essencial para a realização dos direitos humanos, incluindo a eliminação da pobreza e a garantia de um meio de vida satisfatório para todos.

24. Mecanismos institucionais apropriados devem ser concebidos para assegurar um processo representativo para a formulação de uma estratégia, aproveitando toda o conhecimento doméstico disponível relativos à alimentação e à nutrição. A estratégia deve definir as responsabilidades e o prazo para a implementação das medidas necessárias.

25. A estratégia deve abordar questões e medidas críticas em relação a todos os aspectos do sistema alimentar, em particular a produção, elaboração, distribuição, comercialização e consumo de alimentos seguros, bem como medidas paralelas nos campos da saúde, educação, emprego e seguridade social. Deve-se tomar cuidado para garantir o manejo e uso mais sustentável dos recursos naturais e de outros tipos de alimentos nos níveis nacional, regional, local e familiar.

26. A estratégia deve dar especial atenção à necessidade de prevenir a discriminação no acesso a alimentos ou recursos alimentares. Isto deve incluir: garantias de acesso total e igual aos recursos econômicos, particularmente para as mulheres, incluindo o direito à herança e à posse de terras e outras propriedades, acesso ao crédito, aos recursos naturais e a uma tecnologia apropriada; medidas para respeitar e proteger o trabalho autônomo e o trabalho que proporcione uma remuneração que assegure uma vida decente para os assalariados e suas famílias (conforme estipulado no Artigo 7 (a) (ii) do Pacto); manutenção de registros sobre direitos à terra (incluindo florestas).

27. Como parte de suas obrigações de proteger os recursos alimentares básicos dos povos, os Estados partes devem adotar as medidas apropriadas para assegurar que as atividades

do setor empresarial privado e da sociedade civil estejam em conformidade com o direito à alimentação.

28. Mesmo onde um Estado enfrenta severas restrições de recursos, seja causado por um processo de ajuste econômico, recessão econômica, condições climáticas ou outros fatores, medidas devem ser tomadas para assegurar que o direito à alimentação adequada, especialmente para grupos populacionais e indivíduos vulneráveis. .

### **Referências e legislação-quadro**

29. Ao implementar as estratégias específicas para cada país mencionadas acima, os Estados devem estabelecer parâmetros de referência verificáveis para o monitoramento nacional e internacional subsequente. Nesse contexto, os Estados devem considerar a adoção de uma lei-quadro como um importante instrumento na implementação da estratégia nacional relativa ao direito à alimentação. A lei-quadro deve incluir disposições sobre o seu propósito; as metas ou objetivos a serem alcançados e o prazo a ser estabelecido para a consecução dessas metas; os meios pelos quais o objetivo poderia ser alcançado em termos gerais, em particular a colaboração pretendida com a sociedade civil e o setor privado e com organizações internacionais; responsabilidade institucional pelo processo; e os mecanismos nacionais de monitoramento, bem como os possíveis procedimentos de recurso. Ao desenvolver os marcos de referência e a legislação-quadro, os Estados partes devem envolver ativamente as organizações da sociedade civil.

30. Os programas e agências apropriados das Nações Unidas devem auxiliar, mediante solicitação, na elaboração da legislação-quadro e na revisão da legislação setorial. A FAO, por exemplo, possui conhecimentos consideráveis acumulados sobre legislação no campo da alimentação e agricultura. O Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF) possui conhecimentos sobre legislação relativa ao direito à alimentação adequada para bebês e crianças pequenas por meio da proteção materno-infantil, incluindo legislação para a promoção da amamentação, sobre a regulamentação da comercialização de substitutos ao leite materno.

### **Monitoramento**

31. Os Estados Partes desenvolverão e manterão mecanismos para monitorar o progresso na realização do direito à alimentação adequada para todos, identificar os fatores e dificuldades que afetam o grau de implementação de suas obrigações e facilitar a adoção de medidas corretivas legislativas e administrativas, incluindo medidas para implementar suas obrigações nos termos dos artigos 2.1 e 23 do Pacto.



## **Recursos e responsabilidade**

32. Qualquer pessoa ou grupo que seja vítima de uma violação do direito à alimentação adequada deve ter acesso a recursos judiciais efetivos ou outros apropriados, tanto em nível nacional quanto internacional. Todas as vítimas de tais violações têm direito a uma reparação adequada, que pode assumir a forma de restituição, compensação, satisfação ou garantias de não repetição. Os defensores nacionais do povo e as comissões de direitos humanos devem tratar das violações do direito à alimentação.

33. A incorporação na ordem jurídica interna de instrumentos internacionais que reconheçam o direito à alimentação, ou o reconhecimento de sua aplicabilidade, pode aumentar significativamente o alcance e a eficácia de medidas corretivas e deve ser encorajada em todos os casos. Os tribunais terão condições de julgar as violações do conteúdo central do direito à alimentação fazendo referência direta às obrigações previstas no Pacto.

34. Os juízes e outros membros da profissão jurídica são convidados a prestar mais atenção às violações do direito à alimentação no exercício de suas funções.

35. Os Estados Partes devem respeitar e proteger o trabalho dos defensores dos direitos humanos e de outros membros da sociedade civil que ajudam os grupos vulneráveis na realização de seu direito à alimentação adequada.

## **Obrigações internacionais**

### *Estados Partes*

36. No espírito do artigo 156 da Carta das Nações Unidas, das disposições específicas contidas nos artigos 11, 2.1 e 23 do Pacto e da Declaração de Roma sobre a Segurança Alimentar Mundial, os Estados Partes devem reconhecer o papel essencial da comunidade internacional e reafirmar a sua decisão de adotar, em colaboração com outros Estados ou isoladamente, medidas que assegurem a plena realização do direito a uma alimentação adequada. Ao implementar este compromisso, os Estados Partes devem tomar medidas para respeitar o gozo do direito à alimentação em outros países, para proteger esse direito, facilitar o acesso aos alimentos e fornecer a ajuda necessária quando necessário. Os Estados partes devem assegurar que, nos acordos internacionais, o direito à alimentação adequada receba a devida atenção e considerar o desenvolvimento de outros instrumentos jurídicos internacionais para esse fim.

37. Os Estados partes devem sempre abster-se de impor obstáculos ou adotar medidas similares sobre os produtos alimentares que ponham em perigo as condições de produção de alimentos e o acesso a alimentos em outros países. O alimento nunca deve ser usado

como um instrumento de pressão política e econômica. A esse respeito, o Comitê afirma as convicções expostas no seu Comentário Geral No. 8, sobre a relação entre sanções econômicas e respeito aos direitos econômicos, sociais e culturais.

#### *Estados e organizações internacionais*

38. Os Estados têm responsabilidade conjunta e individual, em conformidade com a Carta das Nações Unidas, de cooperar para prestar socorro em caso de desastre e assistência humanitária em situações de emergência, incluindo assistência a refugiados e pessoas deslocadas internamente.

Cada Estado deve contribuir para essa tarefa de acordo com suas capacidades. São particularmente importantes a este respeito e deve ser reforçado o papel do Programa Mundial de Alimentos (PMA) e o Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR), e cada vez mais da UNICEF e do FAO. Prioridade deve ser dada na assistência alimentar às populações mais vulneráveis.

39. A assistência alimentar deve ser fornecida, tanto quanto possível, de uma forma que não afete negativamente os produtores locais e os mercados locais e deve ser organizada de uma forma que facilite o retorno à autossuficiência alimentar dos beneficiários. A assistência deve basear-se nas necessidades dos beneficiários pretendidos. Os produtos que aparecem no comércio internacional de alimentos ou programas de assistência devem ser saudáveis e culturalmente aceitáveis para a população beneficiária.

#### *As Nações Unidas e outras organizações internacionais*

40. Tem uma importância especial a função dos órgãos das Nações Unidas, incluída a função do Marco de Assistência das Nações Unidas para o Desenvolvimento (UNDAF) a nível nacional, na promoção da realização do direito à alimentação. Os esforços coordenados para a realização do direito à alimentação devem ser mantidos para melhorar a coerência e a interação entre todos os atores envolvidos, incluindo os vários componentes da sociedade civil. As organizações alimentares, FAO, PMA e o Fundo Internacional para o Desenvolvimento Agrícola (FIDA) em conjunto com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), UNICEF, Banco Mundial e os bancos regionais de desenvolvimento devem cooperar de forma mais eficaz, com base nos seus conhecimentos especializados, sobre a implementação do direito à alimentação em nível nacional, com o devido respeito a seus mandatos individuais.

41. As instituições financeiras internacionais, notadamente o Fundo Monetário Internacional (FMI) e o Banco Mundial, deveriam prestar mais atenção à proteção do direito à alimentação em suas políticas de empréstimos e contratos de crédito e em medidas

internacionais para lidar com a crise da dívida. Em qualquer programa de ajuste deve procurar-se garantir a proteção ao direito à alimentação, em consonância com o Comentário Geral nº 2 do Comitê, parágrafo 9.

---

<sup>1</sup> Originalmente, três níveis de obrigações foram propostas: respeitar, proteger e cumprir (ver “Right to adequate food as a human right, Study Series No. 1, New York, 1989 - United Nations publication, Sales, No. E.89.XIV.2.) O nível intermediário “facilitar” foi proposto como uma categoria do Comitê, mas o Comitê decidiu manter os três níveis de obrigação.

## Comentário Geral n. 13<sup>1</sup>: Artigo 13 (O direito à educação)

**Tradução e Revisão:** Julia Kiskissian e Marina Regina Arvigo (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Daniel Palotti Secco (Defensor Público – Núcleo Especializado da Infância e Juventude)

1. A educação é um direito humano por si só e um meio indispensável para realizar outros direitos humanos. Como um direito no âmbito da autonomia da pessoa, a educação é o principal meio que permite que adultos e crianças marginalizados, econômica e socialmente, escapem da pobreza e participem plenamente de suas comunidades. A educação desempenha um papel decisivo no empoderamento das mulheres, na proteção das crianças contra a exploração de seu trabalho, o trabalho perigoso e a exploração sexual, na promoção dos direitos humanos e da democracia, na proteção ambiental e no controle do crescimento demográfico. É cada vez mais reconhecida a ideia de que a educação é um dos melhores investimentos financeiros que os Estados podem fazer. Mas sua importância não é apenas prática, porque ter uma mente instruída, inteligente e ativa, com liberdade e amplitude de pensamento, é um dos prazeres e recompensas da existência humana.

2. O Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais dedica dois artigos para o direito à educação, os artigos 13 e 14. O artigo 13, a disposição mais extensa do Pacto, é o artigo de alcance mais amplo e abrangente sobre o direito à educação entre todas as normas internacionais de direitos humanos. O Comitê já aprovou o Comentário Geral nº 11 sobre o artigo 14 (planos de ação para a educação primária); o Comentário Geral nº 11 e o presente comentário geral são complementares e devem ser considerados em conjunto. O Comitê sabe que, para milhões de pessoas em todo o mundo, o gozo do direito à educação continua sendo um objetivo distante. Além disso, em muitos casos, esse objetivo se afasta cada vez mais. O Comitê também está ciente dos extraordinários obstáculos estruturais e de outros tipos que impedem a plena implementação do artigo 13 em muitos Estados Partes.

3. Com vistas a auxiliar os Estados Partes na implementação do Pacto e a cumprir suas obrigações de apresentação de relatórios, este Comentário Geral é dedicado ao conteúdo normativo do artigo 13 (parte I, parágrafos 4 a 42), a algumas obrigações dele decorrentes (parte II, parágrafos 43 a 57) e algumas violações características (parte II, parágrafos 58 e 59). A Parte III contém breves observações sobre as obrigações de outros agentes além dos Estados Partes. O Comentário Geral baseia-se na experiência adquirida pelo Comitê no exame dos relatórios dos Estados Partes durante muitos anos.

---

<sup>1</sup> 21º período de sessões (1999)

## 1. CONTEÚDO NORMATIVO DO ARTIGO 13

### *Artigo 13 (1): Propósitos e objetivos da educação*

4. Os Estados Partes concordam que todo ensino, público ou privado, escolar ou extraescolar, deve ser dirigido aos propósitos e objetivos definidos no parágrafo 1º do artigo 13. O Comitê observa que esses objetivos educacionais refletem os propósitos e princípios fundamentais das Nações Unidas, consagrados nos artigos 1º e 2º da Carta. Eles também são encontrados, na maior parte, no parágrafo 2º do artigo 26 da Declaração Universal dos Direitos Humanos, embora o parágrafo 1 do artigo 13 amplie a Declaração em três pontos: a educação deve ser orientada para o desenvolvimento da dignidade da personalidade humana, deve permitir que todas as pessoas participem efetivamente de uma sociedade livre e deve promover o entendimento entre todos os grupos étnicos, assim como entre as nações e grupos raciais e religiosos. De todos os objetivos educacionais que são comuns ao parágrafo 2º do artigo 26 da Declaração Universal dos Direitos Humanos e ao parágrafo 1º do artigo 13 do Pacto, talvez o mais fundamental seja o de que "a educação deve ser orientada para o desenvolvimento pleno da personalidade humana".

5. O Comitê observa que, desde a aprovação do Pacto em 1966 pela Assembleia Geral, outros instrumentos internacionais continuaram a desenvolver os objetivos para os quais a educação deveria ser direcionada. Consequentemente, o Comitê considera que os Estados Partes têm a obrigação de assegurar que a educação seja adequada aos propósitos e objetivos estabelecidos no parágrafo 1º do artigo 13, interpretado à luz da Declaração Mundial sobre Educação para Todos (Jomtien, Tailândia, 1990) (artigo 1º), da Convenção sobre os Direitos da Criança (artigo 29, parágrafo 1º), da Declaração e Programa de Ação de Viena (parte I, parágrafo 33, e parte II, parágrafo 80), e do Plano de Ação para a Década das Nações Unidas para a Educação na esfera dos direitos humanos (nº 2). Muito embora todos esses textos tenham grande semelhança com o parágrafo 1º do artigo 13 do Pacto, eles também incluem elementos que não estão expressamente contemplados nele, como referências específicas à igualdade entre os sexos e ao respeito ao meio ambiente. Esses novos elementos estão implícitos e refletem uma interpretação contemporânea do artigo 13, parágrafo 1º. O ponto de vista do Comitê baseia-se no amplo apoio que os textos mencionados receberam em todas as regiões do mundo<sup>1</sup>.

### *Artigo 13 (2): O direito de receber educação – algumas observações gerais*

6. Embora a aplicação precisa e apropriada das exigências dependa das condições prevalentes em um determinado Estado Parte, a educação em todas as suas formas e em todos os níveis deve ter as seguintes características inter-relacionadas e essenciais<sup>2</sup>:

a) Disponibilidade. Deve haver instituições e programas de ensino em quantidade suficiente dentro do Estado Parte. As condições para o seu funcionamento dependem de numerosos fatores, inclusive do contexto de desenvolvimento em que operam; por exemplo, instituições e programas provavelmente precisam de edifícios ou outras formas de proteção contra os elementos, instalações sanitárias para ambos os sexos, água potável, professores

qualificados com salários competitivos, materiais didáticos etc.; alguns também precisarão de bibliotecas, equipamentos de informática e tecnologia da informação;

b) Acessibilidade. Instituições e programas educacionais devem ser acessíveis a todos, sem discriminação, no âmbito do Estado Parte. A acessibilidade consiste em três dimensões que se sobrepõem:

Não discriminação. A educação deve ser acessível a todos, especialmente aos grupos mais vulneráveis, de fato e de direito, sem discriminação por nenhuma das razões proibidas (ver parágrafos 31 a 37 sobre não-discriminação).

Acessibilidade física. A educação deve ser materialmente acessível, seja por sua localização geográfica de acesso razoável (por exemplo, uma escola de bairro) ou por tecnologia moderna (através do acesso a programas de educação a distância).

Acessibilidade econômica. A educação deve estar ao alcance de todos. Esta dimensão de acessibilidade é condicionada pelas diferenças na redação do artigo 13, parágrafo 2º, em relação ao ensino primário, secundário e superior: enquanto o ensino primário deve ser gratuito para todos, se requer dos Estados Partes que introduzam gradualmente o ensino secundário e superior gratuito;

c) Aceitabilidade. A forma e o conteúdo da educação, incluindo os currículos e métodos pedagógicos, devem ser aceitáveis (por exemplo, relevantes, culturalmente apropriadas e de boa qualidade) para os estudantes e, quando apropriado, para os pais; este ponto está sujeito aos objetivos educacionais mencionados no artigo 13, parágrafo 1º, e aos padrões mínimos que o Estado aprove em matéria de educação (ver parágrafos 3º e 4º do artigo 13);

d) Adaptabilidade. A educação deve ter a flexibilidade necessária para se adaptar às necessidades da sociedade e comunidades em transformação e responder às necessidades dos estudantes em contextos culturais e sociais variados.

7. Ao considerar a correta aplicação dessas "características inter-relacionadas e fundamentais", o melhor interesse dos estudantes deve ser priorizado.

*Artigo 13, parágrafo 2º, a: o direito ao ensino primário*

8. O ensino primário inclui os elementos de disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e adaptabilidade, que são comuns à educação em todas as suas formas e níveis<sup>3</sup>.

9. Para a interpretação correta do "ensino primário", o Comitê é guiado pela Declaração Mundial sobre Educação para Todos, que declara: "O sistema primário para prover educação básica fora da família é a escola primária. Ela deve ser universal, garantir a satisfação das necessidades básicas de aprendizagem de todas as crianças e levar em conta a cultura, as necessidades e as possibilidades da comunidade" (Artigo 5º). A Declaração define "necessidades básicas de aprendizagem" em seu artigo 1º {89}<sup>4</sup>. Embora o ensino primário não seja sinônimo de educação básica, existe uma estreita correlação entre os dois. A este respeito, o Comitê endossa a posição da UNICEF: "a educação primária é o componente mais importante da educação básica"<sup>5</sup>.

10. De acordo com a formulação do parágrafo 2º, a, do artigo 13, o ensino primário tem dois aspectos distintivos: é "obrigatório" e "acessível a todos de forma gratuita". Ver os comentários do Comitê sobre ambas as expressões nos parágrafos 6 e 7 do Comentário Geral nº 11 sobre o artigo 14 do Pacto.

*Artigo 13, parágrafo 2º, b: direito ao ensino secundário*

11. O ensino secundário inclui os elementos de disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e adaptabilidade que são comuns à educação em todas as suas formas e níveis<sup>6</sup>.

12. Embora o conteúdo do ensino médio varie entre os Estados Partes e ao longo do tempo, implica a conclusão da educação básica e a consolidação das bases do desenvolvimento humano e da aprendizagem ao longo de toda a vida. Prepara os estudantes para o ensino superior e profissional<sup>7</sup>. O parágrafo 2º, b, do artigo 13, aplica-se ao ensino secundário "nas suas diferentes formas", reconhecendo que o ensino secundário requer currículos flexíveis e sistemas de ensino variados, que sejam adaptados às necessidades dos estudantes em diferentes contextos sociais e culturais. O Comitê encoraja o desenvolvimento e a implementação de programas "alternativos" em paralelo com os sistemas das escolas secundárias regulares.

13. De acordo com o parágrafo 2º, b, do artigo 13, o ensino secundário deve "generalizada e tornar-se acessível a todos, por todos os meios apropriados e, principalmente, pela implementação progressiva do ensino gratuito". A expressão "generalizada" significa, em primeiro lugar, que o ensino secundário não é dependente da capacidade ou habilidade aparentes de um aluno e, em segundo lugar, que ele deve ser realizado em todo o Estado para que todos possam acessá-lo nas mesmas condições. Para a interpretação de "acessível" pelo Comitê, ver parágrafo 6 acima. A expressão "por todos os meios apropriados" reforça o argumento de que os Estados Partes devem adotar abordagens variadas e inovadoras para o ensino secundário em diferentes contextos sociais e culturais.

14. A "implementação progressiva do ensino gratuito" significa que, embora os Estados devam dar prioridade ao ensino primário gratuito, eles também têm a obrigação de adotar medidas concretas para implementar o ensino secundário e superior gratuito. Para os comentários gerais do Comitê relativos ao significado de "gratuito", ver o parágrafo 7 do Comentário Geral nº 11 sobre o artigo 14.

Educação técnica e profissional

15. O ensino técnico e profissional faz parte do direito à educação e do direito ao trabalho (parágrafo 2º do artigo 6º). O parágrafo 2º, b, do artigo 13, apresenta o ensino técnico e profissional como parte do ensino secundário, o que reflete sua importância especial nesse nível de ensino. O parágrafo 2º do artigo 6º, no entanto, não menciona ensino técnico e profissional em relação a um nível específico de educação, por entender que ele tem um papel mais amplo, ajudando a "alcançar o desenvolvimento econômico, social e cultural constante e emprego pleno e produtivo". Da mesma forma, a Declaração Universal dos

Direitos Humanos afirma que "a instrução técnica e profissional deve ser generalizada" (parágrafo 1º do artigo 26). Por conseguinte, o Comitê considera que o ensino técnico e profissional constitui um elemento integrante de todos os níveis de ensino<sup>8</sup>.

16. A iniciação no mundo do trabalho e da tecnologia não deve se limitar a programas específicos de educação técnica e profissional, mas deve ser entendida como um componente do ensino geral. De acordo com a Convenção da UNESCO sobre Ensino Técnico e Profissional (1989), este ensino se refere a "todas as formas e níveis do processo educacional que inclui, além dos conhecimentos gerais, o estudo da tecnologia e ciências correlatas e a aquisição de conhecimentos e habilidades práticas em relação a profissões de vários setores da vida econômica e social" (alínea a do artigo 1º). Essa visão também é refletida em algumas convenções da OIT<sup>9</sup>. Assim, o direito ao ensino técnico e profissional abrange os seguintes aspectos:

- a) Capacita os estudantes a adquirirem conhecimentos e habilidades que contribuam para o seu desenvolvimento pessoal, sua capacidade de cuidar de si mesmo e aumentar a produtividade de suas famílias e comunidades, incluindo o desenvolvimento social e econômico do Estado Parte;
- b) Leva em conta as circunstâncias sociais, culturais e educacionais da população em questão; as competências, os conhecimentos e os níveis de qualificação necessários nos vários setores da economia; e o bem-estar, higiene e segurança no trabalho;
- c) Provê reciclagens aos adultos cujos conhecimentos e habilidades tenham se tornado obsoletos devido a transformações tecnológicas, econômicas, trabalhistas, sociais etc.;
- d) Consiste em programas que proporcionam aos estudantes, especialmente de países em desenvolvimento, a possibilidade de receber formação técnica e profissional em outros Estados, com vistas a uma transferência e adaptação apropriadas de tecnologia;
- e) No contexto das disposições do Pacto relativo à não discriminação e à igualdade, consiste em programas destinados a promover o ensino técnico e profissional a mulheres, meninas, jovens que não frequentam a escola, jovens desempregados, filhos de trabalhadores migrantes, refugiados, pessoas com deficiência e outros grupos desfavorecidos.

*Artigo 13, parágrafo 2º, c: o direito ao ensino superior*

17. O ensino superior inclui os elementos de disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e adaptabilidade, que são comuns à educação em todas as suas formas e níveis<sup>10</sup>.

18. Embora o artigo 13, parágrafo 2º, alínea c, siga a mesma tônica da alínea b, existem diferenças entre as duas normas. A alínea c não faz referência nem à educação "nas suas diversas formas" nem especificamente ao ensino técnico e profissional. Na opinião do Comitê, estas omissões refletem apenas uma diferença entre as alíneas b e c do parágrafo 2º do artigo 13 em relação à prioridade atribuída. Para que o ensino superior responda às necessidades dos alunos em diferentes contextos sociais e culturais, é necessário que os currículos sejam flexíveis e os sistemas de ensino variados, como o ensino à distância; portanto, na prática, tanto o ensino secundário quanto o superior devem estar disponíveis



"em diferentes formas". Quanto à ausência de referência ao ensino técnico e profissional na alínea c do parágrafo 2º do artigo 13, o parágrafo 2º do artigo 6º do Pacto e o parágrafo 1º do artigo 26 da Declaração Universal dos Direitos Humanos estabelecem que o ensino técnico e profissional é parte integrante de todos os níveis de ensino, incluindo o ensino superior<sup>11</sup>.

19. A terceira e mais significativa diferença entre as alíneas b e c do artigo 13, parágrafo 2º, é que, enquanto o ensino secundário deve "ser generalizado e tornado acessível a todos", o ensino superior deve "igualmente torna-se acessível a todos, com base na capacidade de cada um". De acordo com o parágrafo 2º, c, do artigo 13, o ensino superior não deve ser "generalizado", mas apenas disponível "com base na capacidade de cada um", uma capacidade a ser avaliada em relação ao conhecimento especializado e experiência de cada um.

20. Visto que a redação das alíneas b e c do artigo 13, parágrafo 2º, é a mesma (por exemplo, a "implementação progressiva do ensino gratuito"), ver os comentários anteriores sobre o artigo 12, parágrafo 2º, alínea b.

#### *Artigo 13, parágrafo 2º, d: o direito ao ensino fundamental*

21. A educação fundamental inclui os elementos de disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e adaptabilidade que são comuns à educação em todas as suas formas e níveis<sup>12</sup>.

22. Em termos gerais, a educação fundamental corresponde à educação básica, conforme estabelecido na Declaração Mundial sobre Educação para Todos<sup>13</sup>. Nos termos do parágrafo 1º, d, do artigo 13, as pessoas "não receberam educação primária ou não concluíram o ciclo completo de educação primária" têm direito à educação fundamental ou educação básica, conforme definido na Declaração Mundial sobre Educação para Todos.

23. Como todos têm o direito de satisfazer suas "necessidades básicas de aprendizagem", de acordo com a Declaração Mundial, o direito à educação fundamental não se limita àqueles que "não receberam ou completaram todo o ciclo da educação primária". O direito à educação fundamental se estende a todos aqueles que ainda não atingiram as suas "necessidades básicas de aprendizagem".

24. Deve-se enfatizar que o gozo do direito à educação fundamental não é limitado pela idade ou sexo; aplica-se a crianças, jovens e adultos, incluindo os idosos. A educação fundamental, portanto, é um componente integrante da educação de adultos e da educação continuada. Dado que a educação fundamental é um direito de todas as faixas etárias, devem ser formulados currículos e sistemas correspondentes adequados para alunos de todas as idades.

*Artigo 13, parágrafo 2º, e: o sistema escolar; sistema adequado de bolsas; condições materiais do corpo docente*

25. A exigência de "prosseguir ativamente o desenvolvimento do sistema de ensino em todos os seus níveis" significa que o Estado tem a obrigação de desenvolver uma estratégia global para desenvolver o seu sistema de ensino, que deve abranger escolaridade em todos os níveis, mas o Pacto requer que os Estados Partes deem prioridade ao ensino primário (ver parágrafo 51). "Prosseguir ativamente" indica que, até certo ponto, a estratégia global deve ser objeto de prioridade do governo e, em qualquer caso, deve ser aplicada com empenho.

26. A exigência de "implementar um sistema adequado de bolsas de estudo" deve ser lida em conjunto com as disposições do Pacto relativas à igualdade e à não discriminação; o sistema de bolsas deve promover acesso igual à educação para pessoas provenientes de grupos desfavorecidos.

27. Embora o Pacto requeira "melhorar continuamente as condições materiais do corpo docente", na prática as condições gerais de trabalho dos professores têm se deteriorado e em muitos Estados Partes atingiram níveis inaceitavelmente baixos nos últimos anos. Esta situação não só não corresponde ao artigo 13, parágrafo 2º, e, como também é um sério obstáculo para a plena realização do direito dos estudantes à educação. O Comitê também observa a relação entre o parágrafo 2º, e, do artigo 13, o parágrafo 2º do artigo 2º, e os artigos 3º e 6º a 8º do Pacto, que tratam do direito dos professores de organizar e negociar coletivamente, e chama a atenção dos Estados Partes para a Recomendação sobre o Status dos Professores (1966), feita conjuntamente pela UNESCO e pela OIT, e a Recomendação sobre o Status dos Professores de Educação Superior, da UNESCO (1997), e solicita os Estados Partes a informar sobre as medidas que adotam para garantir que todo o corpo docente desfrute de condições e de uma situação compatível com a sua função.

*Artigo 13, parágrafos 3º e 4º: o direito à liberdade de educação*

28. O parágrafo 3º do artigo 13 contém dois elementos, um dos quais é que os Estados Partes se comprometem a respeitar a liberdade dos pais e guardiões legais de garantir que seus filhos ou pupilos recebam uma educação religiosa ou moral de acordo com suas próprias convicções<sup>14</sup>. Na opinião do Comitê, este elemento permite o ensino de disciplinas como a história geral das religiões e a ética em escolas públicas, desde que sejam dadas de uma forma imparcial e objetiva e respeite a liberdade de opinião, consciência e expressão. Observa que a educação pública que inclui instrução em uma determinada religião ou crença não está em conformidade com o parágrafo 3º do artigo 13, a menos que haja provisões para isenções não-discriminatórias ou alternativas que se adaptem aos desejos dos pais e responsáveis.

29. O segundo elemento do parágrafo 3º do artigo 13 é a liberdade dos pais e responsáveis de escolher para os seus filhos escolas que não sejam públicas desde que "atendam aos padrões mínimos de ensino prescritos ou aprovados pelo Estado". Esta disposição é complementada pelo parágrafo 4º do artigo 13, que afirma "a liberdade de indivíduos e de entidades de criar e dirigir instituições de ensino", desde que satisfaçam os objetivos

educacionais estabelecidos no parágrafo 1º do artigo 13 e certos padrões mínimos. Esses padrões mínimos podem se referir a questões como admissão, planos de estudo e reconhecimento de certificados. Os padrões mínimos, por sua vez, devem respeitar os objetivos educacionais estabelecidos no parágrafo 1º do artigo 13.

30. De acordo com o artigo 13, parágrafo 4º, todos, incluindo estrangeiros, são livres para estabelecer e administrar instituições educacionais. A liberdade também se aplica a "entidades", isto é, pessoas jurídicas ou instituições, e inclui o direito de estabelecer e dirigir todos os tipos de instituições educacionais, incluindo creches, universidades e instituições de educação de adultos. Na aplicação dos princípios da não discriminação, igualdade de oportunidades e participação real de todos na sociedade, o Estado tem a obrigação de assegurar que a liberdade consagrada no parágrafo 4º do artigo 13 não cause disparidades extremas de possibilidades, em termos de educação, para alguns grupos da sociedade.

### *Artigo 13: Tópicos especiais de ampla aplicação*

#### Não discriminação e igualdade de tratamento

31. A proibição de discriminação, consagrada no artigo 2º, parágrafo 2º, do Pacto, não está sujeita à implementação gradual ou à disponibilidade de recursos; aplica-se de forma plena e imediata a todos os aspectos da educação e abrange todos os motivos de discriminação internacionalmente proibidos. O Comitê interpreta o artigo 2º, parágrafo 2º, e artigo 3º à luz da Convenção da UNESCO sobre a Eliminação da Discriminação no Campo da Educação e das disposições pertinentes da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, da Convenção sobre os Direitos da Criança e da Convenção da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais (Convenção nº 169), e deseja enfatizar as questões a seguir expostas.

32. A adoção de medidas especiais provisórias destinadas a alcançar a igualdade de fato entre homens e mulheres e grupos desfavorecidos não é uma violação do direito à não discriminação em relação à educação, desde que essas medidas não conduzam à manutenção de normas injustas ou diferentes para os vários grupos, e que não sejam mantidas uma vez que seus objetivos forem alcançados.

33. Em algumas circunstâncias, a existência de sistemas ou instituições de ensino separados para os grupos definidos pelas categorias mencionadas no artigo 2º, parágrafo 2º, não será considerada uma violação do Pacto. Nesse sentido, o Comitê ratifica o artigo 2º da Convenção da UNESCO sobre a Eliminação da Discriminação no Campo da Educação (1960)<sup>15</sup>.

34. O Comitê toma nota do artigo 2º da Convenção sobre os Direitos da Criança e do artigo 3º, e, da Convenção da UNESCO sobre a Eliminação da Discriminação no Campo da Educação, e confirma que o princípio da não discriminação se aplica a todas as pessoas em idade escolar que residam no território de um Estado Parte, incluindo os não nacionais, e independentemente do seu status jurídico.

35. As disparidades acentuadas nas políticas de gastos que resultam em qualidade de educação diferente para as pessoas que residem em lugares diferentes podem constituir discriminação, nos termos do Pacto.

36. O Comitê endossa o parágrafo 35 do Comentário Geral nº 5, que trata da questão das pessoas com deficiência, no âmbito do direito à educação, e os parágrafos 36 a 42 do Comentário Geral nº 6, relativos à questão dos idosos em relação aos artigos 13 a 15 do Pacto.

37. Os Estado Partes devem monitorar cuidadosamente o ensino, incluindo as políticas, instituições, programas, padrões de gastos e outras práticas relevantes, a fim de identificar qualquer discriminação de fato e adotar medidas para remediá-las. Os dados relativos à educação devem ser separados de acordo com os fundamentos da discriminação proibida.

#### Liberdade acadêmica e autonomia institucional<sup>16</sup>

38. À luz dos numerosos relatórios dos Estados Partes examinados pelo Comitê, o Comitê considera que o direito à educação só pode ser desfrutado se for acompanhado pela liberdade acadêmica do corpo docente e dos alunos. Consequentemente, embora a questão não seja expressamente mencionada no artigo 13, é conveniente e necessário que o Comitê faça algumas observações preliminares sobre a liberdade acadêmica. Uma vez que, na experiência do Comitê, professores e estudantes do ensino superior são particularmente vulneráveis a pressões políticas e outras que põem em risco a liberdade acadêmica, as seguintes observações dão atenção especial às instituições de ensino superior, mas o Comitê deseja enfatizar que o corpo docente e os estudantes de todo o setor da educação têm o direito à liberdade acadêmica, e muitas das seguintes observações são de aplicação geral.

39. Os membros da comunidade acadêmica são livres, individual ou coletivamente, para buscar, desenvolver e transmitir conhecimentos e ideias por meio de pesquisa, ensino, estudo, debate, documentação, produção, criação ou escrita. A liberdade acadêmica inclui a liberdade do indivíduo de expressar livremente as suas opiniões sobre a instituição ou sistema em que atua, de desempenhar suas funções sem discriminação ou medo de repressão por parte do Estado ou de qualquer outra instituição, de participar de organismos acadêmicos profissionais ou representativos e de desfrutar de todos os direitos humanos internacionalmente reconhecidos que se aplicam a outros habitantes do mesmo território. O gozo da liberdade acadêmica implica obrigações, tais como o dever de respeitar a liberdade acadêmica dos outros, assegurar uma discussão justa de opiniões opostas e tratar todos sem discriminação por nenhum dos motivos proibidos.

40. Para o gozo da liberdade acadêmica, a autonomia das instituições de ensino superior é essencial. Autonomia é o grau de autogoverno necessário para que as decisões tomadas pelas instituições de ensino superior sejam eficazes em relação ao seu trabalho acadêmico, normas, gestão e atividades relacionadas. No entanto, o autogoverno deve ser compatível com os sistemas de controle público, especialmente no que diz respeito ao financiamento estatal. Dados os investimentos públicos significativos no ensino superior, um equilíbrio correto deve ser alcançado entre a autonomia institucional e a responsabilidade. Embora

não haja um modelo único, os arranjos institucionais devem ser razoáveis, justos e equitativos e, na medida do possível, transparentes e participativos.

#### Disciplina nas escolas<sup>17</sup>

41. Na opinião do Comitê, os castigos físicos são incompatíveis com o princípio orientador fundamental do direito internacional de direitos humanos, consagrado no preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos e em ambos os Pactos: a dignidade humana<sup>18</sup> {103}. Outros aspectos da disciplina escolar também podem ser incompatíveis com a dignidade humana, como a humilhação pública. Também não é admissível que qualquer tipo de disciplina viole os direitos consagrados no Pacto, por exemplo, o direito à alimentação. Os Estados Partes devem adotar as medidas necessárias para que, em nenhuma instituição de ensino, pública ou privada, no âmbito de sua jurisdição, possam ser aplicadas formas disciplinares incompatíveis com o Pacto. O Comitê acolhe as iniciativas empreendidas por alguns Estados Partes que encorajam ativamente as escolas a introduzir métodos "positivos" e não violentos de disciplina escolar.

#### Limitações ao artigo 13

42. O Comitê gostaria de sublinhar que o artigo 4º do Pacto, relativo às restrições legalmente admissíveis, destina-se principalmente a proteger os direitos individuais, e não a permitir a imposição de limitações pelo Estado. Assim, um Estado Parte que fecha uma universidade ou outra instituição educacional por razões como a segurança nacional ou a manutenção da ordem pública tem a obrigação de justificar essa grave medida com relação a cada um dos elementos definidos no artigo 4º.

## **II. AS OBRIGAÇÕES E VIOLAÇÕES DOS ESTADOS PARTES**

#### Obrigações jurídicas gerais

43. Enquanto o Pacto prevê a sua implementação gradual e reconhece as restrições devido a limitações de recursos disponíveis, também impõe aos Estados Partes várias obrigações com efeito imediato<sup>19</sup>. Os Estados Partes têm obrigações imediatas com relação ao direito à educação, tais como "garantir" o "exercício dos direitos" "sem discriminação alguma" (artigo 2º, parágrafo 2º) e a obrigação de "adotar medidas" (parágrafo 1º do Artigo 2) para alcançar a plena aplicação do Artigo 13<sup>20</sup>. Estas medidas devem ser "deliberadas, concretas e orientadas" da forma mais clara possível para o pleno exercício do direito à educação.

44. O exercício do direito à educação ao longo do tempo, isto é, "de forma progressiva", não deve ser interpretado como uma perda do sentido das obrigações dos Estados Partes. A instauração progressiva significa que os Estados Partes têm uma obrigação concreta e permanente de "proceder da forma mais rápida e eficaz possível" para a plena implementação do Artigo 13<sup>21</sup>.

45. Há uma forte presunção acerca da impossibilidade da adoção de medidas regressivas em relação ao direito à educação, bem como de outros direitos enunciados no Pacto. Se deliberadamente adota uma medida regressiva, o Estado Parte tem a obrigação de demonstrar que foi implementada após a mais cuidadosa consideração de todas as alternativas e que é plenamente justificada em relação à totalidade dos direitos previstos no Pacto e ao contexto de uso dos recursos máximos disponíveis ao Estado Parte<sup>22</sup>.

46. O direito à educação, como todos os direitos humanos, impõe três tipos ou níveis de obrigações aos Estados Partes: as obrigações de respeitar, de proteger e de realizar. Por sua vez, a obrigação de realizar consiste na obrigação de facilitar e na obrigação de providenciar.

47. A obrigação de respeitar exige que os Estados Partes evitem medidas que dificultem ou impeçam o gozo do direito à educação. A obrigação de proteger exige que os Estados Partes adotem medidas que impeçam que o direito à educação seja obstruído por terceiros. A obrigação de realizar (facilitar) exige que os Estados adotem medidas positivas e prestem assistência que permitam aos indivíduos e às comunidades usufruir do direito à educação. Finalmente, os Estados Partes têm a obrigação de realizar (providenciar) o direito à educação. Como regra geral, os Estados Partes são obrigados a realizar (providenciar) um direito específico do Pacto sempre que um indivíduo ou grupo não puder, por razões alheias à sua vontade, implementar o direito por si só, com os recursos à sua disposição. No entanto, o alcance desta obrigação está sempre sujeito ao texto do Pacto.

48. A este respeito, é necessário insistir em dois elementos do artigo 13. Em primeiro lugar, claro está que o artigo 13 considera que os Estados Partes têm a responsabilidade primária pela provisão direta de educação na maioria das circunstâncias; os Estados Partes reconhecem, por exemplo, que é "preciso prosseguir ativamente o desenvolvimento de uma rede escolar em todos os níveis de ensino" (artigo 13, parágrafo 2º, e). Em segundo lugar, em vista das diferenças na redação do artigo 13, parágrafo 2º, em relação ao ensino primário, secundário, superior e fundamental, os parâmetros da obrigação do Estado Parte de realizar (providenciar) não são os mesmos para todos os níveis de ensino. Consequentemente, à luz do texto do Pacto, a obrigação dos Estados Partes de realizar (providenciar) aumenta em relação ao direito à educação, mas o alcance dessa obrigação não é o mesmo com relação a todos os níveis de educação. O Comitê observa que esta interpretação da obrigação de realizar (providenciar) com relação ao artigo 13 coincide com a lei e a prática de numerosos Estados Partes.

#### Obrigações jurídicas específicas

49. Os Estados Partes devem assegurar que os currículos, em todos os níveis do sistema educacional, sejam orientados para os objetivos definidos no artigo 13, parágrafo 1º<sup>23</sup> {108}. Da mesma forma, têm a obrigação de estabelecer e manter um sistema transparente e efetivo para verificar se a educação é realmente orientada para os objetivos educacionais estabelecidos no artigo 13, parágrafo 1º.

50. Com relação ao parágrafo 2º do artigo 13, os Estados têm a obrigação de respeitar, proteger e realizar cada uma das "características fundamentais" (disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e adaptabilidade) do direito à educação. Por exemplo, a

obrigação do Estado de respeitar a disponibilidade da educação é demonstrada não fechando escolas privadas; a de proteger a acessibilidade da educação, assegurando que terceiros, incluindo pais e empregadores, não impeçam as meninas de frequentar a escola; de realizar (facilitar) a aceitabilidade da educação, adotando medidas positivas para tornar a educação culturalmente aceitável para minorias e populações indígenas, e de boa qualidade para todos; a obrigação de realizar (providenciar) a adaptabilidade da educação, formulando currículos e equipando-os com recursos que reflitam as necessidades contemporâneas dos estudantes em um mundo em transformação; e realizar (providenciar) a disponibilidade de educação, implementando um sistema de escolas, entre outras coisas, construindo salas de aula, estabelecendo programas, fornecendo materiais de estudo, dando formação a professores e pagando-lhes salários competitivos a nível nacional.

51. Como já foi referido, as obrigações dos Estados Partes em relação ao ensino primário, secundário, superior e fundamental não são idênticas. Tendo em vista a redação do parágrafo 2º do artigo 13, os Estados Partes são obrigados a priorizar a introdução do ensino primário gratuito e obrigatório<sup>24</sup>. Esta interpretação reforça a prioridade dada ao ensino primário no artigo 14. A obrigação de fornecer ensino primário a todos é um dever imediato de todos os Estados Partes.

52. No que se refere às alíneas b a d do artigo 13, os Estados Partes têm a obrigação imediata de "adotar medidas" (artigo 2º, parágrafo 1º) para implementar o ensino secundário, superior e fundamental para todos dentro de sua jurisdição. No mínimo, o Estado Parte deve adotar e implementar uma estratégia nacional de educação que estabeleça o ensino secundário, o superior e o fundamental, em conformidade com o Pacto. Essa estratégia deve ter mecanismos como indicadores e critérios de referência relativos ao direito à educação, que permitam o monitoramento rigoroso do progresso alcançado.

53. De acordo com o artigo 13, parágrafo 2º, e, os Estados Partes têm a obrigação de assegurar que haja um sistema de bolsas de estudo para ajudar grupos desfavorecidos<sup>25</sup>. A obrigação de "prosseguir ativamente o desenvolvimento de uma rede escolar em todos os níveis de ensino" reforça a responsabilidade primária dos Estados Partes de garantir diretamente o direito à educação na maioria das circunstâncias<sup>26</sup>.

54. Os Estados Partes têm a obrigação de estabelecer "padrões mínimos de ensino" que devem ser cumpridos por todas as instituições educacionais estabelecidas, de acordo com os parágrafos 3 e 4 do Artigo 13. Também devem manter um sistema transparente e eficaz para monitorar a conformidade com esses padrões. Nenhum Estado Parte tem a obrigação de financiar as instituições estabelecidas em conformidade com os parágrafos 3º e 4º do artigo 13, mas se um Estado decidir fazer contribuições financeiras a instituições educacionais privadas, deve fazê-lo sem discriminação baseada em qualquer dos motivos proibidos.

55. Os Estados Partes têm a obrigação de garantir que nem as comunidades nem as famílias dependam do trabalho infantil. O Comitê reafirma, em particular, a importância da educação para erradicar o trabalho infantil e as obrigações estabelecidas no artigo 7º, parágrafo 2º, da Convenção da OIT sobre as Piores Formas de Trabalho Infantil (Convenção nº 182 de 1999)<sup>27</sup>. À luz do disposto no artigo 2º, parágrafo 2º, os Estados partes têm também a

obrigação de eliminar os estereótipos sexuais e outros que impeçam o acesso à educação de meninas, mulheres e outros grupos desfavorecidos.

56. Em seu Comentário Geral nº 3, o Comitê destacou a obrigação de todos os Estados Partes de "empreender ações, tanto separadamente quanto por meio de assistência e cooperação internacional, especialmente econômicas e técnicas", para o pleno exercício dos direitos reconhecidos no Pacto, como o direito à educação<sup>28</sup>. O artigo 2º, parágrafo 1º, e o artigo 23 do Pacto, o artigo 56 da Carta das Nações Unidas, o artigo 10º da Declaração Mundial sobre Educação para Todos e o parágrafo 34º da parte I da Declaração e Programa de Ação de Viena destacam a obrigação dos Estados Partes no tocante à prestação de assistência e cooperação internacional para o pleno exercício do direito à educação. Quanto à negociação e ratificação de acordos internacionais, os Estados Partes devem adotar medidas para que esses instrumentos não prejudiquem o direito à educação. Da mesma forma, têm a obrigação de assegurar que suas ações como membros de organizações internacionais, incluindo instituições financeiras internacionais, tenham em conta o direito à educação.

57. Em seu Comentário Geral nº 3, o Comitê confirmou que os Estados Partes têm "a obrigação mínima de assegurar a satisfação de, pelo menos, níveis essenciais de cada um dos direitos" estabelecidos no Pacto, incluindo as "formas mais básicas de ensino". No contexto do Artigo 13, esta obrigação mínima inclui: assegurar o direito de acesso a instituições e programas de ensino público sem qualquer discriminação; assegurar que o ensino corresponda aos objetivos estabelecidos no parágrafo 1º do artigo 13; fornecer educação primária a todos, de acordo com o parágrafo 2º, a, do artigo 13; adotar e implementar uma estratégia nacional de educação que abranja o ensino secundário, superior e fundamental; e assegurar a livre escolha da educação sem a intervenção do Estado ou de terceiros, sujeito ao cumprimento das normas mínimas em matéria de educação (parágrafos 3º e 4º do Artigo 13).

### Violações

58. Quando o conteúdo normativo do artigo 13 (parte I) é aplicado às obrigações gerais e concretas dos Estados Partes (parte II), é iniciado um processo dinâmico que facilita a investigação de violações do direito à educação, que podem ser produzidas através da ação direta dos Estados Partes (por comissão) ou porque não adotam as medidas exigidas pelo Pacto (por omissão).

59. Exemplos de violações do artigo 13 incluem: a adoção de leis ou a não revogação de leis que discriminam indivíduos ou grupos, por qualquer motivo proibido, no campo da educação; o fracasso na adoção de medidas que enfrentam a discriminação de fato na educação; a aplicação de currículos incompatíveis com os objetivos de educação previstos no artigo 13, parágrafo 1º; a não manutenção de um sistema transparente e eficaz para monitorar o cumprimento do artigo 13, parágrafo 1º; não implementar, como prioridade, o ensino primário obrigatório e gratuito para todos; não adotar "medidas deliberadas, concretas e orientadas" para a introdução gradual do ensino secundário, superior e fundamental, em conformidade com o artigo 13, parágrafo 2º, b a d; a proibição de instituições de ensino privadas; não assegurar que as instituições educacionais privadas cumpram os "padrões mínimos" de educação estabelecidos no artigo 13, parágrafos 3º e 4º;



a negação da liberdade acadêmica do corpo docente e dos estudantes; o fechamento de instituições educacionais em épocas de tensão política sem cumprir as disposições do artigo 4º.

### III. AS OBRIGAÇÕES DE OUTROS AGENTES QUE NÃO OS ESTADOS PARTES

60. À luz do artigo 22 do Pacto para a implementação do artigo 13, o papel das agências especializadas das Nações Unidas é de particular importância, inclusive por meio do Marco de Assistência ao Desenvolvimento das Nações Unidas (UNDAF). Esforços coordenados devem ser mantidos para alcançar o exercício do direito à educação, a fim de intensificar a coerência e a interação entre todos os participantes, incluindo os vários componentes da sociedade civil. A UNESCO, o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), a UNICEF, a OIT, o Banco Mundial, os bancos regionais de desenvolvimento, o Fundo Monetário Internacional e outros órgãos relevantes do sistema das Nações Unidas devem aumentar sua cooperação no que diz respeito à implementação do direito à educação a nível nacional, respeitando os respectivos mandatos e aproveitando as competências de cada um. Em particular, as instituições financeiras internacionais, especialmente o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional, devem prestar mais atenção à proteção do direito à educação em suas políticas de empréstimo, acordos de crédito, programas de ajuste estrutural e medidas adotadas para lidar com a crise da dívida<sup>29</sup>. Ao examinar os relatórios dos Estados Partes, o Comitê analisará as consequências da assistência prestada por outros agentes que não os Estados Partes, na capacidade dos Estados Partes de cumprir as obrigações decorrentes do artigo 13. A adoção de uma abordagem baseada nos direitos humanos pelas organizações especializadas, programas e órgãos das Nações Unidas facilitará enormemente a implementação do direito à educação.

---

#### Notas

<sup>1</sup>A Declaração Mundial sobre Educação para Todos foi aprovada por 155 delegações governamentais; a Declaração e o Plano de Ação de Viena foram aprovados por 171 delegações governamentais; a Convenção sobre os Direitos da Criança foi ratificada ou assinada por 191 Estados Partes; o Plano de Ação para a Década das Nações Unidas para a Educação na esfera dos direitos humanos foi aprovado por consenso em uma resolução da Assembleia Geral.

<sup>2</sup>Essa abordagem corresponde à estrutura analítica geral seguida em relação aos direitos a moradia e alimentação adequadas e ao trabalho da Relatora Especial das Nações Unidas para o Direito à Educação. Em seu Comentário Geral nº 4, o Comitê se refere a vários fatores que influenciam o direito à moradia: "disponibilidade", "acessibilidade", "acessibilidade econômica" e "adequação cultural". Em seu Comentário Geral nº 12, o Comitê identifica vários elementos do direito à alimentação adequada, como "disponibilidade", "aceitabilidade" e "acessibilidade". Em seu relatório preliminar à Comissão de Direitos Humanos, a Relatora Especial sobre o direito à educação menciona "quatro características fundamentais que as escolas primárias deveriam ter: disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e adaptabilidade" (E/CN.4/1999/ 49, ponto 50).

<sup>3</sup>Ver parágrafo 6º.

<sup>4</sup>A Declaração define as "necessidades básicas de aprendizagem" como "ferramentas essenciais para a aprendizagem (como leitura e escrita, expressão oral, cálculo, resolução de problemas) e os conteúdos básicos da aprendizagem (conhecimentos teóricos e práticos, valores e habilidades) necessários para que os seres humanos sobrevivam, desenvolvam plenamente suas potencialidades, vivam e trabalhem com dignidade, participem plenamente do desenvolvimento, melhorem a qualidade de suas vidas, tomem decisões informadas e continuem aprendendo" (artigo 1º).

<sup>5</sup>Advocacy Kit, Basic Education 1999 (UNICEF), sect. 1, p. 1.

<sup>6</sup>Ver parágrafo 6º.

---

<sup>7</sup> Ver a Classificação Internacional Padronizada de Educação, 1997, UNESCO, parágrafo 52.

<sup>8</sup> Perspectiva também incluída nas Convenções da OIT sobre o desenvolvimento dos recursos humanos (nº 142, 1975), e sobre políticas sociais (normas e objetivos básicos), (nº 117, 1962).

<sup>9</sup> Ver a nota anterior.

<sup>10</sup> Ver parágrafo 6º.

<sup>11</sup> Ver parágrafo 15º.

<sup>12</sup> Ver o parágrafo 6º.

<sup>13</sup> Ver parágrafo 9º.

<sup>14</sup> Que reproduz disposto no parágrafo 4º do Artigo 18 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Ver Comentário Geral nº 22 da Comissão de Direitos Humanos sobre o Artigo 18, 48º período de sessões, 1993). O Comitê de Direitos Humanos observa que a natureza essencial do artigo mencionado está refletida no fato de que esta disposição não pode ser revogada, mesmo em épocas de emergência pública, conforme estabelecido no artigo 4º, parágrafo 2º, do Pacto.

<sup>15</sup> De acordo com o Artigo 2º: "No caso de o Estado admiti-los, as seguintes situações não serão consideradas discriminatórias na aceção do Artigo 1º da presente Convenção: a) A criação ou manutenção de sistemas ou estabelecimentos de ensino separados para estudantes de ambos os sexos, desde que estes sistemas ou estabelecimentos ofereçam meios equivalentes de acesso à educação, tenham corpo docente igualmente qualificado, bem como instalações escolares e equipamentos de igual qualidade e permitam seguir os mesmos programas de estudo ou programas equivalentes; b) A criação ou manutenção, por motivos religiosos ou linguísticos, de sistemas ou estabelecimentos distintos que ofereçam educação de acordo com a vontade dos pais ou guardiões legais dos alunos, se a participação nestes sistemas ou o atendimento a estes estabelecimentos for opcional e se a educação neles prestada estiver de acordo com as normas que as autoridades competentes possam ter estabelecido ou aprovado, particularmente para o ensino do mesmo grau; c) A criação ou manutenção de estabelecimentos de ensino privados, desde que a finalidade destes estabelecimentos não seja a exclusão de qualquer grupo, mas de acrescentar novas possibilidades de ensino às que já são proporcionadas pelo poder público, e desde que funcionem de acordo com essa finalidade, e que o ensino dado corresponda às normas que podem ter sido prescritas ou aprovadas pelas autoridades competentes, particularmente para o ensino do mesmo grau".

<sup>16</sup> Ver Recomendação relativa ao estatuto do corpo docente do ensino superior (1997).

<sup>17</sup> Na formulação deste parágrafo, o Comitê observou a evolução da prática em todo o sistema de defesa dos direitos humanos, como a interpretação dada pelo Comitê dos Direitos da Criança ao artigo 28, parágrafo 2º, da Convenção sobre os Direitos da Criança, e a interpretação que o Comitê de Direitos Humanos faz do artigo 7º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

<sup>18</sup> O Comitê observa que, embora não apareça no artigo 26, parágrafo 2º, da Declaração, os redatores do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais incluíram expressamente a dignidade da pessoa humana entre os objetivos que toda educação deve necessariamente buscar (artigo 13, parágrafo 1º).

<sup>19</sup> Ver Comentário Geral nº 3 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, parágrafo 1º.

<sup>20</sup> Ver Comentário Geral nº 3, parágrafo 2º, do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

<sup>21</sup> Ver Comentário Geral nº 3, parágrafo 9º, do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

<sup>22</sup> Ver Comentário Geral nº 3, parágrafo 9º, do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

<sup>23</sup> Existem inúmeros recursos para ajudar os Estados Partes a esse respeito, como o trabalho da UNESCO Guidelines for Curriculum and Textbook Development in International Education (ED/ECS/HCI). Um dos objetivos do parágrafo 1º do artigo 13 é "fortalecer o respeito aos direitos humanos e liberdades fundamentais"; neste contexto, os Estados Partes devem considerar as iniciativas postas em prática no âmbito da Década das Nações Unidas para a Educação na esfera dos Direitos Humanos, o Plano de Ação para a Década, que foi aprovado pela Assembleia Geral em 1996, e as diretrizes para os planos de ação nacionais em matéria de educação na esfera dos direitos humanos, estabelecidos pelo Gabinete do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos, com o objetivo de auxiliar os Estados na adoção de medidas no marco da Década.

<sup>24</sup> Para o significado de "obrigatório" e "gratuita", veja os parágrafos 6º e 7º do Comentário Geral nº 11 sobre o Artigo 14.

<sup>25</sup> Este sistema, em casos oportunos, seria um objetivo particularmente apropriado para a assistência e cooperação internacional prevista no artigo 2º, parágrafo 1º.

<sup>26</sup> No âmbito da educação básica, a UNICEF observou o seguinte: "Somente o Estado (...) pode reunir todos os componentes de um sistema educacional coerente, mas flexível" (UNICEF, Situação Mundial da Infância, 1999, "A Revolução Educativa", página 77).

<sup>27</sup> De acordo com o parágrafo 2º do artigo 7, "todo País Membro adotará, levando em conta a importância da educação para a eliminação do trabalho infantil, medidas efetivas e dentro de um prazo determinado

---

para: c) assegurar a todas as crianças que foram resgatadas das piores formas de trabalho infantil o acesso à educação fundamental gratuita e, quando possível e apropriado, a formação profissional" (Convenção da OIT sobre as Piores Formas de Trabalho Infantil, 1999, nº 182).

<sup>28</sup> Comentário Geral nº 3, parágrafos 13º e 14º.

<sup>29</sup> Ver Comentário Geral nº 2, parágrafo 9º.

## Comentário Geral n. 14<sup>1</sup>: Artigo 12 (O direito ao mais elevado nível possível de saúde)

**Tradução:** Daniela Batalha Trettel (Defensora Pública – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

1. A saúde é um direito humano fundamental indispensável para o exercício dos demais direitos humanos. Todo ser humano tem direito ao gozo do mais elevado nível possível de saúde que lhe permita viver dignamente. A efetivação do direito à saúde pode ser alcançada através de numerosas abordagens complementares, tais como a formulação de políticas de saúde, a implementação de programas de saúde desenvolvidos pela Organização Mundial de Saúde (OMS), ou a adoção de instrumentos legais específicos. Além disso, o direito à saúde inclui certos componentes que têm força legal<sup>1</sup>.

2. O direito humano à saúde é reconhecido em numerosos instrumentos internacionais. O artigo 25.1 da Declaração Universal dos Direitos Humanos afirma: “Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle”. O Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais contém o artigo mais abrangente do direito internacional dos direitos humanos sobre o direito de saúde. De acordo com o artigo 12.1 do Pacto, os Estados Partes reconhecem “o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental”, enquanto o artigo 12.2 enumera, exemplificativamente, diversas “medidas que os Estados Partes deverão adotar ... com o fim de assegurar o pleno exercício desse direito”. Além disso, o direito à saúde é reconhecido, nomeadamente, no artigo 5(e)(iv) da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, de 1965; nos artigos 11.1 (f) e 12 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979; e no artigo 24 da Convenção sobre os Direitos da Criança, de 1989. Vários instrumentos regionais de direitos humanos também reconhecem o direito à saúde, tais como a Carta Social Europeia de 1961, em sua versão revisada (art. 11), a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos de 1981 (art. 16) e o Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1988 (art. 10). Da mesma forma, o direito à saúde foi proclamado pela Comissão de Direitos Humanos<sup>2</sup>, bem como na Declaração de Viena e Programa de Ação de 1993 e outros instrumentos internacionais<sup>3</sup>.

3. O direito à saúde está intimamente relacionado com o exercício de outros direitos que constam da Carta Internacional dos Direitos Humanos e dele depende, em particular, os direitos à alimentação, à habitação, ao trabalho, à educação, à dignidade humana, à vida, à não discriminação, à igualdade, à

---

<sup>1</sup>22º período de sessões (2000)

vedação da tortura, à privacidade, ao acesso à informação e à liberdade de associação, reunião e de ir e vir. Estes e outros direitos e liberdades abarcam os componentes integrais do direito à saúde.

4. Na elaboração artigo 12 do Pacto, a Terceira Comissão da Assembleia Geral das Nações Unidas não adotou a definição de saúde contida no preâmbulo da Constituição da OMS, que conceitua a saúde como “um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas a ausência de doença ou de enfermidade”. No entanto, a referência no artigo 12.1 do Pacto ao “mais elevado nível possível de saúde física e mental” não se limita ao direito à saúde. Pelo contrário, o histórico de elaboração da redação do artigo 12.2 é de reconhecimento de que o direito à saúde abrange uma ampla gama de fatores socioeconômicos que promovem condições em que as pessoas podem levar uma vida saudável, e se estende até os determinantes subjacentes da saúde, tais como a alimentação e nutrição, a habitação, o acesso a água limpa e potável e a condições sanitárias adequadas, condições de trabalho seguras e sadias e um meio ambiente sadio.

5. O Comitê está ciente de que, para milhões de pessoas em todo o mundo, o pleno gozo do direito à saúde continua a ser um objetivo distante. Além disso, em muitos casos, especialmente para aqueles que vivem na pobreza, essa meta está se tornando cada vez mais remota. O Comitê reconhece que os formidáveis obstáculos estruturais e de outra índole resultantes de fatores internacionais e de outros fora do controle dos Estados impedem a plena realização do artigo 12 em muitos Estados Partes.

6. Com vistas a ajudar os Estados Partes a implementar o Pacto e a cumprir as suas obrigações em matéria de apresentação de relatórios, este Comentário Geral se centra no conteúdo normativo do artigo 12 (Parte I), nas obrigações dos Estados Partes (Parte II), nas violações (Parte III) e na implementação em nível nacional (Parte IV), enquanto que a Parte V versa sobre as obrigações dos atores que não são Estados Partes. O Comentário Geral é baseado na experiência adquirida pelo Comitê na análise dos relatórios dos Estados Partes ao longo de muitos anos.

## **I. Conteúdo normativo do artigo 12**

7. O artigo 12.1 fornece uma definição do direito à saúde, enquanto o artigo 12.2 enumera exemplos das obrigações contraídas pelos Estados Partes.

8. O direito à saúde não deve ser entendido como um direito a estar saudável. O direito à saúde contém liberdades e direitos. Entre as liberdades figuram o direito à autodeterminação da própria saúde e do próprio corpo, incluindo a liberdade sexual e reprodutiva, e o direito de ser livre de interferências, tais como o direito de não ser submetido à tortura nem a tratamentos médicos e experimentos médicos não consensuais. Por sua vez, entre os direitos figura o direito a um sistema de proteção da saúde que ofereça às pessoas igualdade de oportunidades para desfrutar do mais elevado nível possível de saúde.

9. A noção de “o mais elevado nível possível de saúde”, ao qual se refere o artigo 12.1, leva em conta tanto as condições biológicas e socioeconômicas essenciais do indivíduo, como os recursos com os quais conta o Estado. Existem vários aspectos que não podem ser abordados unicamente sob o ponto de vista da relação do Estado com os indivíduos; particularmente, um Estado não pode assegurar a boa saúde nem pode fornecer proteção contra todas as causas possíveis de problemas de saúde de

um indivíduo. Assim, os fatores genéticos, a propensão individual a uma doença e a adoção de estilos de vida insalubres ou arriscados costumam desempenhar um papel importante no que diz respeito à saúde de um indivíduo. Consequentemente, o direito à saúde deve ser entendido como um direito ao gozo de toda uma variedade de estabelecimentos, bens, serviços e condições necessários para alcançar o mais elevado nível possível de saúde.

10. Desde a adoção dos dois Pactos Internacionais das Nações Unidas em 1966, a situação mundial da saúde modificou-se drasticamente, ao passo que o conceito de saúde sofreu mudanças substanciais de conteúdo e escopo. Mais determinantes da saúde estão sendo levados em consideração, como a distribuição de recursos e as diferenças baseadas na perspectiva de gênero. Uma definição mais ampla de saúde também leva em consideração preocupações de caráter social, como as relacionadas com a violência ou ao conflito armado<sup>4</sup>. Além disso, doenças anteriormente desconhecidas, como o Vírus da Imunodeficiência Humana e Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (HIV/AIDS), e outras enfermidades, como o câncer, apresentaram maior difusão, assim como o rápido crescimento da população mundial, fatores que criaram novos obstáculos para a realização do direito à saúde, e que precisam ser levados em conta na interpretação do artigo 12.

11. O Comitê interpreta o direito à saúde, conforme definido no artigo 12.1, como um direito inclusivo, que abarca não só os cuidados de saúde em tempo e adequados, como também os principais fatores determinantes da saúde, tais como o acesso à água limpa e potável e a condições sanitárias adequadas, o fornecimento adequado de alimentos saudáveis, uma nutrição adequada, uma habitação adequada, condições sadias de trabalho e meio ambiente, e acesso à educação e informação sobre questões como a saúde, incluída a saúde sexual e reprodutiva. Outro aspecto importante é a participação da população em todo o processo decisório sobre as questões relacionadas com a saúde nos planos comunitário, nacional e internacional.

12. O direito à saúde em todas as suas formas e em todos os níveis abarca os seguintes elementos essenciais e inter-relacionados, cuja aplicação dependerá das condições prevalentes em um determinado Estado Parte:

(A) Disponibilidade. Cada Estado Parte deverá contar com um número suficiente de estabelecimentos, bens e serviços de saúde e centros de atenção à saúde, assim como de programas. A natureza precisa dos estabelecimentos, bens e serviços dependerá de diversos fatores, em particular o nível de desenvolvimento do Estado Parte. Contudo, esses serviços incluirão os fatores básicos determinantes de saúde, como água limpa potável e condições sanitárias adequadas, equipe médica e profissionais de saúde capacitados e bem remunerados, tendo em conta as condições salariais existentes no país, assim como os medicamentos essenciais definidos no Programa de Ação sobre Medicamentos essenciais da OMS<sup>5</sup>.

(B) Acessibilidade. Os estabelecimentos, bens e serviços de saúde<sup>6</sup> devem ser acessíveis a todos, sem discriminação alguma, dentro da jurisdição do Estado Parte. A acessibilidade tem quatro dimensões sobrepostas:

- i. Não discriminação: os estabelecimentos, bens e serviços de saúde devem ser acessíveis, de fato e de direito, aos setores mais vulneráveis e marginalizados da população, sem discriminação alguma por qualquer dos motivos proibidos<sup>7</sup>.

- ii. Acessibilidade física: os estabelecimentos, bens e serviços de saúde devem estar ao alcance geográfico de todos os setores da população, em especial os grupos vulneráveis ou marginalizados, como as minorias étnicas e as populações indígenas, as mulheres, as crianças, os adolescentes, os idosos, as pessoas com deficiência e as pessoas com HIV/AIDS. A acessibilidade também implica que os serviços médicos e os fatores básicos determinantes da saúde, tais como água limpa e potável e instalações sanitárias adequadas, encontrem-se a uma distância geográfica razoável, inclusive no que se refere a áreas rurais. Ademais, a acessibilidade compreende o acesso adequado a edifícios para as pessoas com deficiência.
- iii. Acessibilidade econômica: os estabelecimentos, bens e serviços de saúde devem estar ao alcance de todos. Os pagamentos por serviços de atenção à saúde e serviços relacionados com os fatores básicos determinantes da saúde deverão se basear no princípio da equidade, garantindo que estes serviços, sejam públicos ou privados, estejam ao alcance de todos, incluindo os grupos socialmente desfavorecidos. A equidade exige que as famílias mais pobres não sejam desproporcionalmente sobrecarregadas com despesas de saúde, em comparação com as famílias mais ricas.
- iv. Acesso à informação: esse acesso compreende o direito de solicitar, receber e transmitir informação e ideias<sup>8</sup> sobre as questões relacionadas à saúde. No entanto, o acesso à informação não deve prejudicar o direito de ter dados de saúde pessoais tratados com confidencialidade.

(C) Aceitabilidade. Todos os estabelecimentos, bens e serviços de saúde têm de respeitar a ética médica e ser culturalmente apropriados, ou seja, respeitar a cultura dos indivíduos, das minorias, dos povos e comunidades, sensíveis aos requisitos de gênero e do ciclo de vida, bem como serem concebidos para respeitar a confidencialidade e melhorar o estado de saúde das pessoas em questão.

(D) Qualidade. Para além de serem culturalmente aceitáveis, os estabelecimentos, bens e serviços de saúde também devem ser apropriados do ponto de vista científico e médico, e ser de boa qualidade. Isso exige, entre outras coisas, pessoal médico capacitado, medicamentos e equipamentos hospitalares cientificamente aprovados e em bom estado, água limpa potável e condições sanitárias adequadas.

13. A lista não exaustiva do artigo 12.2 serve de orientação para definir as medidas que devem ser adotadas pelos Estados. Em dito parágrafo são dados alguns exemplos genéricos das medidas que podem ser adotadas a partir da definição ampla do direito à saúde que figura no artigo 12.1, ilustrando assim o conteúdo deste direito, como exemplificado nos parágrafos seguintes<sup>9</sup>.

#### **Artigo 12.2 (a). O direito à saúde materna, infantil e reprodutiva**

14. A disposição relativa à “A diminuição da mortalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento e das crianças” (artigo 12.2 (a))<sup>10</sup> pode ser entendida no sentido de que é necessário adotar medidas para melhorar a saúde infantil e materna, os serviços de saúde sexual e reprodutiva, incluindo o acesso ao planejamento familiar, a atenção pré e pós-natal<sup>11</sup>, os serviços obstétricos de urgência e o acesso à informação, assim como os recursos necessários para agir com base nessas informações<sup>12</sup>.

#### **Artigo 12.2 (b). O direito à higiene do trabalho e do meio ambiente**

15. “A melhoria de todos os aspectos da higiene ambiental e industrial” (art. 12.2 (b)) compreende, em particular, a adoção de medidas preventivas de acidentes de trabalho e doenças profissionais; a necessidade de se garantir um fornecimento adequado de água limpa e potável e a criação de condições sanitárias básicas; a prevenção e a redução da exposição da população a substâncias nocivas como radiação e substâncias químicas nocivas, ou outros fatores ambientais prejudiciais que afetam direta ou indiretamente a saúde humana<sup>13</sup>. A higiene industrial visa reduzir ao mínimo, tanto quanto for razoavelmente possível, as causas de riscos à saúde inerentes ao ambiente de trabalho<sup>14</sup>. Além disso, o artigo 12.2 (b) também abrange as questões relacionadas à habitação adequada e às condições de trabalho seguras e higiênicas, à oferta adequada de alimentação e a uma nutrição apropriada, e desencoraja o abuso do álcool e do tabaco, o consumo de entorpecentes e outras substâncias nocivas.

### **Artigo 12.2 (c). O direito à prevenção e ao tratamento de doenças, bem como a luta contra essas doenças**

16. “A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças” (art. 12.2 (c)) requer o estabelecimento de programas de prevenção e educação para fazer frente às preocupações de saúde relacionadas com o comportamento, como as doenças sexualmente transmissíveis, em particular HIV/AIDS, e aquelas que afetam negativamente a saúde sexual e reprodutiva, bem como a promoção dos determinantes sociais da boa saúde, como a segurança ambiental, a educação, o desenvolvimento econômico e a igualdade de gênero. O direito a tratamento inclui a criação de um sistema de cuidados médicos urgentes em casos de acidentes, epidemias e riscos para a saúde semelhantes, assim como a prestação de socorro em casos de desastre e de assistência humanitária em situações de emergência. O controle de doenças abrange esforços individuais e coletivos dos Estados para disponibilizar, entre outras coisas, as tecnologias relevantes, o emprego e a melhoria de vigilância epidemiológica, a reunião de dados desagregados, a implementação ou melhoria de programas de imunização e outras estratégias de controle de doenças infecciosas.

### **12.2 (d) O direito a estabelecimentos, bens e serviços de saúde<sup>15</sup>**

17. “A criação de condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de doença” (art. 12.2 (d)), tanto física quanto mental, inclui o acesso igualitário e a tempo aos serviços básicos de saúde preventivos, curativos e de reabilitação, assim como à educação em matéria de saúde; programas de rastreio regulares; tratamento apropriado de doenças, condições, lesões e deficiências frequentes, de preferência na própria comunidade; fornecimento de medicamentos essenciais, e adequados tratamento e cuidado à saúde mental. Outro aspecto importante é a melhora e o fomento da participação popular na prestação de serviços de saúde preventivos e curativos, tais como a organização do setor saúde, do sistema de seguridade e, em particular, a participação nas decisões políticas relacionadas ao direito à saúde, adotadas nos planos comunitário e nacional.



## **Artigo 12. Tópicos especiais de alcance geral**

### Não discriminação e igualdade de tratamento

18. Em virtude do disposto no artigo 2.2 e no artigo 3º, o Pacto proíbe qualquer discriminação no acesso aos cuidados de saúde e aos fatores básicos da saúde, bem como aos meios e direitos para sua aquisição, por motivos de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, lugar de nascimento, deficiência física ou mental, estado de saúde (incluindo HIV/AIDS), orientação sexual e estado civil, político, social ou outro, que tenha o objetivo ou o efeito de anular ou comprometer o igual gozo ou o exercício do direito à saúde. O Comitê salienta que muitas medidas, como a maioria das estratégias e programas destinados a eliminar a discriminação relacionada com a saúde, podem ser aplicadas com implicações mínimas de recursos, através da promulgação, modificação ou revogação de leis ou a divulgação de informações. O Comitê lembra o Comentário Geral nº. 3, parágrafo 12, que afirma que mesmo em tempos de severas restrições de recursos, os membros vulneráveis da sociedade devem ser protegidos pela adoção de programas especiais de relativo baixo custo.

19. Com relação ao direito à saúde, a igualdade de acesso aos cuidados e serviços de saúde tem que ser enfatizada. Os Estados têm a obrigação especial de proporcionar, àqueles que não têm meios suficientes, os necessários seguros de saúde e centros de atenção à saúde, e de impedir toda discriminação baseada em motivos internacionalmente proibidos no acesso aos serviços de saúde e no seu fornecimento, em especial naquilo que diz respeito às obrigações fundamentais relacionadas ao direito à saúde<sup>16</sup>. Uma alocação inadequada de recursos de saúde pode ensejar uma discriminação que talvez não seja evidente. Por exemplo, os investimentos não devem favorecer desproporcionalmente os serviços curativos caros, que somente são acessíveis a uma pequena fração privilegiada da população, em detrimento da atenção primária e preventiva da saúde, que beneficia uma parcela maior da população.

### A Perspectiva de Gênero

20. O Comitê recomenda que os Estados incorporem a perspectiva de gênero a suas políticas, planos, programas e pesquisas em matéria de saúde, a fim de promover uma melhor saúde da mulher e do homem. Um enfoque embasado na perspectiva de gênero reconhece que os fatores biológicos e socioculturais exercem uma influência importante na saúde do homem e da mulher. A desagregação, segundo o sexo, dos dados socioeconômicos e dos dados relativos à saúde é indispensável para identificar e corrigir as desigualdades na saúde.

### A mulher e o direito à saúde

21. Para eliminar a discriminação contra a mulher é preciso elaborar e aplicar uma ampla estratégia nacional objetivando a promoção do direito à saúde da mulher no decorrer de toda a sua vida. Essa estratégia deve prever em particular as intervenções preventivas e o tratamento das doenças que afetam a mulher, assim como políticas para fornecer acesso a uma gama completa de cuidados à

saúde de alta qualidade ao alcance da mulher, incluindo os serviços relacionados aos direitos sexuais e reprodutivos. Um dos objetivos importantes deve consistir na redução dos riscos que afetam a saúde da mulher, em particular a redução das taxas de mortalidade materna e a proteção contra a violência doméstica. O exercício do direito da mulher à saúde requer que se suprimam todas as barreiras que impedem o acesso da mulher aos serviços de saúde, educação e informação, em particular nas esferas da saúde sexual e reprodutiva. Também é importante adotar medidas preventivas, promocionais e corretivas para proteger a mulher contra as práticas e normas culturais perniciosas, que lhes negam seus direitos reprodutivos.

### As Crianças e os adolescentes

22. O Artigo 12.2 descreve a necessidade de tomar medidas para reduzir a mortalidade e a mortalidade infantil e promover o desenvolvimento saudável das crianças. Nos instrumentos internacionais de direitos humanos anteriores reconheceu-se que as crianças e adolescentes têm o direito ao gozo do mais elevado nível de saúde possível e de acesso a instalações para o tratamento de doenças<sup>17</sup>. A Convenção sobre os Direitos da Criança dirige-se aos Estados para que garantam o acesso aos serviços essenciais de saúde para a criança e sua família, incluindo cuidados pré e pós-natal para as mães. A Convenção vincula esses objetivos à garantia de acesso à informação orientada para as crianças sobre prevenção e promoção da saúde e ao apoio às famílias e comunidades na implementação destas práticas. A aplicação do princípio da não discriminação exige que as meninas, bem como meninos, tenham igual acesso a uma nutrição adequada, ambientes seguros e a serviços de saúde física e mental. É preciso adotar medidas eficazes e apropriadas para dar tratamento às práticas tradicionais perniciosas que afetam a saúde das crianças, em especial das meninas, entre as quais o matrimônio precoce, as mutilações genitais femininas e a oferta de alimentos e cuidados preferencialmente aos filhos homens<sup>18</sup>. É preciso dar às crianças com deficiência a oportunidade de desfrutar uma vida satisfatória e decente, e de participar das atividades comunitárias.

23. Os Estados Partes devem proporcionar aos adolescentes um entorno seguro e propício, que lhes permita participar das decisões que afetam a sua saúde, adquirir experiência, ter acesso à informação adequada, receber conselhos e refletir sobre as questões que afetam a sua saúde. O exercício do direito à saúde dos adolescentes depende de uma atenção respeitosa da saúde dos jovens, que leve em consideração a confidencialidade e a vida privada, e preveja o estabelecimento de serviços adequados de saúde sexual e reprodutiva.

24. O elemento primordial em todos os programas e políticas que objetivam garantir o direito a saúde das crianças e adolescentes será o interesse superior da criança e do adolescente.

### Idosos

25. No que se refere ao exercício do direito à saúde pelas pessoas idosas, o Comitê, conforme o disposto nos parágrafos 34 e 35 do Comentário Geral nº. 6 (1995), reafirma a importância de uma abordagem integrativa da saúde, que abarque a prevenção, a cura e a reabilitação. Essas medidas devem se basear em pesquisas periódicas para ambos os sexos, as medidas de reabilitação física e

psicológica destinadas a manter a funcionalidade e a autonomia das pessoas idosas, a prestação de atenção à saúde e cuidados aos doentes crônicos e em fase terminal, e a eliminação de dores evitáveis, permitindo-lhes morrer com dignidade.

### Pessoas com deficiência

26. O Comitê reafirma o enunciado do parágrafo 34 de seu Comentário Geral nº. 5, naquilo em que aborda a questão das pessoas com deficiência no contexto do direito à saúde física e mental. Da mesma forma, o Comitê sublinha a necessidade de zelar para que não somente o setor de saúde pública, como também os estabelecimentos privados que prestam serviços de saúde, cumpram o dever de não discriminação das pessoas com deficiência.

### Povos indígenas

27. Levando em conta o direito e as práticas internacionais que estão surgindo, assim como as medidas adotadas recentemente pelos Estados em relação à populações indígenas<sup>19</sup>, o Comitê entende conveniente identificar os elementos que contribuíram para definir o direito à saúde dos povos indígenas, a fim de que os Estados com populações indígenas possam aplicar mais adequadamente as disposições contidas no artigo 12 do Pacto. O Comitê considera que os povos indígenas têm direito a medidas específicas que lhes permitam melhorar seu acesso aos serviços de saúde e aos cuidados de saúde. Os serviços de saúde devem ser apropriados do ponto de vista cultural, ou seja, levar em consideração os cuidados preventivos, as práticas curativas e a medicina tradicional. Os Estados devem proporcionar recursos para que os povos indígenas estabeleçam, organizem e controlem esses serviços, de modo que possam desfrutar do mais elevado nível possível de saúde física e mental. Também deverão ser protegidas as plantas medicinais, os animais e os minerais que sejam necessários para o pleno gozo da saúde pelos povos indígenas. O Comitê observa que, nas comunidades indígenas, a saúde do indivíduo geralmente se vincula com a saúde da sociedade em seu conjunto, e apresenta uma dimensão coletiva. A esse respeito, o Comitê considera que as atividades relacionadas com o desenvolvimento, que levam ao deslocamento forçado das populações indígenas de seus territórios e entornos tradicionais, e que têm como consequência a perda por esses povos de seus recursos alimentares e o rompimento de sua relação simbiótica com a terra, exercem um efeito prejudicial sobre a saúde dessas populações.

### Limitações

28. Os Estados geralmente utilizam os temas relacionados à saúde para justificar a limitação do exercício de outros direitos fundamentais. O Comitê deseja enfatizar o fato de que a cláusula limitativa – o artigo 4º – sim por objetivo proteger os direitos dos indivíduos, e não permitir a imposição de limitações por parte do Estado. Por consequência, um Estado Parte que, por exemplo, restringe a circulação de pessoas com enfermidades transmissíveis como o HIV/AIDS – ou as encarcera –, não permite que os médicos tratem oponentes presumidos do governo, ou se nega a vacinar os integrantes de uma comunidade contra graves enfermidades infecciosas alegando motivos como segurança nacional ou a manutenção da ordem pública, tem que justificar essas medidas em

relação a cada um dos elementos do artigo 4º. Essas restrições deverão estar em consonância com a legislação, inclusive as normas internacionais de direitos humanos, serem compatíveis com a natureza dos direitos amparados pelo Pacto, em prol dos objetivos legítimos perseguidos, e serem estritamente necessárias para promover o bem estar geral em uma sociedade democrática.

29. Em conformidade com o disposto no artigo 5.1, essas limitações deverão ser proporcionais, ou seja, deverão corresponder à solução menos restritiva entre as limitações previstas. Mesmo quando se permitem basicamente essas limitações por motivo de proteção da saúde pública, sua duração deve ser limitada e estar sujeita a revisão.

## **II. OBRIGAÇÕES DOS ESTADOS PARTES**

### Obrigações legais de caráter geral

30. Embora o Pacto estabeleça a aplicação progressiva e reconheça os obstáculos que a limitação de recursos disponíveis representa, também impõe aos Estados Partes diversas obrigações de efeito imediato. Os Estados Partes têm obrigações imediatas no que diz respeito ao direito à saúde, como garantir que o direito será exercido sem nenhuma discriminação (artigo 2.2) e a obrigação de adotar medidas (art. 2.1) visando a plena realização do artigo 12. Essas medidas deverão ser deliberadas e concretas e visarem a plena realização do direito à saúde<sup>20</sup>.

31. A realização progressiva do direito à saúde ao longo de um determinado período não deve ser interpretada no sentido de privação de todo o conteúdo significativo das obrigações dos Estados Partes. Ao contrário, a realização progressiva significa que os Estados Partes têm a obrigação concreta e constantes de avançar o mais rápido e eficazmente possível até a plena realização do artigo 12<sup>21</sup>.

32. Assim como no caso dos demais direitos enunciados no Pacto, existe uma forte presunção de que não são admissíveis as medidas de retrocesso em relação ao direito à saúde. Se são adotadas deliberadamente quaisquer medidas de retrocesso, cabe ao Estado demonstrar que foram aplicadas após o exame mais exaustivo de todas as alternativas possíveis, e que essas medidas estão devidamente justificadas em relação à totalidade dos direitos enunciados no Pacto que se relacionam com a plena utilização do máximo de recursos que o Estado Parte tem disponíveis<sup>22</sup>.

33. Da mesma forma que os demais direitos humanos, o direito à saúde impõe três tipos ou níveis de obrigações aos Estados Partes: a obrigação de respeitar, proteger e cumprir. Por sua vez, a obrigação de cumprir compreende a obrigação de *facilitar, proporcionar e promover*<sup>23</sup>. A obrigação de *respeitar* exige que os Estados se abstenham de se ingerir direta ou indiretamente no exercício do direito à saúde. A obrigação de *proteger* requer que os Estados adotem medidas para impedir que terceiros interfiram na aplicação das garantias previstas no artigo 12. Por último, a obrigação de *promover* requer que os Estados adotem medidas apropriadas de caráter legislativo, administrativo, orçamentário, judicial ou de outra índole para dar plena efetividade ao direito à saúde.

### Obrigações legais específicas

34. Em particular, os Estados têm a obrigação de *respeitar* o direito à saúde, em particular abster-se de impedir ou limitar o acesso igualitário de todas as pessoas, inclusive os presos ou detidos, os representantes das minorias, os solicitantes de asilo ou os imigrantes ilegais, aos serviços de saúde preventivos, curativos e paliativos; abster-se de impor práticas discriminatórias em relação ao estado de saúde e às necessidades da mulher. Além disso, as obrigações de respeitar incluem a obrigação do Estado de abster-se de proibir ou impedir os cuidados preventivos, as práticas curativas e as medicinas tradicionais, comercializar medicamentos perigosos ou aplicar tratamentos médicos coercitivos, salvo em caso excepcionais para o tratamento de enfermidades mentais, a prevenção de doenças transmissíveis ou a luta contra elas. Essas exceções deverão estar sujeitas a condições específicas e restritivas, respeitando as melhores práticas e as normas internacionais aplicáveis, em particular os Princípios das Nações Unidas para proteção dos doentes mentais e para a melhoria da atenção à saúde mental<sup>24</sup>. Da mesma forma, os Estados devem abster-se de limitar o acesso a contraceptivos ou outros meios de manter a saúde sexual e reprodutiva, censurar, ocultar ou desvirtuar intencionalmente a informação relacionada com a saúde, incluída a educação sexual e a informação a esse respeito, assim como impedir a participação do povo nos assuntos relacionados à saúde. Os Estados devem se abster, da mesma forma, de contaminar ilegalmente a atmosfera, a água e a terra, por exemplo através de dejetos industriais das instalações de propriedade do Estado, utilizar ou fazer pesquisas com armas nucleares, biológicas ou químicas se, como resultado dessas pesquisas, liberarem-se substâncias nocivas para a saúde do ser humano, ou limitar o acesso aos serviços de saúde como medida punitiva, por exemplo, durante conflitos armados, em violação ao direito internacional humanitário.

35. As obrigações de *proteger* incluem, entre outras, as obrigações dos Estados de adotar leis ou outras medidas para garantir o acesso igualitário aos cuidados e aos serviços de saúde prestados por terceiros; garantir que a privatização do setor de saúde não represente uma ameaça à disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e qualidade dos serviços de cuidado da saúde; controlar a comercialização de equipamento médico e de medicamentos por terceiros, e assegurar que os médicos e outros profissionais da saúde reúnam as condições necessárias de educação, experiência e deontologia. Os Estados também têm a obrigação de garantir que as práticas sociais e tradicionais nocivas não afetem o acesso à atenção anterior e posterior ao parto, nem ao planejamento familiar; impedir que terceiros induzam a mulher a se submeter a práticas tradicionais, como por exemplo a mutilação dos órgãos genitais femininos; e de adotar medidas para proteger a todos os grupos vulneráveis ou marginalizados da sociedade, em particular as mulheres, as crianças, os adolescentes e os idosos, levando em consideração os atos de violência sob uma perspectiva de gênero. Os Estados devem garantir, da mesma forma, que terceiros não limitem o acesso das pessoas à informação e aos serviços de saúde.

36. A obrigação de *cumprir* requer, em particular, que os Estados Partes reconheçam suficientemente o direito à saúde em seus sistemas políticos e ordenamentos jurídicos nacionais, de preferência mediante a aplicação das leis, e adotem uma política nacional de saúde acompanhada de um plano detalhado para o exercício do direito à saúde. Os Estados devem garantir os cuidados à saúde, em

particular estabelecendo programas de vacinação contra as principais doenças infecciosas, e garantir o acesso igualitário de todos a fatores determinantes básicos da saúde, como alimentos nutritivos e saudáveis, água potável, serviços básicos de saneamento e habitação, e condições de vida adequadas. A infraestrutura da saúde pública deve proporcionar serviços de saúde sexual e reprodutiva, inclusive a maternidade segura, sobretudo nas zonas rurais. Os Estados devem garantir a formação apropriada de médicos e demais profissionais de saúde, a existência de um número suficiente de hospitais, clínicas e outros centros de saúde, assim como a promoção e o apoio à criação de instituições que prestam assessoramento e serviços de saúde mental, levando devidamente em conta a distribuição equitativa pelo país. Outras obrigações incluem o estabelecimento de um sistema de seguro saúde público, privado ou misto que seja acessível a todos, o fomento das pesquisas médicas e a educação em saúde, assim como a organização de campanhas informativas, em particular sobre HIV/AIDS, saúde sexual e reprodutiva, práticas tradicionais, violência doméstica, uso abusivo de álcool, tabaco, drogas e outras substâncias nocivas. Os Estados também têm a obrigação de adotar medidas contra os perigos para a saúde que a contaminação ao meio ambiente e as doenças profissionais representam, assim como contra qualquer outras ameaça identificada através de dados epidemiológicos. Com tal fim, os Estados devem formular e aplicar políticas nacionais visando reduzir ou suprimir a poluição do ar, da água e do solo, inclusive a contaminação causada por materiais pesados tais como o chumbo da gasolina. Da mesma forma, os Estados Partes devem formular, aplicar e revisar periodicamente uma política nacional coerente, destinada a reduzir ao mínimo os riscos de acidentes de trabalho e doenças profissionais, assim como formular uma política nacional coerente em matéria de segurança no emprego e serviços de saúde<sup>25</sup>.

37. A obrigação de *cumprir (facilitar)* requer em particular que os Estados adotem medidas positivas que permitam e ajudem os particulares e as comunidades a desfrutar do direito à saúde. Os Estados Partes também têm a obrigação de *cumprir (facilitar)* um direito específico enunciado no Pacto nos casos em que os particulares ou os grupos que não estão em condições, por razões alheias a sua vontade, de exercer por si mesmos esse direito com ajuda dos meios a sua disposição. A obrigação de *cumprir (promover)* o direito à saúde requer que os Estados empreendam atividades para promover, manter e restabelecer a saúde da população. Entre as obrigações figuram as seguintes: i) fomentar o reconhecimento dos fatores que contribuem para a conquista de resultados positivos em matéria de saúde, por exemplo a realização de pesquisas e o fornecimento de informação; ii) garantir que os serviços de saúde sejam apropriados do ponto de vista cultural e a equipe de saúde seja formada de maneira que se reconheça e se responda às necessidades concretas dos grupos vulneráveis ou marginalizados; iii) garantir que o Estado cumpra suas obrigações de difusão de informação apropriada sobre estilos saudáveis de vida e de alimentação, assim como sobre as práticas tradicionais nocivas e a disponibilidade de serviços; iv) apoiar as pessoas para que adotem, com conhecimento de causa, decisões que se refiram a sua saúde.

### Obrigações internacionais

38. Em seu Comentário Geral nº. 3, o Comitê enfatizou a obrigação de todos os Estados Partes adotarem medidas, tanto em separado como mediante a assistência e a cooperação internacionais, especialmente econômica e técnica, para dar plena efetividade aos direitos reconhecidos no Pacto,

como o direito à saúde. Dado o disposto no artigo 56 da Carta das Nações Unidas, nas disposições específicas do Pacto (artigos 12.1, 12.2, 22 e 23) e na Declaração sobre Atenção Primária à Saúde, de Alma-Ata, os Estados Partes devem reconhecer o papel fundamental da cooperação internacional e cumprir o seu compromisso de adotar medidas conjuntas ou individuais para dar plena efetividade ao direito à saúde. A esse respeito, remete-se os Estados Partes à Declaração de Alma-Ata, que proclama que a grave desigualdade existente no estado de saúde da população, especialmente entre os países desenvolvidos e os em desenvolvimento, assim como dentro de cada país, é política, social e economicamente inaceitável e, portanto, motivo de preocupação comum a todos os países<sup>26</sup>.

39. Para cumprir as obrigações internacionais que foram contraídas em virtude do artigo 12, os Estados Partes têm que respeitar o exercício do direito à saúde em outros países e impedir que terceiros violem esse direito em outros países, desde que possam exercer influência sobre esses terceiros por meios legais ou políticos, em conformidade com a Carta das Nações Unidas e o direito internacional aplicável. De acordo com os recursos que disponham, os Estados devem facilitar o acesso aos estabelecimentos, bens e recursos de saúde essenciais em outros países, sempre que possível, e prestar a assistência necessária quando apropriado<sup>27</sup>. Os Estados Partes devem garantir que nos acordos internacionais se preste a devida atenção ao direito à saúde e, com tal finalidade, devem considerar a possibilidade de elaborar novos instrumentos legais. Em relação à conclusão de outros acordos internacionais, os Estados Partes devem adotar medidas para se certificarem de que esses instrumentos não afetam negativamente o direito à saúde. Analogamente, os Estados Partes têm a obrigação de garantir que as suas ações enquanto membros de organizações internacionais levem em consideração o direito à saúde. Por conseguinte, os Estados Partes que sejam membros de instituições financeiras internacionais, sobretudo do Fundo Monetário Internacional, do Banco Mundial e dos outros bancos regionais de desenvolvimento, devem prestar mais atenção à proteção do direito à saúde influenciando nas políticas, acordos de concessão de crédito e medidas internacionais adotadas por essas instituições.

40. De acordo com a Carta das Nações Unidas, as resoluções pertinentes da Assembleia Geral das Nações Unidas e da Assembleia Mundial da Saúde, os Estados Partes têm a obrigação individual e solidária de cooperar com a prestação de ajuda em casos de desastre e de assistência humanitária em situações de emergência, incluída a prestação de assistência aos refugiados e deslocados dentro do país. Cada Estado deve contribuir com essa missão até o máximo de sua capacidade. Ao proporcionar ajuda médica internacional, distribuir e administrar recursos como água limpa e potável, alimentos, suprimentos médicos e ajuda financeira, devem dar prioridade aos grupos mais vulneráveis ou marginalizados da população. Ademais, dado que algumas doenças são facilmente transmissíveis para além das fronteiras de um Estado, recai sobre a comunidade internacional a responsabilidade solidária por solucionar o problema. Os Estados Partes economicamente desenvolvidos têm responsabilidade e interesse especiais em ajudar aos Estados em desenvolvimento mais pobres a esse respeito.

41. Os Estados Partes devem abster-se em todo momento de impor embargos ou medidas análogas que restrinjam o fornecimento a outro Estado de medicamentos e de equipe médica adequados. Em nenhum momento deverá se utilizar da restrição desses bens como meio de exercer pressão política ou econômica. Sobre o tema, o Comitê recorda a sua visão, exposta no seu Comentário Geral nº. 8,

quanto à relação existente entre as sanções econômicas e o respeito aos direitos econômicos, sociais e culturais.

42. Embora apenas os Estados Partes sejam Partes no Pacto e, por conseguinte, sejam aqueles que, ao final, têm a obrigação de prestar contas pelo seu cumprimento, todos os integrantes da sociedade – particulares, incluídos os profissionais de saúde, as famílias, as comunidades locais, as organizações intergovernamentais e não-governamentais, as organizações da sociedade civil e as empresas privadas – têm responsabilidades no que diz respeito à realização do direito à saúde. Por consequência, os Estados devem criar um clima que facilite o cumprimento dessas responsabilidades.

### Obrigações básicas

43. No Comentário Geral nº. 3, o Comitê confirma que os Estados Partes têm a obrigação fundamental de assegurar minimamente a satisfação de níveis essenciais de cada um dos direitos enunciados no Pacto, incluída a atenção primária básica da saúde. Considerada conjuntamente com instrumentos mais recentes, como o Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, a Declaração de Alma-Ata oferece uma orientação inequívoca sobre as obrigações básicas que emanam do artigo 12. Por consequência, o Comitê considera que entre essas obrigações básicas figuram, no mínimo, as seguintes:

- a) Garantir o direito de acesso a centros, bens e serviços de saúde sobre uma base não discriminatória, em especial no que diz respeito aos grupos vulneráveis ou marginalizados;
- b) Garantir o direito de acesso a uma alimentação essencial mínima que seja nutritiva, adequada e segura, e garantir que ninguém passe fome;
- c) Assegurar o acesso a casa, habitação e condições sanitárias básicas, assim como ao fornecimento adequado de água limpa potável;
- d) Fornecer medicamentos essenciais, segundo as definições periódicas que figuram no Programa de Ação sobre Medicamentos Essenciais da OMS;
- e) Zelar pela distribuição equitativa de todas as instalações, bens e serviços de saúde;
- f) Adotar e aplicar, com base em evidências epidemiológicas, uma estratégia e um plano de ação nacionais de saúde pública para fazer frente às preocupações em matéria de saúde de toda a população; a estratégia e o plano de ação devem ser elaborados, e periodicamente revisados, com base em um processo participativo e transparente; essa estratégia e esse plano devem incluir métodos, como os indicadores de direito à saúde e parâmetros que permitam o monitoramento próximo dos progressos realizados; o processo pelo qual se concebe a estratégia e o plano de ação, assim como o conteúdo de ambos, deverá prestar atenção especial a todos os grupos vulneráveis ou marginalizados.

44. O Comitê confirma, da mesma forma, que entre as obrigações prioritárias equivalentes figuram as seguintes:



- a) Zelar pela atenção à saúde reprodutiva, materna (pré-natal e pós-natal) e infantil;
- b) Proporcionar vacinação contra as principais doenças infecciosas detectadas na comunidade;
- c) Adotar medidas para prevenir, tratar e combater as doenças epidêmicas e endêmicas;
- d) Difundir educação e proporcionar acesso à informação relacionada aos principais problemas de saúde na comunidade, inclusive dos métodos para prevenir e combater essas doenças;
- e) Proporcionar capacitação adequada de pessoal do setor saúde, inclusive a educação em matéria de saúde e direitos humanos.

45. Para dissipar qualquer dúvida, o Comitê deseja assinalar que incumbe especialmente aos Estados Partes, assim como aos outros atores que estão em situação de prestar ajuda, prestar “assistência e cooperação internacionais, em especial econômica e técnica”, que permita aos países em desenvolvimento cumprir suas obrigações básicas e outras obrigações às quais fazem referência os parágrafos 43 e 44 supra.

### **III. VIOLAÇÕES**

46. Ao aplicar o conteúdo normativo do artigo 12 (parte I) às obrigações dos Estados Partes (parte II), inicia-se um processo dinâmico que facilita a identificação das violações do direito à saúde. Nos parágrafos que seguem são ilustradas violações do artigo 12.

47. Ao determinar que ações ou omissões equivalem a uma violação do direito à saúde, é importante estabelecer uma distinção entre a capacidade de um Estado Parte de cumprir as obrigações que contraiu em razão do artigo 12 e a relutância desse Estado a cumprir essas obrigações. Isso decorre do artigo 12.1, que se refere ao mais elevado nível possível de saúde, assim como do artigo 2.1 do Pacto, em virtude do qual cada Estado Parte tem a obrigação de adotar as medidas necessárias até o máximo de recursos disponíveis. Um Estado que não está disposto a utilizar o máximo dos recursos disponíveis para dar efetividade ao direito à saúde viola as obrigações contraídas em virtude do artigo 12. Se a limitação de recursos impossibilita o pleno cumprimento por um Estado das obrigações que contraiu em virtude do Pacto, esse Estado deverá, no entanto, justificar que foram envidados todos os esforços para utilizar todos os recursos disponíveis para satisfazer, prioritariamente, as obrigações acima indicadas. Deve-se notar, no entanto, que um Estado Parte nunca pode, ou em qualquer circunstância, justificar seu descumprimento das obrigações básicas estabelecidas no parágrafo 43 acima, que são inderrogáveis.

48. As violações do direito à saúde podem decorrer do ação direta do Estado ou de outras entidades que não estão suficientemente regulamentadas pelo Estado. A adoção de quaisquer medidas de retrocesso que sejam incompatíveis com as obrigações básicas em relação ao direito à saúde, referidas no parágrafo 43 acima, constitui uma violação do direito à saúde. Entre as violações resultantes de *atos de comissão* está a revogação ou suspensão formal da legislação necessária para o gozo continuado do direito à saúde, ou a promulgação de legislação ou adoção de políticas que

sejam manifestamente incompatíveis com as obrigações legais nacionais ou internacionais preexistentes relativas ao direito à saúde.

49. Os Estados também podem violar o direito à saúde ao não adotar as medidas necessárias decorrentes de obrigações legais. Entre as violações por *atos de omissão* estão a não adoção de medidas apropriadas para dar plena efetividade ao direito universal a disfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental, a falta de uma política nacional de segurança e saúde ocupacional, ou serviços de saúde no emprego, e falha na aplicação das leis pertinentes.

#### Violações das obrigações de respeitar

50. Violações da obrigação de respeitar são as ações, políticas ou leis dos Estados que contrariem as normas estabelecidas no artigo 12 do Pacto e são susceptíveis de produzir lesões corporais, morbidade desnecessária e mortalidade evitáveis. Exemplos disso incluem a negação do acesso aos estabelecimentos, bens e serviços de saúde ou a determinados indivíduos ou grupos de indivíduos, como resultado da discriminação *de iure* ou *de facto*; a ocultação ou a deturpação deliberada de informações que são de importância fundamental para a proteção da saúde ou para o tratamento; a suspensão da legislação, a promulgação de leis ou a adoção de políticas que afetam negativamente o gozo de qualquer componente do direito à saúde; e o fato de que o Estado não leva em conta as suas obrigações legais que dizem respeito ao direito à saúde ao celebrar acordos bilaterais ou multilaterais com outros Estados, organizações internacionais ou outras entidades, por exemplo, as empresas multinacionais.

#### Violações das obrigações de proteger

51. As violações das obrigações de proteção decorrem do fato de um Estado não tomar todas as medidas necessárias para proteger as pessoas, dentro de sua jurisdição, contra violações do direito à saúde por terceiros. Esta categoria inclui omissões, como a não regulamentação das atividades de particulares, grupos ou empresas, a fim de impedir que esses particulares, grupos ou empresas violem o direito à saúde dos demais; o fracasso em proteger consumidores e trabalhadores contra práticas prejudiciais à saúde, como no caso de alguns empregadores e fabricantes de medicamentos ou alimentos; não desencorajar a produção, comercialização e consumo de tabaco, narcóticos e outras substâncias nocivas; o fracasso em proteger as mulheres contra a violência e não processar os seus agressores; não impedir a continuação de práticas médicas ou culturais tradicionais prejudiciais; e falha em promulgar ou impor leis a fim de evitar a contaminação da água, do ar e do solo pelas indústrias extrativistas e manufatureiras.

#### Violações da obrigação de cumprir

52. As violações das obrigações de cumprir ocorrem quando os Estados Partes não adotam todas as medidas necessárias para dar efetividade ao direito à saúde. Estas incluem a não adoção ou aplicação

de uma política nacional de saúde com vistas a garantir o direito à saúde para todos; os gastos insuficientes ou a alocação inadequada de recursos públicos que impedem o gozo do direito à saúde por indivíduos ou grupos, em particular as pessoas vulneráveis ou marginalizadas; o não monitoramento do exercício do direito à saúde no plano nacional, por exemplo, através do desenvolvimento e aplicação de indicadores e parâmetros; o fato de não adotar medidas para reduzir a distribuição desigual dos estabelecimentos, bens e serviços de saúde; a não adoção de um enfoque da saúde baseada na perspectiva de gênero; e a incapacidade de reduzir as taxas de mortalidade infantil e materna.

#### **IV. APLICAÇÃO EM NÍVEL NACIONAL**

##### Lei-quadro

53. As medidas viáveis mais apropriadas para o exercício do direito à saúde variarão significativamente de um Estado para outro. Cada Estado tem uma margem de discricionariedade na determinação de quais medidas são as mais convenientes para lidar com suas circunstâncias específicas. No entanto, o Pacto impõe claramente a cada Estado a obrigação de adotar as medidas que sejam necessárias para que toda pessoa tenha acesso aos estabelecimentos, bens e serviços de saúde e possa gozar o quanto antes do mais elevado nível possível de saúde física e mental. Isso requer a adoção de uma estratégia nacional que permita a todos o gozo do direito à saúde, com base em princípios de direitos humanos que definam os objetivos desta estratégia, formular políticas e estabelecer indicadores e parâmetros correspondentes do direito à saúde. A estratégia nacional de saúde também deve levar em conta os recursos disponíveis para alcançar os objetivos definidos, bem como a maneira mais econômica de usar esses recursos.

54. Ao formular e implementar as estratégias nacionais de saúde, os princípios da não discriminação e da participação popular devem ser respeitados, entre outros. Particularmente, um fator que é parte integrante de qualquer política, programa ou estratégia para o cumprimento das obrigações do governo nos termos do Artigo 12, é o direito de indivíduos e grupos a participarem do processo de tomada de decisões que podem afetar o seu desenvolvimento. Para promover a saúde, a comunidade deve participar efetivamente da fixação de prioridades, da tomada de decisões, do planejamento, e da implementação e avaliação das estratégias destinadas a melhorar a saúde. Somente se poderá assegurar a prestação efetiva dos serviços de saúde se os Estados garantirem a participação popular.

55. A estratégia e o plano de ação nacional de saúde devem também se basear nos princípios de prestação de contas, na transparência e na independência do Poder Judiciário, uma vez que a boa governança é indispensável para o efetivo exercício de todos os direitos humanos, inclusive o direito à saúde. A fim de criar um clima propício ao exercício desse direito, os Estados Partes devem adotar medidas apropriadas para assegurar que, no desenvolvimento de suas atividades, o setor privado e a sociedade civil conheçam e levem em conta a importância do direito à saúde.

56. Os Estados devem considerar a possibilidade de adotar uma lei-quadro para efetivar seu direito a uma estratégia nacional de saúde. A lei-quadro deve estabelecer mecanismos nacionais para

monitorar a implementação de estratégias nacionais e planos de ação de saúde. Esta lei deve conter disposições sobre os objetivos a serem alcançados e os prazos necessários para fazê-lo; os meios para estabelecer as dimensões de referência do direito à saúde; planejamento de cooperação com a sociedade civil, incluindo especialistas em saúde, o setor privado e organizações internacionais; responsabilidade institucional pela implementação da estratégia nacional e plano de ação para o direito à saúde; e possíveis procedimentos recursais. Ao monitorar o processo conducente ao exercício do direito à saúde, os Estados Partes devem identificar os fatores e dificuldades que afetam o cumprimento de suas obrigações. Esta lei deve conter disposições sobre os objetivos a serem alcançados e os cronogramas necessários para fazê-lo; os meios para estabelecer os parâmetros de referência do direito à saúde; a cooperação projetada com a sociedade civil, incluindo especialistas em saúde, o setor privado e organizações internacionais; a responsabilidade institucional pela implementação da estratégia e do plano de ação nacional para o direito à saúde; e os possíveis procedimentos recursais. Ao monitorar o processo relacionado ao exercício do direito à saúde, os Estados Partes devem identificar os fatores e as dificuldades que afetam o cumprimento de suas obrigações.

#### Indicadores e parâmetros do direito à saúde

57. As estratégias nacionais de saúde devem identificar os indicadores pertinentes e os parâmetros do direito à saúde. O objetivo dos indicadores deve consistir em monitorar, nos planos nacional e internacional, as obrigações assumidas pelo Estado Parte em virtude do artigo 12. Os Estados podem obter orientações sobre os indicadores referentes ao direito à saúde – o que permitirá abordar os vários aspectos desse direito – no trabalho realizado a esse respeito pela OMS e pelo Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF). Os indicadores do direito à saúde exigem uma desagregação de dados baseada em motivos proibidos de discriminação.

58. Uma vez identificados os indicadores pertinentes do direito à saúde, solicita-se aos Estados Partes que estabeleçam as bases de referência nacionais apropriadas para cada indicador. No que diz respeito à apresentação de relatórios periódicos, o Comitê empreenderá um processo de determinação do alcance desse relatório com o Estado Parte. O referido processo envolve o exame conjunto pelo Estado Parte e pelo Comitê dos indicadores e parâmetros nacionais, que por sua vez fornecem os objetivos a atingir durante o próximo período de reporte. Nos próximos cinco anos, o Estado Parte usará esses parâmetros nacionais para monitorar a aplicação do artigo 12. Posteriormente, no processo de relato subsequente, o Estado-Parte e o Comitê determinarão se foram atingidos ou não os objetivos, bem como as razões para as dificuldades que possam ter surgido.

#### Recursos e prestação de contas

59. Qualquer pessoa ou grupo que seja vítima de uma violação do direito à saúde deve ter recursos judiciais efetivos ou outros recursos apropriados nos níveis nacional e internacional<sup>28</sup>. Todas as vítimas dessas violações devem ter o direito à reparação adequada, que pode assumir a forma de restituição, indenização, satisfação ou garantias de que os fatos não se repetirão. Os ouvidores, as

comissões de direitos humanos, os fóruns de consumidores, as associações em prol dos direitos do paciente ou as instituições análogas de cada país devem lidar com violações do direito à saúde.

60. A incorporação no ordenamento jurídico interno de instrumentos internacionais que reconhecem o direito à saúde pode ampliar consideravelmente o alcance e a eficácia das medidas corretivas, devendo, portanto, ser incentivada em todos os casos<sup>29</sup>. A incorporação permite que os tribunais julguem os casos de violações do direito à saúde, ou pelo menos de suas obrigações fundamentais, fazendo referência direta ao Pacto.

61. Os Estados devem incentivar os magistrados e outros operadores do direito a que, no desempenho de suas funções, prestem mais atenção à violação do direito à saúde.

62. Os Estados Partes devem respeitar, proteger, facilitar e promover o trabalho realizado pelos defensores de direitos humanos e outros representantes da sociedade civil com vista a ajudar os grupos vulneráveis ou marginalizados a exercer o seu direito à saúde.

## **V. OBRIGAÇÕES DOS ATORES QUE NÃO SÃO PARTES**

63. O papel desempenhado pelas agências e programas das Nações Unidas e, em particular, o papel essencial atribuído à OMS para dar efetividade ao direito à saúde nos planos internacional, regional e nacional, é de especial importância, assim como o papel desempenhado pelo UNICEF no que diz respeito ao direito à saúde das crianças. Ao formular e implementar suas estratégias nacionais para o direito à saúde, os Estados Partes devem recorrer à cooperação e à assistência técnica da OMS. Além disso, na preparação de seus relatórios, os Estados Partes devem utilizar a informação e os serviços de assessoramento amplos da OMS com relação à coleta de dados, a respectiva desagregação dos dados, e a elaboração de indicadores e parâmetros do direito à saúde.

64. Além disso, é preciso manter os esforços coordenados para dar efetividade ao direito à saúde, a fim de reforçar a interação entre todos os atores envolvidos, particularmente os vários componentes da sociedade civil. Conforme o disposto nos artigos 22 e 23 do Pacto, a OMS, a Organização Internacional do Trabalho, o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, a UNICEF, o Fundo de População das Nações Unidas, o Banco Mundial, os bancos regionais de desenvolvimento, o Fundo Monetário Internacional, a Organização Mundial do Comércio e os outros órgãos pertinentes das Nações Unidas, devem cooperar eficazmente com os Estados Partes, aproveitando os seus respectivos conhecimentos especializados e respeitando devidamente os seus respectivos mandatos, para dar efetividade ao direito de saúde no plano nacional. Em particular, as instituições financeiras internacionais, particularmente o Banco Mundial e o Fundo Monetário Internacional, devem prestar maior atenção à proteção do direito à saúde em suas políticas de concessão de empréstimos, contratos de crédito e programas de ajuste estrutural. Ao analisar os relatórios dos Estados Partes e sua capacidade de fazer frente a suas obrigações decorrentes do artigo 12, o Comitê examinará o impacto da assistência prestada por todos os demais atores. A adoção pelos organismos especializados, programas e órgãos das Nações Unidas de um enfoque baseado nos direitos humanos facilitará consideravelmente o exercício do direito à saúde. Ao analisar os relatórios dos Estados Partes, o Comitê também levará em conta o papel desempenhado pelas associações

profissionais de saúde e outras organizações não-governamentais no que diz respeito às obrigações assumidas pelos Estados em virtude do artigo 12.

65. O papel da OMS, do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados, do Comitê Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho e da UNICEF, bem como das organizações não-governamentais e associações médicas nacionais, reveste-se de especial importância em relação à prestação de socorro em situações de catástrofe e assistência humanitária em situações de emergência, em particular a assistência prestada a refugiados e pessoas deslocadas dentro do país. Na prestação de assistência médica internacional, distribuição e gestão de recursos, tais como água potável, alimentos e suprimentos médicos, assim como de ajuda financeira, deve-se conceder prioridade aos grupos populacionais mais vulneráveis ou marginalizados da população.

---

<sup>1</sup> Por exemplo, o princípio de não discriminação em relação aos estabelecimentos, bens e serviços de saúde é legalmente aplicável em muitas jurisdições nacionais.

<sup>2</sup> Em sua resolução 1989/11.

<sup>3</sup> Os Princípios para a Proteção dos Doentes Mentais e para o Melhoramento da Atenção à Saúde Mental, aprovados pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1991 (resolução 46/119), e o Comentário Geral n.º 5 do Comitê sobre Pessoas com Deficiência, aplicam-se aos doentes mentais; o Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, realizado no Cairo em 1994, e a Declaração e Programa de Ação da Quarta Conferência Mundial sobre a Mulher, realizada em Pequim em 1995, contêm definições de saúde reprodutiva e sobre a saúde da mulher.

<sup>4</sup> Artigo 3, comum às Convenções de Genebra sobre a proteção das vítimas de guerra (1949); alínea a) do parágrafo 2º do artigo 75 do Protocolo Adicional I relativo à proteção das vítimas de conflitos armados internacionais (1977); seção a) do artigo 4º do Protocolo Adicional II sobre a proteção de vítimas de conflitos armados sem caráter internacional (1977).

<sup>5</sup> Ver a Lista Modelo de Medicamentos Essenciais da OMS, revisada em dezembro de 1999, WHO Drug Information, vol. 13, nº. 4, 1999.

<sup>6</sup> A menos que se estipule expressamente de outra forma, qualquer referência neste comentário geral aos estabelecimentos, bens e serviços de saúde abrange os fatores determinantes essenciais de saúde mencionados nos parágrafos 11 e 12a) deste comentário geral

<sup>7</sup> Ver os parágrafos 18 e 19 deste Comentário Geral.

<sup>8</sup> Ver o parágrafo 2º do artigo 19 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Neste Comentário Geral dá-se especial ênfase no acesso à informação devido à importância particular dessa questão em relação à saúde.

<sup>9</sup> Na literatura e na prática sobre o direito à saúde, três níveis de atenção à saúde são frequentemente mencionados, a saber: a atenção primária à saúde, que trata essencialmente de doenças comuns e relativamente leves e é prestada pelos profissionais de saúde e/ou médicos clínicos gerais que prestam serviços dentro da comunidade a um preço relativamente baixo; a atenção à saúde secundária, prestada em centros, geralmente hospitais, que se relaciona essencialmente com doenças leves ou graves relativamente comuns, que não podem ser tratadas no plano comunitário e requerem a intervenção de profissionais de saúde e médicos especializados, equipamento especial e, ocasionalmente, cuidados hospitalares para pacientes a um custo relativamente mais alto; atenção terciária, relaciona-se a cuidados de saúde dispensados em poucos centros, que se ocupam essencialmente com um pequeno número de doenças leves ou graves, que requerem a intervenção de profissionais e médicos especialmente treinados, bem como equipamentos especiais, e muitas vezes relativamente cara. Uma vez que as modalidades de atenção primária, secundária e terciária frequentemente se sobrepõem e se inter-relacionam, o uso dessa tipologia invariavelmente não fornece critérios suficientes de distinção que possam ser úteis na avaliação dos níveis de atenção de saúde que os Estados Partes devem garantir, por isso são de pouca utilidade para compreender o conteúdo normativo do artigo 12.

<sup>10</sup> Segundo a OMS, a taxa de natimortos não é mais usada; em vez disso, utilizam-se as taxas de mortalidade infantil e as de crianças menores de 5 anos de idade.

<sup>11</sup> O termo pré-natal significa algo existente ou presente antes do nascimento. (Nas estatísticas médicas, o período começa com o término de 28 semanas de gestação e termina, de acordo com as diferentes definições,

---

entre uma e quatro semanas antes do nascimento); ao contrário, o termo neonatal abrange o período correspondente às primeiras quatro semanas após o nascimento; enquanto o termo pós-natal refere-se a um evento posterior ao nascimento. Nesse comentário geral são usados termos pré-natal e pós-natal, que são mais genéricos.

<sup>12</sup> Saúde reprodutiva significa que mulheres e homens são livres para decidir se e quando querem se reproduzir, e têm o direito de ser informados e de ter acesso a métodos de planejamento familiar seguros, eficazes, acessíveis e aceitáveis de sua escolha, bem como o direito de acesso aos serviços de saúde pertinentes que, por exemplo, permitirão que as mulheres passem com segurança pelos estágios da gravidez e do parto.

<sup>13</sup> A este respeito, o Comitê toma nota do princípio 1 da Declaração de Estocolmo de 1972, segundo o qual "o homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao gozo de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar", bem como da recente evolução do direito internacional, em particular a resolução 45/94 da Assembleia Geral sobre a necessidade de assegurar um ambiente saudável para o bem-estar das pessoas; do princípio 1 da Declaração do Rio de Janeiro; dos instrumentos regionais de direitos humanos e do artigo 10 do Protocolo Adicional de San Salvador à Convenção Americana de Direitos Humanos.

<sup>14</sup> Parágrafo 2º do Artigo 4º da Convenção nº. 155 da OIT.

<sup>15</sup> Ver a alínea b) do parágrafo 12 e a nota 8 supra.

<sup>16</sup> Sobre as obrigações fundamentais, ver parágrafos 43 e 44 do presente comentário geral.

<sup>17</sup> Parágrafo 1º do artigo 24 da Convenção sobre os Direitos da Criança.

<sup>18</sup> Ver a resolução WHA 47.10 da Organização Mundial da Saúde intitulada "Saúde da mãe e da criança e planejamento familiar: práticas tradicionais nocivas para a saúde das mulheres e crianças, 1994.

<sup>19</sup> Entre as recentes normas internacionais relacionadas a povos indígenas, deve-se mencionar a Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes (1989); alíneas c) e d) do artigo 29 e artigo 30 da Convenção sobre os Direitos da Criança (1989); alínea j) do artigo 8º da Convenção sobre a Diversidade Biológica (1992), em que se recomenda que os Estados respeitem, preservem e conservem os conhecimentos, inovações e práticas das comunidades indígenas; Agenda 21 da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992), em particular seu capítulo 26, e a primeira parte do parágrafo 20 da Declaração e Programa de Ação de Viena (1993), em que se assinala que os Estados devem adotar de comum acordo medidas positivas para assegurar o respeito de todos os direitos humanos dos povos indígenas, com base na não discriminação. Ver também o preâmbulo e o artigo 3º da Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudanças Climáticas (1992) e o parágrafo 2 (e) do artigo 10 da Convenção das Nações Unidas sobre o Combate à Desertificação nos Países afetados pela seca severa ou desertificação, particularmente na África (1994). Nos últimos anos, um número crescente de Estados modificou suas constituições e promulgou legislação que reconhece os direitos específicos dos povos indígenas.

<sup>20</sup> Ver comentário geral no 13 (parágrafo 43).

<sup>21</sup> Ver comentário geral nº 3 (parágrafo 9) e observação geral nº 13 (parágrafo 44).

<sup>22</sup> Ver comentário geral nº 3 (parágrafo 9) e observação geral nº 13 (parágrafo 45).

<sup>23</sup> De acordo com os Comentários Gerais nº 12 e nº. 13, a obrigação de cumprir incorpora uma obrigação de *facilitar* e uma obrigação de *proporcionar*. No presente comentário geral, a obrigação de cumprir também incorpora uma obrigação de *promover*, dada a importância crítica da promoção da saúde no trabalho feito pela OMS e outras agências.

<sup>24</sup> Resolução 46/119 da Assembleia Geral (1991).

<sup>25</sup> São partes integrantes dessa política a identificação, a determinação, a autorização e o de materiais, equipamentos, substâncias, agentes e procedimentos de trabalho perigosos; o fornecimento de informações de saúde aos trabalhadores e a provisão, quando necessário, de roupas e equipamentos de proteção; o cumprimento das leis e regulamentos através de inspeções adequadas; a exigência de notificação de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais; a organização de pesquisas sobre acidentes e doenças graves e a produção de estatísticas anuais; a proteção dos trabalhadores e seus representantes contra as medidas disciplinares a que estão sujeitos para atuar de acordo com tal política, e a prestação de serviços de saúde ocupacional com funções essencialmente preventivas. Ver a Convenção nº 155 da OIT sobre Segurança e Saúde Ocupacional e o Ambiente de Trabalho (1981) e a Convenção nº 161 da OIT sobre Serviços de Saúde Ocupacional (1985).

<sup>26</sup> Artigo II da Declaração de Alma-Ata, relatório da Conferência Internacional sobre Atenção Primária à Saúde, realizada em Alma-Ata de 6 a 12 de setembro de 1978, em: Organização Mundial da Saúde, "Health Series for All", Nº. 1, OMS, Genebra, 1978.

<sup>27</sup> Ver parágrafo 45 do presente comentário geral.

<sup>28</sup> Independentemente de que os grupos como tais possam apresentar recursos como detentores de direitos indiscutíveis, os Estados Partes estão vinculados às obrigações coletivas e individuais estabelecidas no

---

artigo 12. Os direitos coletivos são de importância crítica no campo da saúde; a política de saúde pública contemporânea depende muito da prevenção e promoção, abordagens que são essencialmente voltadas para grupos.

<sup>29</sup> Ver comentário geral nº 2 (parágrafo 9º).



## Comentário Geral n. 15<sup>1</sup>: Artigos 11 e 12 (o direito à água)

**Tradução e Revisão:** Cecília Lechner Almeida e Beatriz de Souza (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Louise de Araújo e Davi Quintanilha Failde de Azevedo (Pesquisadora Voluntária e Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

### I. INTRODUÇÃO

1. A água é um recurso natural limitado e um bem público fundamental para a vida e a saúde. O direito humano à água é indispensável para levar uma vida humana digna e é um pré-requisito para a realização de outros direitos humanos. O Comitê tem sido confrontado continuamente com a negação generalizada do direito à água em países em desenvolvimento e também desenvolvidos. Mais de um bilhão de pessoas não têm acesso a um suprimento básico de água, enquanto vários bilhões não têm acesso a saneamento adequado, que é a principal causa de contaminação da água e doenças ligadas à água<sup>1</sup>.

A contínua contaminação, deterioração dos recursos hídricos e distribuição desigual da água está agravando a pobreza existente. Os Estados partes devem adotar medidas efetivas para realizar, sem discriminação, o direito à água, conforme estabelecido neste comentário geral.

#### *As bases jurídicas do direito à água*

2. O direito humano à água assegura a todos a água suficiente, potável, aceitável, disponível e acessível para uso pessoal e doméstico. Uma quantidade adequada de água potável é necessária para evitar a morte por desidratação, para reduzir o risco de doenças relacionadas à água e para suprir a necessidade de consumo, a culinária e as necessidades de higiene pessoal e doméstica.

3. O Artigo 11, parágrafo 1, do Pacto especifica uma série de direitos que emanam e são indispensáveis para a realização do direito a um padrão de vida adequado “incluindo alimentação adequada, roupas e moradia”. O uso da palavra “incluindo” indica que este catálogo de direitos não se destina a ser exaustivo. O direito à água está claramente dentro da categoria de garantias essenciais para assegurar um padrão de vida adequado, particularmente porque é uma das condições mais fundamentais para a sobrevivência. Além disso, o Comitê já reconheceu que a água é um direito humano contido no artigo 11, parágrafo 1 (ver Comentário Geral No. 6 (1995)). O direito à água também está intrinsecamente relacionado ao direito ao mais alto padrão de saúde possível (art. 12, para. 1)<sup>2</sup> e aos direitos à moradia adequada e alimentação adequada (art. 11, para. 1)<sup>3</sup>. O direito também deve ser visto em conjunto com outros direitos consagrados na Carta Internacional dos Direitos Humanos, dentre eles principalmente o direito à vida e à dignidade humana.

---

<sup>1</sup> 29º período de sessões (2002).

4. O direito à água foi reconhecido em uma ampla gama de documentos internacionais, incluindo tratados, declarações e outros padrões<sup>4</sup>. Por exemplo, o artigo 14, parágrafo 2, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher estipula que os Estados partes garantirão às mulheres o direito de “desfrutar de condições de vida adequadas, particularmente em relação ao abastecimento de água”. O artigo 24, parágrafo 2, da Convenção sobre os Direitos da Criança requer que os Estados partes combatam doenças e desnutrição “por meio do fornecimento de alimentos nutritivos, adequados e água potável”.

5. O direito à água tem sido consistentemente abordado pelo Comitê durante a consideração dos relatórios dos Estados Partes, de acordo com suas diretrizes gerais revisadas no que diz respeito à forma e conteúdo dos relatórios a serem submetidos pelos Estados partes sob os artigos 16 e 17 do Pacto de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, e seus comentários gerais.

6. A água é necessária para uma variedade de finalidades, além de usos pessoais e domésticos, também para o exercício de muitos dos direitos do Pacto. Por exemplo, a água é necessária para produzir alimentos (direito à alimentação adequada) e garantir a higiene ambiental (direito à saúde). A água é essencial para garantir a subsistência (direito a ganhar a vida no trabalho) e desfrutar de certas práticas culturais (direito de participar da vida cultural). No entanto, a prioridade na alocação de água deve ser dada ao direito à água para uso pessoal e doméstico. Também deve ser dada prioridade aos recursos hídricos necessários para evitar a fome e a doença, bem como a água necessária para atender às principais obrigações de cada um dos direitos do Pacto<sup>5</sup>.

#### *Direitos da Água e Aliança*

7. O Comitê observa a importância de assegurar o acesso sustentável aos recursos hídricos para a agricultura a fim de realizar o direito à alimentação adequada (ver Comentário Geral n. 12 (1999))<sup>6</sup>. Atenção deve ser dada para garantir que os agricultores desfavorecidos e marginalizados, incluindo as mulheres agricultoras, tenham acesso equitativo à água e aos sistemas de gestão da água, incluindo a coleta sustentável de chuva e tecnologia de irrigação. Tomando nota do dever estabelecido no artigo 1, parágrafo 2, do Pacto, que estabelece que um povo não pode ser “privado de seus meios de subsistência”, os Estados Partes devem assegurar que haja acesso adequado à água para a agricultura de subsistência e para assegurar os meios de subsistência dos povos indígenas.<sup>7</sup>

8. A higiene ambiental, como um aspecto do direito à saúde nos termos do artigo 12, parágrafo 2 (b), do Pacto, inclui a tomada de medidas de forma não discriminatória para prevenir ameaças à saúde devido a condições inseguras e tóxicas da água.<sup>8</sup> Por exemplo, os Estados Partes devem assegurar que os recursos hídricos naturais sejam protegidos da contaminação por substâncias nocivas e micróbios patogênicos. Da mesma forma, os Estados Partes devem monitorar e combater situações nas quais os ecossistemas aquáticos servem de habitat para vetores de doenças, onde quer que representem um risco para os ambientes de vida humana.<sup>9</sup>

9. Com o objetivo de auxiliar a implementação do Pacto pelos Estados e o cumprimento de suas obrigações de apresentação de relatórios, este Comentário Geral concentra-se na Parte II sobre o conteúdo normativo do direito à água nos artigos 11, parágrafo 1 e 12, sobre as obrigações dos

Estados Partes (Parte III), as violações (Parte IV) e a implementação em nível nacional (Parte V), enquanto as obrigações dos atores que não os Estados Partes são abordadas na Parte VI.

## II. CONTEÚDO NORMATIVO DO DIREITO À ÁGUA

10. O direito à água contém tanto liberdades como direitos. As liberdades incluem o direito de manter o acesso aos suprimentos de água existentes necessários para o direito à água e o direito de estar livre de interferências, tais como o direito de estar livre de interrupções de fornecimento arbitrárias ou contaminação do abastecimento de água. Em contrapartida, os direitos incluem o direito a um sistema de abastecimento e gestão de água que proporcione igualdade de oportunidade para as pessoas usufruírem do direito à água.

11. Os elementos do direito à água devem ser adequados para a dignidade humana, vida e saúde, de acordo com os artigos 11, parágrafo 1 e 12. A adequação da água não deve ser interpretada de forma restrita, por mera referência a quantidades e tecnologias volumétricas. A água deve ser tratada como um bem social e cultural, e não fundamentalmente como um bem econômico. A maneira de exercer o direito à água também deve ser sustentável, garantindo que o direito possa ser exercido para as gerações presentes e futuras<sup>10</sup>.

12. Embora a adequação da água para o exercício do direito à água possa variar de acordo com diferentes condições, os seguintes fatores se aplicam em todas as circunstâncias:

(a) Disponibilidade. O fornecimento de água para cada pessoa deve ser suficiente e contínuo para uso pessoal e doméstico.<sup>11</sup> Esses usos normalmente compreendem o consumo, saneamento, lavagem de roupas, preparação de alimentos, higiene pessoal e doméstica<sup>12</sup>. A quantidade de água disponível para cada pessoa deve corresponder às diretrizes da Organização Mundial da Saúde (OMS).<sup>13</sup> Alguns indivíduos e grupos também podem necessitar de água adicional devido à saúde, clima e condições de trabalho;

(b) Qualidade. A água necessária para cada uso pessoal ou doméstico deve ser potável, e, portanto, livre de microrganismos, substâncias químicas e riscos radiológicos que constituam uma ameaça à saúde de uma pessoa.<sup>14</sup> Além disso, a água deve ser de cor, odor e sabor aceitáveis para cada uso pessoal ou doméstico.

c) Acessibilidade. A água e as instalações e serviços de água devem ser acessíveis a todos, sem discriminação, dentro da jurisdição do Estado Parte. A acessibilidade tem quatro dimensões sobrepostas:

(i) Acessibilidade física: a água e instalações e serviços de água adequados devem estar em alcance físico seguro para todos os setores da população. Água suficiente, segura e aceitável deve ser acessível dentro, ou nas imediações de cada domicílio, instituição de ensino e local de trabalho.<sup>15</sup> Todas as instalações e serviços de água devem ser de qualidade suficiente, culturalmente apropriados e sensíveis aos requisitos de gênero, ciclo de vida e intimidade. A segurança física não deve ser ameaçada durante o acesso a instalações e serviços de água;

(ii) Acessibilidade econômica: A água e as instalações e serviços de água devem ser acessíveis para todos. Os custos e encargos diretos e indiretos associados à obtenção de água devem ser acessíveis e não devem comprometer ou ameaçar o exercício de outros direitos do Pacto;

(iii) Não discriminação: A água e as instalações e serviços de água devem estar acessíveis a todos, incluindo os setores mais vulneráveis ou marginalizados da população, de direito e de fato, sem discriminação de qualquer dos motivos proibidos; e

(iv) Acesso à informação: a acessibilidade inclui o direito de procurar, receber e transmitir informações relativas a questões da água.<sup>16</sup>

## **Tópicos especiais de ampla aplicação**

### *Não discriminação e igualdade*

13. A obrigação dos Estados Partes de garantir que o direito à água seja desfrutado sem discriminação (art. 2, parágrafo 2), e igualmente entre homens e mulheres (art. 3), permeia todas as obrigações do Pacto. O Pacto, assim, proíbe qualquer discriminação com base em raça, cor, sexo, idade, idioma, religião, opinião política ou qualquer outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento, deficiência física ou mental, estado de saúde (incluindo HIV/AIDS), orientação sexual e status civil, político, social ou outro, que tenha a intenção ou efeito de anular ou prejudicar o gozo igual ou o exercício do direito à água. O Comitê relembra o parágrafo 12 do Comentário Geral No. 3 (1990), que afirma que, mesmo em tempos de graves restrições de recursos, os membros vulneráveis da sociedade devem ser protegidos pela adoção de programas específicos a um custo relativamente baixo.

14. Os Estados Partes devem tomar medidas para remover a discriminação *de facto* por motivos proibidos, pelos quais indivíduos e grupos são privados dos meios ou direitos necessários para exercer o direito à água. Os Estados-Partes devem assegurar que a alocação de recursos hídricos e os investimentos em água facilitem o acesso à água para todos os membros da sociedade. A alocação inadequada de recursos pode levar à discriminação que pode não ser evidente. Por exemplo, os investimentos não devem favorecer de maneira desproporcional os serviços e instalações de abastecimento de água caros, que geralmente são acessíveis apenas a uma fração pequena e privilegiada da população, em vez de investir em serviços e instalações que beneficiam uma parte muito maior da população.

15. Com relação ao direito à água, os Estados-partes têm a obrigação especial de facilitar o acesso à água e fornecer-la àqueles que não dispõem de meios suficientes, assim como evitar qualquer discriminação por motivos internacionalmente proibidos no fornecimento de serviços de água e aos serviços de abastecimento de água.

16. Considerando que o direito à água se aplica a todos, os Estados devem prestar especial atenção àqueles indivíduos e grupos que tradicionalmente enfrentam dificuldades no exercício desse direito,

incluindo mulheres, crianças, grupos minoritários, povos indígenas, refugiados, requerentes de asilo, pessoas deslocadas internamente, trabalhadores migrantes, prisioneiros e detidos. Em particular, os Estados partes devem tomar medidas para assegurar que:

(a) As mulheres não sejam excluídas dos processos de tomada de decisão sobre recursos e direitos em matéria de água. O encargo desproporcional que recai sobre as mulheres na coleta de água deve ser aliviado;

(b) As crianças não sejam impedidas de usufruir dos seus direitos humanos devido à falta de água adequada nas instituições de ensino, ambientes familiares ou devido ao encargo para obtenção de água. A provisão de água adequada para instituições de ensino sem água potável adequada deve ser tratada com urgência;

(c) As áreas urbanas rurais e carentes tenham acesso a instalações hídricas com manutenção adequada. O acesso às fontes tradicionais de água nas áreas rurais deve ser protegido contra a ingerência ilícita e a poluição. Áreas urbanas carentes, incluindo assentamentos humanos informais e pessoas sem moradia, devem ter acesso a instalações hídricas adequadamente mantidas. Não se deve negar a ninguém o direito à água em razão da sua habitação ou do estado em que a terra se encontra;

(d) O acesso dos povos indígenas aos recursos hídricos em suas terras ancestrais seja protegido contra toda transgressão e contaminação ilícitas. Os Estados devem fornecer recursos para que os povos indígenas exerçam e controlem seu acesso à água;

(e) As comunidades nômades e de errantes tenham acesso a água adequada nos locais de parada tradicionais e designadas;

(f) Refugiados, requerentes de asilo, pessoas deslocadas internamente e repatriados tenham acesso a água adequada, quer permaneçam em acampamentos ou em áreas urbanas e rurais. Refugiados e requerentes de asilo devem ter direito à água nas mesmas condições que os cidadãos nacionais;

(g) Os prisioneiros e detidos recebam água suficiente e segura para suas necessidades individuais diárias, observando os requisitos do Direito Internacional Humanitário e as Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos;<sup>17</sup>

(h) Os grupos que enfrentam dificuldades de acesso físico à água, como idosos, pessoas com deficiência, vítimas de desastres naturais, pessoas que vivem em áreas propensas a desastres e aqueles que vivem em áreas áridas e semiáridas, ou em pequenas ilhas, devam ter fornecimento de água potável e suficiente.

### **III OBRIGAÇÕES DOS ESTADOS PARTES**

#### *Obrigações legais de caráter geral*

17. Enquanto o Pacto prevê a realização progressiva e reconhece as restrições devido aos limites dos recursos disponíveis, também impõe aos Estados Partes várias obrigações que são de efeito imediato. Os Estados Partes têm obrigações imediatas em relação ao direito à água, como a garantia de que o direito será exercido sem discriminação de qualquer espécie (art. 2, para. 2) e a obrigação de tomar providências (art. 2, para. 1) para a plena realização dos artigos 11, parágrafo 1, e 12. Tais medidas devem ser deliberadas, concretas e direcionadas para a plena realização do direito à água.

18. Os Estados-Partes têm um dever constante e contínuo sob o Pacto de agir da forma mais rápida e eficaz possível para a plena realização do direito à água. A realização do direito deve ser viável e praticável, uma vez que todos os Estados Partes exercem controle sobre uma ampla gama de recursos, incluindo água, tecnologia, recursos financeiros e assistência internacional, como todos os outros direitos do Pacto.

19. Há uma forte presunção de que as medidas regressivas em relação ao direito à água são proibidas pelo Pacto.<sup>18</sup> Se quaisquer medidas deliberadamente regressivas forem tomadas, o Estado-parte tem o ônus de provar que elas foram introduzidas após a consideração mais cuidadosa de todas as alternativas e que elas são devidamente justificadas por referência à totalidade dos direitos previstos no Pacto em um contexto da plena utilização dos recursos máximos disponíveis no Estado Parte.

#### *Obrigações legais específicas*

20. O direito à água, como qualquer direito humano, impõe três tipos de obrigações aos Estados Partes: obrigações de *respeitar*, *proteger* e *cumprir*.

##### *a) Obrigações de respeitar*

21. A obrigação de *respeitar* exige que os Estados Partes se abstenham de interferir direta ou indiretamente no gozo do direito à água. A obrigação inclui, nomeadamente, abster-se de se envolver em qualquer prática ou atividade que negue ou limite o acesso igual à água adequada; interferir arbitrariamente nos arranjos costumeiros ou tradicionais para distribuição de água; diminuir ilegalmente ou poluir a água, por exemplo, por meio de resíduos de instalações estatais ou pelo uso e teste de armas; e limitando o acesso a, ou destruindo, serviços e infraestrutura de água como uma medida punitiva, por exemplo, durante conflitos armados em violação do direito internacional humanitário.

22. O Comitê observa que, durante conflitos armados, as situações de emergência e desastres naturais, o direito à água abrange as obrigações pelas quais os Estados partes estão vinculados ao Direito Internacional Humanitário.<sup>19</sup> Isso inclui a proteção de objetos indispensáveis para a sobrevivência da população civil, incluindo instalações e suprimentos de água potável e obras de irrigação, proteção do ambiente natural contra danos generalizados, de longo prazo e severos, garantindo que civis, internos e prisioneiros tenham acesso a água adequada.<sup>20</sup>

##### *b) Obrigações de proteger*

23. A obrigação de *proteger* exige que os Estados Partes impeçam terceiros de interferir de qualquer forma no gozo do direito à água. Terceiros incluem indivíduos, grupos, corporações e outras entidades, bem como agentes atuando sob sua autoridade. A obrigação inclui, nomeadamente, a adoção de medidas legislativas e outras necessárias e efetivas para impedir, por exemplo, que terceiros neguem acesso igualitário à água adequada, poluindo e explorando injustamente os recursos hídricos, incluindo fontes naturais, poços e outros sistemas de distribuição de água.

24. Quando os serviços de água (como redes de água encanada, tanques de água, acesso a rios e poços) são operados ou controlados por terceiros, os Estados partes devem impedi-los de comprometer o acesso igual e físico a água suficiente, segura e aceitável. Para evitar tais abusos, um sistema regulatório eficaz deve ser estabelecido, em conformidade com o Pacto e com este Comentário Geral, que inclui monitoramento independente, participação genuína do público e imposição de penalidades para o não cumprimento.

#### c) *Obrigações de cumprir*

25. A obrigação de *cumprir* pode ser dividida em obrigações de facilitar, promover e garantir. A obrigação de facilitar exige que o Estado tome medidas positivas para ajudar os indivíduos e as comunidades a gozar do direito. A obrigação de promover obriga o Estado Parte a adotar medidas para assegurar que haja educação apropriada sobre o uso para fins higiênicos da água, proteção das fontes de água e métodos para minimizar o desperdício de água. Os Estados Partes são também obrigados a cumprir (garantir) o direito quando indivíduos ou um grupo são incapazes, por razões além da sua vontade, de exercer por si mesmo esse direito com ajuda dos meios à sua disposição.

26. A obrigação de cumprir requer que os Estados Partes adotem as medidas necessárias para a plena realização do direito à água. A obrigação inclui, nomeadamente, um reconhecimento suficiente desse direito dentro dos sistemas políticos e jurídicos nacionais, de preferência por meio de implementação legislativa; adotar uma estratégia nacional e um plano de ação sobre recursos hídricos para realizar esse direito; garantir que a água seja acessível a todos; e facilitar o acesso melhorado e sustentável à água, particularmente em áreas urbanas rurais e carentes.

27. Para assegurar que a água é acessível, os Estados Partes devem adotar as medidas necessárias: (a) o uso de um conjunto de técnicas e tecnologias apropriadas de baixo custo; (b) políticas adequadas em matéria de preços, como distribuição de água gratuita ou de baixo custo; e (c) suplementos de renda. Qualquer pagamento pelos serviços de distribuição de água deve basear-se no princípio da equidade, assegurando que estes serviços, sejam privados ou públicos, sejam acessíveis a todos, incluindo grupos socialmente desfavorecidos. A equidade exige que as famílias mais pobres não sejam sobrecarregadas de maneira desproporcional com as despesas com a água em comparação com as famílias mais ricas.

28. Os Estados Partes devem adotar estratégias e programas abrangentes e integrados para assegurar que haja água suficiente e segura para as gerações presentes e futuras.<sup>21</sup> Tais estratégias e programas podem incluir: (a) redução do esgotamento dos recursos hídricos por meio de extração, desvio e represamento insustentáveis; (b) reduzir e eliminar a contaminação de bacias hidrográficas

e ecossistemas relacionados à água por substâncias como radiação, substâncias químicas nocivas e excrementos humanos; (c) monitorar as reservas de água; (d) assegurar que os desenvolvimentos propostos não interfiram com o acesso à água adequada; (e) avaliar os impactos de ações que possam afetar a disponibilidade de água e bacias hidrográficas dos ecossistemas naturais, tais como mudanças climáticas, desertificação e aumento da salinidade do solo, desmatamento e perda de biodiversidade;<sup>22</sup> (f) aumentar o uso eficiente da água pelos usuários finais; (g) reduzir o desperdício de água em sua distribuição; h) mecanismos de resposta para situações de emergência; (i) estabelecer instituições competentes e arranjos institucionais apropriados para executar as estratégias e programas.

29. Assegurar que todos tenham acesso a saneamento adequado não é apenas fundamental para a dignidade humana e a vida privada, mas é um dos principais mecanismos para proteger a qualidade das reservas e recursos de água potável.<sup>23</sup> De acordo com os direitos à saúde e moradia adequada (ver Comentários Gerais No. 4 (1991) e 14 (2000)), os Estados partes têm a obrigação de estender progressivamente os serviços de saneamento seguro, particularmente para áreas urbanas rurais e carentes, levando em conta as necessidades de mulheres e crianças.

#### *Obrigações internacionais*

30. O artigo 2, parágrafo 1, e os artigos 11, parágrafo 1, e 23 do Pacto exigem que os Estados Partes reconheçam o papel essencial da cooperação e assistência internacional e tomem medidas conjuntas ou a título individual para alcançar a plena realização do direito à água.

31. Para cumprir suas obrigações internacionais em relação ao direito à água, os Estados Partes devem respeitar o gozo do direito em outros países. A cooperação internacional exige que os Estados Partes se abstenham de ações que interfiram, direta ou indiretamente, no gozo do direito à água em outros países. Qualquer atividade realizada dentro da jurisdição do Estado-Parte não deve privar outro país da capacidade de realizar o direito à água para pessoas em sua jurisdição.<sup>24</sup>

32. Os Estados partes devem sempre abster-se de impor embargos ou medidas similares, que impeçam o fornecimento de água, bem como bens e serviços essenciais para garantir o direito à água.<sup>25</sup> A água nunca deve ser usada como um instrumento de pressão política e econômica. A esse respeito, o Comitê recorda sua posição, expressa em seu Comentário Geral n. 8 (1997), sobre a relação entre sanções econômicas e respeito aos direitos econômicos, sociais e culturais.

33. Devem ser tomadas medidas pelos Estados Partes para impedir que seus próprios cidadãos e empresas violem o direito à água de indivíduos e comunidades em outros países. Quando os Estados partes podem tomar medidas para influenciar outros terceiros a respeitar o direito, por meio de meios legais ou políticos, tais medidas devem ser tomadas de acordo com a Carta das Nações Unidas e o direito internacional aplicável.

34. Dependendo da disponibilidade de recursos, os Estados devem facilitar a realização do direito à água em outros países, por exemplo, pelo fornecimento de recursos hídricos, assistência financeira e técnica, e fornecer a ajuda necessária quando necessário. Na assistência em situações de desastre e



emergência, incluindo assistência a refugiados e pessoas deslocadas, deve ser dada prioridade aos direitos reconhecidos no Pacto, incluindo o fornecimento de água potável. A assistência internacional deve ser prestada de maneira consistente com o Pacto e outros padrões de direitos humanos, sendo que deverá ser sustentável e culturalmente apropriada. Os Estados Partes economicamente desenvolvidos têm uma responsabilidade e interesse especiais em ajudar os países em desenvolvimento mais pobres a esse respeito.

35. Os Estados Partes devem assegurar que o direito à água receba a devida atenção nos acordos internacionais e, para esse fim, deve considerar o desenvolvimento de outros instrumentos legais. Com relação à conclusão e implementação de outros acordos internacionais e regionais, os Estados partes devem tomar medidas para assegurar que esses instrumentos não tenham um impacto negativo sobre o direito à água. Os acordos relativos à liberalização do comércio não devem restringir ou inibir a capacidade de um país de garantir a plena realização do direito à água.

36. Os Estados Partes devem assegurar que suas atuações como membros de organizações internacionais tenham devidamente em conta o direito à água. Assim, os Estados membros que são membros de instituições financeiras internacionais, notadamente o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial e bancos regionais de desenvolvimento, devem tomar medidas para assegurar que o direito à água seja levado em consideração em suas políticas de empréstimo, contratos de crédito e outras medidas internacionais.

#### *Obrigações principais*

37. No Comentário Geral n. 3 (1990), o Comitê confirma que os Estados partes têm a obrigação fundamental de assegurar a satisfação, pelo menos, dos níveis essenciais mínimos de cada um dos direitos enunciados no Pacto. Na opinião do Comitê, podem ser identificadas pelo menos uma série de obrigações fundamentais em relação ao direito à água, que são de efeito imediato:

(a) Assegurar o acesso à quantidade mínima essencial de água, que seja suficiente e segura para uso pessoal e doméstico na prevenção de doenças;

(b) Garantir o direito de acesso à água e instalações e serviços hídricos de forma não discriminatória, especialmente para grupos desfavorecidos ou marginalizados;

(c) Garantir o acesso físico a instalações de água ou a serviços que forneçam água suficiente, segura e regular; que tenham um número suficiente de saídas de água para evitar tempos de espera proibitivos; e que se encontrem a uma distância razoável do lar;

(d) Garantir que a segurança pessoal não seja ameaçada ao se ter acesso físico à água;

(e) Assegurar a distribuição equitativa de todas as instalações e serviços de água disponíveis;

(f) Adotar e implementar uma estratégia e plano de ação nacional sobre a água para toda a população; a estratégia e o plano de ação devem ser elaborados e revisados periodicamente, com base em um processo participativo e transparente; deve incluir métodos, como o direito a indicadores de água e níveis de referência, pelos quais o progresso possa ser monitorado de perto; o processo pelo qual a

estratégia e plano de ação são concebidos, bem como seu conteúdo, deve dar atenção especial a todos os grupos desfavorecidos ou marginalizados;

(g) Monitorar o grau de realização, ou não realização, do direito à água;  
(h) Adotar programas hídricos direcionados a fins concretos e de custo relativamente baixo para proteger grupos vulneráveis e marginalizados;

(i) Tomar medidas para prevenir, tratar e controlar as doenças ligadas à água, em particular garantindo o acesso a serviços de saneamento adequado;

38. Para evitar qualquer dúvida, o Comitê deseja enfatizar que cabe aos Estados Partes, assim como a outros atores em posição de auxiliar, prestar assistência e cooperação internacional, especialmente econômicas e técnicas, que permitam aos países em desenvolvimento cumprir seus compromissos básicos e outras obrigações indicadas no parágrafo 37 acima.

#### **IV. VIOLAÇÕES**

39. Quando o conteúdo normativo do direito à água (ver Parte II) é aplicado às obrigações dos Estados Partes (Parte III), é iniciado um processo que facilita a identificação de violações do direito à água. Os parágrafos seguintes fornecem exemplos de violações do direito à água.

40. Para demonstrar o cumprimento de suas obrigações gerais e específicas, os Estados Partes devem estabelecer que tomaram as medidas necessárias e viáveis para a realização do direito à água. De acordo com o direito internacional, uma falha em agir de boa-fé para tomar tais medidas equivale a uma violação do direito. Deve ser enfatizado que um Estado Parte não pode justificar seu descumprimento das principais obrigações estabelecidas no parágrafo 37 acima, que são inderrogáveis.

41. Ao determinar quais ações ou omissões equivalem a uma violação do direito à água, é importante distinguir a incapacidade da falta de vontade de um Estado Parte de cumprir suas obrigações em relação ao direito à água. Isto decorre dos artigos 11, parágrafos 1 e 12, que tratam do direito a um padrão de vida adequado e do direito à saúde, bem como do artigo 2, parágrafo 1, do Pacto, que obriga cada Estado a tomar os passos necessários no máximo de seus recursos disponíveis. Um Estado que não esteja disposto a usar o máximo de seus recursos disponíveis para a realização do direito à água está violando suas obrigações sob o Pacto. Se as restrições de recursos impossibilitarem um Estado Parte de cumprir integralmente suas obrigações com o Pacto, ele terá o ônus de justificar que todos os esforços foram feitos para usar todos os recursos à sua disposição, a fim de satisfazer, como prioridade, as obrigações descritas acima.

42. As violações do direito à água podem ocorrer por meio de atos de comissão, por ações diretas dos Estados partes ou outras entidades insuficientemente reguladas pelos Estados. As violações incluem, por exemplo, a adoção de medidas retrógradas incompatíveis com as obrigações básicas (descritas no parágrafo 37 acima), a revogação ou suspensão formal da legislação necessária para o gozo continuado do direito à água, ou a adoção de legislação ou políticas que são manifestamente

incompatíveis com obrigações legais domésticas ou internacionais preexistentes em relação ao direito à água.

43. As violações por atos de omissão incluem a incapacidade de tomar as medidas apropriadas para a plena realização do direito de todos à água, o fracasso de ter uma política nacional sobre a água e a incapacidade de fazer cumprir as leis relevantes.

44. Embora não seja possível especificar antecipadamente uma lista completa de violações, podem ser identificados vários exemplos típicos relacionados com os níveis de obrigações resultantes dos trabalhos do Comitê:

(a) As violações da obrigação de respeitar decorrem da interferência do Estado Parte no direito à água. Isso inclui, nomeadamente: (i) interrupção arbitrária ou injustificada de serviços ou instalações de água; (ii) aumentos discriminatórios ou inacessíveis do preço da água; e (iii) poluição e diminuição dos recursos hídricos que afetam a saúde humana;

(b) As violações da obrigação de proteger decorrem do fato de um Estado não tomar todas as medidas necessárias para salvaguardar pessoas, sob sua jurisdição, de violações do direito à água por terceiros.<sup>26</sup> Isso inclui, especificamente: (i) incapacidade de promulgar ou fazer cumprir leis para evitar a contaminação e a extração não equitativa da água; (ii) incapacidade de efetivamente regulamentar e controlar os prestadores de serviços de água; (iv) incapacidade de proteger os sistemas de distribuição de água (por exemplo, redes e poços canalizados) contra interferências, danos e destruição; e

(c) As violações da obrigação de cumprir ocorrem devido ao fracasso dos Estados Partes em tomar todas as medidas necessárias para assegurar a realização do direito à água. Os exemplos incluem, *inter alia*: (i) falha na adoção ou implementação de uma política nacional de recursos hídricos destinada a assegurar o direito à água para todos; (ii) despesas insuficientes ou má alocação de recursos públicos que resultem no não gozo do direito à água por indivíduos ou grupos, particularmente os vulneráveis ou marginalizados; (iii) falha no monitoramento da realização do direito à água no nível nacional, por exemplo, identificando indicadores de direito à água e níveis de referência; (iv) incapacidade de tomar medidas para reduzir a distribuição desigual das instalações e serviços de água; (v) falta de adoção de mecanismos para situações emergenciais; (vi) falha em assegurar que o nível mínimo essencial do direito seja desfrutado por todos (vii) falha de um Estado em levar em conta suas obrigações legais internacionais relativas ao direito à água ao firmar acordos com outros Estados ou com organizações internacionais.

## **V. IMPLEMENTAÇÃO NO NÍVEL NACIONAL**

45. De acordo com o artigo 2, parágrafo 1, do Pacto, os Estados partes devem utilizar “todos os meios apropriados, incluindo particularmente a adoção de medidas legislativas” na implementação de suas obrigações do Pacto. Cada Estado Parte tem uma margem de discricionariedade na avaliação de quais medidas são mais adequadas para atender às suas circunstâncias específicas. O Pacto, no entanto, impõe claramente um dever a cada Estado Parte de tomar as medidas necessárias para garantir que

todos desfrutem do direito à água, o mais rápido possível. Quaisquer medidas nacionais destinadas a realizar o direito à água não devem interferir no gozo de outros direitos humanos.

#### *Legislação, estratégias e políticas*

46. A legislação, estratégias e políticas existentes devem ser revistas para garantir que sejam compatíveis com as obrigações decorrentes do direito à água, sendo que devem ser revogadas ou alteradas se forem inconsistentes com as obrigações constantes no Pacto.

47. O dever de tomar medidas impõe claramente aos Estados Partes a obrigação de adotar uma estratégia nacional ou plano de ação para realizar o direito à água. A estratégia deve: (a) ser baseada na lei e nos princípios dos direitos humanos; (b) cobrir todos os aspectos do direito à água e as correspondentes obrigações dos Estados partes; (c) definir objetivos claros; (d) estabelecer metas ou objetivos a serem alcançados e o prazo para sua realização; (e) formular políticas adequadas, com referências e indicadores correspondentes. A estratégia também deve estabelecer responsabilidade institucional pelo processo; identificar os recursos disponíveis para atingir os objetivos, metas e objetivos; alocar recursos apropriadamente de acordo com a responsabilidade institucional; e estabelecer mecanismos de responsabilização para garantir a implementação da estratégia. Ao formular e implementar o seu direito de direcionar estratégias nacionais para a água, os Estados partes devem se valer da assistência técnica e da cooperação das agências especializadas das Nações Unidas (ver Parte VI abaixo).

48. A formulação e implementação de estratégias nacionais e planos de ação a respeito da água devem respeitar, especificamente, os princípios de não discriminação e participação popular. O direito de indivíduos e grupos participarem de processos decisórios que possam afetar o exercício do direito à água deve ser parte integrante de qualquer política, programa ou estratégia sobre a água. Indivíduos e grupos devem ter acesso total e igual a informações sobre água, serviços hídricos e meio ambiente, mantidos por autoridades públicas ou terceiros.

49. A estratégia nacional da água e o plano de ação devem também basear-se nos princípios de responsabilidade, transparência e independência do judiciário, já que a boa governança é essencial para a efetiva implementação de todos os direitos humanos, incluindo a realização do direito à água. A fim de criar um clima favorável à realização do direito, os Estados Partes devem tomar as medidas apropriadas para assegurar que o setor empresarial privado e a sociedade civil conheçam e considerem a importância do direito à água na prossecução das suas atividades.

50. Os Estados Partes podem entender conveniente adotar um marco legislativo para operacionalizar e colocar em prática suas estratégias relativas ao direito à água. Essa legislação deve incluir: (a) metas ou objetivos a serem atingidos e o prazo para sua realização; (b) os meios pelos quais o objetivo poderia ser alcançado; (c) a colaboração pretendida com a sociedade civil, o setor privado e organizações internacionais; (d) responsabilidade institucional pelo processo; (e) mecanismos nacionais para seu monitoramento; e (f) os procedimentos de reparação e recursos.

51. Devem ser tomadas medidas para garantir que haja coordenação suficiente entre os ministérios nacionais, autoridades regionais e locais, a fim de conciliar as políticas relacionadas com a água.

Quando a implementação do direito à água tiver sido delegada a autoridades regionais ou locais, o Estado Parte ainda terá a responsabilidade de cumprir suas obrigações em virtude do Pacto e, portanto, deverá assegurar que essas autoridades tenham à sua disposição recursos suficientes para manter e ampliar os serviços e instalações de água necessários. Os Estados partes devem assegurar que essas autoridades não neguem o acesso aos serviços de forma discriminatória.

52. Os Estados Partes são obrigados a monitorar efetivamente a realização do direito à água. Ao monitorar o progresso em direção à realização do direito à água, os Estados Partes devem identificar os fatores e dificuldades que afetem a implementação de suas obrigações.

#### *Indicadores e níveis de referências*

53. Para auxiliar o processo de monitoramento, os indicadores sobre o direito à água devem ser identificados nas estratégias nacionais e planos de ação. Os indicadores devem ser elaborados para monitorar, em nível nacional e internacional, as obrigações do Estado nos termos dos artigos 11, parágrafo 1 e 12. Os indicadores devem abordar os diferentes componentes da água adequada (como suficiência, salubridade e aceitabilidade, custo acessível e acessibilidade física), ser desagregado pelos motivos de discriminação proibidos e abranger todas as pessoas que residam na jurisdição territorial do Estado ou sob o seu controle. Os Estados Partes podem obter orientação sobre indicadores apropriados dos trabalhos em andamento da OMS, da Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação (FAO), do Centro das Nações Unidas para os Assentamentos Humanos (Habitat), da Organização Internacional do Trabalho (OIT), Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e a Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas.

54. Tendo identificado os indicadores pertinentes do direito à água, os Estados partes são convidados a estabelecer padrões de referência nacionais adequados em relação a cada indicador.<sup>27</sup> Durante o procedimento de relatório periódico, o Comitê se envolverá em um processo de determinação de objetivos concretos com o Estado Parte. O processo envolve o exame conjunto do Estado Parte e do Comitê sobre os indicadores e referências nacionais que fornecerão as metas a serem alcançadas durante o próximo período de relatório. Nos cinco anos seguintes, o Estado Parte usará essas referências nacionais para ajudar a monitorar sua implementação do direito à água. Posteriormente, no processo de notificação subsequente, o Estado Parte e o Comitê considerarão se os marcos de referência foram ou não alcançados e as razões para quaisquer dificuldades que possam ter sido encontradas (ver Comentário Geral No.14 (2000), parágrafo 58 ). Além disso, ao estabelecer padrões de referência e preparar seus relatórios, os Estados partes devem utilizar as informações abrangentes e os serviços de consultoria de agências especializadas com relação à coleta e desagregação de dados.

#### *Recursos e Prestação de Contas*

55. Quaisquer pessoas ou grupos aos quais tenha sido negado seu direito à água devem ter acesso a recursos judiciais efetivos ou outros apropriados, tanto em nível nacional quanto internacional (ver Comentário Geral n. 9 (1998), parágrafo 4, e Princípio 10 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento).<sup>28</sup> O Comitê observa que o direito foi constitucionalmente previsto por vários Estados e tem sido sujeito a litígios perante tribunais nacionais. Todas as vítimas de violações do direito à água devem ter direito a uma reparação adequada, incluindo restituição, compensação, satisfação ou garantias de não repetição. As defensorias/ombudsmen nacionais, as comissões de direitos humanos e instituições similares devem ter permissão para lidar com as violações de direito.

56. Antes que o Estado ou um terceiro faça algo que interfira no direito à água de uma pessoa, as autoridades competentes devem assegurar que tais ações sejam executadas de maneira legalmente justificada, compatível com o Pacto, e que compreende: (a) oportunidade de consulta genuína aos afetados; b) distribuição a tempo de informações completas sobre as medidas propostas; (c) notificação com antecedência razoável das ações propostas; (d) recurso legal e reparação para os afetados; e (e) assistência jurídica para obter reparações legais (ver também os Comentários Gerais n. 4 (1991) e n. 7 (1997)). Quando tais medidas se baseiam no fato de uma pessoa não pagar pela água, sua capacidade de pagamento deve ser levada em consideração. Em nenhuma circunstância um indivíduo será privado do nível mínimo essencial de água.

57. A incorporação na ordem jurídica interna de instrumentos internacionais que reconhecem o direito à água pode aumentar significativamente o alcance e a eficácia de medidas corretivas e deve ser encorajada em todos os casos. A incorporação permite que os tribunais julguem violações do direito à água, ou pelo menos as obrigações básicas, por referência direta ao Pacto.

58. Os juízes, árbitros e operadores do direito devem ser encorajados pelos Estados a prestar mais atenção às violações do direito à água no exercício de suas funções.

59. Os Estados Partes devem respeitar, proteger, facilitar e promover o trabalho dos defensores dos direitos humanos e de outros membros da sociedade civil, com vista a ajudar os grupos vulneráveis ou marginalizados na realização do seu direito à água.

## **VI. OBRIGAÇÕES DOS AGENTES QUE NÃO SÃO ESTADOS**

60. Agências das Nações Unidas e outras organizações internacionais relacionadas com a água, como a OMS, FAO, UNICEF, UNEP, UN-Habitat, OIT, PNUD, Fundo Internacional para o Desenvolvimento Agrícola (FIDA), bem como organizações internacionais relacionadas com o comércio, como a Organização Mundial do Comércio (OMC), deve cooperar efetivamente com os Estados Partes, com base em suas respectivas expertises, em relação à implementação do direito à água em nível nacional. As instituições financeiras internacionais, notadamente o Fundo Monetário Internacional e o Banco Mundial, devem levar em conta o direito à água em suas políticas de empréstimos, contratos de crédito, programas de ajuste estrutural e outros projetos de desenvolvimento (ver Comentário Geral n. 2 (1990)), para que o gozo do direito à água seja promovido. Ao examinar os relatórios dos Estados Partes e sua capacidade de cumprir as obrigações de realizar o direito à água, o Comitê considerará os efeitos da assistência prestada por todos os outros atores. A incorporação do direito e dos princípios dos direitos humanos nos programas e políticas pelas organizações internacionais

facilitará enormemente a implementação do direito à água. O papel da Federação Internacional das Sociedades da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho, do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados (ACNUR), da OMS e da UNICEF, bem como de organizações não governamentais e outras associações, é de particular importância em relação à assistência em catástrofes e assistência humanitária em tempos de emergência. Prioridade na prestação de ajuda, distribuição e gestão da água e instalações de água deve ser dada aos grupos mais vulneráveis ou marginalizados da população.

---

<sup>1</sup> Em 2000, a Organização Mundial da Saúde estimou que 1,1 bilhão de pessoas não tinham acesso a um abastecimento melhorado de água (80% deles rurais) capaz de fornecer pelo menos 20 litros de água potável por pessoa por dia; Estima-se que 2,4 bilhões de pessoas estejam sem saneamento. (Veja OMS, Avaliação Global do Abastecimento de Água e Saneamento 2000, Genebra, 2000, p.1.) Além disso, 2,3 bilhões de pessoas por ano sofrem de doenças ligadas à água: veja Nações Unidas, Comissão de Desenvolvimento Sustentável, Avaliação Abrangente sobre os recursos de Água Doce do Mundo, Nova York, 1997, p. 39

<sup>2</sup> Ver Comentário Geral No. 14 (2000) sobre o direito ao mais alto padrão atingível de saúde, parágrafos 11, 12 (a), (b) e (d), 15, 34, 36, 40, 43 e 51.

<sup>3</sup> Veja parágrafo. 8 (b) do Comentário Geral No. 4 (1991). Ver também o relatório do Relator Especial da Comissão dos Direitos do Homem sobre habitação condigna como componente do direito a um nível de vida adequado, Sr. Miloon Kothari (E.CN.4 / 2002/59), apresentado em conformidade com a resolução da Comissão. 2001/28 de 20 de Abril de 2001. Relativamente ao direito à alimentação adequada, ver o relatório do Relator Especial da Comissão sobre o direito à alimentação, Sr. Jean Ziegler (E / CN.4 / 2002/58), apresentado em conformidade com a resolução 2001/25 da Comissão, de 20 de Abril de 2001.

<sup>4</sup> Veja art. 14, par. 2 (h), Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres; arte. 24, para. 2 (c), Convenção sobre os Direitos da Criança; arts. 20, 26, 29 e 46 da Convenção de Genebra relativa ao Tratamento de Prisioneiros de Guerra, de 1949; arts. 85, 89 e 127 da Convenção de Genebra relativa ao Tratamento de Pessoas Civis em Tempo de Guerra, de 1949; arts. 54 e 55 do Protocolo Adicional I a ele de 1977; arts. 5 e 14 Protocolo Adicional II de 1977; preâmbulo, Plano de Ação de Mar Del Plata da Conferência das Nações Unidas sobre a Água; ver para. 18.47 da Agenda 21, Relatório da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Rio de Janeiro, 3-14 de junho de 1992 (A / CONF.151 / 26 / Rev.1 (Vol. I e Vol. I / Corr. 1) Vol. II, Vol. III e Vol. III / Corr. 1) (Publicação das Nações Unidas, Sales No. E.93.I.8), vol I: Resoluções adotadas pela Conferência, resolução 1, anexo II; Princípio nº 3, Declaração de Dublin sobre Água e Desenvolvimento Sustentável, Conferência Internacional sobre Água e Meio Ambiente (A / CONF.151 / PC / 112), Princípio nº 2, Programa de Ação, Relatório da Conferência Internacional das Nações Unidas sobre População e Development, Cairo, de 5 a 13 de setembro de 1994 (publicação das Nações Unidas, nº de vendas E.95.XIII.18), cap. I, resolução 1, anexo, parágrafos 5 e 19, Recomendação (2001) 14 do Comitê de Ministros dos Estados-Membros sobre a Carta Europeia dos Recursos Hídricos, resolução 2002/6 da Subcomissão das Nações Unidas para a Promoção e Protecção dos Direitos do Homem, sobre a promoção da realização do direito à água para beber água. Ver também o relatório sobre a relação entre o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais e a promoção da realização do direito ao abastecimento de água potável e saneamento (E / CN.4 / Sub.2 / 2002/10) apresentado pela Comissão. Relator Especial da Subcomissão sobre o direito ao abastecimento de água potável e saneamento, Sr. El Hadji Guissé.

<sup>5</sup> Ver também Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável, Plano de Implementação 2002, parágrafo 25 (c).

<sup>6</sup> Isso se refere tanto à disponibilidade quanto à acessibilidade do direito à alimentação adequada (ver Comentário Geral No. 12 (1999), parágrafos 12 e 13).

---

<sup>7</sup> Ver também a Declaração de Entendimento que acompanha a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito dos Usos Não-Navegáveis dos Cursos de Água (A / 51/869 de 11 de abril de 1997), que declarou que, ao determinar necessidades humanas vitais em caso de conflitos sobre o uso dos cursos de água “atenção especial deve ser dada ao fornecimento de água suficiente para sustentar a vida humana, incluindo água potável e água necessárias para a produção de alimentos, a fim de evitar a fome”.

<sup>8</sup> Veja também para. 15, Comentário Geral No. 14.

<sup>9</sup> Segundo a definição da OMS, as doenças transmitidas por vetores incluem doenças transmitidas por insetos (malária, filariose, dengue, encefalite japonesa e febre amarela), doenças para as quais os caramujos aquáticos servem como hospedeiros intermediários (esquistossomose) e zoonoses com vertebrados como hospedeiros reservatórios.

<sup>10</sup> Para uma definição de sustentabilidade, ver o Relatório da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, Rio de Janeiro, 3-14, 1992, Declaração sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, princípios 1, 8, 9, 10, 12 e 15; e a Agenda 21, em particular os princípios 5.3, 7.27, 7.28, 7.35, 7.39, 7.41, 18.3, 18.8, 18.35, 18.40, 18.48, 18.50, 18.59 e 18.68.

<sup>11</sup> “Contínuo” significa que a regularidade do abastecimento de água é suficiente para usos pessoais e domésticos.

<sup>12</sup> Neste contexto, “beber” significa água para consumo através de bebidas e alimentos. “Saneamento pessoal” significa o descarte de excrementos humanos. A água é necessária para o saneamento pessoal onde os meios à base de água são adotados. “Preparação de alimentos” inclui a higiene alimentar e a preparação de produtos alimentícios, seja a água incorporada ou em contato com a comida. “Higiene pessoal e doméstica” significa limpeza pessoal e higiene do ambiente doméstico.

<sup>13</sup> Ver J. Bartram e G. Howard, “Quantidade de água doméstica, nível de serviço e saúde: qual deve ser a meta para os setores de água e saúde”, OMS, 2002. Veja também P.H. Gleick, (1996) “Requisitos básicos de água para atividades humanas: atendendo às necessidades básicas”, *Water International*, 21, pp. 83-92.

<sup>14</sup> O Comitê encaminha os Estados Partes à OMS, Diretrizes para a qualidade da água potável, 2ª edição, vols. 1-3 (Genebra, 1993) que “devem ser usados como base para o desenvolvimento de padrões nacionais que, se implementados adequadamente, garantirão a segurança do abastecimento de água potável através da eliminação ou redução a uma concentração mínima, constituintes de água que são conhecidos como perigosos para a saúde.”

<sup>15</sup> Veja também Comentário Geral No. 4 (1991), par. 8 (b), Comentário Geral No. 13 (1999) par. 6 (a) e Comentário Geral No. 14 (2000) pars. 8 (a) e (b). O agregado familiar inclui uma habitação permanente ou semipermanente, ou um local temporário de parada.

<sup>16</sup> Veja parágrafo. 48 deste Comentário Geral.

<sup>17</sup> Veja arts. 20, 26, 29 e 46 da terceira Convenção de Genebra de 12 de agosto de 1949; arts. 85, 89 e 127 da quarta Convenção de Genebra de 12 de agosto de 1949; arts. 15 e 20, para. 2, Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Reclusos, em *Direitos Humanos: Uma Compilação de Instrumentos Internacionais* (Publicação das Nações Unidas, Sales No. E.88.XIV.1).

<sup>18</sup> Ver Comentário Geral No. 3 (1990), par. 9

<sup>19</sup> Para a inter-relação entre o direito dos direitos humanos e o direito humanitário, o Comitê observa as conclusões do Tribunal Internacional de Justiça sobre a Legalidade da Ameaça ou Uso de Armas Nucleares (Solicitação da Assembléia Geral), *ICJ Reports* (1996) p. 226, para. 25

<sup>20</sup> Veja arts. 54 e 56, Protocolo Adicional I às Convenções de Genebra (1977), art. 54, Protocolo Adicional II (1977), arts. 20 e 46 da terceira Convenção de Genebra de 12 de agosto de 1949 e artigo comum 3 das Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949.

<sup>21</sup> Veja a nota de rodapé 5 acima, Agenda 21, capítulos. 5, 7 e 18; e a Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável, Plano de Implementação (2002), pars. 6 (a), (l) e (m), 7, 36 e 38.

<sup>22</sup> Veja a Convenção sobre Diversidade Biológica, a Convenção de Combate à Desertificação, a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima e os protocolos subsequentes.

<sup>23</sup> Artigo 14, par. 2, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher estipula que os Estados Partes assegurem às mulheres o direito a “condições de vida adequadas, particularmente em relação ao [...] saneamento”. Artigo 24, par. 2, da Convenção sobre os Direitos da Criança requer que os Estados Partes “Garantam que todos os segmentos da sociedade [...] tenham acesso à educação e sejam apoiados no uso de conhecimentos básicos de [...] vantagens de [...] higiene. e saneamento ambiental”.

<sup>24</sup> O Comitê observa que a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito dos Usos Não Navegacionais dos Cursos de Água exige que as necessidades sociais e humanas sejam levadas em consideração na determinação da utilização equitativa dos cursos de água, que os Estados Partes tomem medidas para evitar que danos significativos sejam causados e em caso de conflito, deve-se dar especial atenção aos requisitos de necessidades humanas vitais: ver arts. 5, 7 e 10 da Convenção.



---

<sup>25</sup> No Comentário Geral No. 8 (1997), o Comitê notou o efeito disruptivo das sanções sobre os suprimentos de saneamento e água potável, e que os regimes de sanções deveriam prover reparos na infraestrutura essencial para fornecer água limpa.

<sup>26</sup> Veja parágrafo. 23 para uma definição de “terceiros”.

<sup>27</sup> Veja E. Riedel, "Novos manuais para o processo de denúncia do Estado: formas práticas de operacionalizar os direitos econômicos, sociais e culturais - O exemplo do direito à saúde", em S. von Schorlemer (org.), Praxishandbuch UNO, 2002, pp. 345-358. O Comitê observa, por exemplo, o compromisso na Cúpula Mundial de 2002 sobre o Plano de Implementação do Desenvolvimento Sustentável para reduzir pela metade, até 2015, a proporção de pessoas que não conseguem ou não têm acesso a água potável (conforme descrito na Declaração do Milênio.) e a proporção de pessoas que não têm acesso a saneamento básico.

<sup>28</sup> O Princípio 10 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Relatório da Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, ver nota de rodapé 5 acima), declara com respeito às questões ambientais que “acesso efetivo aos processos judiciais e administrativos, incluindo remédio e reparação, deve ser fornecido”.

## Comentário Geral n. 16<sup>1</sup>: Artigo 3 (Igualdade de direitos dos homens e mulheres a desfrutar de todos os direitos econômicos, sociais e culturais)

**Tradução e Revisão:** Cecília Lechner Almeida e Beatriz de Souza (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Paula Sant'Anna Machado de Souza (Defensora Pública – Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres)

### Introdução

1. A igualdade de direitos entre homens e mulheres no gozo de todos os direitos humanos é um dos princípios fundamentais reconhecidos pelo direito internacional e consagrados nos principais instrumentos internacionais de direitos humanos. O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) protege os direitos humanos que são fundamentais para a dignidade de cada pessoa. Em particular, o Artigo 3 deste Pacto prevê a igualdade de direitos entre homens e mulheres para o gozo dos direitos ali elencados. Esta disposição baseia-se no artigo 1, parágrafo 3, da Carta das Nações Unidas e no artigo 2 da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Exceto pela referência ao ICESCR, é idêntico ao artigo 3 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), que foi redigido ao mesmo tempo.

2. Os trabalhos preparatórios afirmam que o Artigo 3 foi incluído no Pacto, assim como no PIDCP, para indicar que além da proibição de discriminação, “os mesmos direitos devem ser expressamente reconhecidos para homens e mulheres em igualdade e se devem adotar os meios adequados para garantir que as mulheres tenham a oportunidade de exercer seus direitos. Além disso, ainda que o artigo 3 constituísse até certo ponto a repetição do parágrafo 2 do artigo 2, ainda se fez necessário reafirmar a igualdade de direitos entre homens e mulheres. Esse princípio fundamental, que foi consagrado na Carta das Nações Unidas, deve ser constantemente enfatizado, especialmente porque ainda há muitos preconceitos impedindo sua plena aplicação”<sup>1</sup>. Ao contrário do artigo 26 do PIDCP, os artigos 3 e 2, parágrafo 2, do PIDESC não são disposições autônomas, mas devem ser lidas em conjunto com cada direito específico garantido pela Parte III do Pacto.

3. O artigo 2.º, n.º 2, do PIDESC prevê garantia de não discriminação, entre outros motivos, em razão do sexo. Esta disposição, e a garantia de igual gozo de direitos por homens e mulheres no artigo 3, estão integralmente relacionados e se reforçam mutuamente. Além disso, a eliminação da discriminação é fundamental para o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais de forma igualitária.

4. O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR) tomou nota especialmente dos fatores que afetam negativamente a igualdade de direitos de homens e mulheres ao gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais em muitos de seus comentários gerais, incluindo aqueles sobre o

---

<sup>1</sup> 34º período de sessões (2005)

direito à moradia adequada<sup>2</sup>, o direito à alimentação adequada<sup>3</sup>, o direito à educação<sup>4</sup> o direito ao mais alto padrão atingível de saúde<sup>4</sup> e o direito à água<sup>5</sup>. O Comitê também solicita sistematicamente informações sobre a igualdade de acesso e gozo dos homens e mulheres aos direitos garantidos pelo Pacto através da lista de questionamentos que prepara a partir das informações dos Estados Partes e durante seu diálogo com estes.

5. As mulheres frequentemente se veem privada do desfrute dos seus direitos humanos em pé de igualdade, especialmente em virtude do status de inferioridade que lhes é atribuído pela tradição e pelos costumes, ou como resultado de discriminação explícita ou encoberta. Muitas mulheres experimentam formas distintas de discriminação devido à intersecção do sexo com fatores como raça, cor, idioma, religião, opinião política e qualquer outra, origem nacional ou social, nível econômico, nascimento ou outros fatores, como idade, etnia, deficiência, maternidade, refúgio ou migração, o que agrava a situação de desvantagem<sup>6</sup>.

## **I. O MARCO CONCEITUAL**

### *A. A Igualdade*

6. A essência do artigo 3 do PIDESC é que os direitos estabelecidos no Pacto devem ser desfrutados em igualdade, um conceito de substantivo significado. Embora expressões de igualdade formal de tratamento possam ser encontradas em dispositivos constitucionais, legislação e políticas de governos, o artigo 3 também preceitua que homens e mulheres, na prática, deverão gozar igualmente dos direitos enunciados no Pacto.

7. Desfrutar direitos humanos com base na igualdade entre homens e mulheres deve ser entendido de forma abrangente. As garantias de não discriminação e igualdade nos tratados internacionais de direitos humanos exigem a igualdade de fato e de direito. A igualdade de direito (ou formal) e a igualdade de fato (ou substantiva) são conceitos diferentes, mas interconectados. A igualdade formal pressupõe que a igualdade é alcançada se uma lei ou política retrata homens e mulheres de maneira neutra. Por outro lado, a igualdade substantiva se ocupa dos efeitos das normas jurídicas e das políticas públicas no sentido delas acabarem, ou ao menos aliviarem, a situação desvantajosa a que certos grupos estão submetidos.

8. A igualdade substantiva para homens e mulheres não será alcançada simplesmente através da promulgação de leis ou da adoção de políticas que sejam, à primeira vista, neutras em termos de gênero. Na implementação do artigo 3, os Estados Partes devem levar em conta que tais leis, políticas e práticas podem falhar em abordar ou até mesmo perpetuar a desigualdade entre homens e mulheres porque não levam em conta as desigualdades econômicas, sociais e culturais existentes, em especial aquelas vivenciadas pelas mulheres.

9. De acordo com o artigo 3, os Estados partes devem respeitar o princípio da igualdade na e perante a lei. O princípio da igualdade na lei deve ser respeitado pelo legislador ao desempenhar sua função, assegurando que as leis promovam igualitário gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais por homens e mulheres. O princípio da igualdade perante a lei deve ser respeitado pelos órgãos

administrativos e jurídicos com a implicação de que essas autoridades devam aplicar a lei igualmente a homens e mulheres.

### *B. Não discriminação*

10. O princípio da não discriminação é o corolário do princípio da igualdade. Sujeito ao disposto abaixo no parágrafo 15 sobre medidas especiais de caráter temporal, proíbe o tratamento diferenciado de uma pessoa ou grupo de pessoas com base em seu status ou situação particular, como raça, cor, sexo, idioma, religião, política e outra opinião, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status, como idade, etnia, deficiência, estado civil, estado de refugiado ou migrante.

11. Constitui discriminação contra mulheres “qualquer distinção, exclusão ou restrição feita com base no sexo que tenha o efeito ou propósito de prejudicar ou anular o reconhecimento, gozo ou exercício por mulheres, independentemente de seu estado civil, com base na igualdade de homens e mulheres, dos direitos humanos e liberdades fundamentais no campo político, econômico, social, cultural, civil ou em qualquer outra esfera”.<sup>7</sup> A discriminação com base no sexo pode basear-se no tratamento diferenciado das mulheres devido à sua biologia, como a recusa de contratar mulheres porque elas podem engravidar; ou em estereótipos, como de que as mulheres devam buscar empregos de baixa qualificação, na suposição de que elas não estão dispostas a dedicar tanto tempo ao seu trabalho quanto os homens.

12. A discriminação direta ocorre quando uma diferença de tratamento é fundada direta e explicitamente em distinções baseadas exclusivamente no sexo e em características dos homens ou das mulheres que não podem ser justificadas objetivamente.

13. A discriminação indireta ocorre quando uma lei, política ou programa não parece ser discriminatório, mas tem um efeito discriminatório quando implementado. Isso pode ocorrer, por exemplo, quando as mulheres estão em situação desfavorável em relação aos homens no que se refere ao desfrute de uma oportunidade ou benefício devido a desigualdades preexistentes. A aplicação de uma lei neutra em razão do gênero pode perpetuar a desigualdade existente ou agravá-la.

14. O gênero afeta a igualdade de direitos entre homens e mulheres ao gozo de seus direitos. Gênero refere-se a expectativas e pressupostos culturais sobre o comportamento, atitudes, traços de personalidade e capacidades físicas e intelectuais de homens e mulheres, baseados unicamente em sua identidade como homens ou mulheres. As suposições e expectativas baseadas em gênero geralmente colocam as mulheres em desvantagem no que diz respeito ao desfrute substancial dos direitos, como a liberdade de agir e serem reconhecidas como adultos autônomos e plenamente capazes de participar do desenvolvimento econômico, social e político, e decisões relativas às suas circunstâncias e condições. Os pressupostos baseados em gênero sobre os papéis econômicos, sociais e culturais impedem a partilha de responsabilidades entre homens e mulheres em todas as esferas necessárias à igualdade.

### *C. Medidas especiais temporárias*

15. Os princípios da igualdade e da não discriminação, por si só, nem sempre são suficientes para garantir a verdadeira igualdade. Por vezes, podem ser necessárias medidas especiais temporárias para aproximar pessoas desfavorecidas ou marginalizadas, ou grupos de pessoas, ao mesmo nível que outras. As medidas especiais temporárias visam concretizar não apenas a igualdade de direito ou formal, mas também a igualdade de fato ou substantiva para homens e mulheres. No entanto, a aplicação do princípio da igualdade exigirá às vezes que os Estados partes tomem medidas em favor das mulheres a fim de atenuar ou suprimir condições que perpetuem a discriminação. Tal diferenciação é legítima enquanto estas medidas forem necessárias para corrigir a discriminação de fato e deverão ser finalizadas apenas quando a igualdade de fato for alcançada<sup>8</sup>.

## **II. OBRIGAÇÕES DOS ESTADOS PARTES**

### *A. Obrigações legais gerais*

16. A igualdade de direitos de homens e mulheres ao gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais é uma obrigação mandatória e imediata dos Estados partes<sup>9</sup>.

17. A igualdade de direitos de homens e mulheres ao gozo de direitos econômicos, sociais e culturais, como todos os direitos humanos, impõe três níveis de obrigações aos Estados partes - a obrigação de respeitar, proteger e cumprir. A obrigação de cumprir ainda contém deveres para fornecer, promover e facilitar<sup>10</sup>. O Artigo 3 estabelece um padrão não derogável para o cumprimento das obrigações dos Estados Partes, conforme estabelecido nos artigos 6 a 15 do PIDESC.

### *B. Obrigações legais específicas*

#### 1. Obrigação de respeitar

18. A obrigação de respeitar exige que os Estados Partes se abstenham de ações discriminatórias que direta ou indiretamente resultem na negação da igualdade de direitos entre homens e mulheres ao gozo de seus direitos econômicos, sociais e culturais. Respeitar o direito obriga os Estados a não aprovar e a revogar leis, bem como a rescindir políticas, medidas administrativas e programas que não estejam em conformidade com o direito protegido pelo artigo 3. Em particular, cabe aos Estados partes levar em conta o efeito de leis, políticas e programas aparentemente neutros em razão do gênero para que não resultem em um impacto negativo sobre a capacidade de homens e mulheres de gozarem seus direitos humanos em igualdade.

#### 2. Obrigação de proteger

19. A obrigação de proteger requer que os Estados Partes tomem medidas voltadas diretamente à eliminação de preconceitos, práticas consuetudinárias e todas as outras que perpetuem a noção de inferioridade ou superioridade de qualquer dos sexos e dos estereótipos de papéis dos homens e mulheres. A obrigação dos Estados Partes de proteger, de acordo com o artigo 3 do PIDESC, inclui, entre outros, o respeito e adoção de disposições constitucionais e legislativas sobre a igualdade de

direitos entre homens e mulheres de gozar de todos os direitos humanos e a proibição de discriminação de qualquer tipo; a adoção de legislação para eliminar a discriminação e impedir que terceiros interfiram direta ou indiretamente no gozo desse direito; a adoção de medidas e programas políticos, bem como o estabelecimento de instituições, organismos e programas públicos para proteger as mulheres contra a discriminação.

20. Os Estados Partes têm a obrigação de monitorar e regular a conduta dos atores não-estatais para assegurar que eles não violem a igualdade de direitos entre homens e mulheres de gozar de direitos econômicos, sociais e culturais. Esta obrigação aplica-se, por exemplo, nos casos em que os serviços públicos forem parcialmente ou totalmente privatizados.

### 3. Obrigação de cumprir

21. A obrigação de cumprir requer que os Estados Partes tomem medidas para assegurar que, na prática, homens e mulheres desfrutem de seus direitos econômicos, sociais e culturais em igualdade. Essas etapas devem incluir:

- Tornar disponíveis e acessíveis recursos adequados, como compensação, reparação, restituição, reabilitação, garantias de não repetição, declarações, pedidos públicos de desculpas, programas educativos e programas de prevenção;
- Estabelecer locais apropriados para reparação, como cortes e tribunais, ou mecanismos administrativos que sejam acessíveis a todos com base na igualdade, incluindo os homens e mulheres mais pobres e desfavorecidos e marginalizados;
- Desenvolver mecanismos de monitoramento para assegurar que a implementação de leis e políticas destinadas a promover o gozo igualitário dos direitos econômicos, sociais e culturais por homens e mulheres não tenha efeitos adversos não intencionais sobre indivíduos ou grupos desfavorecidos ou marginalizados, particularmente mulheres e meninas;
- Elaborar e implementar políticas e programas para dar efeito a longo prazo aos direitos econômicos, sociais e culturais de homens e mulheres com base na igualdade. Para isso se pode incluir a adoção de medidas especiais temporárias para acelerar o desfrute igualitário dos direitos das mulheres, análise dos progressos realizados na aplicação das normas que dispõem sobre a igualdade de gênero e a alocação de recursos fundada nas especificidades de gênero;
- Realizar programas de educação e treinamento em direitos humanos para juízes/as e funcionários/as públicos/as;
- Realizar programas de conscientização e capacitação em igualdade para os trabalhadores envolvidos na realização dos direitos econômicos, sociais e culturais;
- Integrar, na educação formal e não formal, o princípio da igualdade de direitos entre homens e mulheres no gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais, e promover a participação igualitária de homens e mulheres, meninos e meninas, nas escolas e outros programas de educação;
- Promover a representação igual de homens e mulheres em cargos públicos e órgãos decisórios;

- Promover a participação igualitária de homens e mulheres no planejamento do desenvolvimento, na tomada de decisões e nos benefícios do desenvolvimento e de todos os programas relacionados com a realização de direitos econômicos, sociais e culturais.

*C. Exemplos específicos das obrigações dos Estados Partes.*

22. O artigo 3 é uma obrigação transversal e aplica-se a todos os direitos contidos nos artigos 6 a 15 do Pacto. Requer a abordagem de preconceitos sociais e culturais baseados no gênero, proporcionando igualdade na alocação de recursos e promovendo o compartilhamento de responsabilidades na família, na comunidade e na vida pública. Os exemplos fornecidos nos parágrafos seguintes podem ser tomados como orientação sobre as maneiras pelas quais o artigo 3 se aplica a outros direitos no Pacto, mas não se destina a ser exaustivo.

23. O Artigo 6, parágrafo 1, do Pacto exige que os Estados Partes salvaguadem o direito de todos à oportunidade de ter um trabalho que seja livremente escolhido ou aceito e tomar as medidas necessárias para alcançar a plena realização deste direito. A implementação do artigo 3, em relação ao artigo 6, exige, entre outras ações, que na lei e na prática homens e mulheres tenham igual acesso a empregos em todos os níveis e em todas as ocupações e programas de treinamento e orientação profissional, tanto no setor público quanto no privado, e fornecer aos homens e mulheres as aptidões, informações e conhecimentos necessários para que se beneficiem igualmente do direito ao trabalho.

24. O Artigo 7 (a) do Pacto exige que os Estados Partes reconheçam o direito de todos a desfrutar de condições justas e favoráveis de trabalho e assegurar, entre outras coisas, salários justos e pagamento igual para trabalho de igual valor. O Artigo 3, em relação ao artigo 7, exige, nomeadamente, que o Estado-Parte identifique e elimine as causas subjacentes dos diferenciais de pagamento, como a avaliação de emprego de acordo com gênero ou a percepção de que existem diferenças de produtividade entre homens e mulheres. Além disso, o Estado Parte deve monitorar o cumprimento, pelo setor privado, da legislação nacional sobre as condições de trabalho, por meio de uma inspeção do trabalho eficaz. O Estado parte deve adotar legislação que preveja oportunidade igual na promoção, na retribuição salarial e igualdade de oportunidades e apoio ao desenvolvimento vocacional e profissional no local de trabalho. Finalmente, o Estado Parte deve reduzir as restrições enfrentadas por homens e mulheres na conciliação de responsabilidades profissionais e familiares, promovendo políticas adequadas para cuidar de crianças e cuidar de familiares dependentes.

25. O Artigo 8, parágrafo 1 (a), do Pacto requer que os Estados Partes assegurem o direito de todos formarem e se associarem a sindicatos de sua escolha. O Artigo 3, em relação ao artigo 8, exige que homens e mulheres se organizem e se juntem a associações de trabalhadores que atendam às suas preocupações específicas. A este respeito, deve ser dada especial atenção aos trabalhadores domésticos, às mulheres rurais, às mulheres que trabalham em indústrias predominantemente femininas e às mulheres que trabalham em casa, que muitas vezes são privadas desse direito.

26. O Artigo 9 do Pacto exige que os Estados Partes reconheçam o direito de todas as pessoas à seguridade social, incluindo o seguro social, e à igualdade de acesso aos serviços sociais. A implementação do artigo 3, em relação ao artigo 9, requer, entre outras coisas, a equalização da idade

de homens e mulheres; garantir que as mulheres recebam o mesmo benefício dos regimes de pensões públicos e privados; e garantia de licença de maternidade adequada para mulheres, licença de paternidade para homens e licença compartilhada por ambos.

27. O artigo 10, parágrafo 1, do Pacto exige que os Estados Partes reconheçam que a mais ampla proteção e assistência possíveis devem ser concedidas à família, e que o casamento deve ser feito com o livre consentimento dos futuros cônjuges. A implementação do artigo 3, em relação ao artigo 10, exige que os Estados Partes, entre outras coisas, forneçam às vítimas de violência doméstica, principalmente do sexo feminino, acesso a moradia segura, recursos e reparação por danos físicos, mentais e emocionais; garantir que homens e mulheres tenham o mesmo direito de escolher se, com quem e quando casar - em particular, a idade legal para o casamento de homens e mulheres deve ser a mesma, e meninos e meninas devem ser protegidos igualmente das práticas que promovem o casamento infantil, casamento por procuração ou coação; e garantir que as mulheres tenham direitos iguais à propriedade conjugal e herança sobre a morte do marido. A violência baseada no gênero é uma forma de discriminação que inibe a capacidade de usufruir dos direitos e liberdades, incluindo os direitos econômicos, sociais e culturais, numa base de igualdade. Os Estados partes devem tomar medidas apropriadas para eliminar a violência contra homens e mulheres e agir com a devida diligência para prevenir, investigar, mediar, punir e corrigir atos de violência contra eles por parte de atores privados.

28. O Artigo 11 do Pacto exige que os Estados Partes reconheçam o direito de todos a um padrão de vida adequado para si e para sua família, incluindo moradia adequada (parágrafo 1) e alimentação adequada (parágrafo 2). A implementação do artigo 3, em relação ao artigo 11, parágrafo 1, exige que as mulheres tenham o direito de propriedade, usufruto ou outra forma de intervenção na moradia, terra e bens em igualdade de condições com os homens e possam acessar os recursos necessários para fazê-lo. A implementação do artigo 3, em relação ao artigo 11, parágrafo 2, também exige que os Estados Partes assegurem, nomeadamente, que as mulheres tenham acesso ou controle sobre os meios de produção de alimentos e combatam ativamente as práticas costumeiras às quais as mulheres não têm permissão para comer até que os homens tenham terminado sua refeição ou só seja permitido a elas ingerir alimentos menos nutritivos<sup>11</sup>.

29. O Artigo 12 do Pacto requer que os Estados Partes tomem medidas para a plena realização do direito de todos ao gozo do mais alto padrão atingível de saúde física e mental. A implementação do artigo 3, em relação ao artigo 12, exige, no mínimo, a remoção de obstáculos legais e outros obstáculos que impedem homens e mulheres de acessar e beneficiar-se de cuidados de saúde em igual condição. Isso inclui, principalmente, abordar as maneiras pelas quais os papéis de gênero afetam o acesso a condições básicas de saúde, como água e alimentos; a remoção de restrições legais no que tange à saúde reprodutiva; a proibição da mutilação genital feminina; e formação adequada para que profissionais de saúde saibam trabalhar com os problemas de saúde da mulher<sup>12</sup>.

30. O Artigo 13, parágrafo 1, do Pacto requer que os Estados Partes reconheçam o direito de todos à educação e no parágrafo 2 (a) estipula que o ensino primário será obrigatório e estará disponível gratuitamente para todos. A implementação do artigo 3, em relação ao artigo 13, requer, exige a adoção de normas e princípios que assegurem os mesmos critérios de admissão para meninos e meninas em todos os níveis de ensino. Os Estados Partes devem assegurar, em particular por meio



de campanhas de informação e conscientização, que as famílias desistam de dar tratamento preferencial aos meninos ao enviar seus filhos para a escola, e que os currículos promovam a igualdade e a não discriminação. Os Estados Partes devem criar condições favoráveis para garantir a segurança das crianças, em particular das meninas, a caminho da escola.

31. O Artigo 15, parágrafo 1 (a) e (b), do Pacto requer que os Estados Partes reconheçam o direito de todos a participarem da vida cultural e a desfrutar dos benefícios do progresso científico. A implementação do artigo 3, em relação ao artigo 15, parágrafo 1 (a) e (b), requer, entre outras coisas, a superação de barreiras institucionais e outros obstáculos, tais como aqueles baseados em tradições culturais e religiosas, que impedem que as mulheres participem plenamente de atividades culturais, educação científica e pesquisa científica, e direcionando recursos para pesquisa científica relacionada às necessidades de saúde e econômicas das mulheres, em igualdade de condições com as dos homens.

### **III IMPLEMENTAÇÃO NO NÍVEL NACIONAL**

#### *A. Políticas e estratégias*

32. Os meios mais adequados para implementar o direito previsto no artigo 3 do Pacto irão variar de um Estado Parte para outro. Todo Estado Parte tem uma margem de discricionariedade ao adotar medidas apropriadas no cumprimento de sua obrigação primária e imediata de garantir o direito à igualdade de homens e mulheres ao gozo de todos os seus direitos econômicos, sociais e culturais. Entre outras coisas, os Estados Partes devem integrar nos planos nacionais de ações a favor dos direitos humanos estratégias apropriadas para garantir a igualdade de direitos entre homens e mulheres ao gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais.

33. Estas estratégias devem ser baseadas na identificação sistemática de políticas, programas e atividades adequados à situação e contexto predominantes do Estado, segundo prevê o conteúdo normativo do artigo 3 do Pacto e explicitadas em relação aos níveis e natureza das obrigações dos Estados Partes referidas nos parágrafos 16 a 21 acima. As estratégias devem dar atenção especial à eliminação da discriminação no gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais.

34. Os Estados Partes devem revisar periodicamente a legislação, políticas, estratégias e programas existentes em relação aos direitos econômicos, sociais e culturais, e adotar quaisquer mudanças necessárias para assegurar que estejam em conformidade com suas obrigações nos termos do artigo 3 do Pacto.

35. A adoção de medidas especiais temporárias pode ser necessária para acelerar o desfrute igualitário das mulheres de todos os direitos econômicos, sociais e culturais e para melhorar a posição de fato das mulheres<sup>13</sup>. As medidas especiais temporárias devem ser distinguidas das políticas e estratégias permanentes empreendidas para alcançar a igualdade de homens e mulheres.

36. Encoraja-se os Estados Partes a adotarem medidas especiais temporárias para acelerar a obtenção da igualdade entre homens e mulheres no gozo dos direitos sob o Pacto. Tais medidas não devem ser consideradas discriminatórias em si mesmas, pois são baseadas na obrigação do Estado de eliminar as desvantagens causadas por leis, tradições e práticas discriminatórias passadas e

atuais. A natureza, a duração e a aplicação de tais medidas devem ser projetadas com referência as questões e contextos específicos, e devem ser ajustadas conforme as circunstâncias exigirem. Os resultados de tais medidas devem ser monitorados com o intuito de serem interrompidos quando os objetivos para os quais foram realizados tiverem sido atingidos.

37. O direito de indivíduos e grupos de indivíduos de participarem de processos de tomada de decisão que possam afetar seu desenvolvimento deve ser um componente integral de qualquer política, programa ou atividade desenvolvida para o cumprimento das obrigações governamentais nos termos do artigo 3 do Pacto.

#### *B. Mecanismos e responsabilidade*

38. As políticas e estratégias nacionais devem prever o estabelecimento de mecanismos e instituições eficazes caso elas não existam, incluindo autoridades administrativas, ouvidorias e outras instituições nacionais de direitos humanos, assim como os tribunais. Essas instituições devem investigar e abordar alegadas violações relacionadas ao artigo 3 e fornecer soluções para tais violações. Os Estados partes, por sua vez, devem assegurar que tais mecanismo sejam efetivamente implementados.

#### *C. Indicadores e referências*

39. As políticas e estratégias nacionais devem identificar indicadores e marcos de referência sobre o direito à igualdade de gozo de direitos econômicos, sociais e culturais por homens e mulheres, a fim de monitorar efetivamente a implementação pelo Estado Parte de suas obrigações sob o Pacto a esse respeito. Estatísticas recortadas, fornecidas dentro de prazos específicos, são necessárias para medir a realização progressiva dos direitos econômicos, sociais e culturais por homens e mulheres, quando apropriado.

### **IV. VIOLAÇÕES**

40. Os Estados Partes devem cumprir sua obrigação imediata e primária de assegurar a igualdade de direitos entre homens e mulheres ao gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais.

41. O princípio da igualdade entre homens e mulheres é fundamental para o desfrute de cada um dos direitos específicos enumerados no Pacto. A falta de garantia de igualdade formal e substantiva no gozo de qualquer desses direitos constitui uma violação desse direito. A eliminação do direito e a discriminação de fato são necessárias para o gozo igualitário dos direitos econômicos, sociais e culturais. A falha em adotar, implementar e monitorar os efeitos de leis, políticas e programas para eliminar a discriminação de jure e de fato com respeito a cada um dos direitos enumerados nos artigos 6 a 15 do Pacto constitui uma violação desses direitos.

42. As violações dos direitos contidos no Pacto podem ocorrer por meio da ação direta, pela ausência de ações, ou pela omissão dos Estados partes ou de suas instituições ou organismos nos níveis nacional e local. A adoção e execução de quaisquer retrocessos que afetem a igualdade de direitos de homens e mulheres ao gozo de todos os direitos estabelecidos no Pacto constituem uma violação do artigo 3.

---

#### NOTAS

<sup>1</sup> Projeto de Pacto Internacional sobre o Relatório de Direitos Humanos do Terceiro Comitê. A / 53/65 (17 de dezembro de 1962), par. 85

<sup>2</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (doravante CESCR), Comentário Geral No. 4 (1991): O direito à moradia adequada (artigo 11, parágrafo 1 do Pacto) par. 6; Comentário Geral No. 7 (1997): O direito à moradia adequada (artigo 11, parágrafo 1 do Pacto): Despejos forçados, par. 10

<sup>3</sup> CESCR, comentário geral No. 12 (1999): O direito à alimentação adequada (artigo 11 do Pacto), par. 26

<sup>4</sup> CESCR, comentário geral No. 14 (2000): O direito ao mais alto padrão atingível de saúde (artigo 12 do Pacto), pars. 18-22.

<sup>5</sup> CESCR, comentário geral No. 15 (2000): O direito à água (artigos 11 e 12 do Pacto), pars. 13 e 14.

<sup>6</sup> Cf. Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, comentário geral XXV (2000): Dimensões de discriminação racial relacionadas a gênero.

<sup>7</sup> Conforme definido no artigo 1 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.

<sup>8</sup> No entanto, há uma exceção a este princípio geral: as razões específicas de um candidato individual masculino podem inclinar a balança a seu favor, que deve ser avaliada objetivamente, levando em conta todos os critérios relativos aos candidatos individuais. Este é um requisito do princípio da proporcionalidade.

<sup>9</sup> CESCR, comentário geral No. 3 (1990): A natureza das obrigações dos Estados Partes (art. 2, para. 2).

<sup>10</sup> De acordo com os comentários gerais do CESCR nº 12 e 13, a obrigação de cumprir incorpora uma obrigação de facilitar e uma obrigação de fornecer. No presente comentário geral, a obrigação de cumprir também incorpora a obrigação de promover a eliminação de todas as formas de discriminação contra as mulheres.

<sup>11</sup> Outros exemplos de obrigações e possíveis violações do artigo 3 em relação ao artigo 11 (1) e (2) são discutidos mais detalhadamente no Comentário Geral No. 12, para. 26

<sup>12</sup> Comentário Geral do CESCR No. 14. pars. 18-21.

<sup>13</sup> Neste sentido, faz-se referência à recomendação geral nº 25 sobre o artigo 4º, parágrafo 1, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada pelo Comitê para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres (CEDAW), comentário geral do CESCR. No. 13 e os Princípios de Limburgo sobre a Implementação do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

## **Comentário Geral n. 17<sup>1</sup>: Artigo 15, par. 1 (c) - O direito de todos se beneficiarem da proteção do patrimônio moral e interesses materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual ele ou ela é o autor(a)**

**Tradução e Revisão:** Isadora Zanuto Chaves e Bruna Sueko Higa de Almeida (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Luís Renato Vedovato – Professor Dr. em Direito Internacional – Unicamp e PUC Campinas.

### **I. INTRODUÇÃO E PREMISSAS BÁSICAS**

1. O direito de todos se beneficiarem da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual ele ou ela seja o autor é um direito humano que deriva da dignidade e valor inerentes a todas as pessoas. Este fato distingue o artigo 15, parágrafo 1 (c) e outros direitos humanos da maioria dos direitos legais reconhecidos em sistemas de propriedade intelectual. Direitos humanos são direitos fundamentais, inalienáveis e universais pertencentes a indivíduos e, sob certas circunstâncias, grupos de indivíduos e comunidades. Os direitos humanos são fundamentais, pois são inerentes à pessoa humana como tal, enquanto os direitos de propriedade intelectual são, antes de mais nada, meios pelos quais os Estados procuram incentivar a inventividade e criatividade, incentivar a divulgação de produções criativas e inovadoras, bem como o desenvolvimento de identidades culturais, e preservar a integridade das produções científicas, literárias e artísticas em benefício da sociedade como um todo.

2. Em contraste com os direitos humanos, os direitos de propriedade intelectual são geralmente de natureza temporária e podem ser revogados, licenciados ou atribuídos a outra pessoa. Enquanto na maioria dos sistemas de propriedade intelectual, os direitos de propriedade intelectual, muitas vezes com exceção dos direitos morais, podem ser alocados, limitados no tempo e escopo, comercializados, alterados e até confiscados, os direitos humanos são expressões atemporais dos direitos fundamentais da pessoa humana. Considerando que o direito humano de beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias e artísticas protege o vínculo pessoal entre autores e suas criações e entre povos, comunidades ou outros grupos e sua herança cultural coletiva, bem como seus interesses materiais básicos, que são necessários para permitir que os autores tenham um padrão de vida adequado, os regimes de propriedade intelectual protegem principalmente interesses e investimentos empresariais e corporativos. Além disso, o escopo de proteção dos interesses materiais e morais do autor, previsto pelo artigo 15, parágrafo 1, alínea c), não coincide necessariamente com o que é referido como direitos de propriedade intelectual sob a legislação nacional ou acordos internacionais<sup>1</sup>.

3. Portanto, é importante não equiparar os direitos de propriedade intelectual aos direitos humanos reconhecidos no artigo 15, parágrafo 1 (c). O direito humano de se beneficiar da proteção dos interesses morais e materiais do autor é reconhecido em vários instrumentos internacionais. Em linguagem idêntica, o artigo 27, parágrafo 2, da Declaração Universal dos

---

<sup>1</sup> 35º Período de Sessões (2005)

Direitos Humanos estabelece: “Toda pessoa tem direito à proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual ele seja o autor”. Da mesma forma, este direito é reconhecido em instrumentos regionais de direitos humanos, como o artigo 13, parágrafo 2, da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem de 1948, artigo 14, parágrafo 1 (c), do Protocolo Adicional ao Acordo Americano. Convenção sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1988 (“Protocolo de São Salvador”) e, ainda que não explicitamente, no artigo 1 do Protocolo 1 da Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais de 1952 (Convenção Europeia dos Direitos do Homem).

4. O direito de beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias e artísticas busca estimular a contribuição ativa dos criadores às artes e ciências e ao progresso da sociedade como um todo. Como tal, está intrinsecamente ligado aos outros direitos reconhecidos no artigo 15 do Pacto, ou seja, o direito de participar da vida cultural (art. 15, parágrafo 1 (a)), o direito de usufruir dos benefícios do progresso científico e de suas aplicações (art. 15, parágrafo 1 (b)) e a liberdade indispensável à pesquisa científica e atividade criativa (art. 15, parágrafo 3). A relação entre esses direitos e o artigo 15, parágrafo 1 (c), é ao mesmo tempo de apoio e reciprocamente restritiva. As limitações impostas ao direito de os autores se beneficiarem da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias e artísticas em virtude desses direitos serão parcialmente exploradas neste comentário geral, em parte em comentários gerais relativas ao artigo 15, parágrafos 1 (a) e (b) e 3 do Pacto. Como salvaguarda material da liberdade de investigação científica e de criação, garantida nos termos do n.º 3 do artigo 15 e da alínea (c) do parágrafo 1 do artigo 15, tem também uma dimensão econômica e está, portanto, intimamente ligada aos direitos à oportunidade de ganhar a vida pelo trabalho que livremente escolhe (art. 6º, § 1º) e à remuneração adequada (art. 7º (a)), e ao direito humano a um padrão de vida adequado (art. 11, parágrafo 1). Além disso, a realização do artigo 15, parágrafo 1 (c), depende do gozo de outros direitos humanos garantidos na Carta Internacional dos Direitos Humanos e outros instrumentos internacionais e regionais, tais como o direito à propriedade individual, bem como em associação com outros<sup>2</sup>, a liberdade de expressão, incluindo a liberdade de buscar, receber e transmitir informações e ideias de todos os tipos<sup>3[3]</sup>, o direito ao pleno desenvolvimento da personalidade humana<sup>4</sup> e os direitos de participação cultural<sup>5</sup>, incluindo os direitos culturais de grupos específicos<sup>6</sup>.

5. Com o objetivo de auxiliar a implementação do Pacto pelos Estados e o cumprimento de suas obrigações de informação, este comentário geral enfoca o conteúdo normativo do Artigo 15, parágrafo 1 (c) (Parte I), obrigações dos Estados Parte (Parte II), violações (Parte III) e implementação em nível nacional (Parte IV), enquanto as obrigações de outros atores que não os Estados Partes são abordadas na Parte V.

## **II. CONTEÚDO NORMATIVO DO ARTIGO 15, parágrafo 1 (c)**

6. O artigo 15, parágrafo 1, enumera, em três parágrafos, três direitos que abrangem diferentes aspectos da participação cultural, incluindo o direito de todos de beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística da

qual ele ou ela é o autor (art. 15, parágrafo 1 (c)), sem definir explicitamente o conteúdo e o escopo deste direito. Portanto, cada um dos elementos do artigo 15, parágrafo 1 (c), requer interpretação.

#### *Elementos do artigo 15, parágrafo 1º (c)*

##### “Autor”

7. O Comitê considera que somente o “autor”, ou seja, o criador, seja homem ou mulher, indivíduo ou grupo de indivíduos<sup>7</sup>, de produções científicas, literárias ou artísticas, tais como, entre outros, escritores e artistas, que podem ser beneficiários da proteção do artigo 15, parágrafo 1 (c). Isso decorre das palavras “todos”, “ele” e “autor”, que indicam que os redatores desse artigo pareciam acreditar que os autores de produções científicas, literárias ou artísticas fossem pessoas naturais<sup>8</sup>, sem que naquele momento percebessem que podiam também ser grupos de indivíduos. Nos termos dos atuais regimes de proteção de tratados internacionais, as pessoas jurídicas são incluídas entre os detentores de direitos de propriedade intelectual. No entanto, como mencionado acima, os seus direitos, devido à sua natureza diferente, não são protegidos ao nível dos direitos humanos<sup>9</sup>.

8. Embora a redação do artigo 15, parágrafo 1 (c), geralmente se refira ao criador individual (“todos”, “ele”, “autor”), o direito de se beneficiar da proteção dos interesses morais e materiais, produções literárias ou artísticas podem, sob certas circunstâncias, ser também apreciadas por grupos de indivíduos ou por comunidades<sup>10</sup>.

##### “Qualquer produção científica, literária ou artística”

9. O Comitê considera que “qualquer produção científica, literária ou artística”, na acepção do artigo 15, parágrafo 1, alínea c), refere-se a criações da mente humana, isto é, “produções científicas”, como publicações científicas e inovações, incluindo conhecimentos, inovações e práticas das comunidades indígenas e locais, e “produções literárias e artísticas”, tais como, entre outras coisas, poemas, romances, pinturas, esculturas, composições musicais, obras teatrais e cinematográficas, performances e tradições orais.

##### “Benefício de Proteção”

10. O Comitê considera que o artigo 15, parágrafo 1 (c), reconhece o direito de os autores se beneficiarem de algum tipo de proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias ou artísticas, sem especificar as modalidades de tal proteção. A fim de não tornar esta provisão desprovida de qualquer significado, a proteção proporcionada precisa ser eficaz para assegurar aos autores os interesses morais e materiais resultantes de suas produções. No entanto, a proteção prevista no artigo 15, parágrafo 1 (c), não necessariamente reflete o nível e os meios de proteção encontrados nos atuais direitos autorais, patentes e outros regimes de propriedade intelectual, desde que a proteção disponível seja adequada para assegurar aos autores a proteção moral e interesses materiais resultantes de suas produções, conforme definido nos parágrafos 12 a 16 abaixo.

11. O Comitê observa que, ao reconhecer o direito de todos “beneficiarem da proteção” dos interesses morais e materiais resultantes de produções científicas, literárias ou artísticas, o artigo 15, parágrafo 1 (c), de maneira alguma impede que os Estados partes adotem padrões de proteção mais elevados nos tratados internacionais sobre a proteção dos interesses morais e materiais dos autores ou em suas legislações domésticas<sup>11</sup>, desde que esses padrões não limitem injustificadamente o gozo por terceiros de seus direitos sob o Pacto<sup>12</sup>.

#### “Interesses Morais”

12. A proteção dos “interesses morais” dos autores foi uma das principais preocupações dos redatores do artigo 27, parágrafo 2, da Declaração Universal dos Direitos Humanos: “Autores de todas as obras artísticas, literárias, científicas e inventores além da remuneração justa de seu trabalho, um direito moral sobre seu trabalho e / ou descoberta que não deve desaparecer, mesmo depois de tal trabalho ter se tornado propriedade comum da humanidade”<sup>13</sup>. Sua intenção era proclamar o caráter intrinsecamente pessoal de toda criação da mente humana e do consequente elo durável entre criadores e suas criações.

13. De acordo com o processo de elaboração do artigo 27, parágrafo 2, da Declaração Universal dos Direitos Humanos e do artigo 15, parágrafo 1 (c), do Pacto, o Comitê considera que “interesses morais” no artigo 15, parágrafo 1 (c) compreendem o direito de os autores serem reconhecidos como os criadores de suas produções científicas, literárias e artísticas e o direito a se oporem a qualquer distorção, mutilação ou outra modificação de, ou outra ação depreciativa em relação a, tais produções, que seriam prejudiciais à sua honra e reputação<sup>14</sup>.

14. O Comitê enfatiza a importância de reconhecer o valor das produções científicas, literárias e artísticas como expressões da personalidade de seu criador, e observa que a proteção dos interesses morais pode ser encontrada, embora em uma extensão variável, na maioria dos Estados, independentemente do sistema legal em vigor.

#### “Interesses Materiais”

15. A proteção dos “interesses materiais” dos autores no artigo 15, parágrafo 1 (c), reflete o estreito vínculo desta disposição com o direito à propriedade, como reconhecido no artigo 17 da Declaração Universal dos Direitos Humanos e nos instrumentos de direitos humanos regionais, bem como o direito de qualquer trabalhador a uma remuneração adequada (art. 7 (a)). Ao contrário de outros direitos humanos, os interesses materiais dos autores não estão diretamente ligados à personalidade do criador, mas contribuem para o gozo do direito a um padrão de vida adequado (art. 11, para. 1).

16. O prazo de proteção dos interesses materiais nos termos do artigo 15, parágrafo 1, alínea c), não precisa se estender por toda a vida útil de um autor. Em vez disso, o propósito de permitir que os autores desfrutem de um padrão de vida adequado também pode ser alcançado através de pagamentos únicos ou por meio de um autor, por um período limitado de tempo, com o direito exclusivo de explorar sua produção científica, literária ou artística.

“Resultante”

17. A palavra “resultante” enfatiza que os autores somente se beneficiam da proteção de tais interesses morais e materiais que são diretamente gerados por suas produções científicas, literárias ou artísticas.

*Condições para o cumprimento, pelos Estados Parte, do Artigo 15, parágrafo 1 (c)*

18. O direito à proteção dos interesses morais e materiais dos autores contém os seguintes elementos essenciais e inter-relacionados, cuja aplicação precisa dependerá das condições econômicas, sociais e culturais prevalecentes em um determinado Estado Parte:

(a) *Disponibilidade*. Legislação e regulamentos adequados, assim como medidas administrativas, judiciais ou outras medidas apropriadas, para a proteção dos interesses morais e materiais dos autores, devem estar disponíveis dentro da jurisdição dos Estados Partes;

(b) *Acessibilidade*. Os recursos administrativos, judiciais ou outros apropriados para a proteção dos interesses morais e materiais resultantes de produções científicas, literárias ou artísticas devem ser acessíveis a todos os autores. A acessibilidade tem quatro dimensões sobrepostas:

(i) *Acessibilidade física*: os tribunais e órgãos nacionais responsáveis pela proteção dos interesses morais e materiais resultantes das produções científicas, literárias ou artísticas dos autores devem estar à disposição de todos os segmentos da sociedade, inclusive dos autores com deficiência;

(ii) *Acessibilidade econômica (acessibilidade)*: tais recursos devem ser economicamente acessíveis a todos, incluindo grupos desfavorecidos e marginalizados. Por exemplo, quando um Estado Parte decide cumprir os requisitos do Artigo 15, parágrafo 1 (c), através de formas tradicionais de proteção à propriedade intelectual, os custos administrativos e legais relacionados devem ser baseados no princípio da equidade, assegurando que esses recursos sejam acessíveis para todos;

(iii) *Acessibilidade da informação*: a acessibilidade inclui o direito de procurar, receber e transmitir informações sobre a estrutura e funcionamento do regime jurídico ou político para proteger os interesses morais e materiais dos autores resultantes das suas produções científicas, literárias e artísticas, incluindo informação sobre legislação e procedimentos relevantes. Essa informação deve ser compreensível para todos e deve ser publicada também nas línguas de minorias linguísticas e povos indígenas;

(iv) *Qualidade de proteção*: Os procedimentos para a proteção dos interesses morais e materiais dos autores devem ser administrados com competência e rapidez pelos juízes e outras autoridades competentes.



Não-discriminação e tratamento igualitário

19. O artigo 2, parágrafo 2, e o artigo 3 do Pacto proíbem qualquer discriminação no acesso a uma proteção efetiva dos interesses morais e materiais dos autores, incluindo recursos administrativos, judiciais e outros, com base na raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status, que tenha a intenção ou efeito de anular ou prejudicar o igual gozo ou exercício do direito reconhecido no artigo 15, parágrafo 1 (c)<sup>15</sup>.

20. O Comitê ressalta que a eliminação da discriminação para assegurar acesso igual a uma proteção efetiva dos interesses morais e materiais dos autores pode ser alcançada com recursos limitados através da adoção ou alteração ou revogação da legislação ou através da disseminação de informações. O Comitê recorda o parágrafo 12 do comentário geral N° 3 (1990), sobre a natureza das obrigações dos Estados, que afirma que, mesmo em tempos de graves restrições de recursos, os indivíduos e grupos da sociedade marginalizados e desfavorecidos devem ser protegidos pela adoção de programas direcionados de custo relativamente baixo.

21. A adoção de medidas especiais temporárias tomadas com o único propósito de assegurar a igualdade de fato para indivíduos ou grupos desfavorecidos ou marginalizados, bem como aqueles sujeitos a discriminação, não é uma violação do direito de se beneficiar da proteção dos direitos materiais e morais de interesses do autor, desde que tais medidas não perpetuem padrões de proteção desiguais ou separados para diferentes indivíduos ou grupos e sejam interrompidas quando os objetivos para os quais foram adotados forem atingidos.

Limitações

22. O direito à proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias e artísticas está sujeito a limitações e deve ser equilibrado com os demais direitos reconhecidos no Pacto<sup>16</sup>. No entanto, as limitações aos direitos protegidos pelo artigo 15, parágrafo 1, alínea c), devem ser determinadas por lei de maneira compatível com a natureza desses direitos, devem perseguir um objetivo legítimo e devem ser estritamente necessárias para a promoção do bem-estar social geral em uma sociedade democrática, de acordo com o artigo 4 do Pacto.

23. As limitações devem, portanto, ser proporcionadas, o que significa que as medidas menos restritivas devem ser adotadas quando vários tipos de limitações podem ser impostas. As limitações devem ser compatíveis com a própria natureza dos direitos protegidos no artigo 15, parágrafo 1, alínea c), que reside na proteção do vínculo pessoal entre o autor e sua criação e dos meios necessários para permitir aos autores desfrutar de um padrão de vida adequado.

24. A imposição de limitações pode, em determinadas circunstâncias, exigir medidas compensatórias, como o pagamento de uma indenização adequada<sup>17</sup> pela utilização de produções científicas, literárias ou artísticas no interesse público.

### III. OBRIGAÇÕES DOS ESTADOS PARTES

#### *Obrigações legais gerais*

25. Enquanto o Pacto prevê a realização progressiva e reconhece restrições baseadas em limites de recursos disponíveis (art. 2, para. 1), também impõe aos Estados partes várias obrigações que são de efeito imediato, incluindo obrigações básicas. As medidas tomadas para cumprir as obrigações devem ser deliberadas, concretas e direcionadas para a plena realização do direito de todos beneficiarem da proteção dos benefícios morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística de que seja autor<sup>18</sup>.

26. A realização progressiva desse direito ao longo de um período de tempo significa que os Estados partes têm uma obrigação específica e contínua de agir da forma mais rápida e eficaz possível para a plena realização do artigo 15, parágrafo 1 (c)<sup>19</sup>.

27. Como no caso de todos os outros direitos contidos no Pacto, há uma forte presunção de que medidas retrógradadas tomadas em relação ao direito à proteção dos interesses morais e materiais dos autores não são permissíveis. Se quaisquer medidas deliberadamente retrógradadas forem tomadas, o Estado-Parte tem o ônus de provar que elas foram introduzidas após cuidadosa consideração de todas as alternativas e que elas são devidamente justificadas à luz da totalidade dos direitos reconhecidos no Pacto<sup>20</sup>.

28. O direito de todos se beneficiarem da proteção dos benefícios morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual ele ou ela seja autor, como todos os direitos humanos, impõe três tipos ou níveis de obrigações aos Estados partes: as obrigações de *respeitar*, *proteger* e *cumprir*. A obrigação de *respeitar* exige que os Estados Partes se abstenham de interferir direta ou indiretamente no gozo do direito de beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais do autor. A obrigação de *proteger* exige que os Estados partes tomem medidas que impeçam terceiros de interferir nos interesses morais e materiais dos autores. Finalmente, a obrigação de *cumprir* requer que os Estados Partes adotem medidas legislativas, administrativas, orçamentárias, judiciais, promocionais e outras medidas apropriadas para a plena realização do artigo 15, parágrafo 1 (c)<sup>21</sup>.

29. A plena realização do artigo 15, parágrafo 1 (c), requer medidas necessárias para a conservação, desenvolvimento e difusão da ciência e cultura. Isso decorre do artigo 15, parágrafo 2º, do Pacto, que define as obrigações que se aplicam a cada aspecto dos direitos reconhecidos no artigo 15, parágrafo 1, incluindo o direito dos autores de se beneficiarem da proteção de seus interesses morais e materiais.

#### *Obrigações legais específicas*

30. Os Estados-partes têm a obrigação de respeitar o direito humano dos autores de se beneficiarem da proteção dos interesses morais e materiais, interceptando, entre outros, a violação do direito de os autores serem reconhecidos como criadores de suas produções científicas, literárias ou artísticas e se opor a qualquer distorção, mutilação ou outra modificação de, ou outra ação depreciativa em relação a suas produções que seriam prejudiciais à sua honra ou reputação. Os Estados partes devem abster-se de interferir injustificadamente nos interesses

materiais dos autores, que são necessários para permitir que esses autores tenham um padrão de vida adequado.

31. As obrigações a serem protegidas incluem o dever dos Estados partes de assegurar a proteção efetiva dos interesses morais e materiais dos autores contra a violação por terceiros. Em particular, os Estados partes devem evitar que terceiros violem o direito dos autores de reivindicar a autoria de suas produções científicas, literárias ou artísticas, distorcendo, mutilando ou modificando de alguma outra forma, ou tomando qualquer ação depreciativa em relação a tais produções de maneira que seria prejudicial à honra ou reputação do autor. Da mesma forma, os Estados partes são obrigados a impedir terceiros de infringir os interesses materiais dos autores resultantes de suas produções. Para esse efeito, os Estados partes devem impedir a utilização não autorizada de produções científicas, literárias e artísticas facilmente acessíveis ou reprodutíveis através das modernas tecnologias de comunicação e reprodução, por exemplo, estabelecendo sistemas de administração coletiva dos direitos dos autores ou adotando legislação exigindo que os usuários informem os autores sobre qualquer uso feito de suas produções e os remunerem adequadamente. Os Estados partes devem assegurar que terceiros compensem adequadamente os autores por qualquer prejuízo irracional sofrido em consequência do uso não autorizado de suas produções.

32. No que diz respeito ao direito de se beneficiar da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística dos povos indígenas, os Estados Partes devem adotar medidas para assegurar a efetiva proteção dos interesses dos povos indígenas em relação a suas produções, que muitas vezes são expressões de sua herança cultural e conhecimento tradicional. Ao adotarem medidas para proteger produções científicas, literárias e artísticas dos povos indígenas, os Estados partes devem levar em conta suas preferências. Tal proteção poderia incluir a adoção de medidas para reconhecer, registrar e proteger a autoria individual ou coletiva de povos indígenas sob os regimes nacionais de direitos de propriedade intelectual e impedir o uso não autorizado de produções científicas, literárias e artísticas de povos indígenas por terceiros. Ao implementar essas medidas de proteção, os Estados partes devem respeitar o princípio do consentimento livre, prévio e informado dos autores indígenas em causa e as formas orais ou outras formas usuais de transmissão da produção científica, literária ou artística; quando apropriado, devem prever a administração coletiva dos povos indígenas dos benefícios derivados de suas produções.

33. Os Estados-partes em que existam minorias étnicas, religiosas ou linguísticas têm a obrigação de proteger os interesses morais e materiais dos autores pertencentes a essas minorias através de medidas especiais para preservar o caráter distintivo das culturas minoritárias<sup>22</sup>.

34. A obrigação de *cumprir* (fornecer) requer que os Estados partes providenciem medidas administrativas, judiciais ou outras medidas apropriadas para permitir que os autores reivindicuem os interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias ou artísticas e busquem e obtenham casos de violação desses interesses<sup>23</sup>. Os Estados partes também são obrigados a *cumprir* (facilitar) o direito no artigo 15, parágrafo 1 (c), por exemplo, tomando medidas financeiras e outras medidas

positivas que facilitam a formação de associações profissionais e outras que representem os interesses morais e materiais dos autores, incluindo os autores desfavorecidos e marginalizados, em consonância com o artigo 8, parágrafo 1 (a), do Pacto<sup>24</sup>. A obrigação de *cumprir* (promover) requer que os Estados Partes assegurem o direito de os autores de produções científicas, literárias e artísticas participarem da condução dos assuntos públicos e de quaisquer processos decisórios significativos que tenham impacto sobre seus direitos e interesses legítimos, e consultar esses indivíduos ou grupos ou seus representantes eleitos antes da adoção de quaisquer decisões significativas que afetem seus direitos conforme o artigo 15, parágrafo 1 (c)<sup>25</sup>.

### *Obrigações relacionadas*

35. O direito de os autores beneficiarem da proteção dos interesses morais e materiais resultantes das suas produções científicas, literárias e artísticas não pode ser isolado dos outros direitos reconhecidos no Pacto. Os Estados partes são, portanto, obrigados a encontrar um equilíbrio adequado entre suas obrigações nos termos do artigo 15, parágrafo 1 (c), por um lado, e sob as outras disposições do Pacto, por outro lado, com vistas a promover e proteger a totalidade gama de direitos garantidos no Pacto. Ao atingir esse equilíbrio, os interesses privados dos autores não devem ser indevidamente favorecidos e o interesse público em ter amplo acesso a suas produções deve ser devidamente considerado<sup>26</sup>. Os Estados Partes devem, portanto, assegurar que seus regimes legais ou outros regimes para a proteção dos interesses morais e materiais resultantes de produções científicas, literárias ou artísticas não constituam impedimento à sua capacidade de cumprir suas obrigações essenciais em relação aos direitos à alimentação, à saúde e à educação, bem como participar da vida cultural e aproveitar os benefícios do progresso científico e suas aplicações, ou qualquer outro direito consagrado no Pacto<sup>27</sup>. Em última análise, a propriedade intelectual é um produto social e tem uma função social<sup>28</sup>. Os Estados Partes têm, assim, o dever de evitar custos exageradamente elevados para o acesso a medicamentos essenciais, sementes de plantas ou outros meios de produção de alimentos, ou para livros escolares e materiais didáticos, de minar os direitos de grandes segmentos da população à saúde, alimentação e educação. Além disso, os Estados partes devem impedir o uso do progresso científico e técnico para fins contrários aos direitos humanos e à dignidade, incluindo os direitos à vida, à saúde e à privacidade, por exemplo, excluindo as invenções da patenteabilidade sempre que a sua comercialização ponha em risco a plena realização desses direitos<sup>29</sup>. Os Estados partes deveriam, em particular, considerar até que ponto o patenteamento do corpo humano e de suas partes afetaria suas obrigações sob o Pacto ou sob outros instrumentos internacionais relevantes de direitos humanos<sup>30</sup>. Os Estados partes também devem considerar a realização de avaliações de impacto sobre os direitos humanos antes da adoção e após um período de implementação da legislação para a proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias ou artísticas.

### *Obrigações internacionais*

36. Em seu Comentário Geral n. 3 (1990), o Comitê chamou a atenção para a obrigação de todos os Estados Partes de tomarem medidas, individualmente e por meio de assistência internacional e cooperação, especialmente econômica e técnica, para a plena realização dos direitos

reconhecidos no Pacto. No espírito do artigo 56 da Carta das Nações Unidas, bem como as disposições específicas do Pacto (arts. 2, para. 1, 15, para. 44 e 23), os Estados partes devem reconhecer o papel essencial das organizações internacionais em cooperação para a realização dos direitos reconhecidos no Pacto, incluindo o direito de beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias e artísticas, e deve cumprir com seu compromisso de levar a cabo ação conjunta e separada àquele efeito. A cooperação cultural e científica internacional deve ser realizada no interesse comum de todos os povos.

37. O Comitê recorda que, de acordo com os artigos 55 e 56 da Carta das Nações Unidas, os princípios bem estabelecidos do Direito Internacional e as disposições do próprio Pacto, a cooperação internacional para o desenvolvimento e, portanto, para a realização da cooperação econômica e social e os direitos culturais são uma obrigação de todos os Estados-partes e, em particular, dos Estados que estão em condições de prestar assistência<sup>31</sup>.

38. Tendo em mente os diferentes níveis de desenvolvimento dos Estados Partes, é essencial que qualquer sistema para a proteção dos interesses morais e materiais resultantes de produções científicas, literárias e artísticas facilite e promova a cooperação para o desenvolvimento, a transferência de tecnologia e cooperação cultural<sup>32</sup>, tendo simultaneamente em conta a necessidade de preservar a diversidade biológica<sup>33</sup>.

#### *Obrigações centrais*

39. Em geral, o comentário nº 3 (1990), o Comitê confirmou que os Estados partes têm a obrigação principal de assegurar a satisfação dos níveis essenciais mínimos de cada um dos direitos enunciados no Pacto. Em conformidade com outros instrumentos de direitos humanos, bem como acordos internacionais sobre a proteção dos interesses morais e materiais resultantes de produções científicas, literárias ou artísticas, o Comitê considera que o artigo 15, parágrafo 1 (c), do Pacto estabelece como mínimo as seguintes obrigações básicas, que são de efeito imediato:

(a) Tomar medidas legislativas e outras necessárias para assegurar a proteção efetiva dos interesses morais e materiais dos autores;

(b) Proteger os direitos dos autores de serem reconhecidos como criadores de suas produções científicas, literárias e artísticas e se opor a qualquer distorção, mutilação ou outra modificação ou outra ação depreciativa em relação a suas produções que possam ser prejudiciais a sua honra ou reputação;

(c) Respeitar e proteger os interesses materiais básicos dos autores, resultantes de suas produções científicas, literárias ou artísticas que sejam necessárias para permitir que esses autores tenham um padrão de vida adequado;

(d) Assegurar a igualdade de acesso, especialmente para autores pertencentes a grupos desfavorecidos e marginalizados, a recursos administrativos, judiciais ou outros recursos apropriados, permitindo que os autores busquem e obtenham reparação em caso de violação de seus interesses morais e materiais;

(e) Estabelecer um equilíbrio adequado entre a proteção efetiva dos interesses morais e materiais das obrigações dos autores e dos Estados-partes em relação aos direitos à alimentação, saúde e

educação, bem como os direitos de participar da vida cultural e desfrutar dos benefícios do progresso científico e suas aplicações, ou qualquer outro direito reconhecido no Pacto.

40. O Comitê deseja enfatizar que cabe particularmente aos Estados Partes, bem como a outros atores em condições de prestar assistência, oferecerem assistência e cooperação internacional, especialmente econômica e técnica, que permitam aos países em desenvolvimento cumprir suas obrigações indicadas no parágrafo 36 acima.

#### **IV. VIOLAÇÕES**

41. Ao determinar que ações ou omissões dos Estados partes constituem uma violação do direito à proteção dos interesses morais e materiais dos autores, é importante distinguir a incapacidade da falta de vontade de um Estado Parte de cumprir suas obrigações nos termos do artigo 15, parágrafo 1 (c). Isso decorre do artigo 2, parágrafo 1, do Pacto, que obriga cada Estado Parte a tomar as medidas necessárias ao máximo de seus recursos disponíveis. Um Estado que não esteja disposto a utilizar o máximo de seus recursos disponíveis para a realização do direito de os autores se beneficiarem da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias e artísticas, viola suas obrigações nos termos do artigo 15, parágrafo 1 (c). Se as restrições de recursos impossibilitarem um Estado de cumprir integralmente suas obrigações sob o Pacto, ele terá o ônus de justificar que todo esforço foi feito para usar todos os recursos disponíveis à sua disposição para satisfazer, como uma questão de prioridade, o núcleo obrigações descritas acima.

42. As violações do direito de se beneficiar da proteção dos interesses morais e materiais dos autores podem ocorrer por meio da ação direta dos Estados partes ou de outras entidades insuficientemente reguladas pelos Estados partes. A adoção de quaisquer medidas retrógradas incompatíveis com as obrigações fundamentais, de acordo com o artigo 15, parágrafo 1 (c), descrito no parágrafo 39 acima, constitui uma violação desse direito. As violações cometidas por atos de comissão incluem a revogação formal ou a suspensão injustificável da legislação que protege os interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias e artísticas.

43. As violações do artigo 15, parágrafo 1 (c), também podem ocorrer pela omissão ou falha dos Estados partes em tomar as medidas necessárias para cumprir suas obrigações legais sob aquela disposição. As violações por omissão incluem a incapacidade de tomar as medidas apropriadas para a plena realização do direito dos autores de se beneficiarem da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias ou artísticas e do não cumprimento das leis relevantes ou de fornecer informações administrativas judiciais ou outras medidas apropriadas que permitam aos autores fazer valer seus direitos de acordo com o artigo 15, parágrafo 1 (c).

#### *Violações do dever de respeitar*

44. As violações da obrigação de respeito incluem ações, políticas ou leis do Estado que têm o efeito de infringir o direito de os autores serem reconhecidos como criadores de suas produções científicas, literárias e artísticas e de se oporem a qualquer distorção, mutilação ou outra

modificação, ou outra ação depreciativa em relação a suas produções que possam prejudicar sua honra ou reputação; interferir injustificadamente nos interesses materiais dos autores, que são necessários para permitir que eles tenham um padrão de vida adequado; negar aos autores o acesso a recursos administrativos, judiciais ou outros recursos apropriados para buscar reparação no caso de seus interesses morais e materiais terem sido violados; e discriminar os autores individuais em relação à proteção de seus interesses morais e materiais.

#### *Violações do dever de proteger*

45. As violações da obrigação de proteger decorrem do fato de um Estado não tomar todas as medidas necessárias para proteger os autores de sua jurisdição contra infrações de seus interesses morais e materiais por parte de terceiros. Esta categoria inclui omissões como a incapacidade de promulgar e / ou fazer cumprir a legislação que proíbe qualquer uso de produções científicas, literárias ou artísticas que sejam incompatíveis com o direito dos autores serem reconhecidos como criadores de suas produções ou que distorçam, mutilam ou modifiquem ou depreciem tais produções de uma maneira que prejudique a honra ou reputação dos autores ou que injustificadamente interfira com seus interesses materiais que são necessários para permitir que eles tenham um padrão de vida adequado; inclui também a incapacidade de assegurar que terceiros compensem adequadamente os autores, inclusive os autores indígenas, por qualquer prejuízo irracional sofrido em consequência do uso não autorizado de suas produções científicas, literárias e artísticas.

#### *Violações do dever de cumprir*

46. As violações da obrigação de cumprir ocorrem quando os Estados Partes não tomam todas as medidas necessárias dentro de seus recursos disponíveis para promover a realização do direito de se beneficiar da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias ou artísticas. Exemplos incluem a incapacidade de fornecer remédios administrativos, judiciais ou outros apropriados para permitir que autores, especialmente aqueles pertencentes a grupos marginalizados e desfavorecidos, busquem e obtenham reparação em caso de violação de seus interesses morais e materiais, ou a falta de oportunidades adequadas para promover a participação ativa e informada de autores e grupos de autores em qualquer processo de tomada de decisão que tenha impacto sobre seu direito de se beneficiar da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de suas produções científicas, literárias ou artísticas.

## **V. IMPLEMENTAÇÃO A NÍVEL NACIONAL**

### *Legislação nacional*

47. As medidas mais apropriadas para implementar o direito à proteção dos interesses morais e materiais do autor variam significativamente de um Estado para outro. Cada Estado tem uma considerável margem de discricção ao avaliar quais medidas são mais adequadas para atender às suas necessidades e circunstâncias específicas. O Pacto, no entanto, impõe claramente um dever a cada Estado tomar todas as medidas necessárias para garantir que todos tenham igual acesso a mecanismos efetivos de proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual ele ou ela seja autor.

48. As leis e regulamentos nacionais para a proteção dos interesses morais e materiais do autor devem basear-se nos princípios de responsabilidade, transparência e independência do judiciário, uma vez que esses princípios são essenciais para a efetiva implementação de todos os direitos humanos, incluindo o artigo 15, parágrafo 1 (c). A fim de criar um clima favorável para a realização desse direito, os Estados Partes devem tomar as medidas apropriadas para assegurar que o setor empresarial privado e a sociedade civil estejam cientes e considerem os efeitos sobre o gozo de outros direitos humanos do direito de beneficiar-se da proteção dos interesses morais e materiais resultantes das produções científicas, literárias e artísticas de cada um. Ao monitorar o progresso para a realização do artigo 15, parágrafo 1 (c), os Estados Partes devem identificar os fatores e dificuldades que afetam a implementação de suas obrigações.

#### *Indicadores e pontos de referência*

49. Os Estados partes devem identificar indicadores e padrões de referência apropriados, destinados a monitorar, em nível nacional e internacional, as obrigações dos Estados Partes, de acordo com o artigo 15, parágrafo 1 (c). Os Estados Partes podem obter orientação sobre indicadores apropriados, que devem abordar diferentes aspectos do direito à proteção dos interesses morais e materiais do autor, da Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), da Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO) e outras agências e programas especializados dentro do sistema das Nações Unidas que se preocupam com a proteção de produções científicas, literárias e artísticas. Tais indicadores devem ser desagregados com base nos motivos de discriminação proibidos e cobrir um período de tempo especificado.

50. Tendo identificado indicadores apropriados em relação ao artigo 15, parágrafo 1 (c), os Estados partes são convidados a estabelecer padrões de referência nacionais adequados em relação a cada indicador. Durante o procedimento de relatório periódico, o Comitê se envolverá em um processo de definição de escopo com o Estado Parte. O escopo envolve a consideração conjunta do Estado-parte e do Comitê dos indicadores e referências nacionais, que fornecerão as metas a serem alcançadas pelo Estado-parte durante o próximo ciclo de relato. Durante esse período, o Estado Parte usará esses marcos nacionais para monitorar sua implementação do artigo 15, parágrafo 1 (c). Posteriormente, no processo de relato subsequente, o Estado-parte e o Comitê considerarão se os marcos de referência foram ou não alcançados e quaisquer dificuldades que possam ter sido encontradas.

#### *Soluções e responsabilidade*

51. O direito humano de todos de se beneficiar da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual ele ou ela seja o autor



deve ser julgado por órgãos judiciais e administrativos competentes. De fato, a proteção efetiva dos interesses morais e materiais dos autores resultantes de suas produções científicas, literárias e artísticas seria dificilmente concebível sem a possibilidade de se valer de recursos administrativos, judiciais ou outros apropriados<sup>34</sup>.

52. Todos os autores que forem vítimas de uma violação dos interesses morais e materiais protegidos resultantes de suas produções científicas, literárias ou artísticas devem, conseqüentemente, ter acesso a recursos administrativos, judiciais ou outros recursos apropriados em nível nacional. Tais remédios não devem ser excessivamente complicados ou onerosos, ou implicar limites de prazo não razoáveis ou atrasos indevidos<sup>35</sup>. As partes em processos judiciais devem ter o direito de ter este processo examinado por uma autoridade judicial ou outra autoridade competente<sup>36</sup>.

53. Todas as vítimas de violações dos direitos protegidos nos termos do artigo 15, parágrafo 1 (c), devem ter direito a compensação ou satisfação adequada.

54. Os defensores do povo, as comissões de direitos humanos, as associações profissionais de autores ou instituições similares devem abordar as violações do artigo 15, parágrafo 1 (c).

## **VI. DEVERES DOS ATORES, ALÉM DOS ESTADOS-PARTE**

55. Embora apenas os Estados partes no Pacto sejam responsabilizados pelo cumprimento de suas disposições, eles são, no entanto, instados a considerar a regulamentação da responsabilidade do setor empresarial privado, instituições de pesquisa privadas e outros atores não estatais de respeitar os direitos reconhecidos no artigo 15, parágrafo 1 (c) do Pacto.

56. O Comitê observa que, como membros de organizações internacionais como a OMPI, a UNESCO, a Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação (FAO), a Organização Mundial de Saúde (OMS) e a Organização Mundial do Comércio (OMC), os Estados Partes têm a obrigação de adotar quaisquer medidas que possam para assegurar que as políticas e decisões dessas organizações estejam em conformidade com suas obrigações nos termos do Pacto, em particular as obrigações contidas no parágrafo 1 do artigos 2, no parágrafo 4 do artigo 15, e nos artigos 22 e 23 sobre assistência internacional e cooperação<sup>37[37]</sup>.

57. Os órgãos das Nações Unidas, bem como as agências especializadas, devem, dentro de suas áreas de competência e de acordo com os artigos 22 e 23 do Pacto, tomar medidas internacionais que possam contribuir para a implementação efetiva do artigo 15, parágrafo 1 (c). Em particular, a OMPI, a UNESCO, a FAO, a OMS e outras agências, órgãos e mecanismos relevantes das Nações Unidas são solicitados a intensificar seus esforços para levar em conta os princípios e obrigações de direitos humanos em seu trabalho relativos à proteção dos benefícios materiais e morais resultante de produções científicas, literárias e artísticas, em cooperação com o Escritório do Alto Comissariado para os Direitos Humanos.

---

### **Notas**

<sup>1</sup>Instrumentos internacionais relevantes incluem, *inter alia*, a Convenção de Paris para a Proteção da Propriedade Industrial, revisada pela última vez em 1967; a Convenção de Berna para a Proteção de Obras Literárias e Artísticas, revisada pela última vez em 1979; a Convenção Internacional para a Proteção de Executores, Produtores de Fonogramas e Organizações de Radiodifusão (Convenção de Roma); o Tratado

---

de Direitos Autorais da OMPI; o Tratado da OMPI sobre Prestações e Fonogramas (que, *inter alia*, oferece proteção internacional para intérpretes de “expressões de folclore”), a Convenção sobre Diversidade Biológica; a Convenção Universal sobre Direitos Autorais, revisada pela última vez em 1971; e o Acordo sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio (Acordo TRIPS) da OMC.

<sup>2</sup> Veja o artigo 17 da Declaração Universal dos Direitos Humanos; Artigo 5 (d) (v) da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; Artigo 1 do Protocolo No. 1 da Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais (Convenção Europeia sobre Direitos Humanos); artigo 21 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos; e artigo 4 da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (Carta de Banjul).

<sup>3</sup> Veja o artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos; artigo 19, parágrafo 2, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos; artigo 5 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem; artigo 13 da Declaração Americana de Direitos Humanos e artigo 9 da Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos.

<sup>4</sup> Veja o artigo 26, parágrafo 2, da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Veja também o artigo 13, parágrafo 1, do Pacto.

<sup>5</sup> Veja o artigo 5 (e) (vi) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; Artigo 14 do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador) e artigo 17, parágrafo 2, da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos.

<sup>6</sup> Veja o artigo 27 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos; artigo 13 (c) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher; artigo 31 da Convenção sobre os Direitos da Criança e artigo 31 da Convenção Internacional sobre os Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas Famílias.

<sup>7</sup> Veja também o parágrafo 32 abaixo.

<sup>8</sup> Ver Maria Green, Centro Internacional de Direito Contra a Pobreza, “História de redação do artigo 15 (1) (c) do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais”, E / C.12 / 2000/15, parágrafo 45.

<sup>9</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Vigésima Sétima Sessão (2001), “Direitos Humanos e Propriedade Intelectual”, Declaração do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, 29 de novembro de 2001, E / C.12 / 2001/15, no ponto 6.

<sup>10</sup> Veja também o parágrafo 32 abaixo.

<sup>11</sup> Ver artigo 5, parágrafo 2 do Pacto.

<sup>12</sup> Veja abaixo, nos parágrafos 22, 23 e 35. Veja também os artigos 4 e 5 do Pacto.

<sup>13</sup> Comissão de Direitos Humanos, segunda sessão, Relatório do Grupo de Trabalho sobre a Declaração de Direitos Humanos, E / CN.4 / 57, 10 de dezembro de 1947, página 15.

<sup>14</sup> Veja o artigo 6 bis da Convenção de Berna para a Proteção de Obras Literárias e Artísticas.

<sup>15</sup> Essa proibição, até certo ponto, duplica as disposições de tratamento nacional contidas nas convenções internacionais para a proteção da propriedade intelectual, sendo a principal diferença que o parágrafo 2 do artigo 2 e o artigo 3 do Pacto se aplicam não apenas aos estrangeiros, mas também aos próprios Estados-Parte nacionais (ver artigos 6 a 15 do Pacto: “todos”). Veja também Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Trigésima Quarta Sessão, Comentário Geral No. 16 (2005) sobre a igualdade de direitos entre homens e mulheres ao gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais, 13 de maio de 2005.

<sup>16</sup> Veja parágrafo 35 abaixo. A necessidade de encontrar um equilíbrio adequado entre o artigo 15, parágrafo 1 (c), e outros direitos sob o Pacto se aplica, em particular, aos direitos de participar da vida cultural (art. 15, parágrafo 1 (a)) e gozar dos benefícios do progresso científico e de suas aplicações (art. 15, § 1 (b)), bem como dos direitos à alimentação (art. 11), saúde (art. 12) e educação (art. 13).

<sup>17</sup> Veja o artigo 17, parágrafo 2, da Declaração Universal dos Direitos Humanos; artigo 21, parágrafo 2, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos e artigo 1 do Protocolo No. 1 da Convenção para a Proteção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais.

<sup>18</sup> Veja o comentário geral n. 3 (1990), no parágrafo 9; Comentário Geral No. 13 (1999) sobre o direito à educação, parágrafo 43 e Comentário Geral No. 14 (2000) sobre o direito ao mais alto padrão alcançável de saúde, no parágrafo 30. Veja também os Princípios de Limburg sobre a Implementação de o Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Princípios de Limburg), nos parágrafos 16 e 22, Maastricht, 2-6 de junho de 1986.

<sup>19</sup> Ver comentário geral N.º 3 (1990), parágrafo 9; Comentário Geral No. 13 (1999), parágrafo 44; Comentário Geral No. 14 (2000), parágrafo 31. Ver também Princípios de Limburg, parágrafo 21.

<sup>20</sup> Veja o comentário geral No. 3 (1990), no parágrafo 9; Comentário Geral No. 13 (1999), no parágrafo 45 e Comentário Geral No. 14 (2000), no parágrafo 32.

---

<sup>21</sup> Ver o comentário geral nº 13 (1999), parágrafos 46 e 47, e o comentário geral nº 14 (2000), no parágrafo 33. Ver também Diretrizes de Maastricht sobre Violações de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Diretrizes de Maastricht), parágrafo 6 Maastricht, 22 a 26 de janeiro de 1997.

<sup>22</sup> Ver artigo 15, parágrafo 1 (c), do Pacto, lido em conjunto com o artigo 27 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Ver também UNESCO, Conferência Geral, décima nona sessão, Recomendação sobre a Participação dos Povos em Vida Cultural e sua Contribuição para a mesma, adotada em 26 de novembro de 1976, no parágrafo I, parágrafo 2, alínea f).

<sup>23</sup> Ver Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, décima nona sessão, comentário geral No. 9 (1998) sobre a aplicação interna do Pacto, no parágrafo 9. Ver também artigo 8 da Declaração Universal dos Direitos Humanos e artigo 2, parágrafo 3, do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos.

<sup>24</sup> Ver também artigo 22, parágrafo 1, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

<sup>25</sup> Ver Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Vigésima Sétima Sessão (2001), “Direitos Humanos e Propriedade Intelectual”, Declaração do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, 29 de novembro de 2001, E / C.12 / 2001/15, no parágrafo 9.

<sup>26</sup> Ibid., No parágrafo 17.

<sup>27</sup> Ibid., No parágrafo 12.

<sup>28</sup> Ibid., No parágrafo 4.

<sup>29</sup> Cf. artigo 27, parágrafo 2, do Acordo TRIPS da OMC.

<sup>30</sup> Veja o artigo 4 da Declaração Universal da UNESCO sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos, embora este instrumento não seja, como tal, juridicamente vinculativo.

<sup>31</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, quinta sessão, comentário geral No. 3 (1990), no parágrafo 14.

<sup>32</sup> Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Vigésima Sétima Sessão, Direitos Humanos e Propriedade Intelectual, Declaração do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, 29 de novembro de 2001, E / C.12 / 2001/15, parágrafo 15.

<sup>33</sup> Ver artigo 8 (j) da Convenção sobre Diversidade Biológica. Ver também Subcomissão para a Promoção e Proteção dos Direitos Humanos, 26<sup>a</sup> reunião, Resolução 2001/21, E / CN.4 / Sub.2 / Res / 2001/21.

<sup>34</sup> Cf. Declaração Universal dos Direitos Humanos, artigo 8; comentário geral nº 9 (1998), nos parágrafos 3 e 9; Princípios de Limburgo, no parágrafo 19; Diretrizes de Maastricht, no parágrafo 22.

<sup>35</sup> Ver comentário geral nº 9 (1998), no parágrafo 9 (em relação a medidas administrativas). Veja também o artigo 14 (1) do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

<sup>36</sup> Ver comentário geral nº 9, no parágrafo 9 (1998).

<sup>37</sup> Cf. Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, décima oitava sessão, Globalização e Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, Declaração do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, 11 de maio de 1998, no parágrafo 5.

## Comentário Geral n. 18<sup>1</sup>: Artigo 6 (O Direito ao Trabalho)

**Tradução e Revisão:** Isadora Zanuto Chaves e Bruna Sueko Higa de Almeida (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Louise de Araújo (Pesquisadora Voluntária – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

### I. INTRODUÇÃO E PREMISSAS BÁSICAS

1. O direito ao trabalho é um direito fundamental, reconhecido em vários instrumentos do direito internacional. O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, através de seu Artigo 6, trata este direito mais extensivamente do que qualquer outro instrumento. O direito ao trabalho é essencial para a realização de outros direitos humanos e constitui uma parte inseparável e inerente da dignidade humana. Todos têm o direito de trabalhar para poder viver com dignidade. O direito ao trabalho serve, ao mesmo tempo, à sobrevivência do indivíduo e de sua família e também contribui, desde que o trabalho seja livremente escolhido ou aceito, para sua plena realização e reconhecimento dentro da comunidade<sup>1</sup>.

2. O Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos Sociais e Culturais proclama o direito de trabalhar em um sentido geral, em seu artigo 6 e desenvolve explicitamente a dimensão individual do direito ao trabalho, reconhecendo, no artigo 7º, o direito de todos a condições de trabalho justas e satisfatórias, especialmente o direito a condições de trabalho seguras. A dimensão coletiva do direito ao trabalho é abordada no artigo 8, que estipula o direito de formar sindicatos e de se filiar no sindicato da sua escolha e o direito dos sindicatos de operar livremente. Quando artigo 6º do Pacto foi elaborado, a Comissão de Direitos Humanos afirmou a necessidade de reconhecer o direito de trabalhar em um sentido amplo, estabelecendo obrigações legais específicas em vez de um princípio filosófico simples<sup>2</sup>. O Artigo 6 define o direito de trabalhar de maneira geral e não exaustiva. No parágrafo 1º do artigo 6.º, os Estados Partes reconhecem "o direito ao trabalho, o que inclui o direito de todos a ter a oportunidade de ganhar a vida mediante um trabalho livremente escolhido ou aceito, e tomar medidas apropriadas para salvaguardar esse direito". No parágrafo 2º, os Estados Partes reconhecem que "para alcançar a plena realização deste direito" tomarão as medidas entre as quais deverão incluir "orientação e formação técnico profissional, elaboração de programas, políticas e técnicas para alcançar o desenvolvimento ocupação econômica, social e cultural, plena e produtiva, em condições que garantam as liberdades políticas e econômicas fundamentais da pessoa humana".

3. Estes objetivos refletem os propósitos e princípios fundamentais das Nações Unidas, conforme definido no parágrafo 3 do Artigo 1 da Carta da Organização. Esses objetivos também estão refletidos nos pontos essenciais do parágrafo 1 do artigo 23 da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Desde a adoção do Pacto pela Assembleia Geral em 1966, vários instrumentos internacionais e regionais de direitos humanos reconheceram o direito ao trabalho. No nível internacional, o direito ao trabalho está incluído no inciso (a) do parágrafo (3) do artigo 8º do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos; no inciso (i) do parágrafo (e) do Artigo 5 da Convenção Internacional sobre

---

<sup>1</sup> 35º Período de Sessões (2005).

a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; no parágrafo 1 (a) do artigo 11 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher; no artigo 32 da Convenção sobre os Direitos da Criança; e nos artigos 11,25, 26, 40, 52 e 54 da Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de Suas Famílias. Vários instrumentos regionais reconhecem o direito de trabalhar na sua dimensão geral, incluindo a Carta Social Europeia de 1961 e a Carta Social Europeia Revisada de 1996 (parte II, artigo 1), a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (art. 15) e do Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais, de 1988 (artigo 6), e reafirmam o princípio de que o respeito ao direito ao trabalho impõe aos Estados Partes a obrigação de adotar medidas destinadas a alcançar o pleno emprego. Da mesma forma, o direito ao trabalho foi proclamado pela Assembleia Geral das Nações Unidas na Declaração sobre Progresso e Desenvolvimento Social, aprovada pela resolução 2542 (XXIV), de 11 de dezembro de 1969 (art. 6).

4. O direito ao trabalho, tal como garantido no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais afirma a obrigação dos Estados Partes de assegurar indivíduos seu direito de escolha ou aceitação trabalho livremente, incluindo o direito a não ser privado de seu trabalho injustamente. Esta definição enfatiza o fato de que o respeito pela pessoa e sua dignidade é expresso pela liberdade do indivíduo de escolher um emprego, enfatizando ao mesmo tempo a importância do trabalho para o desenvolvimento pessoal, bem como para a integração social e econômica. A Convenção nº 122 da Organização Internacional do Trabalho, sobre política de emprego (1964) fala de "emprego pleno, produtivo e livremente escolhido", ligando a obrigação dos Estados Partes de criar condições de pleno emprego com a obrigação de garantir a eliminação do trabalho forçado. No entanto, para milhões de seres humanos em todo o mundo, o pleno desfrute do direito a um trabalho livremente escolhido ou aceito permanece sendo um objetivo distante. O Comitê reconhece a existência de obstáculos estruturais e de outra natureza resultantes de fatores internacionais e outros fatores além do controle dos Estados que impedem a plena aplicação do artigo 6 em um grande número de Estados Partes.

5. Inspirado pelo desejo de ajudar os Estados Partes na implementação do Pacto e no cumprimento de suas obrigações de relato, este Comentário Geral trata do conteúdo normativo do artigo 6 (seção II), as obrigações dos Estados Partes (Seção III), violações (Seção IV) e implementação no nível nacional (Seção V), enquanto que as obrigações de outros atores além dos Estados Partes estão sujeitas à seção VI. O Comentário Geral baseia-se na experiência adquirida pelo Comitê após longos anos de revisão dos relatórios dos Estados Partes.

## **II. CONTEÚDO NORMATIVO DO DIREITO AO TRABALHO**

6. O direito ao trabalho é um direito individual que pertence a cada pessoa e é ao mesmo tempo um direito coletivo. Ele engloba todos os tipos de trabalhos, sejam eles independentes ou dependentes, sujeitos a um salário. O direito ao trabalho não deve ser entendido como um direito absoluto e incondicional de obter emprego. O parágrafo 1 do artigo 6 contém uma definição do direito ao trabalho, e o parágrafo 2 cita, a título ilustrativo e não exaustivo, exemplos das obrigações que incumbem aos Estados partes. Isso inclui o direito de todo ser humano de decidir, aceitar livremente ou escolher seu trabalho. Significa também não ser obrigado de qualquer forma a exercer ou executar

um trabalho e o direito de acesso a um sistema de proteção que garanta a cada trabalhador o acesso ao emprego. Implica também o direito de não ser injustamente privado de emprego.

7. O trabalho, de acordo com o Artigo 6 do Pacto, deve ser um *trabalho digno*. Este é o trabalho que respeita os direitos fundamentais da pessoa humana, bem como os direitos dos trabalhadores em relação às condições de segurança e remuneração do trabalho. Também oferece uma renda que permite aos trabalhadores viver e garantir a vida de suas famílias, conforme destacado no artigo 7 do Pacto. Estes direitos fundamentais incluem também o respeito pela integridade física e mental do trabalhador no exercício do seu emprego.

8. Os artigos 6, 7 e 8 do Pacto são interdependentes. A qualificação de um trabalho como digno pressupõe que ele respeite os direitos fundamentais do trabalhador. Embora os artigos 7 e 8 estejam intimamente ligados ao artigo 6, eles serão abordados em comentários gerais independentes. Portanto, a referência será feita aos artigos 7 e 8 somente quando a indivisibilidade desses direitos assim exigir.

9. A Organização Internacional do Trabalho define trabalho forçado como "todo o trabalho ou serviço exigido de um indivíduo sob a ameaça de qualquer penalidade e para o qual esse indivíduo não é voluntário"<sup>3</sup>. O Comitê reafirma a necessidade de os Estados Partes abolirem, condenarem e combaterem todas as formas de trabalho forçado, conforme estipulado na Declaração Universal dos Direitos Humanos em seu artigo 4 e no artigo 5 da Convenção sobre Escravidão, bem como Artigo 8 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

10. A alta taxa de desemprego e a falta de segurança no emprego são causas que levam os trabalhadores a procurar emprego no setor informal da economia. Os Estados Partes devem adotar medidas necessárias, tanto legislativas como de outra forma, para reduzir tanto quanto possível o número de trabalhadores na economia informal, os trabalhadores que, como resultado dessa situação não têm medidas necessárias de proteção. Estas medidas irão forçar os empregadores a respeitar a legislação trabalhista e a declarar aos seus funcionários, permitindo, assim, o desfrute de todos os direitos dos trabalhadores, em particular os consagrados nos artigos 6, 7 e 8 do Pacto. Essas medidas devem refletir o fato de que as pessoas que vivem em uma economia informal o fazem em grande parte por causa da necessidade de sobreviver, e não como uma opção pessoal. Além disso, o trabalho doméstico e agrícola deve ser devidamente regulamentado pela legislação nacional, de modo que os trabalhadores domésticos e agrícolas tenham o mesmo nível de proteção que os demais trabalhadores.

11. A Convenção No. 158 da OIT sobre o término da relação de emprego (1982) estabelece a legalidade da demissão em seu artigo 4 e impõe, em particular, a necessidade de oferecer motivos válidos para demissão, bem como o direito a recursos legais e de outro tipo em caso de demissão sem justa causa.

12. O exercício do trabalho em todas as suas formas e em todos os níveis pressupõe a existência dos seguintes elementos interdependentes e essenciais, cuja aplicação dependerá das condições existentes em cada Estado Parte:

a) *Disponibilidade*. Os Estados Partes devem ter serviços especializados cuja função é ajudar e apoiar indivíduos para que possam identificar e acessar o emprego disponível.

b) *Acessibilidade*. O mercado de trabalho deve ser acessível a todas as pessoas sob a jurisdição dos Estados Partes<sup>4</sup>. A acessibilidade possui três dimensões:

i) Nos termos do artigo 2, parágrafo 2, bem como do artigo 3, o Pacto proíbe qualquer discriminação no acesso e manutenção do emprego com base em raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou outras índoles, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento, incapacidade física ou mental, estado de saúde (inclusive em caso de HIV / AIDS), orientação sexual, estado civil, político, social ou outra natureza, com a intenção, ou que tenha o efeito de opor-se ao exercício do direito de trabalhar em pé de igualdade, ou torná-lo impossível. De acordo com o Artigo 2 da Convenção 111 da OIT, os Estados Partes devem "formular e executar uma política nacional que promova, por métodos apropriados às condições e práticas nacionais, igualdade de oportunidades e de tratamento em matéria emprego e ocupação, a fim de eliminar qualquer discriminação a este respeito." Existem muitas medidas, tais como a maioria das estratégias e programas destinados a eliminar a discriminação no emprego, como indicado no parágrafo 18 do Comentário Geral No. 14 (2000), sobre o direito ao gozo do mais alto nível possível saúde, que pode ser aplicada com consequências financeiras mínimas através da promulgação, modificação ou revogação de leis ou a disseminação de informações. O Comitê recorda que, mesmo em tempos de graves limitações de recursos, as pessoas e grupos desfavorecidos e marginalizados devem ser protegidos através da adoção de programas específicos de baixo custo<sup>5</sup>.

ii) A acessibilidade física é uma das dimensões de acessibilidade ao trabalho, conforme indicado no parágrafo 22 do Comentário Geral nº 5 sobre pessoas com deficiência.

iii) A acessibilidade inclui o direito de buscar, obter e divulgar informação sobre os meios para obter acesso ao emprego através do estabelecimento de redes de informação sobre o mercado de trabalho a nível local, regional, nacional e internacional;

c) *Aceitabilidade e qualidade*. A proteção do direito ao trabalho tem várias dimensões, especialmente o direito do trabalhador a condições de trabalho justas e favoráveis, em particular a condições de trabalho seguras, o direito de formar sindicatos e o direito de escolher e aceitar livremente o emprego.

### *Temas específicos de alcance geral*

#### As mulheres e o direito ao trabalho

13. O Artigo 3 do Pacto estabelece que os Estados Partes se comprometem a "garantir a igualdade de direitos entre homens e mulheres ao gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais". O Comitê enfatiza a necessidade de contar com um sistema de proteção global para combater a discriminação de gênero e garantir a igualdade de oportunidades e de tratamento entre homens e mulheres em relação ao seu direito ao trabalho, garantindo remuneração igual para trabalho de igual valor<sup>6</sup>. Em particular, a gravidez não deve constituir um obstáculo ao emprego ou uma justificativa

para a perda do mesmo. Finalmente, é necessário destacar a ligação entre o fato de que as mulheres tenham menos acesso à educação do que os homens e certas culturas tradicionais que prejudicam o emprego das mulheres e as oportunidades de promoção.

#### Os jovens e o direito ao trabalho

14. O acesso a um primeiro emprego é uma oportunidade para ganhar autonomia e, em muitos casos, escapar da pobreza. Os jovens, especialmente as mulheres jovens, geralmente têm grande dificuldade em encontrar um primeiro emprego. Devem ser adotadas e implementadas políticas nacionais relativas à educação e formação profissional adequadas para promover e apoiar o acesso a oportunidades de emprego para os jovens, especialmente para as mulheres jovens.

#### O trabalho infantil e o direito ao trabalho

15. A proteção da criança é contemplada no artigo 10 do Pacto. O Comitê recorda seu comentário geral nº 14 e, em particular, os parágrafos 22 e 23 sobre o direito da criança à saúde, e enfatiza a necessidade de protegê-lo de todas as formas de trabalho que possam afetar adversamente sua saúde física ou mental. O Comitê reafirma a necessidade de proteger as crianças da exploração econômica, para que possam prosseguir seu pleno desenvolvimento e adquirir treinamento técnico e profissional, como indicado no parágrafo 2 do artigo 6. O Comitê também recorda seu comentário geral nº 13 (1999), em especial a definição de ensino técnico e profissional (pars. 15 e 16), que deve ser concebida como parte do ensino geral. Diversos instrumentos internacionais de direitos humanos adotados após o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, como a Convenção sobre os Direitos da Criança, reconhecem expressamente a necessidade de proteger crianças e jovens contra qualquer forma de exploração econômica ou trabalho forçado<sup>7</sup>.

#### As pessoas idosas e o direito ao trabalho

16. O Comitê recorda o seu Comentário Geral No 6 (1995) sobre os direitos econômicos, sociais e culturais das pessoas idosas, em particular, a necessidade de tomar medidas para evitar a discriminação em razão da idade em termos de emprego e ocupação<sup>8</sup>.

#### As pessoas com deficiência e o direito ao trabalho

17. O Comitê lembra o princípio da não-discriminação no acesso ao trabalho para pessoas com deficiência, como declarado em seu comentário geral n. 5 (1944) sobre pessoas com deficiência. "O direito de toda pessoa a ter a oportunidade de ganhar a vida através de trabalho livremente escolhido ou aceito não é realizado quando a única possibilidade real oferecida a pessoas com deficiência é trabalhar em um ambiente chamado "protegido" e em condições inferiores às normas"<sup>9</sup>. Os Estados Partes devem adotar medidas que permitam às pessoas com deficiência obter e manter um emprego adequado e progredir profissionalmente em seu trabalho, facilitando sua inserção ou reintegração à sociedade<sup>10</sup>.



## Os trabalhadores migrantes e o direito ao trabalho

18. O princípio de não-discriminação, conforme consagrado no artigo 2º, parágrafo 2º, do Pacto, e o artigo 7º da Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de Suas Famílias, devem ser aplicados em relação com as oportunidades de emprego dos trabalhadores migrantes e suas famílias. A esse respeito, o Comitê enfatiza a necessidade de que os planos de ação nacionais sejam elaborados para respeitar e promover esses princípios por meio de medidas apropriadas, legislativas ou de outro tipo.

### **III. OBRIGAÇÕES DOS ESTADOS PARTES**

#### *Obrigações jurídicas de caráter geral*

19. A principal obrigação dos Estados Partes é garantir a realização progressiva do exercício do direito ao trabalho. Os Estados Partes devem, portanto, adotar, o mais rapidamente possível, medidas destinadas a alcançar o pleno emprego. Embora o Pacto estabeleça a aplicação progressiva dos direitos ali anunciados e reconheça os obstáculos que representam os limitados recursos disponíveis, impõe também aos Estados Partes várias obrigações de efeito imediato<sup>11</sup>. Os Estados Partes têm obrigações imediatas em relação ao direito ao trabalho, tais como a obrigação de "garantir" que este direito seja exercido "sem qualquer discriminação" (Artigo 2, parágrafo 2) e o de "agir" (Artigo 2, parágrafo 1) para a plena realização do artigo 6<sup>12</sup>. As referidas medidas devem ser deliberadas, concretas e dirigidas para a plena realização do direito ao trabalho.

20. O fato de que a realização do direito ao trabalho é progressiva e ocorre ao longo do tempo não deve ser interpretado como privando as obrigações dos Estados Partes de todo o conteúdo significativo<sup>13</sup>. Isto significa que os Estados Partes têm uma obrigação específica e constante de "avançar o mais rápido e eficientemente possível" para a plena implementação do Artigo 6.

21. Como no caso dos outros direitos estabelecidos no Pacto, as medidas regressivas em relação ao direito ao trabalho não devem ser adotadas em princípio. Se quaisquer medidas regressivas forem tomadas deliberadamente, cabe aos Estados Partes em questão demonstrar que o fizeram depois de considerar todas as alternativas e que estão plenamente justificadas, levando em conta todos os direitos estabelecidos no Pacto e no contexto de pleno uso do máximo de recursos disponíveis aos Estados Partes<sup>14</sup>.

22. Como todos os direitos humanos, o direito ao trabalho impõe três tipos ou níveis de obrigações aos Estados Partes: as obrigações de *respeitar*, *proteger* e *aplicar*. A obrigação de *respeitar* o direito ao trabalho exige que os Estados Partes se abstenham de interferir direta ou indiretamente no gozo desse direito. A obrigação de *proteger* exige que os Estados Partes adotem medidas que impeçam que terceiros interfiram no gozo do direito ao trabalho. A obrigação de *aplicar* inclui as obrigações de fornecer, facilitar e promover esse direito. Implica que os Estados Partes devem adotar medidas legislativas, administrativas, orçamentárias, judiciais e outras adequadas para assegurar sua plena realização.

### *Obrigações jurídicas específicas*

23. Os Estados Partes têm a obrigação de *respeitar* o direito de trabalhar mediante, entre outras coisas, da proibição do trabalho forçado ou compulsório, e abstendo-se de negar ou limitar a igualdade de acesso ao trabalho decente a todas as pessoas, especialmente pessoas desfavorecidas e grupos marginalizados, particularmente prisioneiros ou detidos<sup>15</sup>, membros de minorias e trabalhadores migrantes. Em particular, os Estados Partes têm a obrigação de respeitar o direito das mulheres e dos jovens de terem um trabalho decente e, portanto, de adotar medidas para combater a discriminação e promover a igualdade de acesso e oportunidades.

24. No que diz respeito às obrigações dos Estados partes em relação ao trabalho infantil, conforme estabelecido no Artigo 10 do Pacto, os Estados partes devem adotar medidas efetivas, incluindo medidas legislativas, para proibir o emprego de crianças menores de 16 anos de idade. Além disso, eles devem proibir todas as formas de exploração econômica e trabalho forçado de crianças<sup>16</sup>. Os Estados partes devem adotar medidas eficazes para assegurar que a proibição do trabalho infantil seja plenamente respeitada<sup>17</sup>.

25. As obrigações de *proteger* o direito ao trabalho incluem, entre outras, as obrigações dos Estados Partes de aprovar legislação ou adotar outras medidas que garantam acesso igualitário ao trabalho e ao treinamento e assegurar que as medidas de privatização não prejudiquem os direitos dos trabalhadores. Medidas específicas para aumentar a flexibilidade dos mercados de trabalho não devem reduzir a estabilidade do emprego nem reduzir a proteção social dos trabalhadores. A obrigação de proteger o direito ao trabalho inclui a responsabilidade dos Estados Partes de proibir o trabalho forçado ou compulsório por atores não estatais.

26. Os Estados Partes são obrigados a *aplicar (proporcionar)* o direito ao trabalho quando indivíduos ou grupos não puderem, por razões além de seu controle, realizar estes direitos através dos meios à sua disposição. Essa obrigação inclui, entre outras coisas, a obrigação de reconhecer o direito de trabalhar nos sistemas jurídicos nacionais e de adotar uma política nacional sobre o direito ao trabalho, bem como um plano detalhado para sua aplicação. O direito ao trabalho requer a formulação e aplicação pelos Estados Partes de uma política de emprego com vistas a "estimular o crescimento econômico e o desenvolvimento, elevar o padrão de vida, satisfazer as necessidades da força de trabalho e resolver o problema de desemprego e subemprego"<sup>18</sup>. É neste contexto que os Estados Partes devem tomar medidas eficazes para aumentar os recursos alocados a fim de reduzir a taxa de desemprego, particularmente entre as mulheres, os desfavorecidos e os marginalizados. O Comitê enfatiza a necessidade de estabelecer um mecanismo de indenização em caso de perda de emprego, bem como a obrigação de tomar medidas apropriadas para a criação de serviços de emprego (públicos ou privados) nos níveis nacional e local<sup>19</sup>. Além disso, a obrigação de *aplicar (proporcionar)* o direito ao trabalho inclui a implementação pelos Estados Partes de planos para combater o desemprego<sup>20</sup>.

27. A obrigação de *aplicar (facilitar)* o direito ao trabalho requer que os Estados Partes, entre outras coisas, tomem medidas positivas para permitir e ajudar as pessoas que desfrutam do seu direito de

trabalhar e implementar planos técnicos e de educação vocacional para facilitar o trabalho acesso ao emprego.

28. A obrigação de *aplicar (promover)* o direito ao trabalho requer que os Estados Partes realizem, por exemplo, programas educacionais e de informação para conscientizar o público sobre o direito ao trabalho.

#### *Obrigações internacionais*

29. Em seu Comentário Geral n. 3 (1990), o Comitê chama a atenção para a obrigação de todos os Estados partes de adotarem medidas, tanto separadamente quanto por meio de assistência internacional e cooperação, especialmente econômicas e técnicas, para dar pleno efeito ao direitos reconhecidos no Pacto. De acordo com a essência do artigo 56 da Carta das Nações Unidas e as disposições específicas do Pacto (artigo 2, parágrafo 1, e artigos 6, 22 e 23), os Estados partes deveriam reconhecer o papel fundamental da cooperação internacional e cumprir seu compromisso de adotar medidas conjuntas e individuais para dar pleno efeito ao direito ao trabalho. Os Estados Partes deveriam, por meio de acordos internacionais, se necessário, assegurar que o direito ao trabalho, conforme disposto nos artigos 6, 7 e 8 do Pacto, receba a devida atenção.

30. Para cumprir suas obrigações internacionais nos termos do artigo 6, os Estados Partes devem se esforçar para promover o direito de trabalhar em outros países, bem como em negociações bilaterais e multilaterais. Quando negociarem com instituições financeiras, os Estados Partes devem assegurar a proteção do direito ao trabalho de sua população. Os Estados Partes que sejam membros de instituições financeiras internacionais, especialmente o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial e os bancos regionais de desenvolvimento, deveriam dar maior atenção à proteção do direito ao trabalho, influenciando dessa forma as políticas, os contratos de crédito, programas de ajustamento estrutural e medidas internacionais adotadas por estas instituições. Estratégias, programas e políticas adotadas pelos Estados Partes no âmbito de programas de ajustamento estrutural não devem interferir com as suas obrigações básicas em relação ao direito ao trabalho ou ter um efeito negativo no direito ao trabalho das mulheres, jovens e pessoas e grupos desfavorecidos e marginalizados.

#### *Obrigações básicas*

31. No Comentário Geral n. 3, o Comitê confirma que os Estados Partes têm a obrigação fundamental de assegurar pelo menos a satisfação dos níveis essenciais de cada um dos direitos estabelecidos no Pacto. No contexto do artigo 6.º, esta "obrigação fundamental mínima" inclui a obrigação de garantir a não discriminação e a igualdade de proteção de emprego. A discriminação no emprego é constituída por uma ampla variedade de violações que afetam todas as fases da vida, desde a educação básica até a aposentadoria e podem ter um efeito não insignificante na situação profissional de indivíduos e grupos. Portanto, essas obrigações fundamentais incluem pelo menos os seguintes requisitos:

a) Garantir o direito de acesso ao emprego, especialmente no que diz respeito a pessoas e grupos desfavorecidos e marginalizados, de uma forma que lhes permita ter uma existência digna;

b) Evitar medidas que resultem no aumento da discriminação e tratamento desigual nos setores público e privado de pessoas e grupos desfavorecidos e marginalizados ou que enfraqueçam os mecanismos de proteção dessas pessoas e grupos;

c) Adotar e implementar uma estratégia e um plano de ação nacional de emprego baseado nas preocupações de todos os trabalhadores, para responder a estas preocupações, no âmbito de um processo participativo e transparente que inclui organizações patronais e sindicatos. Esta estratégia e plano de ação em matéria de emprego devem dar atenção prioritária a todas as pessoas e grupos desfavorecidos e marginalizados em particular, e incluir indicadores e critérios por meio dos quais os progressos alcançados em relação ao direito ao trabalho possam ser medidos e revistos periodicamente.

#### **IV. VIOLAÇÕES**

32. Deve ser feita uma distinção entre a incapacidade e falta de vontade dos Estados Partes para cumprir suas obrigações nos termos do artigo 6. Esta afirmação é derivada do parágrafo 1 do artigo 6, que garante o direito de cada pessoa a ter oportunidade de ganhar a vida através de trabalho livremente escolhido ou aceito, e do parágrafo 1 do artigo 2 do Pacto, que impõe a cada Estado Parte a obrigação de adotar as medidas necessárias "até o máximo dos recursos à sua disposição". As obrigações de um Estado Parte devem ser interpretadas à luz destes dois artigos. Conseqüentemente, os Estados Partes que não estão dispostos a utilizar o máximo de seus recursos disponíveis para dar efeito ao direito ao trabalho descumprem suas obrigações nos termos do Artigo 6. No entanto, a escassez de recursos pode justificar as dificuldades que um Estado Parte pode enfrentar para garantir plenamente o direito ao trabalho, na medida em que o Estado Parte demonstrar que utilizou todos os recursos disponíveis para cumprir, prioritariamente, as obrigações estabelecidas acima. As violações do direito ao trabalho podem ser o resultado da ação direta do Estado ou de entidades do Estado, ou por medidas insuficientes tomadas para promover o emprego. O não cumprimento devido a *atos de omissão* ocorre, por exemplo, quando os Estados Partes não regulam as atividades de indivíduos ou grupos para impedir que eles impeçam o direito de outros de trabalhar. Violações por *atos de comissão* incluem trabalho forçado; a revogação ou suspensão oficial da legislação necessária ao exercício permanente do direito ao trabalho; a negação do acesso ao trabalho a certos indivíduos ou grupos, seja esta discriminação baseada em legislação ou prática; e a aprovação de legislação ou políticas que sejam manifestamente incompatíveis com as obrigações internacionais relacionadas ao direito ao trabalho.

##### *Violações da obrigação de respeitar*

33. Entre as infrações da obrigação de respeitar o direito ao trabalho estão as leis, políticas e atos que são contrários às normas estabelecidas no artigo 6 do Pacto. Em particular, constitui uma violação do Pacto toda discriminação em matéria de acesso ao mercado de trabalho ou aos meios e direitos para a obtenção de trabalho, seja a discriminação baseada em raça, cor, sexo, língua, idade, religião,

opinião política ou em razões de outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social, a fim de impedir o gozo ou exercício, em plena igualdade, dos direitos econômicos, sociais e culturais. A proibição de discriminação prevista no parágrafo 2 do artigo 2 do Pacto é de aplicação imediata e não está sujeita a aplicação progressiva ou sujeita a recursos disponíveis. Aplica-se diretamente a todos os aspectos do direito ao trabalho. Constitui descumprimento de sua obrigação de respeitar o direito ao trabalho o fato de que o Estado não tenha em conta as obrigações jurídicas derivadas do direito ao trabalho, no momento de celebração de acordos bilaterais ou multilaterais com outros Estados, organizações internacionais ou outras entidades como empresas multinacionais.

34. Com relação aos outros direitos do Pacto, existe uma intuição generalizada de que medidas regressivas adotadas em relação ao direito ao trabalho não são permissíveis. Essas medidas regressivas são, entre outras, a negação de acesso ao trabalho a certos indivíduos ou grupos, baseando-se tal discriminação na legislação ou na prática; a suspensão da legislação necessária para o exercício do direito ao trabalho, ou a aprovação de leis ou políticas manifestamente incompatíveis com as obrigações legais internacionais relacionadas ao direito ao trabalho. Um exemplo disso seria o estabelecimento de trabalho forçado ou a revogação da legislação que protege o funcionário contra demissão injusta. Tais medidas constituiriam uma violação da obrigação dos Estados Partes de respeitar o direito ao trabalho.

#### *Violações da obrigação de proteger*

35. O não cumprimento da obrigação de proteger ocorre quando os Estados Partes se abstêm de tomar todas as medidas apropriadas para proteger pessoas sob sua jurisdição contra violações do direito ao trabalho atribuíveis a terceiros. Abrange certas omissões, como a incapacidade de regular a atividade de indivíduos, grupos ou empresas para impedir que violem o direito ao trabalho de outras pessoas; ou a incapacidade de proteger os trabalhadores contra a demissão sem justa causa.

#### *Violações da obrigação de aplicar*

36. O não cumprimento da obrigação de aplicar ocorre quando os Estados Partes se abstêm de tomar todas as medidas necessárias para garantir a realização do direito ao trabalho. Cabe citar como exemplos o fato de não adotar ou implementar uma política nacional de emprego que garanta a realização desse direito a todas as pessoas; disponibilizar um orçamento insuficiente ao emprego ou à distribuição de recursos públicos sem discernimento de maneira que certos indivíduos ou certos grupos não possam gozar do direito ao trabalho, particularmente os desfavorecidos e marginalizados; não controlar a realização do direito de trabalhar em nível nacional, por exemplo, definindo os critérios e indicadores sobre o direito ao trabalho; e não estabelecer programas de treinamento técnico e profissional.

## **V. APLICAÇÃO A NÍVEL NACIONAL**

37. De acordo com o parágrafo 1 do artigo 2 do Pacto, os Estados partes são obrigados a usar "todos os meios apropriados, incluindo, em particular, a adoção de medidas legislativas" para a implementação de suas obrigações sob o Pacto. Cada Estado-Parte tem uma margem dentro da qual pode exercer sua discricionariedade ao decidir quais medidas são mais apropriadas para lidar com suas circunstâncias específicas. O Pacto, no entanto, impõe claramente a cada Estado Parte a obrigação de adotar as medidas que considere necessárias para assegurar que todas as pessoas sejam protegidas do desemprego e da insegurança no emprego e possam gozar do direito ao emprego o quanto antes possível.

#### *Legislação, estratégias e políticas*

38. Os Estados partes devem considerar a adoção de medidas legislativas específicas para implementar o direito ao trabalho. Essas medidas devem: a) estabelecer mecanismos nacionais para monitorar a implementação de estratégias nacionais e planos de ação em matéria de emprego; e b) conter disposições sobre metas quantitativas e um cronograma de implementação. Eles também devem oferecer: c) meios para assegurar o cumprimento de critérios estabelecidos em nível nacional, e d) colaboração com a sociedade civil, incluindo especialistas em questões trabalhistas, setor privado e organizações internacionais. Ao monitorar o progresso em direção à realização do direito ao trabalho, os Estados partes também devem identificar os fatores e dificuldades que impedem o cumprimento de suas obrigações.

39. A negociação coletiva é um instrumento de fundamental importância na formulação de políticas de emprego.

40. Os programas e agências das Nações Unidas devem, a pedido dos Estados Partes, prestar assistência na preparação e revisão da legislação relevante. A OIT, por exemplo, tem considerável experiência acumulada e conhecimento de leis no campo do emprego.

41. Os Estados Partes devem estabelecer uma estratégia nacional, baseada em princípios de direitos humanos, visando assegurar progressivamente o pleno emprego para todos. Essa estratégia nacional também obriga a especificar os recursos disponíveis para os Estados Partes para alcançar seus objetivos, bem como a melhor maneira de usar esses recursos, que oferece a melhor relação custo-benefício.

42. A formulação e implementação de uma estratégia nacional de emprego implica o pleno respeito pelos princípios da responsabilização, transparência e participação dos grupos interessados. O direito de indivíduos e grupos de participar da tomada de decisões deve ser parte integrante de todas as políticas, programas e estratégias que visam implementar as obrigações dos Estados Partes no artigo 6. A promoção do emprego também requer participação da comunidade e, mais especificamente, de associações para a proteção e promoção dos direitos dos trabalhadores e sindicatos na definição de prioridades, tomada de decisões, planejamento, implementação e avaliação da estratégia para promover o emprego.

43. Para criar condições favoráveis ao gozo do direito ao trabalho, é necessário que os Estados Partes adotem medidas apropriadas para conscientizar tanto o setor privado quanto o setor público sobre o direito de trabalhar no exercício de suas atividades.

44. A estratégia nacional para o emprego deve ter em conta, em particular, a necessidade de eliminar a discriminação no acesso ao emprego. Deve-se garantir o acesso equitativo aos recursos econômicos e à formação técnica e profissional, especialmente para as mulheres, e para as pessoas e grupos desfavorecidos e marginalizados, e se deve respeitar e proteger o trabalho autônomo, bem como o trabalho remunerado que garanta uma vida digna para os empregados e suas famílias, conforme estipulado na cláusula (ii) do parágrafo (a) do Artigo 7º do Pacto<sup>21</sup>.

45. Os Estados Partes deveriam estabelecer e manter mecanismos para monitorar o progresso alcançado na realização do direito de todos a um trabalho livremente escolhido ou aceito, determinar os fatores e dificuldades que impeçam o cumprimento de suas obrigações e facilitar a adoção de medidas legislativas e administrativas de correção, incluindo medidas para satisfazer as obrigações impostas pelo artigo 2, parágrafo 1, e artigo 23 do Pacto.

#### *Indicadores e critérios*

46. Uma estratégia nacional de emprego deve definir indicadores sobre o direito ao trabalho. Esses indicadores devem ser elaborados de modo a permitir o monitoramento efetivo, a nível nacional, de como os Estados Partes cumprem suas obrigações nos termos do artigo 6º e se basear nos indicadores internacionais adotados pela OIT, tais como taxa de desemprego, subemprego e proporção entre o trabalho do setor formal e o setor informal. Os indicadores desenvolvidos pela OIT, que são aplicados à elaboração de estatísticas do trabalho, podem ser úteis na elaboração de um plano nacional de emprego<sup>22</sup>.

47. Uma vez que tenham estabelecido indicadores apropriados, os Estados Partes são convidados a definir critérios relacionados a cada indicador no nível nacional. Durante o procedimento de exame dos relatórios periódicos, o Comitê procederá a um processo de definição do escopo com o Estado Parte. Ou seja, o Comitê e o Estado Parte examinarão conjuntamente os indicadores e critérios nacionais que constituirão os objetivos a serem alcançados durante o próximo período de relatório. Durante cinco anos seguintes, o Estado Parte poderá usar esses critérios nacionais para ajudar a controlar melhor a aplicação do direito ao trabalho. Então, quando o relatório subsequente for examinado, o Estado-Parte e o Comitê verificarão se os critérios foram cumpridos ou não, e as razões para quaisquer dificuldades que possam ter surgido. Além disso, ao estabelecer critérios e preparar seus relatórios, os Estados Partes devem usar os serviços de informação e assessoria de agências especializadas em relação à coleta e desagregação de dados.

#### *Recursos e responsabilidade*

48. Qualquer pessoa ou grupo que seja vítima de uma violação do direito ao trabalho deve ter acesso a recursos judiciais ou outros adequados em nível nacional. Em nível nacional, os sindicatos e as comissões de direitos humanos devem desempenhar um papel importante na defesa do direito ao

trabalho. Todas as vítimas dessas violações têm direito a reparação adequada, que pode assumir a forma de restituição, indenização, compensação ou garantias de não repetição.

49. A integração no sistema jurídico interno dos instrumentos internacionais que protegem o direito ao trabalho, especialmente as convenções relevantes da OIT, deve fortalecer a eficácia das medidas adotadas para garantir esse direito, o que o torna mais caro. A incorporação no direito interno de instrumentos internacionais que reconhecem o direito ao trabalho, ou o reconhecimento de sua aplicabilidade direta, pode melhorar significativamente o escopo e a eficácia das medidas corretivas e é encorajada em todos os casos. Os tribunais estariam então em posição de julgar violações do conteúdo básico do direito ao trabalho invocando diretamente as obrigações derivadas do Pacto.

50. Os juízes e outros membros das autoridades responsáveis pela aplicação da lei são convidados a prestar mais atenção às violações do direito ao trabalho no exercício de suas funções.

51. Os Estados Partes devem respeitar e proteger o trabalho dos defensores de direitos humanos e de outros membros da sociedade civil, incluindo sindicatos, que ajudem indivíduos e grupos desfavorecidos e marginalizados a exercer seu direito ao trabalho.

## **VI. OBRIGAÇÕES DOS AGENTES QUE NÃO SEJAM ESTADOS PARTES**

52. Embora apenas os Estados sejam partes do Pacto e tenham, em última instância, que prestar contas de sua sujeição a ele, todos os elementos da sociedade - indivíduos, famílias, sindicatos, organizações da sociedade civil e o setor privado - têm responsabilidades em relação a ele sobre a realização do direito ao trabalho. Os Estados Partes devem assegurar um ambiente que facilite o exercício dessa responsabilidade. As empresas privadas - nacionais e transnacionais - embora não vinculadas pelo Pacto, têm um papel particular a desempenhar na criação de emprego, políticas de recrutamento, cessação de emprego e acesso não discriminatório ao trabalho. Devem desenvolver suas atividades com base em legislação, medidas administrativas, códigos de conduta e outras medidas apropriadas que favoreçam o respeito ao direito ao trabalho, estabelecidas de acordo com o governo e a sociedade civil. Essas medidas devem reconhecer os padrões de trabalho desenvolvidos pela OIT e visam melhorar a conscientização e a responsabilidade das empresas na realização do direito ao trabalho.

53. O papel confiado às agências e programas das Nações Unidas, em particular o papel essencial da Organização Internacional do Trabalho na defesa e realização do direito ao trabalho nos níveis internacional, regional e nacional, é de particular importância. As instituições e instrumentos regionais, onde existem, também desempenham um papel importante na garantia do direito ao trabalho. Ao formular e implementar suas estratégias nacionais sobre o direito ao trabalho, os Estados Partes podem se valer da assistência técnica e da cooperação oferecidas pela Organização Internacional do Trabalho. Ao preparar seus relatórios, os Estados partes também devem usar os serviços abrangentes de informação e assessoria prestados pela OIT em relação à coleta e desagregação de dados, bem como desenvolver indicadores e critérios. De acordo com os artigos 22 e 23 do Pacto, a OIT e outras agências especializadas das Nações Unidas, o Banco Mundial, os bancos regionais de desenvolvimento, o Fundo Monetário Internacional (FMI), a OMC e outros órgãos



competentes do sistema das Nações Unidas devem cooperar efetivamente com os Estados Partes para facilitar a implementação do direito de trabalhar em nível nacional, levando em conta seus próprios mandatos. As instituições financeiras internacionais devem cuidar melhor para proteger o direito de trabalhar em suas políticas de empréstimo e contratos de crédito. De acordo com o parágrafo 9 do Comentário Geral No. 2 do Comitê, um esforço especial deve ser feito para assegurar que o direito ao trabalho seja protegido em todos os programas de ajuste estrutural. Ao considerar os relatórios dos Estados Partes e sua capacidade de cumprir as obrigações previstas no artigo 6, o Comitê considerará os efeitos da assistência prestada por outros atores que não os Estados Partes.

54. Os sindicatos desempenham um papel vital na garantia do respeito ao direito de trabalhar nos planos locais e nacionais e na assistência aos Estados no cumprimento de suas obrigações nos termos do artigo 6. O papel dos sindicatos é essencial e continuará a ser considerado pelo Comitê ao considerar os relatórios dos Estados Partes.

---

<sup>1</sup> Veja o preâmbulo da Convenção da OIT N° 168 de 1988: "... a importância do trabalho e do emprego produtivo em toda a sociedade, não apenas por causa dos recursos que eles criam para a comunidade, mas também por causa do ingresso que proporciona a trabalhadores, do papel social que eles lhes dão e o sentimento de satisfação pessoal que lhes transmite".

<sup>2</sup> Comissão de Direitos Humanos, décima primeira sessão, item 31 da agenda, A / 3525 (1957).

<sup>3</sup> Convenção da OIT sobre trabalho forçado (No. 29), 1930, parágrafo 1 do Artigo 2; ver também o parágrafo 2 da Convenção No. 105 da OIT sobre a Abolição do Trabalho Forçado, 1957.

<sup>4</sup> Apenas algumas dessas questões estão contidas no artigo 2, parágrafo 2, e no artigo 3 do Pacto. Os demais foram inferidos da prática do Comitê ou de legislação ou prática judicial em um número crescente de Estados.

<sup>5</sup> Ver o parágrafo 12 do Comentário Geral No. 3 sobre a natureza das obrigações dos Estados Partes.

<sup>6</sup> Veja o Comentário Geral n. 16 (2005) sobre o artigo 3: direitos iguais de homens e mulheres ao gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais, pars. 23 a 25.

<sup>7</sup> Ver a Convenção sobre os Direitos da Criança, 1989, parágrafo 1 do artigo 32, que se reflete no segundo parágrafo do preâmbulo do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre a venda de crianças, a prostituição infantil e o uso de crianças na pornografia. Ver também o parágrafo 1 do artigo 3 do Protocolo sobre trabalho forçado.

<sup>8</sup> Ver Comentário Geral No. 6 (1995) sobre os direitos econômicos, sociais e culturais do idoso, parágrafo 22 (e parágrafo 24 sobre aposentadoria).

<sup>9</sup> Ver Comentário Geral No. 5 (1994) sobre pessoas com deficiência, em particular outras referências nos parágrafos 20 a 24.

<sup>10</sup> Ver Convenção n° 159 da OIT sobre reabilitação profissional e emprego (pessoas com deficiência) de 1983. Ver parágrafo 2 do artigo 1 sobre acesso ao emprego. Ver também as Regras Padrão sobre Igualdade de Oportunidades para Pessoas com Deficiência, proclamadas pela Assembleia Geral em sua resolução 48/96, de 20 de dezembro de 1993.

<sup>11</sup> Ver Comentário Geral No. 3 (390) sobre a natureza das obrigações dos Estados Partes, par. 1

<sup>12</sup> *Ibid.*, pár. 2.

<sup>13</sup> *Ibid.*, pár. 9.

<sup>14</sup> *Ibid.*, pár. 9.

<sup>15</sup> Se for oferecido voluntariamente. Sobre a questão do trabalho dos prisioneiros, ver também as Regras Mínimas Padrão para o Tratamento de Pessoas Presas e o Artigo 2 da Convenção No. 29 da OIT sobre trabalho forçado ou compulsório.

<sup>16</sup> Ver a Convenção sobre os Direitos da Criança, parágrafo 1 do artigo 31.

<sup>17</sup> Ver a Convenção da OIT sobre as Piores Formas de Trabalho Infantil, parágrafo 7 do Artigo 2, e o Comentário Geral do Comitê N° 13 sobre o direito à educação.

<sup>18</sup> Ver a Convenção n° 122 da OIT sobre Política de Emprego, 1964, parágrafo 1 do Artigo 1.

<sup>19</sup> Ver a Convenção n° 88 da OIT sobre a organização do serviço de emprego, 1948.

<sup>20</sup> Ver a Convenção n° 88 da OIT e, similarmente, Convenção N° 2 sobre Desemprego da OIT, 1919. Ver a Convenção n° 168 da OIT sobre Promoção do Emprego e Proteção ao Desemprego, 1988.

---

<sup>21</sup> Veja o parágrafo 26 do comentário geral nº 12 (1999) sobre o direito à alimentação adequada.

<sup>22</sup> Veja a Convenção No. 160 da OIT sobre Estatísticas do Trabalho, em particular seus artigos 1 e 2.

## Comentário Geral n. 19: Artigo 9 (O direito à seguridade social)

**Tradução e Revisão:** Brunna Marcelli Sant'Ana e Caio Oliveira Barros (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão Final:** Rafael Lessa Vieira de Sá Menezes (Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

### I. INTRODUÇÃO

1. O artigo 9 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (o Pacto) estabelece que “Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa à seguridade social, inclusive à previdência social». O direito à seguridade social é de importância central na garantia da dignidade humana para todas as pessoas quando se deparam com circunstâncias que as privam de sua capacidade de realizar plenamente seus direitos do Pacto.

2. O direito à seguridade social abrange o direito de acesso e manutenção de benefícios, seja em dinheiro ou em espécie, sem discriminação, a fim de assegurar a proteção, entre outros, da (a) falta de rendimento relacionado com o trabalho causado por doença, incapacidade, maternidade, desemprego, velhice ou morte de um familiar; (b) inacessibilidade a cuidados de saúde; (c) apoio familiar insuficiente, particularmente para crianças e adultos dependentes.

3. A seguridade social, através do seu caráter redistributivo, desempenha um papel importante na redução e atenuação da pobreza, prevenção da exclusão social e promoção da inclusão social.

4. De acordo com o Artigo 2 (1), os Estados partes do Pacto devem tomar medidas e periodicamente revisá-las quando necessário, dentro dos seus limites máximos de recursos, para realizar plenamente o direito de todas as pessoas sem qualquer discriminação à seguridade social, incluindo previdência social. A redação do artigo 9 do Pacto indica que as medidas que devem ser adotadas para prover benefícios previdenciários não podem ser definidas de forma restrita e, em qualquer caso, devem garantir a todos um gozo mínimo deste direito humano. Essas medidas podem incluir:

a) Regimes contributivos ou baseados em seguros, como a previdência social, que é expressamente mencionado no artigo 9. Em geral, isto envolve contribuições compulsórias dos beneficiários, empregadores e, por vezes, do Estado, em conjugação com o pagamento de prestações e de despesas administrativas de um fundo comum;

b) Regimes não contributivos, tais como sistemas universais (que fornecem benefícios, em princípio, a todos que experimentam um determinado risco ou contingência) ou regimes de assistência social (em que as prestações são recebidas por pessoas em situação de necessidade). Em quase todos os Estados partes, serão necessários esquemas não contributivos, pois é improvável que todas as pessoas possam ser adequadamente cobertas por um sistema baseado em seguros.

5. Outras formas de seguridade social também são aceitáveis, incluindo

(a) planos privados, e

(b) autoajuda ou outras medidas, tais como esquemas comunitários ou mútuos. Qualquer que seja o sistema escolhido, ele deve estar em conformidade com os elementos essenciais do direito à seguridade social e essa medida deve ser vista como contribuindo para o direito à seguridade social e protegida por Estados partes de acordo com este comentário geral.

6. O direito à seguridade social foi fortemente afirmado no direito internacional. As dimensões dos direitos humanos da seguridade social estavam claramente presentes na Declaração de Filadélfia de 1944, que reclamou a “extensão das medidas de seguridade social para fornecer uma renda básica a todos que necessitem de tal proteção e assistência médica abrangente”.<sup>1</sup> A Seguridade Social foi reconhecida como um direito humano na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que afirma no artigo 22 que “todos, como membros da sociedade, têm direito à seguridade social” e artigo 25 (1) que todos têm o “direito à segurança em caso de desemprego, doença, deficiência, viuvez, velhice ou outra falta de sustento em circunstâncias fora de seu controle”. O direito foi posteriormente incorporado em uma série de tratados internacionais de direitos humanos<sup>2</sup> e tratados regionais de direitos humanos.<sup>3</sup> Em 2001, a Conferência Internacional do Trabalho, composta de representantes dos Estados, empregadores e trabalhadores, afirmou que a seguridade social “é um direito humano e um meio fundamental para criar coesão social”.<sup>4</sup>

7. O Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (o Comitê) se preocupa com os níveis muito baixos de acesso à seguridade social para uma grande maioria (cerca de 80) da população global que atualmente carece de acesso à seguridade social formal. Entre estes 80 por cento, 20 por cento vivem em extrema pobreza.<sup>5</sup>

8. Durante o monitoramento da implementação do Pacto, o Comitê expressou constantemente sua preocupação com a negação ou falta de acesso à seguridade social adequada, o que tem enfraquecida a realização de muitos direitos do Pacto. O Comitê também consistentemente abordou o direito à seguridade social, não apenas durante a consideração dos relatórios Estados Partes, mas também nos seus comentários gerais e em várias declarações.<sup>6</sup> Buscando auxiliar a implementação pelos Estados Partes do Pacto e o cumprimento de suas obrigações, este comentário geral incide sobre o conteúdo normativo do direito da seguridade social (capítulo II), sobre as obrigações dos Estados Partes (capítulo III), sobre violações (capítulo IV) e na implementação em nível nacional (capítulo V), enquanto as obrigações de fatores que não os Estados-Membros são abordados no capítulo VI.

## **I. CONTEÚDO NORMATIVO DO DIREITO À SEGURANÇA SOCIAL**

9. O direito à seguridade social inclui o direito de não estar sujeito a restrições arbitrárias e não razoáveis da cobertura previdenciária existente, obtidas publicamente ou de maneira privada, bem como o direito a igual gozo de proteção adequada contra riscos sociais e contingências.

### *A. Elementos do direito à seguridade social*

10. Enquanto os elementos do direito à seguridade social podem variar de acordo com condições diferentes, uma série de aspectos essenciais aplicam-se em todas as circunstâncias, conforme descrito abaixo. Interpretando estes aspectos, deve-se ter em mente que a seguridade social deve

ser tratada como um bem social, e não primariamente como um mero instrumento de política econômica ou financeira.

### 1. Disponibilidade - sistema de seguridade social

11. O direito à seguridade social requer, para sua implementação, que um sistema, composto por um único desenho ou por uma variedade de esquemas, esteja disponível e em vigor para assegurar que benefícios sejam fornecidos para riscos e contingências sociais relevantes. O sistema deve ser estabelecido no direito interno e as autoridades públicas devem assumir a responsabilidade pela administração ou supervisão do sistema. Os seus desenhos também devem ser sustentáveis, incluindo aquelas relativas à provisão de pensões, a fim de assegurar que o direito possa ser realizado para gerações presentes e futuras.

### 2. Riscos e contingências sociais

12. O sistema de seguridade social deve prever a cobertura dos nove principais ramos da seguridade social.<sup>7</sup>

#### a) Saúde

13. Os Estados Partes têm a obrigação de garantir que os sistemas de saúde sejam estabelecidos para garantir acesso adequado aos serviços de saúde para todos.<sup>8</sup> Nos casos em que o sistema de saúde prevê planos mistos, tais planos devem ser acessíveis, em conformidade com os elementos essenciais enunciados no presente comentário geral.<sup>9</sup> O Comitê registra a particular importância do direito à seguridade social no contexto de doenças endêmicas, como HIV/AIDS, tuberculose e a malária, e a necessidade de fornecer acesso a medidas preventivas e curativas.

#### (b) Incapacidade para o trabalho decorrente de doença

14. As prestações pecuniárias devem ser concedidas àqueles incapazes de trabalhar devido a problemas de saúde, cobrindo períodos de perda de rendimentos. Pessoas que sofrem de longos períodos de doença devem receber benefícios por incapacidade.

#### (c) Idosos

15. Os Estados Partes devem tomar medidas apropriadas para estabelecer esquemas de seguridade social que proporcionem benefícios aos idosos, a partir de uma idade específica, a serem prescritos pela legislação nacional.<sup>10</sup> O Comitê ressalta que os Estados Partes devem estabelecer uma idade de aposentadoria apropriada às circunstâncias nacionais que tenham em conta, nomeadamente, a natureza da ocupação, o trabalho em ocupações perigosas e a capacidade de trabalho das pessoas idosas. Estados Partes devem, dentro dos limites dos recursos disponíveis, fornecer benefícios não-contributivos, serviços e outras formas de assistência a todos

os idosos que, ao atingirem a idade prevista na legislação nacional, não tenham cumprido o período de contribuições ou não têm direito, de outro modo, a uma pensão baseada no seguro para idosos ou a outra prestação da seguridade social ou assistência e não têm outra fonte de renda.

#### (d) Desemprego

16. Além de promover emprego pleno, produtivo e de livre escolha, os Estados Partes devem esforçar-se para fornecer benefícios para cobrir a perda ou a falta de renda devido à incapacidade de obter ou manter um emprego adequado. No caso de perda de emprego, os benefícios devem ser pagos por um período de tempo adequado e, no termo final do prazo, o sistema de seguridade social deve assegurar uma proteção adequada ao trabalhador desempregado, por exemplo, através de assistência. O sistema de seguridade social deve também abranger outros trabalhadores, incluindo trabalhadores temporários, trabalhadores sazonais e trabalhadores autônomos e aqueles que trabalham em formas atípicas de trabalho na economia informal.<sup>11</sup> Os benefícios devem ser fornecidos para cobrir períodos de perda de renda por pessoas que são requisitadas a não ir para o trabalho durante uma emergência de saúde pública ou outra causa.

#### (e) Acidentes de trabalho

17. Os Estados Partes devem também assegurar a proteção dos trabalhadores que se lesionarem durante emprego ou outro trabalho produtivo. O sistema de seguridade social deve cobrir os custos e as perdas de ganhos causados pelo dano ou condição mórbida, bem como a perda do apoio de cônjuges ou dependentes decorrente da morte de um chefe de família.<sup>12</sup> Benefícios adequados devem ser concedidos na forma de acesso a cuidados de saúde e prestações pecuniárias para garantir a segurança de rendimentos. O direito a benefícios não deve estar sujeito à duração do emprego, à duração do seguro ou ao pagamento de contribuições.

#### (f) Apoio familiar e infantil

18. Os benefícios para as famílias são cruciais para a realização dos direitos das crianças e dos adultos dependentes de proteção nos termos dos artigos 9 e 10 do Pacto. Ao fornecer os benefícios, o Estado Parte deve ter em conta os recursos e as circunstâncias da criança e das pessoas que tenham responsabilidade pela manutenção da criança ou do adulto dependente, bem como qualquer outra consideração relevante para um pedido de benefícios feito por ou em nome da criança ou adulto dependente.<sup>13</sup> Os benefícios da família e da criança, incluindo benefícios em dinheiro e serviços sociais, devem ser fornecidos às famílias, sem discriminação indevida, e deve cobrir alimentação, vestuário, habitação, água e saneamento, ou outros direitos, conforme apropriado.

#### (g) Maternidade

19. O Artigo 10 do Pacto estabelece expressamente que “deve-se conceder às mães que trabalham licença remunerada ou licença acompanhada de benefícios previdenciários adequados”.<sup>14</sup> A licença-maternidade concedida a todas as mulheres, incluindo aquelas envolvidas em trabalhos informais, e os benefícios devem ser fornecidos por um período adequado.<sup>15</sup> Devem ser fornecidos benefícios médicos apropriados para as mulheres e crianças, incluindo perinatal, parto, cuidados pós-natais e cuidados no hospital, quando necessário.

#### (h) Deficiência

20. Em seu Comentário Geral Nº 5 (1994) sobre pessoas com deficiência, o Comitê enfatiza a importância de fornecer apoio financeiro adequado para pessoas com deficiência que, devido a esta ou a fatores relacionados a ela, perderam temporariamente ou tiveram redução em sua renda, tiveram negadas oportunidades de emprego ou tenham uma deficiência permanente. Esse apoio deve ser prestado de maneira digna<sup>16</sup> e refletir as necessidades especiais de assistência e outras despesas normalmente associadas à incapacidade. O suporte fornecido deve cobrir os membros da família e outros prestadores de cuidados informais.

#### i) Sobreviventes e órfãos

21. Os Estados partes devem também assegurar a provisão de benefícios aos sobreviventes e órfãos na morte de um chefe de família que estava coberto pela seguridade social ou tinha direito a uma pensão.<sup>17</sup> Benefícios devem cobrir os custos do funeral, particularmente nos Estados Partes onde as despesas de funeral são proibitivas. Sobreviventes ou órfãos não devem ser excluídos dos regimes de seguridade social com base em discriminação indevida e devem receber assistência no acesso a programas de seguridade, particularmente quando doenças endêmicas, como HIV/AIDS, tuberculose e malária, deixam um grande número de crianças ou pessoas idosas sem família e suporte da comunidade.

### 3. Adequação

22. Os benefícios, em dinheiro ou em espécie, devem ser adequados em quantidade e duração para que todos possam realizar seus direitos à proteção e assistência familiar, um padrão adequado de vida e acesso adequado aos cuidados de saúde, tal como consta dos artigos 10, 11 e 12 do Pacto. Os Estados partes devem também respeitar plenamente o princípio da dignidade humana contido no preâmbulo do Pacto e o princípio de não-discriminação, de modo a evitar qualquer efeito adverso nos níveis de benefícios e na forma como são fornecidos. Métodos aplicados devem assegurar a adequação dos benefícios. Os critérios de adequação devem ser monitorados regularmente para que os beneficiários sejam capazes de pagar os bens e serviços de que necessitam para realizar seus direitos do Pacto. Quando uma pessoa faz contribuições para um esquema de seguridade social que fornece benefícios para cobrir a falta de renda, deve haver uma relação razoável entre os ganhos, contribuições pagas e a quantidade de benefícios relevantes.

#### 4. Acessibilidade

##### (a) Cobertura

23. Todas as pessoas devem estar cobertas pelo sistema de seguridade social, especialmente indivíduos pertencentes aos grupos mais desfavorecidos e marginalizados, sem discriminação por quaisquer dos motivos proibidos pelo artigo 2, parágrafo 2, do Pacto. Para assegurar a universalidade de cobertura, esquemas não contributivos serão necessários.

##### (b) Elegibilidade

24. As condições de qualificação para os benefícios devem ser razoáveis, proporcionais e transparentes. A retirada, redução ou suspensão de benefícios deve ser circunscrita, com base em motivos que são razoáveis, sujeitas ao devido processo e previstas na legislação nacional.<sup>18</sup>

##### (c) Acessibilidade

25. Se um plano previdenciário exigir contribuições, essas contribuições devem ser estipuladas antecipadamente. Os custos diretos e indiretos e os encargos associados à realização de contribuições devem ser acessíveis a todos e não deve comprometer a realização de outros direitos do Pacto.

##### (d) Participação e informação

26. Os beneficiários dos regimes de seguridade social devem poder participar da administração do sistema.<sup>19</sup> O sistema deve ser estabelecido sob a legislação nacional e garantir direito de indivíduos e organizações buscarem, receberem e divulgarem informações sobre todos os direitos de seguridade de forma clara e transparente.

##### (e) Acesso físico

27. Os benefícios devem ser fornecidos em tempo hábil e os beneficiários devem ter acesso aos serviços de seguridade social, a fim de aceder a benefícios e informações, e contribuições, quando relevantes. Deve-se prestar atenção especial a esse respeito às pessoas com deficiência, migrantes e pessoas que vivem em áreas remotas ou propensas a desastres, bem como áreas que enfrentam conflitos armados, para que também possam ter acesso a esses serviços.

#### 5. Relação com outros direitos



28. O direito à seguridade social desempenha um papel importante no apoio à realização de muitos direitos no Pacto, mas outras medidas são necessárias para complementar este direito. Por exemplo, os Estados partes devem fornecer serviços sociais para a reabilitação dos feridos e pessoas com deficiências, de acordo com o artigo 6 do Pacto, fornecer à criança cuidados e bem-estar, aconselhamento e assistência ao planejamento familiar e à prestação de serviços, instalações para pessoas com deficiência e idosos (artigo 10); tomar medidas para combater a pobreza e a exclusão social e prestar serviços sociais de apoio (artigo 11<sup>o</sup>); e adotar medidas para prevenir doenças e melhorar as instalações, bens e serviços de saúde (artigo 12).<sup>20</sup> Os Estados partes devem também considerar esquemas que ofereçam proteção social a indivíduos pertencentes a grupos desfavorecidos e marginalizados, por exemplo, seguro sobre culturas ou desastres naturais para pequenos agricultores<sup>21</sup> ou proteção dos meios de subsistência para os trabalhadores autônomos na economia informal. No entanto, a adoção de medidas para realizar outros direitos do Pacto não substitui em si mesma a criação de esquemas de seguridade social.

## *B. Tópicos especiais de ampla aplicação*

### 1. Não discriminação e igualdade

29. A obrigação dos Estados Partes é de garantir que o direito à seguridade social seja desfrutado sem discriminação (artigo 2, parágrafo 2, do Pacto), e igualmente entre os homens e mulheres (artigo 3) e permeie todas as obrigações previstas na Parte III do Pacto. O Pacto proíbe qualquer discriminação, seja de direito ou de fato, direta ou indiretamente, sobre motivos de raça, cor, sexo, idade<sup>22</sup>, língua<sup>23</sup>, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento, deficiência física ou mental<sup>24</sup>, estado de saúde (incluindo HIV / AIDS), orientação sexual e status civil, político, social ou outro, que tenha a intenção ou efeito de anular ou prejudicar o gozo igual ou o exercício do direito à seguridade social.

30. Os Estados Partes devem também remover a discriminação de fato por motivos proibidos, onde indivíduos são incapazes de acessar seguridade social adequada. Os Estados Partes devem assegurar que a legislação, as políticas, os programas e a alocação de recursos facilitem o acesso à seguridade para todos os membros da sociedade, de acordo com a Parte III. Restrições ao acesso de sistemas de seguridade também devem ser revistos para garantir que não sejam discriminados por lei ou em facto.

31. Considerando que toda pessoa tem direito à seguridade social, os Estados Partes devem dar atenção aos indivíduos e grupos que tradicionalmente enfrentam dificuldades no exercício deste direito, em especial mulheres, desempregados, trabalhadores inadequadamente protegidos pela seguridade social, pessoas que trabalham na economia informal, trabalhadores doentes ou feridos, pessoas com deficiências, pessoas, crianças e adultos dependentes, trabalhadores domésticos, trabalhadores domiciliares<sup>25</sup>, grupos minoritários, refugiados, requerentes de asilo, pessoas deslocadas internamente, retornados, não nacionais, prisioneiros e detidos.

### 2. Igualdade de gênero

32. No comentário geral nº 16 (2005) sobre a igualdade de direitos entre homens e mulheres para o gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais (art. 3), o Comitê observou que a implementação do artigo 3, em relação ao artigo 9, exige, entre outras coisas, equalização da idade de aposentadoria compulsória para homens e mulheres; assegurar que as mulheres recebam benefícios iguais tanto no setor público quanto no privado; regimes de pensões; garantia de licença maternidade adequada para mulheres, licença paternidade para homens e licença parental para homens e mulheres.<sup>26</sup> Em esquemas de seguridade social que vinculam benefícios com contribuições, os Estados Partes devem tomar medidas para eliminar os fatores que impedem de fazer contribuições iguais (por exemplo, participação intermitente na força de trabalho por conta de responsabilidades familiares e resultados salariais desiguais) ou assegurar que estes esquemas tenham em conta esses fatores na concepção de fórmulas de benefícios (por exemplo, considerando períodos de criação de filhos ou períodos para cuidar de dependentes adultos em relação a direitos de pensão). Diferenças na expectativa média de vida de homens e mulheres também podem conduzir direta ou indiretamente à discriminação na prestação de benefícios (particularmente no caso de pensões) e, por conseguinte, devem ser tidos em conta na concepção dos sistemas. Esquemas não-contributivos devem também levar em conta o fato de que as mulheres são mais propensas a viver na pobreza do que homens e muitas vezes têm responsabilidade exclusiva pelo cuidado das crianças.

### 3. Trabalhadores inadequadamente protegidos pela seguridade social (trabalhadores em tempo parcial, casuais, autônomos e trabalhadores a domicílio)

33. Devem ser tomadas medidas pelos Estados Partes até o máximo de seus recursos disponíveis para assegurar que os sistemas de seguridade social cubram os trabalhadores inadequadamente protegidos, incluindo os trabalhadores a tempo parcial, os trabalhadores casuais, os trabalhadores por conta própria e os trabalhadores domiciliares. Onde esquemas de seguridade social para esses trabalhadores são baseados na atividade ocupacional, eles devem gozar de condições equivalentes às dos trabalhadores a tempo integral comparáveis. Exceto no caso de acidentes de trabalho, estas condições poderiam ser determinadas proporcionalmente às horas de trabalho, contribuições ou ganhos, ou através de outros métodos apropriados. Onde tais esquemas não forneçam cobertura adequada a esses trabalhadores, um Estado Parte precisará adotar medidas complementares.

### 4. Economia informal

34. Os Estados Partes devem tomar medidas com máximo de seus recursos disponíveis para assegurar que os sistemas de seguridade social abranjam as pessoas que trabalham na economia informal. A economia informal foi definida pela Conferência Internacional do Trabalho como “todas as atividades econômicas feitas por trabalhadores ou unidades econômicas que, na lei ou na prática, não são abrangidas ou cobertas por arranjos formais.”<sup>27</sup> Este dever é particularmente importante quando os sistemas de seguridade social são baseados em uma relação formal de emprego, unidade de negócios ou residência registrada. Medidas poderiam incluir: (a) remover os obstáculos que impedem que essas pessoas tenham acesso a esquemas de seguridade, como seguros baseados na comunidade; b) Garantir um nível mínimo de cobertura de riscos e contingências com expansão progressiva ao longo do tempo; e (c) respeitar e apoiar programas

de seguridade social desenvolvidos na economia informal, como o microsseguro e outros esquemas relacionados ao microcrédito. O Comitê observa que em vários Estados Partes com uma grande economia informal, programas como pensões universais e esquemas de cuidados de saúde que abrangem todas as pessoas foram adotados.

#### 5. Povos Indígenas e Grupos Minoritários

35. Os Estados Partes devem ter especial cuidado para que os povos indígenas e as minorias grupos étnicas e linguísticas não estejam excluídas dos sistemas de seguridade social através de discriminações diretas ou indiretas, em particular através da imposição de condições de elegibilidade não razoáveis ou falta de acesso adequado à informação.

#### 6. Não nacionais (incluindo trabalhadores migrantes, refugiados, requerentes de asilo e apátridas)

36. O Artigo 2, parágrafo 2, proíbe a discriminação em razão da nacionalidade e o Comitê observa que o Pacto não contém nenhuma limitação jurisdicional expressa. Quando os não-nacionais, incluindo os trabalhadores migrantes, contribuírem para um esquema de seguridade social, eles devem poder se beneficiar dessa contribuição ou recuperar suas contribuições se deixarem o país.<sup>28</sup> O direito de um trabalhador migrante também não deve ser afetado por uma mudança no local de trabalho.

37. Os não-nacionais devem poder aceder a esquemas não-contributivos para apoio ao rendimento, acesso a cuidados de saúde a preços acessíveis e apoio familiar. Quaisquer restrições, incluindo um período de qualificação, devem ser proporcionadas e razoáveis. Todas as pessoas, independentemente de sua nacionalidade, residência ou status de imigração, têm direito a cuidados médicos primários e de emergência.

38. Refugiados, apátridas e solicitantes de refúgio, e outros indivíduos e grupos desfavorecidos e marginalizados devem ter igualdade de tratamento no acesso a planos de seguridade social não-contributiva, incluindo acesso razoável a cuidados de saúde e apoio familiar, consistentes com padrões internacionais.<sup>29</sup>

#### 7. Deslocados internos e migrantes internos

39. As pessoas deslocadas internamente não devem sofrer qualquer discriminação no gozo do seu direito à seguridade social e os Estados devem adotar medidas proativas para assegurar acesso igual aos regimes, por exemplo, renunciando, quando aplicável, exigências de residência e autorizando a provisão de benefícios ou outros serviços relacionados no local de deslocamento. Os migrantes internos devem poder acessar a seguridade social a partir de seu local de residência, e os sistemas de registro de residência não devem restringir o acesso à seguridade social para indivíduos que se mudam para outro distrito onde não estão registrados.

### **III. OBRIGAÇÕES DOS ESTADOS PARTES**

### *A. Obrigações legais gerais*

40. Enquanto o Pacto prevê a realização progressiva e reconhece as limitações devido aos limites de recursos disponíveis, o Pacto também impõe aos Estados Partes várias obrigações que são de efeito imediato. Os Estados Partes têm obrigações imediatas em relação ao direito à seguridade social, como a garantia de que o direito será exercido sem discriminação de qualquer natureza (art. 2º, parágrafo 2º), assegurando a igualdade de direitos entre homens e mulheres (artigo 3º), e a obrigação de tomar medidas (artigo 2, parágrafo 1) para a plena realização dos artigos 11, parágrafo 1, e 12. Tais medidas devem ser deliberadas, concretas e direcionadas para a plena realização do direito à seguridade social.

41. O Comitê reconhece que a realização do direito à seguridade social tem implicações financeiras significativas para os Estados Partes, mas observa que a importância fundamental da seguridade social para a dignidade humana e o reconhecimento legal desse direito por parte dos Estados significa que a este direito deve ser dada prioridade apropriada em lei e nas políticas públicas. Os Estados Partes devem desenvolver uma estratégia nacional para a plena implementação do direito à seguridade social e devem alocar recursos fiscais e outros recursos adequados em nível nacional. Se necessário, deverão recorrer à cooperação internacional e à assistência técnica, em conformidade com o artigo 2, parágrafo 1, do Pacto.

42. Há uma forte presunção de que as medidas retrógradas tomadas em relação ao direito à seguridade social são proibidas pelo Pacto. Se quaisquer medidas deliberadamente retrógradas forem tomadas, o Estado Parte tem o ônus de provar que foram introduzidas após a consideração mais cuidadosa de todas as alternativas e que elas são devidamente justificadas por referência à totalidade dos direitos previstos no Pacto, no contexto da plena utilização do máximo de recursos disponíveis do Estado Parte. O Comitê examinará cuidadosamente se: (a) houve justificativa razoável para a ação; (b) as alternativas foram exaustivamente examinadas; (c) houve uma participação genuína dos grupos afetados na análise das medidas propostas e alternativas; (d) as medidas eram direta ou indiretamente discriminatórias; (e) as medidas terão um impacto sustentado na realização do direito à seguridade social, um impacto irracional sobre os direitos adquiridos de seguridade social ou se um indivíduo ou grupo foi privado do acesso ao nível mínimo essencial de segurança social; e (f) se houve uma revisão independente das medidas a nível nacional.

### *B. Obrigações legais específicas*

43. O direito à seguridade social, como qualquer direito humano, impõe três tipos de obrigações aos Estados Partes: a obrigação de respeitar, a obrigação de proteger e a obrigação de executar.

#### 1. Obrigação de respeitar

44. A obrigação de respeitar exige que os Estados Partes se abstenham de interferir direta ou indiretamente no gozo do direito à seguridade social. A obrigação inclui, *inter alia*, abster-se de se envolver em qualquer prática ou atividade que, por exemplo, negue ou limite o acesso igual à seguridade social adequada; Interferir arbitrariamente ou injustificadamente com autoajuda ou arranjos consuetudinários ou tradicionais para a seguridade social; Interferir arbitrariamente ou injustificadamente em instituições que foram estabelecidas por pessoas físicas ou jurídicas para prover seguridade social.

## 2. Obrigação de proteger

45. A obrigação de proteger exige que os Estados Partes impeçam terceiros de interferir de qualquer maneira no gozo do direito à seguridade social. Terceiros incluem indivíduos, grupos, corporações e outras entidades, bem como agentes agindo sob sua autoridade. A obrigação inclui, *inter alia*, a adoção de medidas legislativas e outras necessárias e efetivas, por exemplo, para impedir terceiros de negar a igualdade de acesso à seguridade social; regimes operados por eles ou por outros e que imponham condições de elegibilidade desarrazoadas; interferir arbitrária ou injustificadamente na autoajuda ou arranjos costumeiros ou tradicionais de seguridade social que sejam consistentes com o direito à seguridade social; e deixar de pagar as contribuições legalmente exigidas para empregados ou outros beneficiários no sistema de seguridade social.

## 3. Obrigação de executar

47. A obrigação de executar exige que os Estados Partes adotem as medidas necessárias, inclusive a implementação de um plano de seguridade social, voltado para a plena realização do direito à seguridade social. A obrigação de executar pode ser subdividida em obrigações de facilitar, promover e prover.

48. A obrigação de facilitar exige que os Estados Partes tomem medidas positivas para ajudar indivíduos e comunidades a gozar do direito à seguridade social. A obrigação inclui, *inter alia*, um reconhecimento suficiente desse direito dentro dos sistemas políticos e jurídicos nacionais, de preferência por meio de implementação legislativa; adotar uma estratégia nacional de seguridade social e um plano de ação para realizar esse direito<sup>30</sup>; assegurar que o sistema de seguridade social seja adequado, acessível a todos e cubra os riscos e contingências sociais.<sup>31</sup>

49. A obrigação de promover obriga o Estado Parte a tomar providências para assegurar que haja educação e conscientização pública adequadas sobre o acesso a esquemas de seguridade social, particularmente em áreas urbanas rurais ou carentes, ou entre minorias linguísticas e outras minorias.

50. Os Estados Partes são também obrigados a proporcionar o direito à seguridade social quando indivíduos ou um grupo são incapazes de, por motivos razoavelmente considerados fora do seu controle, perceberem esse direito, dentro do sistema de seguridade social existente com os meios à sua disposição. Os Estados Partes precisarão estabelecer esquemas não-contributivos ou outras medidas de assistência social para prestar apoio àqueles indivíduos e grupos que não puderem fazer contribuições suficientes para sua própria proteção. Deve ser dada especial atenção à

garantia de que o sistema de seguridade social possa responder em situações de emergência, por exemplo, durante e após catástrofes naturais, conflitos armados e insucesso de colheitas.

51. É importante que os regimes de seguridade social abranjam os grupos desfavorecidos e marginalizados, mesmo nos casos em que exista capacidade limitada para financiar a seguridade social, seja com receitas fiscais e/ou com contribuições dos beneficiários. Esquemas de baixo custo e alternativos poderiam ser desenvolvidos para abranger imediatamente aqueles sem acesso à seguridade social, embora o objetivo seja integrá-los em regimes de seguridade social regulares. Políticas públicas e um quadro legislativo poderiam ser adotados para a inclusão progressiva daqueles na economia informal ou que são de outra forma excluídos do acesso à seguridade social.

#### 4. Obrigações internacionais

52. O artigo 2, parágrafo 1, e os artigos 11, parágrafo 1, e 23 do Pacto exigem que os Estados Partes reconheçam o papel essencial da cooperação e assistência internacionais e tomem medidas conjuntas e separadas para alcançar a plena realização dos direitos inscritos no Pacto, incluindo o direito à seguridade social.

53. Para cumprir suas obrigações internacionais em relação ao direito à seguridade social, os Estados Partes devem respeitar o gozo do direito, abstendo-se de ações que interfiram, direta ou indiretamente, no gozo do direito à seguridade social em outros países.

54. Os Estados Partes devem proteger extraterritorialmente o direito à seguridade social, impedindo que seus próprios cidadãos e entidades nacionais violem esse direito em outros países. Quando os Estados partes possam tomar medidas para influenciar terceiros (atores não-estatais) dentro de sua jurisdição a respeitar o direito, através de meios legais ou políticos, tais medidas devem ser tomadas de acordo com a Carta das Nações Unidas e o direito internacional aplicável.

55. Dependendo da disponibilidade de recursos, os Estados Partes devem facilitar a realização do direito à seguridade social em outros países, por exemplo, por meio de assistência econômica e técnica. A assistência internacional deve ser prestada de maneira consistente com o Pacto e outros padrões de direitos humanos, e sustentável e culturalmente apropriada. Os Estados membros economicamente desenvolvidos têm uma responsabilidade especial e interesse em ajudar os países em desenvolvimento a esse respeito.

56. Os Estados Partes devem assegurar que o direito à seguridade social receba a devida atenção nos acordos internacionais e, para esse fim, devem considerar o desenvolvimento de outros instrumentos jurídicos. O Comitê observa a importância de estabelecer acordos internacionais bilaterais e multilaterais recíprocos ou outros instrumentos para coordenar ou harmonizar os regimes contributivos de seguridade social para trabalhadores migrantes.<sup>32</sup> As pessoas que trabalham temporariamente em outro país devem ser cobertas pelo plano de seguridade social de seu país de origem.

57. Com relação à conclusão e implementação de acordos internacionais e regionais, os Estados partes devem tomar medidas para assegurar que esses instrumentos não tenham um impacto negativo sobre o direito à seguridade social. Os acordos relativos à liberalização do comércio não devem restringir a capacidade de um Estado Parte garantir a plena realização do direito à seguridade social.

58. Os Estados Partes devem assegurar que suas ações como membros de organizações internacionais levem em devida conta o direito à seguridade social. Assim, os Estados membros que são membros de instituições financeiras internacionais, notadamente o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial e bancos regionais de desenvolvimento, devem tomar medidas para assegurar que o direito à seguridade social seja levado em consideração em suas políticas de empréstimo, contratos de crédito e outras medidas internacionais. Os Estados Partes devem assegurar que as políticas e práticas das instituições financeiras internacionais e regionais, em particular aquelas relativas ao seu papel no ajuste estrutural e no desenho e implementação de sistemas de seguridade social, promovam e não interfiram no direito à seguridade social.

#### 5. Obrigações nucleares

59. Os Estados Partes têm a obrigação nuclear de assegurar a satisfação, pelo menos, dos níveis essenciais mínimos de cada um dos direitos enunciados no Pacto<sup>33</sup>. Isso requer ao Estado Parte:

(a) Assegurar o acesso a esquemas de seguridade social que forneçam um nível mínimo essencial de benefícios a todos os indivíduos e famílias que lhes permitam adquirir pelo menos cuidados essenciais de saúde<sup>34</sup>, abrigo básico e alojamento, água e saneamento, alimentos e formas mais básicas de educação. Se um Estado Parte não puder fornecer esse nível mínimo para todos os riscos e contingências dentro de seus recursos máximos disponíveis, o Comitê recomenda que o Estado Parte, após um amplo processo de consulta, selecione um grupo principal de riscos e contingências sociais;

b) Garantir o direito de acesso aos sistemas ou esquemas de seguridade social numa base não-discriminatória, especialmente para indivíduos e grupos desfavorecidos e marginalizados;<sup>35</sup>

c) Respeitar os regimes de seguridade social existentes e protegê-los de interferências desarrazoadas;<sup>36</sup>

d) Adotar e implementar uma estratégia nacional de seguridade social e um plano de ação;<sup>37</sup>

e) Tomar medidas específicas para implementar esquemas de seguridade social, particularmente aqueles que protejam indivíduos e grupos desfavorecidos e marginalizados;<sup>38</sup>

f) Monitorar a extensão da realização do direito à seguridade social.<sup>39</sup>

60. Para que um Estado Parte possa atribuir sua falha em cumprir pelo menos suas obrigações básicas mínimas à falta de recursos disponíveis, ele deve demonstrar que todo esforço foi feito para usar todos os recursos que estão à sua disposição em um esforço para satisfazer, como uma questão de prioridade, estas obrigações mínimas.<sup>40</sup>

61. O Comitê também deseja enfatizar que cabe aos Estados Partes, e a outros atores em condições de prestar assistência, prestar assistência internacional e cooperação, especialmente econômicas e técnicas, para permitir que os países em desenvolvimento cumpram suas obrigações fundamentais.

## **IV. VIOLAÇÕES**

62. Para demonstrar o cumprimento de suas obrigações gerais e específicas, os Estados Partes devem demonstrar que tomaram as medidas necessárias para a realização do direito à seguridade social dentro de seus recursos máximos disponíveis e garantiram que o direito seja desfrutado sem discriminação e igualmente por homens e mulheres (artigos 2 e 3 do Pacto). Sob a lei internacional, uma falha em agir de boa-fé para tomar tais medidas equivale a uma violação do Pacto.<sup>41</sup>

63. Ao avaliar se os Estados Partes cumpriram com as obrigações de agir, o Comitê analisa se a implementação é razoável ou proporcional em relação à obtenção dos direitos relevantes, se cumpre os direitos humanos e os princípios democráticos e se está sujeita a uma adequada estrutura de monitoramento e prestação de contas.

64. As violações do direito à seguridade social podem ocorrer por meio de atos comissivos, ou seja, as ações diretas dos Estados Partes ou outras entidades insuficientemente reguladas pelos Estados. As violações incluem, por exemplo, a adoção de medidas deliberadamente retrógradas incompatíveis com as principais obrigações descritas no parágrafo 42 acima; a revogação ou suspensão formal da legislação necessária para o gozo continuado do direito à seguridade social; apoio ativo a medidas adotadas por terceiros que sejam incompatíveis com o direito à seguridade social; o estabelecimento de diferentes condições de elegibilidade para benefícios de assistência social para pessoas desfavorecidas e marginalizadas, dependendo do local de residência; negação ativa dos direitos das mulheres ou indivíduos ou grupos particulares.

65. As violações por atos omissivos podem ocorrer quando o Estado Parte não toma providências suficientes e apropriadas para realizar o direito à seguridade social. No contexto da seguridade social, exemplos de tais violações incluem o fracasso em tomar as medidas apropriadas para a plena realização do direito de todos à seguridade social; a incapacidade de aplicar leis relevantes ou de pôr em prática políticas destinadas a implementar o direito à seguridade social; a incapacidade de assegurar a sustentabilidade financeira dos regimes de pensões do Estado; a incapacidade de reformar ou revogar legislação que seja manifestamente inconsistente com o direito à seguridade social; o fracasso em regulamentar as atividades de indivíduos ou grupos, de modo a impedir que violem o direito à seguridade social; a incapacidade de remover prontamente os obstáculos que o Estado parte está obrigado a remover a fim de permitir o cumprimento imediato de um direito garantido pelo Pacto; o incumprimento das obrigações nucleares (ver parágrafo 59 acima); o fracasso de um Estado Parte em levar em conta suas obrigações do Pacto ao firmar acordos bilaterais ou multilaterais com outros Estados, organizações internacionais ou corporações multinacionais.

## **V. IMPLEMENTAÇÃO NO NÍVEL NACIONAL**

66. Na implementação de suas obrigações do Pacto, e de acordo com o artigo 2, parágrafo 1, do Pacto, os Estados Partes são obrigados a utilizar “todos os meios apropriados, incluindo particularmente a adoção de medidas legislativas”. Todo Estado tem uma margem de discricionariedade ao avaliar quais medidas são mais adequadas para atender às suas circunstâncias específicas<sup>42</sup>. O Pacto, entretanto, impõe claramente um dever a cada Estado Parte de tomar as medidas necessárias para assegurar que todos desfrutem do direito à seguridade social, o mais breve possível.



### *A. Legislação, estratégias e políticas*

67. Os Estados Partes são obrigados a adotar todas as medidas apropriadas, como legislação, estratégias, políticas e programas, para assegurar que as obrigações específicas relativas ao direito à seguridade social sejam implementadas. A legislação, as estratégias e as políticas existentes devem ser revistas para garantir que sejam compatíveis com as obrigações decorrentes do direito à seguridade social e devem ser revogadas, reparadas ou alteradas se forem inconsistentes com os requisitos do Pacto. Os sistemas de seguridade social também devem ser regularmente monitorados para garantir sua sustentabilidade.

68. O dever de tomar medidas claramente impõe aos Estados Partes a obrigação de adotar uma estratégia nacional e plano de ação para realizar o direito à seguridade social, a menos que o Estado Parte possa demonstrar claramente que possui um sistema abrangente de seguridade e que o revisa regularmente para garantir que seja consistente com o direito à seguridade social. A estratégia e o plano de ação devem ser razoavelmente concebidos contextualmente; ter em conta a igualdade de direitos entre homens e mulheres e os direitos dos grupos mais desfavorecidos e marginalizados; basear-se no direito e nos princípios dos direitos humanos; cobrir todos os aspectos do direito à seguridade social; estabelecer objetivos ou metas a serem alcançadas e o cronograma para sua realização, juntamente com os padrões e os indicadores correspondentes, perante os quais eles devem ser continuamente monitorados; e conter mecanismos para obter recursos financeiros e humanos. Ao formular e implementar estratégias nacionais sobre o direito à seguridade social, os Estados Partes devem, se necessário, recorrer à assistência técnica e à cooperação das agências especializadas das Nações Unidas (ver Parte VI abaixo).

69. A formulação e implementação de estratégias nacionais de seguridade social e planos de ação devem respeitar, *inter alia*, os princípios de não discriminação, igualdade de gênero e participação popular. O direito de indivíduos e grupos de participar de processos decisórios que possam afetar o exercício do direito à seguridade social deve ser parte integrante de qualquer política, programa ou estratégia relativa à seguridade social.

70. A estratégia e o plano de ação nacionais de seguridade social e sua implementação devem também basear-se nos princípios de responsabilidade e transparência. A independência do judiciário e a boa governança também são essenciais para a efetiva implementação de todos os direitos humanos.

71. A fim de criar um clima favorável à realização do direito à seguridade social, os Estados Partes devem adotar as medidas apropriadas para assegurar que o setor empresarial privado e a sociedade civil estejam cientes e considerem sua importância na realização de suas atividades.

72. Os Estados Partes podem achar vantajoso adotar uma legislação-quadro para implementar o direito à seguridade social. Essa legislação pode incluir: (a) metas ou objetivos a serem alcançados e o prazo para sua realização; (b) os meios pelos quais o objetivo poderia ser alcançado; (c) a colaboração pretendida com a sociedade civil, o setor privado e organizações internacionais; (d) responsabilidade institucional pelo processo; (e) mecanismos nacionais para seu monitoramento; e (f) soluções e procedimentos de recurso.

### *B. Descentralização e o direito à seguridade social*

73. Quando a responsabilidade pela implementação do direito à seguridade social tiver sido delegada às autoridades regionais ou locais ou estiver sob a autoridade constitucional de um órgão federal, o Estado Parte preserva a obrigação de cumprir o Pacto e, portanto, deverá assegurar que esses direitos sejam cumpridos e, assim, assegurar que as autoridades regionais ou locais monitorem efetivamente os serviços e instalações de seguridade social necessários, bem como a implementação efetiva do sistema. Os Estados Partes devem assegurar ainda que tais autoridades não neguem o acesso a benefícios e serviços de forma discriminatória, direta ou indiretamente.

#### *C. Monitoramento, indicadores e padrões*

74. Os Estados Partes são obrigados a monitorar efetivamente a realização do direito à seguridade social e devem estabelecer os mecanismos ou instituições necessários para tal fim. Ao monitorar o progresso em direção à realização do direito à seguridade social, os Estados Partes devem identificar os fatores e dificuldades que afetam a implementação de suas obrigações.

75. Para auxiliar o processo de monitoramento, indicadores do direito de seguridade social devem ser identificados nas estratégias ou planos de ação nacionais, a fim de que as obrigações do Estado Parte, conforme o artigo 9, possam ser monitoradas nos níveis nacional e internacional. Os indicadores devem abordar os diferentes elementos da seguridade social (como adequação, cobertura de riscos e contingências sociais e acessibilidade), ser desagregados com base em critérios proibidos de discriminação e abranger todas as pessoas que residam na jurisdição territorial do Estado ou sob seu controle. Os Estados partes podem obter orientação sobre os indicadores apropriados dos trabalhos em andamento da Organização Internacional do Trabalho (OIT), Organização Mundial da Saúde (OMS) e Associação Internacional de Seguridade Social (ISSA).

76. Tendo identificado indicadores apropriados para o direito à seguridade social, os Estados Partes são convidados a estabelecer padrões de referência nacionais apropriados. Durante o procedimento de relatório periódico, o Comitê se envolverá em um processo de “monitoramento” com os Estados Partes. O monitoramento envolve a consideração conjunta dos Estados Partes e do Comitê sobre os indicadores e as referências nacionais que fornecerão as metas a serem alcançadas durante o próximo período de relatório. Nos cinco anos seguintes, os Estados Partes usarão essas referências nacionais para ajudar a monitorar sua implementação do direito à seguridade social. Posteriormente, no subsequente processo de elaboração de relatórios, os Estados partes e o Comitê considerarão se os marcos de referência foram ou não alcançados e as razões para quaisquer dificuldades que possam ter sido encontradas.<sup>43</sup> Ao estabelecer padrões de referência e preparar seus relatórios, os Estados Partes devem utilizar o extensa informação e serviços de consultoria das agências e programas especializados das Nações Unidas.

#### *D. Recursos e prestação de contas*

77. Quaisquer pessoas ou grupos que tenham sofrido violações do seu direito à seguridade social devem ter acesso a recursos efetivos judiciais ou outros apropriados, tanto em nível nacional quanto internacional.<sup>44</sup> Todas as vítimas de violações do direito à seguridade social devem ter

direito a uma reparação adequada, incluindo restituição, compensação, satisfação ou garantias de não-repetição. Provedores de justiça nacionais, comissões de direitos humanos e instituições nacionais de direitos humanos semelhantes devem ter permissão para lidar com violações do direito. A assistência legal para ter acesso aos recursos deve ser fornecida dentro do máximo de recursos disponíveis.

78. Antes que qualquer ação seja executada pelo Estado Parte, ou por qualquer outro terceiro, que interfira com o direito de um indivíduo à seguridade social, as autoridades competentes devem assegurar que tais ações sejam executadas de maneira legalmente justificada, compatível com Pacto, e incluam: (a) uma oportunidade para consulta genuína dos afetados; (b) divulgação atempada e completa das informações sobre as medidas propostas; (c) notificação razoável das ações propostas; (d) recurso legal para os afetados; e (e) assistência jurídica para obter recursos legais. Quando tal ação é baseada na capacidade de uma pessoa contribuir para um plano de seguridade social, sua capacidade de pagamento deve ser levada em conta. Em nenhuma circunstância deve um indivíduo ser privado de um benefício por motivos discriminatórios ou do nível mínimo essencial de benefícios, tal como definido no parágrafo 59 (a).

79. A incorporação na ordem jurídica interna de instrumentos internacionais que reconhecem o direito à seguridade social pode aumentar significativamente o alcance e a eficácia de medidas corretivas e deve ser incentivada. A incorporação permite aos tribunais julgar violações do direito à seguridade social por referência direta ao Pacto.

80. Juízes, árbitros e membros da profissão jurídica devem ser encorajados pelos Estados a prestarem mais atenção às violações do direito à seguridade social no exercício de suas funções.

81. Os Estados Partes devem respeitar, proteger, facilitar e promover o trabalho dos defensores dos direitos humanos e de outros membros da sociedade civil, com vistas a ajudar indivíduos e grupos desfavorecidos e marginalizados na realização de seu direito à seguridade social.

## **VI. OBRIGAÇÕES DOS ATORES QUE NÃO OS ESTADOS**

82. As agências especializadas das Nações Unidas e outras organizações internacionais relacionadas com a seguridade social, como a OIT, a OMS, a Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação, o Fundo das Nações Unidas para a Infância, o Programa das Nações Unidas para os Assentamentos Humanos, o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento e a ISSA, assim como as organizações internacionais interessadas em comércio, como a Organização Mundial do Comércio, devem cooperar efetivamente com os Estados Partes, com base em suas respectivas especialidades, em relação à implementação do direito para a seguridade social.

83. As instituições financeiras internacionais, notadamente o Fundo Monetário Internacional e o Banco Mundial, devem levar em conta o direito à seguridade social em suas políticas de empréstimos, contratos de crédito, programas de ajuste estrutural e projetos similares<sup>45</sup>, para que o gozo do direito à seguridade social, particularmente por indivíduos e grupos desfavorecidos e marginalizados, seja promovida e não comprometida.

84. Ao examinar os relatórios dos Estados Partes e sua capacidade de cumprir as obrigações de realizar o direito à seguridade social, o Comitê considerará os efeitos da assistência prestada por

todos os outros atores. A incorporação do direito e dos princípios dos direitos humanos nos programas e políticas das organizações internacionais facilitará enormemente a implementação do direito à seguridade social.

---

<sup>1</sup> Declaração relativa aos objetivos e finalidades da Organização Internacional do Trabalho (OIT), anexo à Constituição da OIT, seção III (f).

<sup>2</sup> Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (CIETFDR), artigo 5 (e) (iv); Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, artigos 11, parágrafo 1 (e) e 14, par. 2 (c); e Convenção sobre os Direitos da Criança, artigo 26.

<sup>3</sup> Para uma menção explícita ao direito à seguridade social, ver Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem, artigo XVI; Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos na Área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Protocolo de San Salvador), artigo 9; Carta Social Europeia (e versão revista de 1996), artigos 12, 13 e 14.

<sup>4</sup> Conferência Internacional do Trabalho, 89ª sessão, relatório da Comissão da Seguridade Social, resoluções e conclusões relativas à seguridade social.

<sup>5</sup> Michael Cichon e Krzysztof Hagemeyer, "Social Security for All: Investing in Global and Economic Development. A Consultation", Issues in Social Protection Series, Discussion Paper 16, ILO Social Security Department, Geneva, 2006.

<sup>6</sup> Ver comentários gerais nº 5 (1994) sobre pessoas com deficiência; Nº 6 (1995) sobre direitos econômicos, sociais e culturais dos idosos; Nº 12 (1999) sobre o direito à alimentação adequada (art. 11); Nº 14 (2000) sobre o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde (art. 12); Nº 15 (2002) sobre o direito à água (arts. 11 e 12); Nº 16 (2005) sobre a igualdade de direitos entre homens e mulheres ao gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais (art. 3); e nº 18 (2005) sobre o direito ao trabalho (art. 6). Ver também Declaração do Comitê: Uma avaliação da obrigação de tomar medidas para o "máximo de recursos disponíveis" sob um protocolo opcional ao Pacto (E / C.12 / 2007/1).

<sup>7</sup> Ver, em particular, a Convenção nº 102 (1952) da OIT sobre Seguridade Social (Normas Mínimas), que foi confirmado pelo Conselho de Administração da OIT em 2002 como um instrumento correspondente às necessidades e circunstâncias contemporâneas. Essas categorias também foram asseveradas pelos Estados e representantes de sindicatos e de empregadores na Convenção sobre Trabalho Marítimo da OIT (2006), 4.5, padrão A4.5. As diretrizes gerais revisadas do Comitê para relatórios estaduais de 1991 seguem esta abordagem. Ver também Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as mulheres (CEDAW), arts. 11, 12 e 13.

<sup>8</sup> Comentário Geral Nº 14 (2000) sobre o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde (art. 12). A cobertura deve incluir qualquer condição mórbida, qualquer que seja sua causa, e gravidez e confinamento e suas consequências, cuidados médicos gerais e práticos, juntamente com hospitalização.

<sup>9</sup> Veja acima, par. 4 e veja abaixo os par. 23-27.

<sup>10</sup> Veja o comentário geral Nº 6 (1995) sobre os direitos econômicos, sociais e culturais das pessoas.

<sup>11</sup> Conforme definido nos parágrafos. 29-39 abaixo.

<sup>12</sup> Consulte a Convenção nº 121 (1964) da OIT relativa a benefícios no caso de acidente do trabalho e enfermidades profissionais.

<sup>13</sup> Ver Convenção sobre os Direitos da Criança, artigo 26.

<sup>14</sup> O Comitê observa que a Convenção Nº 183 (2000) da OIT sobre Proteção à Maternidade prevê que a licença de maternidade deve durar pelo menos 14 semanas, incluindo um período de seis semanas de licença obrigatória após o parto.

<sup>15</sup> Veja CEDAW, artigo 11, para. 2 (b).

<sup>16</sup> Institucionalização de pessoas com deficiência, a menos que seja necessário por outras razões, não pode ser considerado como um substituto adequado para os direitos de seguridade social e dessas pessoas, bem como a reabilitação e o apoio ao emprego, para ajudar as pessoas com deficiência a garantir o trabalho, conforme exigido pelos artigos 6 e 7 do Pacto.

<sup>17</sup> O Comitê também observa que as crianças têm direito à seguridade social. Ver Convenção sobre os Direitos da Criança, artigo 26.

<sup>18</sup> O Comitê observa que, sob a Convenção Nº 168 (1988) da OIT sobre Promoção do Emprego e Proteção contra o Desemprego, tais ações só podem ser tomadas em certas circunstâncias: ausência do território do Estado; uma autoridade competente determinou que a pessoa em causa deliberadamente contribuiu para o sua própria demissão ou deixou o emprego voluntariamente sem justa causa; durante o período, uma pessoa para de trabalhar devido a uma disputa trabalhista; a pessoa tentou obter ou obteve benefícios

---

fraudulentamente; a pessoa falhou sem justa causa em utilizar as instalações disponíveis para colocação, orientação profissional, formação, reciclagem ou redistribuição em trabalho adequado; ou a pessoa está recebendo outro benefício de manutenção de renda previsto na legislação do Estado em questão, com exceção de uma prestação familiar, desde que a parte do benefício suspenso não exceda esse outro benefício.

<sup>19</sup> Artigos 71 e 72 da Convenção 102 (1952) da OIT sobre Seguridade Social (Normas Mínimas) estabelecem requisitos semelhantes.

<sup>20</sup> Veja Princípios de Seguridade Social, Série de Seguridade Social N<sup>o</sup> 1, OIT (1998), p. 14 e Comentário Geral n<sup>o</sup> 5 (1994) sobre pessoas com deficiência, n<sup>o</sup> 6 (1995) sobre os aspectos econômicos, sociais e direitos culturais dos idosos; N<sup>o</sup> 12 (1999) sobre o direito à alimentação adequada (art. 11); N<sup>o</sup> 13 (1999) sobre o direito à educação (art. 13); N<sup>o</sup> 14 (2000) sobre o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde (art. 12); N<sup>o</sup> 15 (2002) sobre o direito à água (arts. 11 e 12); e N<sup>o</sup> 18 (2005) sobre o direito ao trabalho (art. 6).

<sup>21</sup> Princípios da Seguridade Social, Série de Seguridade Social n.º 1, OIT, p. 29

<sup>22</sup> Ver o comentário geral n. 16 (2005) sobre a igualdade de direitos entre homens e mulheres para o gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais (art. 3).

<sup>23</sup> Ver Comentário Geral n. 6. O Comitê observa que algumas distinções podem ser feitas com base na idade como, por exemplo, o direito a uma pensão. O principal princípio subjacente é que qualquer distinção por motivos proibidos deve ser razoável e justificada nas circunstâncias.

<sup>24</sup> Ver o comentário geral n<sup>o</sup> 5.

<sup>25</sup> Trabalhadores domiciliares são aqueles que trabalham em casa por remuneração para um empregador ou similar empresa de negócios ou atividade. Ver Convenção da OIT n<sup>o</sup> 177 (1996) sobre Trabalho Domiciliar.

<sup>26</sup> O Artigo 10 do Pacto prevê expressamente que “deve-se conceder às mães que trabalham licença remunerada ou licença acompanhada de benefícios previdenciários adequados”.

<sup>27</sup> Conclusões relativas ao trabalho decente e à economia informal, Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, 90<sup>a</sup> sessão, par. 3

<sup>28</sup> Ver relatório do Secretário-Geral sobre migração internacional e desenvolvimento (A / 60/871), par. 98.

<sup>29</sup> Ver Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados, artigos 23 e 24 e Convenção relativa ao Estatuto dos Apátridas, artigos 23 e 24.

<sup>30</sup> Ver os par. 59 (d) e 68-70 abaixo.

<sup>31</sup> Ver os parágrafos 12 a 21 acima.

<sup>32</sup> Ver Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de suas famílias, artigo 27.

<sup>33</sup> Ver comentário geral N<sup>o</sup> 3 (1990) sobre a natureza das obrigações dos Estados Partes (art.2, para.1 do Pacto).

<sup>34</sup> Ler em conjunto com o comentário geral N<sup>o</sup> 14 (2000) sobre o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde (art. 12), pars. 43 e 44, isso incluiria o acesso a serviços de saúde, bens e serviços numa base não discriminatória, fornecimento de medicamentos essenciais, acesso a cuidados de saúde materna (pré-natal e pós-natal) e infantil, e imunização contra o principais doenças infecciosas que ocorrem na comunidade.

<sup>35</sup> Ver os parágrafos. 29-31 acima.

<sup>36</sup> Ver os parágrafos. 44-46 acima.

<sup>37</sup> Ver os parágrafos. 68-70 abaixo.

<sup>38</sup> Ver por exemplo paras. 31-39 acima.

<sup>39</sup> Ver parágrafo. 74 abaixo.

<sup>40</sup> Ver Comentário Geral n. 3, parágrafo 10.

<sup>41</sup> Ver Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, artigo 26.

<sup>42</sup> Ver a declaração do Comitê: Uma avaliação da obrigação de tomar medidas com o “máximo de recursos disponíveis” sob um protocolo opcional ao Pacto (E / C.12 / 2007/1).

<sup>43</sup> Veja o comentário geral N.14 (2000) sobre o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde (art. 12), par. 58

<sup>44</sup> Ver o comentário geral n<sup>o</sup> 9 (1998) sobre a aplicação interna do Pacto, parágrafo 4.

<sup>45</sup> Ver o comentário geral No. 2 (1990) sobre medidas de assistência técnica internacional (art. 22 do Pacto).

## Comentário Geral n. 20<sup>57</sup>: Artigo 2, Parágrafo 2 (Não Discriminação nos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais)

**Tradução e Revisão:** Caio Oliveira Barros e Brunna Marcelli Sant'Ana (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Isadora Brandão Araújo da Silva, Maira Molina Jazzar (Defensora Pública e Estagiária de Direito - Núcleo Especializado de Defesa da Diversidade e da Igualdade Racial) e Louise de Araújo (Pesquisadora Voluntária – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

### I. INTRODUÇÃO E PREMISSAS DE BASE

1. A discriminação prejudica o cumprimento dos direitos econômicos, sociais e culturais para uma proporção significativa da população mundial. O crescimento econômico, por si só, não levou ao desenvolvimento sustentável, indivíduos e grupos de indivíduos continuam a enfrentar a desigualdade socioeconômica, muitas vezes devido a formas históricas enraizadas e contemporâneas de discriminação.

2. A não discriminação e a igualdade são componentes fundamentais do direito internacional dos direitos humanos e essenciais ao exercício e gozo de direitos econômicos, sociais e culturais. O Artigo 2, parágrafo 2, do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (o Pacto) obriga cada Estado parte a “garantir que os direitos enunciados no presente Pacto serão exercidos sem discriminação de qualquer espécie quanto à raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, patrimônio, nascimento ou outro status”.

3. Os princípios de não discriminação e igualdade são reconhecidos em todo o Pacto. O preâmbulo enfatiza os “direitos iguais e inalienáveis de todos” e o Pacto reconhece expressamente os direitos de “todos” aos vários direitos do Pacto, tais como, *inter alia*, o direito ao trabalho, condições de trabalho justas e favoráveis, liberdades sindicais, seguridade social, um padrão de vida adequado, saúde e educação e participação na vida cultural.

4. O Pacto também menciona explicitamente os princípios de não discriminação e igualdade com relação a alguns direitos individuais. O Artigo 3 exige que os Estados se comprometam a garantir o direito igual de homens e mulheres a gozar dos direitos do Pacto e o artigo 7 inclui o “direito a igual remuneração por trabalho de igual valor” e “oportunidades iguais para todos serem promovidos” no emprego. O Artigo 10 estipula que, *inter alia*, as mães devem receber proteção especial durante um período razoável, antes e depois do parto e que medidas especiais de proteção e assistência devem ser tomadas para crianças e jovens sem discriminação. O Artigo 13 reconhece que “o ensino primário será obrigatório e estará disponível gratuitamente para todos” e prevê que “o ensino superior deve ser igualmente acessível a todos”.

5. O preâmbulo, os artigos 1, parágrafo 3, e 55, da Carta das Nações Unidas e o artigo 2, parágrafo 1, da Declaração Universal dos Direitos Humanos proíbem a discriminação no gozo de direitos econômicos, sociais e culturais. Os tratados internacionais sobre discriminação racial, discriminação contra as mulheres e os direitos dos refugiados, apátridas, crianças, trabalhadores

---

<sup>57</sup> 42º Período de Sessões (2009).

migrantes e membros de suas famílias e pessoas com deficiência incluem o exercício de direitos econômicos, sociais e culturais,<sup>1</sup> enquanto outros tratados exigem a eliminação de discriminação em áreas específicas, como emprego e educação.<sup>2</sup> Além da disposição comum sobre igualdade e não-discriminação, tanto no Pacto quanto no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, o artigo 26 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos contém uma garantia independente de proteção igual e efetiva da lei e perante a lei.<sup>3</sup>

6. Em comentários gerais anteriores, o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais considerou a aplicação do princípio da não-discriminação aos direitos específicos do Pacto relativos à habitação, alimentação, educação, saúde, água, direitos autorais, trabalho e direitos de seguridade social.<sup>4</sup> Além disso, o comentário geral nº 16 foca nas obrigações dos Estados Partes sob o artigo 3 do Pacto para garantir a igualdade de gênero ao gozo de todos os direitos do Pacto, enquanto os comentários gerais ns. 5 e 6 dizem respeito aos direitos das pessoas com deficiências e idosos.<sup>5</sup> A presente observação geral visa esclarecer o entendimento do Comitê sobre as disposições do artigo 2, parágrafo 2, do Pacto, incluindo o escopo das obrigações do Estado (Parte II), os motivos proibidos de discriminação (Parte III) e implementação nacional (Parte IV).

## II. ESCOPO DAS OBRIGAÇÕES DO ESTADO

7. A não discriminação é uma obrigação imediata e transversal no Pacto. O Artigo 2, parágrafo 2, exige que os Estados Partes garantam a não-discriminação no exercício de cada um dos direitos econômicos, sociais e culturais consagrados no Pacto e só possam ser aplicados em conjunto com esses direitos. É de notar que a discriminação constitui qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência ou outro tratamento diferenciado que seja direta ou indiretamente baseado nos motivos proibidos de discriminação e que tenha a intenção ou efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício, em pé de igualdade, dos direitos do Pacto.<sup>6</sup> A discriminação também inclui o incitamento à discriminação e ao assédio.

8. Para que os Estados Partes “garantam” que os direitos do Pacto serão exercidos sem discriminação de qualquer tipo, a discriminação deve ser eliminada tanto formal como materialmente:<sup>7</sup>

**Discriminação formal:** A eliminação da discriminação formal requer a garantia de que a constituição, as leis e os documentos políticos de um Estado não discriminem na perspectiva dos fundamentos proibidos; por exemplo, as leis não devem negar benefícios iguais à previdência social para as mulheres com base em seu estado civil;

**Discriminação material:** A simples abordagem da discriminação formal não garantirá a igualdade material prevista e definida no parágrafo 2 do artigo 2.<sup>8</sup> O gozo efetivo dos direitos do Pacto é muitas vezes influenciado pelo fato de uma pessoa ser membro de um grupo caracterizado por fundamentos proibidos de discriminação. Eliminar a discriminação na prática requer prestar atenção suficiente a grupos de indivíduos que sofrem preconceito histórico ou persistente, em vez de simplesmente comparar o tratamento formal de indivíduos em situação semelhante. Os Estados Partes devem, portanto, adotar imediatamente as medidas necessárias para prevenir, diminuir e eliminar as condições e atitudes que causam ou perpetuam discriminação material ou *de facto*. Por exemplo, assegurando que todos os indivíduos tenham acesso igual a moradia

adequada, água e saneamento, ajudará a superar a discriminação contra mulheres e crianças meninas e pessoas que vivem em assentamentos informais e áreas rurais.

9. A fim de eliminar a discriminação material, os Estados partes podem ter, e em alguns casos têm, a obrigação de adotar medidas especiais para atenuar ou suprimir condições que perpetuem a discriminação. Tais medidas são legítimas na medida em que representam meios razoáveis, objetivos e proporcionais para reparar a discriminação de fato e são interrompidas ou suspensas quando a igualdade substantiva é alcançada de forma sustentável. Tais medidas positivas podem, excepcionalmente, no entanto, precisar ser de caráter permanente, tais como serviços de interpretação para minorias linguísticas e acomodação razoável de pessoas com deficiências sensoriais no acesso a serviços de saúde.

10. As formas diretas e indiretas de tratamento diferenciado podem equivaler a discriminação nos termos do artigo 2, parágrafo 2, do Pacto:

A discriminação direta ocorre quando um indivíduo é tratado de maneira menos favorável do que outra pessoa em situação semelhante por uma razão relacionada a um fundamento proibido; por exemplo, aonde o emprego em instituições educacionais ou culturais ou a adesão a um sindicato é baseado nas opiniões políticas dos candidatos ou empregados. A discriminação direta também inclui atos ou omissões prejudiciais com base em fundamentos proibidos, quando não há uma situação similar comparável (por exemplo, o caso de uma mulher que está grávida);

A discriminação indireta refere-se a leis, políticas ou práticas que parecem neutras pelo seu valor nominal, mas que têm um impacto desproporcional no exercício dos direitos do Pacto, como distinção por fundamentos proibidos de discriminação. Por exemplo, exigir um certificado de registro certidão de nascimento para matrícula escolar pode discriminar minorias étnicas ou não nacionais estrangeiros que não possuam, ou tenham sido negados, tais certificados.

#### *Esfera privada*

11. Discriminação é frequentemente encontrada em famílias, locais de trabalho e outros setores da sociedade. Por exemplo, os atores do setor de habitação privada (por exemplo, proprietários privados, provedores de crédito e provedores fornecedores de habitação pública) podem negar direta ou indiretamente o acesso à moradia ou hipotecas com base em etnia, estado civil, deficiência ou orientação sexual, enquanto algumas famílias podem se recusar a mandar as meninas para a escola. Os Estados partes devem, portanto, adotar medidas, que devem incluir legislação, para garantir que indivíduos e entidades na esfera privada não façam discriminação por fundamentos proibidos.

#### *Discriminação sistêmica*

12. O Comitê constatou regularmente que a discriminação contra alguns grupos é generalizada, persistente e profundamente arraigada enraizada no comportamento e na organização social, frequentemente envolvendo discriminação não-contestada ou indireta. Tal discriminação sistêmica pode ser entendida como regras legais, políticas, práticas ou atitudes culturais predominantes no setor público ou privado que criam desvantagens relativas para alguns grupos e privilégios para outros grupos.

#### *Escopo admissível do tratamento diferenciado*



13. O tratamento diferenciado com base em fundamentos proibidos será considerado discriminatório, a menos que a justificativa para a diferenciação seja razoável e objetiva. Isto incluirá uma avaliação se o objetivo e os efeitos das medidas ou omissões são legítimos, compatíveis com a natureza dos direitos do Pacto e com o propósito exclusivo de promover o bem-estar geral em uma sociedade democrática. Além disso, deve haver uma relação clara e razoável de proporcionalidade entre o objetivo pretendido e as medidas ou omissões e seus efeitos. A falha em remover o tratamento diferenciado com base na falta de recursos disponíveis não é uma justificativa objetiva e razoável a menos que tenham sido feitos todos os esforços para usar todos os recursos que estão à disposição do Estado em um esforço para abordar e eliminar a discriminação, como uma questão prioritária.

14. De acordo com o direito internacional, um fracasso em agir de boa fé no cumprimento da obrigação do artigo 2, parágrafo 2, de garantir que os direitos enunciados no Pacto sejam exercidos sem discriminação, equivale a uma violação. Os direitos do Pacto podem ser violados por meio da ação direta ou omissão dos Estados partes, inclusive por meio de suas instituições ou agências nos níveis nacional e local. Os Estados partes também devem assegurar-se de que se abstenham de práticas discriminatórias na cooperação e assistência internacional e tomem medidas para assegurar que todos os atores sob sua jurisdição façam do mesmo modo.

### **III. FUNDAMENTOS PROIBIDOS DE DISCRIMINAÇÃO**

15. O Artigo 2, parágrafo 2, lista os fundamentos proibidos de discriminação como “raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, patrimônio, nascimento ou outro status”. A inclusão de “outro status” indica que esta lista não é exaustiva e outros fatores podem ser incorporados nesta categoria. Os fundamentos expressos e uma série de fatores implícitos sob “outro status” são discutidos abaixo. Os exemplos de tratamento diferenciado apresentados nesta seção são meramente ilustrativos e não pretendem representar todo o escopo do possível tratamento discriminatório sob o relevante fundamento proibido, nem um fato conclusivo de que tal tratamento diferenciado equivalerá a discriminação em todas as situações.

#### *Membro de um grupo*

16. Ao determinar se uma pessoa é discriminada por um ou mais dos fundamentos proibidos, a identificação deve, se não houver justificativa em contrário, ser baseada na auto identificação pelo indivíduo em questão. A adesão também inclui a associação com um grupo caracterizado por um dos fundamentos proibidos (por exemplo, o pai de uma criança com deficiência) ou a percepção por outros de que um indivíduo faz parte desse grupo (por exemplo, uma pessoa tem uma cor de pele semelhante ou apoiante dos direitos de um determinado grupo ou de um antigo membro de um grupo).

#### *Discriminação múltipla<sup>9</sup>*

17. Alguns indivíduos ou grupos de indivíduos enfrentam discriminação em mais de um dos fundamentos proibidos, por exemplo mulheres pertencentes a uma minoria étnica ou religiosa. Tal discriminação cumulativa tem um impacto único e específico sobre os indivíduos e merece consideração especial e reparação.

#### **A. Fundamentos expressos**

18. O Comitê consistentemente levantou preocupações sobre a discriminação formal e material em uma ampla gama de direitos do Pacto contra povos indígenas e minorias étnicas, entre outros.

#### “Raça e cor”

19. A discriminação com base na “raça e cor”, que inclui a origem étnica de um indivíduo, é proibida pelo Pacto, bem como por outros tratados, incluindo a Convenção Internacional sobre a Eliminação da Discriminação Racial. O uso do termo “raça” no Pacto ou o presente comentário geral não implica a aceitação de teorias que tentam determinar a existência de raças humanas separadas.<sup>10</sup>

#### Sexo

20. O Pacto garante a igualdade de direitos de homens e mulheres ao gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais.<sup>11</sup> Desde a adoção do Pacto, a noção do fundamento proibido “sexo” tem evoluído consideravelmente de modo a abranger não apenas características fisiológicas, mas também a construção social de estereótipos, preconceitos e papéis esperados de gênero, que criaram obstáculos à igualdade de gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais. Assim, a recusa de contratar uma mulher, com base no fato de que ela possa engravidar, ou a alocação de empregos de baixo nível ou de meio período para mulheres com base na suposição estereotipada de que, por exemplo, elas não estariam dispostas a se comprometer tanto tempo ao seu trabalho como homens, constitui discriminação. A recusa em conceder a licença de paternidade também pode constituir discriminação contra os homens.

#### Língua

21. A discriminação com base na língua ou no sotaque regional está frequentemente associada a um tratamento desigual com base na origem nacional ou étnica. As barreiras linguísticas podem dificultar o desfrute de muitos direitos do Pacto, incluindo o direito de participar na vida cultural, conforme garantido pelo artigo 15 do Pacto. Portanto, as informações sobre serviços públicos e bens, por exemplo, também devem estar disponíveis, na medida do possível, em idiomas falados por minorias, e os Estados devem assegurar que quaisquer requisitos linguísticos relativos ao emprego e à educação sejam baseados em critérios razoáveis e objetivos.

#### Religião

22. Este fundamento proibido de discriminação abrange a profissão na religião ou crença de sua escolha (incluindo a não-profissão de qualquer religião ou crença), que pode ser pública ou privadamente manifestada em culto, observância, prática e ensino.<sup>12</sup> Por exemplo, a discriminação surge quando pessoas pertencentes a uma minoria religiosa não têm acesso igual a universidades, emprego ou serviços de saúde por conta de sua religião.

#### Opinião política ou outra

23. Opiniões, em geral, e opiniões políticas são frequentemente motivos de tratamento discriminatório e incluem tanto a detenção como a não-manutenção de opiniões, bem como a manifestação de opiniões ou participação em associações baseadas em opiniões, sindicatos ou partidos políticos. O acesso a projetos de assistência alimentar, por exemplo, não deve ser condicionado à expressão de lealdade a um determinado partido político.

#### Origem nacional ou social

24. “Origem nacional” refere-se ao Estado, nação ou local de origem de uma pessoa. Devido a tais circunstâncias pessoais, indivíduos e grupos de indivíduos podem enfrentar discriminação sistêmica tanto na esfera pública quanto privada no exercício de seus direitos do Pacto. “Origem social” refere-se ao status social herdado pela pessoa, que é discutido mais detalhadamente abaixo no contexto do status patrimonial, discriminação baseada na descendência sob “nascimento” e “status econômico e social”.<sup>13</sup>

#### Patrimônio

25. O status patrimonial, como um fundamento de proibição de discriminação, é um conceito amplo e inclui bens imobiliários (por exemplo, posse ou propriedade da terra) e propriedade pessoal (por exemplo, propriedade intelectual, bens móveis e renda) ou a falta dela. O Comitê comentou anteriormente que os direitos do Pacto, como o acesso à serviços de água e à proteção contra o despejo forçado, não devem ser condicionados ao status de posse da terra de uma pessoa, como viver em um assentamento informal.<sup>14</sup>

#### Nascimento

26. A discriminação baseada no nascimento é proibida e o artigo 10, parágrafo 3, do Pacto estabelece especificamente, por exemplo, que medidas especiais devem ser tomadas em benefício de crianças e jovens “sem qualquer discriminação por razões de parentesco”. Portanto, não devem ser feitas distinções contra aqueles que nascem fora do casamento, nascidos de pais apátridas ou que são adotados ou constituem as famílias de tais pessoas. O fundamento de proibição sobre o nascimento também inclui a descendência, especialmente com base em sistemas de castas e sistemas análogos de status herdado.<sup>15</sup> Os Estados Partes devem tomar medidas, por exemplo, para prevenir, proibir e eliminar práticas discriminatórias dirigidas contra membros de comunidades baseadas na descendência e atuar contra a disseminação de ideias de superioridade e inferioridade com base na descendência.

### **B. Outro status social<sup>16</sup>**

27. A natureza da discriminação varia de acordo com o contexto e evolui ao longo do tempo. Assim, é necessária uma abordagem flexível em relação ao fator “outro status social” para capturar outras formas de tratamento diferenciado que não podem ser razoavelmente e objetivamente justificadas e são de natureza comparável aos motivos expressamente reconhecidos no artigo 2, parágrafo 2. Esses fundamentos são comumente reconhecidos quando refletem a experiência de grupos sociais que são vulneráveis e sofreram e continuam a sofrer marginalização. Os comentários gerais do Comitê e as observações finais reconheceram vários outros fatores, os quais são descritos em mais detalhes abaixo. No entanto, esta lista não pretende ser exaustiva. Outros possíveis fundamentos proibidos podem incluir a negação da capacidade legal de uma

peessoa, porque ele ou ela está na prisão, ou está internado involuntariamente em uma instituição psiquiátrica, ou a interseção de dois fundamentos proibidos de discriminação, por exemplo, aonde o acesso a um serviço social é negado com base em sexo e deficiência.

### Deficiência

28. Em seu comentário geral nº 5, o Comitê definiu a discriminação contra pessoas com deficiência<sup>17</sup> como “qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência, ou negação de alojamento baseado na deficiência que tenha o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício de direitos econômicos, sociais ou culturais”.<sup>18</sup> A negação de moradia adequada deve ser incluída na legislação nacional como um dos fundamentos proibidos de discriminação com base na deficiência.<sup>19</sup> Estados-partes devem abordar a discriminação, como as proibições ao direito à educação, e a negação de alojamento adequado em locais públicos, como instalações de saúde pública e local de trabalho,<sup>20</sup> bem como em locais privados. Por exemplo, enquanto os espaços forem projetados e construídos de forma a torná-los inacessíveis a cadeiras de rodas, será negado a esses usuários o direito ao trabalho.

### Idade

29. A idade é um motivo proibido de discriminação em vários contextos. O Comitê salientou a necessidade de abordar a discriminação contra os idosos desempregados na procura de emprego ou no acesso a formação profissional ou reconversão profissional e contra as pessoas idosas em situação de pobreza, com acesso desigual às pensões de velhice universais devido ao seu local de residência.<sup>21</sup> Para os jovens, o acesso desigual dos adolescentes a informações e serviços de saúde sexual e reprodutiva equivale a discriminação.

### Nacionalidade

30. A nacionalidade não deve impedir o acesso aos direitos do Pacto,<sup>22</sup> por exemplo, todas as crianças dentro de um Estado, incluindo aquelas com status indocumentado, têm o direito de receber educação e acesso a alimentação adequada e assistência médica acessíveis. Os direitos do Pacto aplicam-se a todos, incluindo aos estrangeiros, como refugiados, requerentes de asilo, apátridas, trabalhadores migrantes e vítimas de tráfico internacional, independentemente do estatuto legal e da documentação.<sup>23</sup>

### Estado civil e familiar

31. O estado civil e familiar pode diferir entre indivíduos porque, *inter alia*, são casados ou solteiros, casados sob um regime jurídico particular, numa relação de união estável, ou em uma não reconhecida por lei, divorciados ou viúvos, vivem numa família aberta ou em grupo de parentesco ou têm diferentes tipos de responsabilidade por filhos e dependentes ou um número específico de filhos. O tratamento diferenciado no acesso a benefícios previdenciários com base no fato de um indivíduo ser casado deve ser justificado segundo critérios razoáveis e objetivos. Em certos casos, a discriminação também pode ocorrer quando um indivíduo é incapaz de exercer um direito protegido pelo Pacto por causa de seu status familiar ou só pode fazê-lo com o consentimento do cônjuge ou a concordância ou garantia de um parente.

### Orientação sexual e identidade de gênero

32. “Outro status” conforme reconhecido no artigo 2, parágrafo 2, inclui orientação sexual.<sup>24</sup> Os Estados partes devem assegurar que a orientação sexual de uma pessoa não seja uma barreira para a realização dos direitos do Pacto, por exemplo, no acesso aos direitos de pensão por viuvez. Além disso, a identidade de gênero é reconhecida entre fundamentos proibidos para discriminação; por exemplo, pessoas que são transgênero, transexuais ou intersexuais frequentemente enfrentam sérias violações dos direitos humanos, como o assédio nas escolas ou no local de trabalho.<sup>25</sup>

#### Estado de saúde

33. O estado de saúde refere-se à saúde física ou mental de uma pessoa.<sup>26</sup> Os Estados-partes devem assegurar que as condições de saúde atual ou percebida de uma pessoa não seja uma barreira para a realização dos direitos sob o Pacto. A proteção da saúde pública é frequentemente citada pelos Estados como uma base para restringir os direitos humanos no contexto do estado de saúde de uma pessoa. No entanto, muitas dessas restrições são discriminatórias, por exemplo, quando o status de HIV positivo é usado como base para tratamento diferenciado no que diz respeito ao acesso à educação, emprego, saúde, viagem, previdência social, moradia e asilo.<sup>27</sup> Os Estados também devem adotar medidas para abordar a estigmatização generalizada de pessoas com base em seu estado de saúde, como doenças mentais, doenças como a hanseníase e mulheres que sofreram fístula obstétrica, o que muitas vezes prejudica a capacidade das pessoas de usufruir plenamente de seus direitos do Pacto. A recusa de acesso ao seguro de saúde com base no estado de saúde equivale a discriminação, se nenhum critério razoável ou objetivo puder justificar essa diferenciação.

#### Local de residência

34. O exercício dos direitos do Pacto não deve ser condicional ou determinado pelo local de residência atual ou anterior de uma pessoa; por exemplo, se um indivíduo vive ou está registrado em uma área urbana ou rural, em um assentamento formal ou informal, é deslocado internamente ou leva um estilo de vida nômade. As disparidades entre localidades e regiões devem ser eliminadas na prática, garantindo, por exemplo, que haja distribuição uniforme na disponibilidade e qualidade dos estabelecimentos e serviços de saúde primário, secundário e paliativo.

#### Situação econômica e social

35. Indivíduos e grupos de indivíduos não devem ser tratados arbitrariamente por pertencerem a um determinado grupo ou camada econômica ou social dentro da sociedade. A situação social e econômica de uma pessoa em situação de pobreza ou desabrigada pode resultar em discriminação generalizada, estigmatização e estereótipos negativos que podem levar à recusa ou acesso desigual à mesma qualidade de educação e saúde que outros, bem como a negação ou acesso desigual a locais públicos.

## **IV. IMPLEMENTAÇÃO NACIONAL**

36. Além de absterem-se de ações discriminatórias, os Estados partes devem adotar medidas concretas, deliberadas e específicas para assegurar que a discriminação no exercício dos direitos do Pacto seja eliminada. Aos indivíduos e grupos de indivíduos, que podem ser distinguidos por um ou mais dos fundamentos proibidos, devem ser assegurados o direito de participar nos processos de tomada de decisão sobre a seleção de tais medidas. Os Estados partes devem avaliar regularmente se as medidas escolhidas são efetivas na prática.

#### Legislação

37. A adoção de legislação para combater a discriminação é indispensável ao cumprimento do artigo 2, parágrafo 2. Os Estados Partes são, portanto, incentivados a adotar legislação específica que proíba a discriminação no campo dos direitos econômicos, sociais e culturais. Tais leis devem ter como objetivo eliminar a discriminação formal e material, atribuir obrigações a agentes públicos e privados e abarcar os fundamentos proibidos discutidos acima. Outras leis devem ser revisadas regularmente e, quando necessário, alteradas a fim de assegurar que não discriminem ou levem à discriminação, seja formal ou material, em relação ao exercício e gozo dos direitos do Pacto.

#### Políticas, planos e estratégias

38. Os Estados Partes devem assegurar que estratégias, políticas e planos de ação sejam implementados a fim de abordar tanto a discriminação formal quanto a material por parte de atores públicos e privados na área dos direitos do Pacto. Tais políticas, planos e estratégias devem abordar todos os grupos distinguidos pelos fundamentos proibidos e os Estados Partes são encorajados, entre outras medidas possíveis, a adotar medidas especiais temporárias a fim de acelerar a obtenção da igualdade. As políticas econômicas, tais como alocações orçamentárias e medidas para estimular o crescimento econômico, devem atentar para a necessidade de garantir o gozo efetivo dos direitos do Pacto sem discriminação. Instituições públicas e privadas devem ser obrigadas a desenvolver planos de ação para lidar com a não-discriminação e o Estado deve conduzir programas de educação e treinamento em direitos humanos para funcionários públicos e disponibilizar esse treinamento a juízes e candidatos a nomeações judiciais. Ensinar os princípios da igualdade e da não discriminação deve ser integrado na educação inclusiva e multicultural formal e não formal, com vista a desmantelar noções de superioridade ou inferioridade baseadas em fundamentos proibidos e promover o diálogo e a tolerância entre diferentes grupos da sociedade. Os Estados partes também devem adotar medidas preventivas apropriadas para evitar o surgimento de novos grupos marginalizados.

#### Eliminação da discriminação sistêmica

39. Os Estados Partes devem adotar uma abordagem ativa para eliminar a discriminação sistêmica e a segregação na prática. Lidar com tal discriminação geralmente exigirá uma abordagem abrangente com uma série de leis, políticas e programas, incluindo medidas especiais temporárias. Os Estados partes devem considerar o uso de incentivos para encorajar atores públicos e privados a mudar suas atitudes e comportamentos em relação a indivíduos e grupos de indivíduos que enfrentam discriminação sistêmica, ou penalizá-los em caso de não conformidade. A liderança pública e programas para aumentar a conscientização sobre a discriminação sistêmica e a adoção de medidas rígidas contra o incitamento à discriminação são muitas vezes necessárias. A eliminação da discriminação sistêmica exigirá frequentemente a dedicação de recursos maiores a grupos tradicionalmente negligenciados. Dada a persistente hostilidade em relação a alguns

grupos, será necessário dar atenção especial à garantia de que leis e políticas sejam implementadas por funcionários e outros na prática.

### **Remédios e responsabilidade**

40. A legislação, as estratégias, as políticas e os planos nacionais devem prever mecanismos e instituições que efetivamente abordem a natureza individual e estrutural dos danos causados pela discriminação no campo dos direitos econômicos, sociais e culturais. As instituições que lidam com alegações de discriminação costumam incluir tribunais, autoridades administrativas, instituições nacionais de direitos humanos e/ou *ombudspersons* (ouvidorias), que devem ser acessíveis a todos, sem discriminação. Essas instituições devem julgar ou investigar denúncias de forma imediata, imparcial e independente e tratar de alegadas violações relacionadas ao artigo 2, parágrafo 2, incluindo ações ou omissões de atores privados. Nos casos em que os fatos e acontecimentos em causa sejam, no todo ou em parte, do conhecimento exclusivo das autoridades ou de outro requerido, o ônus da prova recairá às autoridades ou ao outro demandado, respectivamente. Essas instituições também devem ter o poder de fornecer remédios eficazes, como compensação, reparação, restituição, reabilitação, garantias de não repetição e desculpas públicas, e os Estados-parte devem assegurar que essas medidas sejam efetivamente implementadas. Garantias nacionais de igualdade e não-discriminação devem ser interpretadas por essas instituições de forma a facilitar e promover a proteção integral dos direitos econômicos, sociais e culturais.<sup>28</sup>

### **Monitoramento, indicadores e parâmetros de referência**

41. Os Estados partes são obrigados a monitorar efetivamente a implementação de medidas para cumprir o artigo 2, parágrafo 2, do Pacto. O monitoramento deve avaliar tanto as medidas tomadas quanto os resultados alcançados na eliminação da discriminação. As estratégias, políticas e planos nacionais devem usar indicadores e parâmetros de referência apropriados, desagregados com base nos fatores de discriminação proibido.

---

<sup>1</sup> Ver a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (ICERD); a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (CEDAW); a Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados; a Convenção sobre o Estatuto dos Apátridas; a Convenção sobre os Direitos da Criança; a Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e dos Membros das suas Famílias; e a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

<sup>2</sup> Convenção nº 111 da OIT sobre Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação (1958); e a Convenção da UNESCO relativa à Luta contra a Discriminação no campo do Ensino.

<sup>3</sup> Ver comentário geral nº 18 (1989) do Comitê de Direitos Humanos sobre a não discriminação.

<sup>4</sup> Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR), comentário geral nº 4 (1991): O direito a moradia adequada; comentário geral nº 7 (1997): o direito a moradia adequada: desalojamentos forçados (art. 11, parágrafo 1); comentário geral nº 12 (1999): o direito a uma alimentação adequada; comentário geral nº 13 (1999): o direito à educação (art. 13); comentário geral nº 14 (2000): o direito ao melhor estado de saúde possível de atingir (art. 12); comentário geral nº 15 (2002): o direito à água (arts. 11 e 12); comentário geral nº 17 (2005): o direito de todos a beneficiar da proteção dos interesses morais e materiais que decorrem de toda a produção científica, literária ou artística de que cada um é autor (art. 15, parágrafo 1, alínea c); comentário geral nº 18 (2005): o direito ao trabalho (art. 6); e comentário geral nº 19 (2008): o direito à segurança social.

<sup>5</sup> Comitê dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais (CESCR), comentário geral nº 5 (1994): pessoas com deficiência; e comentário geral nº 6 (1995): os direitos econômicos, sociais e culturais das pessoas idosas.

---

<sup>6</sup> Para uma definição semelhante ver art. 1 da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (ICERD); art. 1 da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (CEDAW); e art. 2 da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CRPD). O Comitê de Direitos Humanos chega a uma interpretação similar no comentário geral n° 18, parágrafos 6 e 7. O Comitê adotou uma posição semelhante em comentários gerais anteriores.

<sup>7</sup> Comitê dos Direitos Econômicos Sociais e Culturais (CESCR), comentário geral n° 16 (2005): a igualdade de direitos dos homens e mulheres ao gozo de todos os direitos econômicos, sociais e culturais (art. 3).

<sup>8</sup> Ver também comentário geral n° 16 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR).

<sup>9</sup> Ver parágrafo 27 do presente comentário geral sobre discriminação interseccional.

<sup>10</sup> Ver o documento final da Conferência de Revisão de Durban, parágrafo 6: “Reafirma que todos os povos e pessoas constituem uma família humana, rica em diversidade e que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direito e rejeita enfaticamente qualquer doutrina de superioridade racial juntamente com teorias que tentem determinar a existência das chamadas raças humanas distintas”.

<sup>11</sup> Ver o artigo 3 do Pacto e o comentário geral n° 16 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR).

<sup>12</sup> Ver também a Declaração sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Fundadas na Religião ou nas Convicções, proclamada pela Assembleia Geral em sua resolução 36/55 de 25 de novembro de 1981.

<sup>13</sup> Ver parágrafos 25, 26 e 35 do presente comentário geral.

<sup>14</sup> Ver os comentários gerais n° 15 e 4, respectivamente, do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR).

<sup>15</sup> Para uma visão geral das obrigações dos Estados a este respeito, ver comentário geral n° 29 (2002) do Comitê sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial no art. 1, parágrafo 1, relativas a descendência.

<sup>16</sup> Ver parágrafo 15 do presente comentário geral.

<sup>17</sup> Para uma definição, ver Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CRPD), art. 1: “Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas”.

<sup>18</sup> Ver comentário geral n° 5, parágrafo 15, do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR).

<sup>19</sup> Ver Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (CRPD), artigo 2: “Adaptação razoável’ significa as modificações e os ajustes necessários e adequados que não acarretem ônus desproporcional ou indevido, quando requeridos em cada caso, a fim de assegurar que as pessoas com deficiência possam gozar ou exercer, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, todos os direitos humanos e liberdades fundamentais”.

<sup>20</sup> Ver comentário geral n° 5, parágrafo 22 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR).

<sup>21</sup> Ver, além disso, comentário geral n° 6 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR).

<sup>22</sup> Esse parágrafo não prejudica a aplicação do artigo 2, parágrafo 3, do Pacto, o qual estabelece: “Os países em vias de desenvolvimento, tendo em devida conta os direitos do homem e a respectiva economia nacional, podem determinar em que medida garantirão os direitos econômicos no presente Pacto a não nacionais”.

<sup>23</sup> Ver também comentário geral n° 30 (2004) do Comitê sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial a não cidadãos.

<sup>24</sup> Ver comentários gerais n° 14 e n° 15 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR).

<sup>25</sup> Para definições, ver os Princípios de Yogyakarta sobre a Aplicação da Legislação Internacional de Direitos Humanos em Relação à Orientação Sexual e Identidade de Gênero.

<sup>26</sup> Ver o comentário geral n° 14, parágrafos 12 (b), 18, 28 e 29 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR).

<sup>27</sup> Ver as diretrizes publicadas pelo Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos e pelo Programa Conjunto das Nações Unidas sobre HIV/AIDS (UNAIDS) (2006), “International Guidelines on HIV/AIDS and Human Rights, 2006 Consolidated Version”. Disponível online em: [http://data.unaids.org/Publications/IRC-pub07/JC1252-InternGuidelines\\_en.pdf](http://data.unaids.org/Publications/IRC-pub07/JC1252-InternGuidelines_en.pdf)

<sup>28</sup> Ver os Comentários Gerais n. 3 e n. 9 do Comitê dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (CESCR). Ver também a prática do Comitê em suas observações finais sobre os relatórios dos Estados Partes do Pacto.



## Comentário Geral n. 21<sup>1</sup>: Artigo 15, parágrafo 1 (a) - Direito de Todos (as) Participarem da Vida Cultural

**Tradução:** Ryan Nobrega da Costa Silveira

**Revisão Final:** Luís Renato Vedovato – Professor Dr. em Direito Internacional – Unicamp e PUC Campinas.

### I Introdução e Premissas Básicas

1. Os direitos culturais são parte integrante dos direitos humanos e, como outros direitos, são universais, indivisíveis e interdependentes. A plena promoção e respeito pelos direitos culturais é essencial para a manutenção da dignidade humana e da interação social positiva entre indivíduos e comunidades em um mundo diverso e multicultural.

2. O direito de todos de participar da vida cultural está intimamente relacionado aos demais direitos culturais contidos no artigo 15: o direito de usufruir dos benefícios do progresso científico e de suas aplicações (art. 15, parágrafo 1 (b)); o direito de todos se beneficiarem da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística de que sejam autores (art. 15, parágrafo 1 (c)); e o direito à liberdade indispensável para a pesquisa científica e a atividade criativa (art. 15, parágrafo 3). O direito de todos participarem da vida cultural também está intrinsecamente ligado ao direito à educação (arts. 13 e 14), através do qual os indivíduos e comunidades transmitem seus valores, religião, costumes, idioma e outras referências culturais, e o que ajuda fomentar uma atmosfera de compreensão mútua e respeito pelos valores culturais. O direito de participar da vida cultural é também interdependente de outros direitos consagrados no Pacto, incluindo o direito de todos os povos à autodeterminação (art. 1) e o direito a um padrão de vida adequado (art. 11).

3. O direito de todos participarem da vida cultural também é reconhecido no artigo 27, parágrafo 1, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que afirma que “todos têm o direito de participar livremente da vida cultural da comunidade”. Outros instrumentos internacionais referem-se ao direito a igual participação em atividades culturais<sup>1</sup>; o direito de participar em todos os aspectos da vida social e cultural<sup>2</sup>; o direito de participar plenamente da vida cultural e artística<sup>3</sup>; o direito de acesso e participação na vida cultural<sup>4</sup>; e o direito de participar em igualdade com os outros na vida cultural<sup>5</sup>. Instrumentos sobre os direitos civis e políticos<sup>6</sup>, sobre os direitos das pessoas pertencentes a minorias de desfrutar de sua própria cultura, para professar e praticar sua própria religião, e usar sua própria língua, em particular e em público<sup>7</sup>, e participar efetivamente da vida cultural<sup>8</sup>, sobre os direitos dos povos indígenas às suas instituições culturais, terras ancestrais, recursos naturais e conhecimentos tradicionais<sup>9</sup>, e sobre o direito ao desenvolvimento<sup>10</sup> também contêm disposições importantes sobre o assunto.

4 No presente comentário geral, o Comité aborda especificamente o direito de todos, sob o artigo 15.<sup>o</sup>, parágrafo, (a), de participarem na vida cultural, em conjunção com os parágrafos 2, 3 e 4, no que se refere à cultura, à atividade criativa e ao desenvolvimento de contatos e cooperação internacional em campos culturais, respectivamente. O direito de todos se beneficiarem da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária

---

<sup>1</sup>43º período de sessões (2009).

ou artística da qual sejam o autor, conforme previsto no artigo 15, parágrafo 1 (c), foi objeto de comentário geral No. 17 (2005).

5 O Comitê adquiriu longa experiência sobre esse assunto por meio da consideração de relatórios e do diálogo com os Estados Partes. Além disso, organizou duas vezes um dia de discussão geral, uma vez em 1992 e novamente em 2008, com representantes de organizações internacionais e da sociedade civil, com vista a preparar o presente comentário geral.

## **II Conteúdo normativo do artigo 15, parágrafo 1 (a)**

6 O direito de participar da vida cultural pode ser caracterizado como uma liberdade. Para que esse direito seja assegurado, exige do Estado Parte tanto a abstenção (ou seja, a não interferência no exercício de práticas culturais e no acesso a bens e serviços culturais) quanto a ação positiva (assegurando pré-condições para participação, facilitação e promoção da vida cultural, e acesso e preservação de bens culturais).

7 A decisão de uma pessoa de exercer ou não o direito de participar na vida cultural individualmente, ou em associação com outros, é uma escolha cultural e, como tal, deve ser reconhecida, respeitada e protegida com base na igualdade. Isto é especialmente importante para todos os povos indígenas, que têm o direito ao pleno gozo, como um coletivo ou como indivíduos, de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais, reconhecidos na Carta das Nações Unidas, na Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem como a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas.

### **A. Componentes do Artigo 15, parágrafo 1 (a)**

8 O conteúdo ou o escopo dos termos usados no artigo 15, parágrafo 1 (a), sobre o direito de todos de participar da vida cultural, deve ser entendido da seguinte forma:

#### *"Todos"*

9. No comentário geral nº 17 sobre o direito de se beneficiar da proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção científica, literária ou artística da qual um seja o autor<sup>11</sup>, o Comitê reconhece que o termo "todos" no primeiro a linha do artigo 15 pode denotar o indivíduo ou o coletivo; em outras palavras, os direitos culturais podem ser exercidos por uma pessoa (a) como indivíduo, (b) em associação com outros, ou (c) dentro de uma comunidade ou grupo.

#### *"Vida Cultural"*

10. Várias definições de "cultura" foram postuladas no passado e outras podem surgir no futuro. Todos eles, no entanto, referem-se ao conteúdo multifacetado implícito no conceito de cultura<sup>12</sup>.

11. Na opinião do Comitê, a cultura é um conceito amplo e inclusivo que abrange todas as manifestações da existência humana. A expressão "vida cultural" é uma referência explícita à cultura como um processo vivo, histórico, dinâmico e evolutivo, com um passado, um presente e um futuro.

12. O conceito de cultura deve ser visto não como uma série de manifestações isoladas ou compartimentos herméticos, mas como um processo interativo pelo qual os indivíduos e as comunidades, preservando suas especificidades e propósitos, expressam a cultura da

humanidade. Este conceito leva em conta a individualidade e alteridade da cultura como a criação e produto da sociedade.

13. O Comitê considera que a cultura, com o propósito de implementar o artigo 15 (1) (a), abrange, inter alia, modos de vida, linguagem, literatura oral e escrita, música e canção, comunicação não verbal, religião ou sistemas de crenças, ritos e cerimônias, esporte e jogos, métodos de produção ou tecnologia, ambientes naturais e artificiais, comida, vestuário e abrigo e as artes, costumes e tradições através dos quais indivíduos, grupos de indivíduos e comunidades expressam sua humanidade e o significado que dão a sua existência e construir sua visão de mundo representando seu encontro com as forças externas que afetam suas vidas. A cultura modela e reflete os valores do bem-estar e da vida econômica, social e política dos indivíduos, grupos de indivíduos e comunidades.

#### *“Participar” e “fazer parte”*

14 Os termos “participar” e “fazer parte” têm o mesmo significado e são usados de forma intercambiável em outros instrumentos internacionais e regionais.

15. Existem, entre outros, três componentes principais inter-relacionados do direito de participar ou fazer parte da vida cultural: (a) participação em, (b) acesso e (c) contribuição para a vida cultural.

(a) *A participação* abrange em particular o direito de todos - sozinhos, ou em associação com outros ou como comunidade - de agir livremente, de escolher a sua própria identidade, identificar-se ou não com uma ou várias comunidades ou mudar essa escolha, participar da vida política da sociedade, engajar-se em práticas culturais próprias e expressar-se na linguagem de sua escolha. Todos também têm o direito de buscar e desenvolver conhecimentos e expressões culturais e compartilhá-los com os outros, assim como atuar criativamente e participar de atividades criativas;

(b) *O acesso* abrange, em particular, o direito de todos - sozinhos, em associação com outros ou como comunidade - de conhecer e compreender a sua própria cultura e a dos outros através da educação e informação, e receber educação e formação de qualidade com a devida consideração de sua identidade cultural. Todos têm também o direito de aprender sobre formas de expressão e disseminação, através de qualquer meio técnico de informação ou comunicação, para seguir um modo de vida associado ao uso de bens e recursos culturais como terra, água<sup>13</sup>, biodiversidade, língua ou instituições específicas, e para se beneficiar do patrimônio cultural e da criação de outros indivíduos e comunidades;

(c) *A contribuição para a vida cultural* se refere ao direito de todos se envolverem na criação de expressões espirituais, materiais, intelectuais e emocionais da comunidade. Isto é apoiado pelo direito de participar no desenvolvimento da comunidade a que uma pessoa pertence e na definição, elaboração e implementação de políticas e decisões que tenham impacto no exercício dos direitos culturais de uma pessoa<sup>14</sup>.

#### **B. Elementos do direito de participar na vida cultural**

16. São condições necessárias para a plena realização do direito de todos de participarem na vida cultural com base na igualdade e na não discriminação.

(a) *Disponibilidade* é a presença de bens e serviços culturais abertos ao usufruto e benefício de todos, incluindo bibliotecas, museus, teatros, cinemas e estádios desportivos; literatura, incluindo folclore, e as artes em todas as formas; os espaços abertos compartilhados, essenciais à interação cultural, como parques, praças, avenidas e ruas; os dons da natureza, como mares, lagos, rios, montanhas, florestas e reservas naturais, incluindo a flora e a fauna ali encontradas, que dão às nações seu caráter e biodiversidade; Bens culturais intangíveis, tais como línguas, costumes, tradições, crenças, conhecimento e história, assim como valores, que constituem a identidade e contribuem para a diversidade cultural de indivíduos e comunidades. De todos os bens culturais, um de valor especial é o parentesco intercultural produtivo que surge onde diversos grupos, minorias e comunidades podem compartilhar livremente o mesmo território;

(b) A *acessibilidade* consiste em oportunidades efetivas e concretas para que indivíduos e comunidades desfrutem de uma cultura plena, com alcance físico e financeiro para todos, tanto nas áreas urbanas como nas rurais, sem discriminação<sup>15</sup>. É essencial, a esse respeito, que o acesso para pessoas idosas e pessoas com deficiência, bem como para aqueles que vivem na pobreza, seja fornecido e facilitado. A acessibilidade também inclui o direito de todos buscarem, receberem e compartilharem informações sobre todas as manifestações da cultura na língua da escolha da pessoa, e o acesso das comunidades aos meios de expressão e disseminação.

(c) A *aceitabilidade* implica que as leis, políticas, estratégias, programas e medidas adotadas pelo Estado Parte para o gozo dos direitos culturais sejam formuladas e implementadas de forma a serem aceitáveis para os indivíduos e comunidades envolvidas. A este respeito, as consultas devem ser realizadas com os indivíduos e comunidades em questão, a fim de garantir que as medidas para proteger a diversidade cultural sejam aceitáveis para eles;

(d) *Adaptabilidade* refere-se à flexibilidade e relevância de estratégias, políticas, programas e medidas adotadas pelo Estado-parte em qualquer área da vida cultural, que deve respeitar a diversidade cultural de indivíduos e comunidades;

(e) *Adequação* refere-se à realização de um direito humano específico de maneira pertinente e adequada a uma dada modalidade ou contexto cultural, ou seja, respeitosa da cultura e dos direitos culturais de indivíduos e comunidades, incluindo minorias e povos indígenas<sup>16</sup>. Em muitos casos, o Comitê referiu-se à noção de adequação cultural (ou aceitabilidade) em comentários gerais anteriores, em relação, em particular, aos direitos à alimentação, saúde, água, moradia e educação. A maneira pela qual os direitos são implementados também pode ter um impacto na vida cultural e na diversidade cultural. O Comitê deseja salientar, a este respeito, a necessidade de ter em conta, na medida do possível, valores culturais ligados, inter alia, ao alimento e ao consumo alimentar, à utilização da água, à forma como os serviços de saúde e educação são prestados e à forma com que a moradia é projetada e construída.

### **C. Limitações ao direito de participar da vida cultural**

17. O direito de todos participarem da vida cultural está intimamente ligado ao gozo de outros direitos reconhecidos nos instrumentos internacionais de direitos humanos. Consequentemente, os Estados partes têm o dever de implementar suas obrigações sob o artigo 15, parágrafo 1 (a), juntamente com suas obrigações sob outras disposições do Pacto e de outros instrumentos internacionais, a fim de promover e proteger toda a gama de direitos humanos garantidos sob lei internacional.

18. O Comitê deseja lembrar que, embora devam ser levadas em conta as particularidades nacionais e regionais e as várias origens históricas, culturais e religiosas, é dever dos Estados, independentemente de seus sistemas políticos, econômicos ou culturais, promover e proteger todos os direitos humanos e liberdades fundamentais<sup>17</sup>. Assim, ninguém pode invocar a diversidade cultural para infringir os direitos humanos garantidos pelo direito internacional, nem para limitar seu alcance<sup>18</sup>.

19. Aplicar limitações ao direito de todos de participarem da vida cultural pode ser necessário em certas circunstâncias, em particular no caso de práticas negativas, incluindo aquelas atribuídas a costumes e tradições, que infringem outros direitos humanos. Tais limitações devem perseguir um objetivo legítimo, ser compatíveis com a natureza desse direito e ser estritamente necessárias para a promoção do bem-estar geral em uma sociedade democrática, de acordo com o artigo 4 do Pacto. Quaisquer limitações devem, portanto, ser proporcionais, o que significa que as medidas menos restritivas devem ser tomadas quando vários tipos de limitações podem ser impostas. O Comitê também deseja enfatizar a necessidade de levar em consideração as normas internacionais de direitos humanos existentes sobre limitações que podem ou não ser legitimamente impostas a direitos que estão intrinsecamente ligados ao direito de participar da vida cultural, como os direitos à privacidade, a liberdade de pensamento, consciência e religião, à liberdade de opinião e expressão, à reunião pacífica e à liberdade de associação.

20. O Artigo 15, parágrafo 1 (a) não pode ser interpretado como sugerindo para qualquer Estado, grupo ou pessoa qualquer direito de se envolver em qualquer atividade ou realizar qualquer ato visando à destruição de qualquer dos direitos e liberdades reconhecidos no Pacto ou em sua limitação em maior medida do que é fornecido por ela<sup>19</sup>.

#### **D. Tópicos especiais de ampla aplicação**

##### *Não discriminação e igualdade de tratamento*

21. O Artigo 2, parágrafo 2, e o Artigo 3 do Pacto proíbem qualquer discriminação no exercício do direito de todos de participar na vida cultural com base em raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento ou outro status<sup>20</sup>.

22. Em particular, ninguém pode ser discriminado porque escolhe pertencer ou não a uma dada comunidade ou grupo cultural, ou praticar ou não uma determinada atividade cultural. Da mesma forma, ninguém será excluído do acesso a práticas, bens e serviços culturais.

23. O Comitê enfatiza que a eliminação de todas as formas de discriminação para garantir o exercício do direito de todos de participar da vida cultural pode, em muitos casos, ser alcançada com recursos limitados<sup>21</sup> mediante a adoção, emenda ou revogação da legislação, ou através de publicidade e informação. Em particular, um primeiro e importante passo para a eliminação da discriminação, direta ou indireta, é que os Estados reconheçam a existência de diversas identidades culturais de indivíduos e comunidades em seus territórios. O Comitê também encaminha os Estados Partes ao seu Comentário Geral No. 3 (1990), parágrafo 12, sobre a natureza das obrigações dos Estados Partes, que estabelece que, mesmo em tempos de graves restrições de recursos, os indivíduos e grupos mais desfavorecidos e marginalizados podem e, de fato, devem ser protegidos pela adoção de programas direcionados de custo relativamente baixo.

24. A adoção de medidas especiais temporárias com o único objetivo de alcançar a igualdade de fato não constitui discriminação, desde que tais medidas não perpetuem uma proteção desigual ou formem um sistema separado de proteção para certos indivíduos ou grupos de indivíduos, e que sejam descontinuados quando os objetivos para os quais foram criados sejam alcançados.

## **E. Pessoas e comunidades que necessitam de proteção especial**

### *1. Mulheres*

25. Assegurar a igualdade de direitos de homens e mulheres ao gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais é uma obrigação imediata dos Estados partes<sup>22</sup>. A implementação do artigo 3 do Pacto, em relação ao artigo 15, parágrafo 1 (a), exige, inter alia, a eliminação de obstáculos institucionais e legais, bem como aqueles baseados em práticas negativas, incluindo aquelas atribuídas a costumes e tradições, que impedem as mulheres participem plenamente da vida cultural, da educação científica e da pesquisa científica<sup>23</sup>.

### *2. Crianças*

26. As crianças desempenham um papel fundamental como portadoras e transmissoras de valores culturais de geração em geração. Os Estados partes devem tomar todas as medidas necessárias para estimular e desenvolver todo o potencial das crianças na área da vida cultural, com a devida consideração pelos direitos e responsabilidades de seus pais ou responsáveis. Em particular, ao levar em consideração suas obrigações sob o Pacto e outros instrumentos de direitos humanos sobre o direito à educação, inclusive no que diz respeito aos objetivos da educação<sup>24</sup>, os Estados devem lembrar que o objetivo fundamental do desenvolvimento educacional é a transmissão e o enriquecimento de valores culturais e morais comuns em que o indivíduo e a sociedade encontram sua identidade<sup>25</sup>. Assim, a educação deve ser culturalmente apropriada, incluindo a educação em direitos humanos, capacitando as crianças a desenvolver sua personalidade e identidade cultural, aprendendo e compreendendo os valores e práticas culturais das comunidades a que pertencem, bem como as de outras comunidades e sociedades.

27. O Comitê deseja recordar a esse respeito que os programas educacionais dos Estados Partes devem respeitar as especificidades culturais das minorias nacionais ou étnicas, linguísticas e religiosas, assim como dos povos indígenas, e incorporar nesses programas sua história, conhecimento e tecnologias, bem como como seus valores e aspirações sociais, econômicas e culturais. Tais programas devem ser incluídos nos currículos escolares para todos, não apenas para minorias e povos indígenas. Os Estados Partes devem adotar medidas e não poupar esforços para assegurar que os programas educacionais para minorias e grupos indígenas sejam conduzidos em ou na sua própria língua, levando em consideração os desejos expressos pelas comunidades e nos padrões internacionais de direitos humanos nessa área<sup>26</sup>. Os programas educacionais também devem transmitir os conhecimentos necessários para que todos possam participar plenamente e em pé de igualdade em suas comunidades e nas comunidades nacionais.

### *3. Pessoas idosas*

28. O Comitê tem a opinião de que os Estados Partes do Pacto são obrigados a prestar atenção especial à promoção e proteção dos direitos culturais dos idosos. O Comitê salienta o importante papel que os idosos continuam a desempenhar na maioria das sociedades, devido às suas capacidades criativas, artísticas e intelectuais, e como transmissores de informação,

conhecimentos, tradições e valores culturais. Consequentemente, o Comitê atribui especial importância à mensagem contida nas recomendações 44 e 48 do Plano de Ação Internacional de Viena Sobre o Envelhecimento, exigindo o desenvolvimento de programas que caracterizem os idosos como professores e transmissores de conhecimento, cultura e valores espirituais, e incentivando os governos e organizações internacionais a apoiar programas destinados a proporcionar aos idosos acesso físico mais fácil a instituições culturais (como museus, teatros, salas de concerto e cinemas)<sup>27</sup>.

29. O Comitê, portanto, insta os Estados Partes a levarem em conta as recomendações contidas nos Princípios das Nações Unidas para Idosos e, em particular, do Princípio 7, que os idosos devem permanecer integrados na sociedade, participar ativamente na formulação e implementação de políticas que afetam diretamente seu bem estar e compartilham seus conhecimentos e habilidades com as gerações mais jovens; e o princípio 16, que os idosos devem ter acesso aos recursos educacionais, culturais, espirituais e recreativos da sociedade<sup>28</sup>.

#### *4. Pessoas com deficiência*

30. O parágrafo 17 das Regras Gerais sobre a Igualdade de Oportunidades para Pessoas com Deficiências determina que os Estados devem assegurar que as pessoas com deficiência tenham a oportunidade de utilizar seu potencial criativo, artístico e intelectual, não apenas para benefício próprio, mas também para o enriquecimento de sua comunidade, seja em áreas urbanas ou rurais, e que os Estados devem promover a acessibilidade e a disponibilidade de locais para apresentações e serviços culturais<sup>29</sup>.

31. A fim de facilitar a participação das pessoas com deficiência na vida cultural, os Estados signatários devem, inter alia, reconhecer o direito dessas pessoas a ter acesso a material cultural, programas de televisão, filmes, teatro e outras atividades culturais, em formas acessíveis; ter acesso a lugares onde são oferecidos espetáculos ou serviços culturais, como teatros, museus, cinemas, bibliotecas e serviços turísticos e, na medida do possível, monumentos e lugares de importância cultural nacional; ao reconhecimento da sua identidade cultural e linguística específica, incluindo a língua de sinais e a cultura dos surdos; e ao encorajamento e promoção de sua participação, na medida do possível, em atividades recreativas, de lazer e esportivas<sup>30</sup>.

#### *5. Minorias*

32. Na opinião do Comitê, o artigo 15, parágrafo 1 (a) do Pacto também inclui o direito das minorias e das pessoas pertencentes a minorias a participar da vida cultural da sociedade e também a conservar, promover e desenvolver sua própria cultura<sup>31</sup>. Este direito implica na obrigação dos Estados Partes de reconhecer, respeitar e proteger as culturas minoritárias como um componente essencial da identidade dos próprios Estados. Consequentemente, as minorias têm o direito à sua diversidade cultural, tradições, costumes, religião, formas de educação, línguas, meios de comunicação (imprensa, rádio, televisão, Internet) e outras manifestações de sua identidade cultural e filiação.

33. As minorias, assim como as pessoas pertencentes a minorias, têm o direito não apenas à sua própria identidade, mas também ao desenvolvimento em todas as áreas da vida cultural. Qualquer programa destinado a promover a integração construtiva de minorias e pessoas pertencentes a minorias na sociedade de um Estado-parte deve, portanto, ser baseado na inclusão, participação e não discriminação, com vistas a preservar o caráter distintivo das culturas minoritárias.

## *6. Migrantes*

34. Os Estados-Partes devem prestar particular atenção à proteção das identidades culturais dos migrantes, bem como à sua língua, religião e folclore, e do seu direito de realizar eventos culturais, artísticos e interculturais. Os Estados Partes não devem impedir que os migrantes mantenham seus laços culturais com seus países de origem<sup>32</sup>.

35. Como a educação está intrinsecamente relacionada à cultura, o Comitê recomenda que os Estados Partes adotem medidas apropriadas para permitir que os filhos dos migrantes participem, com base no mesmo tratamento, de instituições educacionais e programas administrados pelo Estado.

## *7. Pessoas Indígenas*

36. Os Estados devem tomar medidas para garantir que o exercício do direito de participar da vida cultural leve em conta os valores da vida cultural, que podem ser fortemente comunitários ou que só podem ser expressos e gozados como comunidade pelos povos indígenas<sup>33</sup>. A forte dimensão comunitária da vida cultural dos povos indígenas é indispensável à sua existência, bem-estar e pleno desenvolvimento, e inclui o direito às terras, territórios e recursos que eles tradicionalmente possuíram, ocuparam ou de outra forma usaram ou adquiriram<sup>34</sup>. Os valores e direitos culturais dos povos indígenas associados às suas terras ancestrais e sua relação com a natureza devem ser respeitados e protegidos, a fim de evitar a degradação de seu modo de vida particular, incluindo seus meios de subsistência, a perda de seus recursos naturais e, finalmente, sua identidade cultural<sup>35</sup>. Os Estados Partes devem, portanto, tomar medidas para reconhecer e proteger os direitos dos povos indígenas a possuir, desenvolver, controlar e usar suas terras, territórios e recursos comunitários e, onde tenham sido habitados ou utilizados sem seu consentimento livre e informado, tomem as medidas necessárias para devolver essas terras e territórios.

37. Os povos indígenas têm o direito de agir coletivamente para garantir o respeito ao seu direito de manter, controlar, proteger e desenvolver sua herança cultural, conhecimento tradicional e expressões culturais tradicionais, bem como as manifestações de suas ciências, tecnologias e culturas, inclusive recursos humanos e genéticos, sementes, medicamentos, conhecimento das propriedades da fauna e flora, tradições orais, literatura, desenhos, esportes e jogos tradicionais e artes visuais e performáticas<sup>36</sup>. Os Estados partes devem respeitar o princípio do consentimento livre, prévio e informado dos povos indígenas em todas as questões cobertas por seus direitos específicos<sup>37</sup>.

## *8. Pessoas que vivem na pobreza*

38. O Comitê considera que toda pessoa ou grupo de pessoas é dotado de uma riqueza cultural inerente à sua humanidade e, portanto, pode e continua a contribuir significativamente para o desenvolvimento da cultura. Não obstante, deve-se ter em mente que, na prática, a pobreza restringe seriamente a capacidade de uma pessoa ou grupo de pessoas de exercer o direito de participar, obter acesso e contribuir para, em igualdade de condições, todas as esferas da vida cultural, e, mais importante, afeta seriamente suas esperanças para o futuro e sua capacidade de desfrutar efetivamente de sua própria cultura. O tema subjacente comum na experiência das pessoas que vivem na pobreza é uma sensação de impotência que é frequentemente uma consequência da sua situação. A conscientização de seus direitos humanos, e particularmente o



direito de cada pessoa de participar da vida cultural, pode empoderar significativamente pessoas ou grupos de pessoas que vivem na pobreza<sup>38</sup>.

39. A cultura como produto social deve ser colocada ao alcance de todos, com base na igualdade, na não discriminação e na participação. Portanto, ao implementar as obrigações legais consagradas no artigo 15, parágrafo 1 (a), do Pacto, os Estados partes devem adotar, sem demora, medidas concretas para assegurar proteção adequada e o pleno exercício do direito das pessoas que vivem na pobreza e suas comunidades de desfrutar e participar da vida cultural. A esse respeito, o Comitê encaminha os Estados Partes à sua declaração sobre a pobreza e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais<sup>39</sup>.

#### F. Diversidade cultural e o direito de participar da vida cultural

40. A proteção da diversidade cultural é um imperativo ético, inseparável do respeito pela dignidade humana. Implica um compromisso com os direitos humanos e liberdades fundamentais e exige a plena implementação dos direitos culturais, incluindo o direito de participar na vida cultural<sup>40</sup>.

41. As culturas não têm fronteiras fixas. Os fenômenos de migração, integração, assimilação e globalização trouxeram culturas, grupos e indivíduos para um contato mais próximo do que nunca, num momento em que cada um deles está se esforçando para manter sua própria identidade.

42. Dado que a globalização tem efeitos positivos e negativos, os Estados partes devem tomar as medidas apropriadas para evitar suas consequências adversas sobre o direito de participar da vida cultural, particularmente para os indivíduos e grupos mais desfavorecidos e marginalizados, como pessoas que vivem na pobreza. Longe de ter produzido uma cultura mundial única, a globalização demonstrou que o conceito de cultura implica a coexistência de diferentes culturas.

43. Os Estados Partes também devem ter em mente que as atividades culturais, bens e serviços têm dimensões econômicas e culturais, transmitindo identidade, valores e significados. Eles não devem ser tratados como tendo apenas um valor comercial<sup>41</sup>. Em particular, tendo em mente o artigo 15 (2) do Pacto, os Estados partes devem adotar medidas para proteger e promover a diversidade das expressões culturais<sup>42</sup>, e permitir que todas as culturas se expressem e se façam conhecidas<sup>43</sup>. A esse respeito, deve ser dada a devida atenção aos padrões de direitos humanos, incluindo o direito à informação e à expressão, e à necessidade de proteger o livre fluxo de ideias por palavras e imagens. As medidas também podem visar impedir que os sinais, símbolos e expressões de uma cultura particular sejam retirados do contexto com o único propósito de marketing ou exploração pelos meios de comunicação de massa.

### **III Obrigações dos Estados Partes**

#### A. Obrigações legais gerais

44. O Pacto impõe aos Estados partes a obrigação imediata de garantir que o direito estabelecido no artigo 15, parágrafo 1 (a), seja exercido sem discriminação, para reconhecer práticas culturais e para se abster de interferir em seu gozo e desenvolvimento<sup>44</sup>.

45. Enquanto o Pacto prevê a realização “progressiva” dos direitos estabelecidos nas suas disposições e reconhece os problemas decorrentes de recursos limitados, impõe aos Estados

Partes a obrigação específica e continuada de tomar medidas deliberadas e concretas destinadas à plena implementação do direito de todos participarem da vida cultural<sup>45</sup>.

46. Como no caso dos outros direitos estabelecidos no Pacto, as medidas regressivas tomadas em relação ao direito de todos de participar na vida cultural não são permitidas. Consequentemente, se qualquer medida for tomada deliberadamente, o Estado parte deve provar que foi tomada após cuidadosa consideração de todas as alternativas e que a medida em questão é justificada, tendo em mente o conjunto completo de direitos reconhecidos no Pacto<sup>46</sup>.

47. Dada a inter-relação entre os direitos estabelecidos no artigo 15 do Pacto (ver parágrafo 2 acima), a plena realização do direito de todos de participar na vida cultural também requer a adoção de medidas necessárias para a conservação, desenvolvimento e disseminação da ciência e cultura, bem como medidas para assegurar o respeito pela liberdade indispensável à pesquisa científica e à atividade criativa, de acordo com os parágrafos 2 e 3, respectivamente, do artigo 15<sup>47</sup>.

#### B. Obrigações legais específicas

48. O direito de todos de participar na vida cultural, como os outros direitos consagrados no Pacto, impõe três tipos ou níveis de obrigações aos Estados partes: (a) a obrigação de respeitar; (b) a obrigação de proteger; e (c) a obrigação de cumprir. A obrigação de respeitar exige que os Estados Partes se abstenham de interferir, direta ou indiretamente, no gozo do direito de participar da vida cultural. A obrigação de proteger exige que os Estados Partes tomem medidas para impedir que terceiros interfiram no direito de participar da vida cultural. Por último, a obrigação de cumprir requer que os Estados Partes tomem as medidas legislativas, administrativas, judiciais, orçamentárias, promocionais e outras medidas apropriadas para a plena realização do direito consagrado no artigo 15, parágrafo 1 (a), do Pacto<sup>48</sup>.

49. A obrigação de respeitar inclui a adoção de medidas específicas destinadas a alcançar o respeito pelo direito de todos, individualmente ou em associação com outros ou dentro de uma comunidade ou grupo:

(a) Escolher livremente sua própria identidade cultural, pertencer ou não a uma comunidade e ter sua escolha respeitada;

Isso inclui o direito de não ser submetido a qualquer forma de discriminação baseada na identidade cultural, exclusão ou assimilação forçada<sup>49</sup>, e o direito de todas as pessoas expressarem sua identidade cultural livremente e exercerem suas práticas culturais e modo de vida. Os Estados Partes devem, portanto, garantir que sua legislação não prejudique o gozo desses direitos por meio de discriminação direta ou indireta.

(b) Desfrutar da liberdade de opinião, liberdade de expressão na língua ou línguas de sua escolha, e o direito de buscar, receber e transmitir informações e ideias de todos os tipos e formas, incluindo formas de arte, independentemente de fronteiras de qualquer tipo;

Isso implica no direito de todas as pessoas a ter acesso e a participar de variados intercâmbios de informações e a ter acesso a bens e serviços culturais, entendidos como vetores de identidade, valores e significado<sup>50</sup>.

(c) Desfrutar da liberdade de criar, individualmente, em associação com outros, ou dentro de uma comunidade ou grupo, o que implica que os Estados partes devem abolir a censura de atividades culturais nas artes e outras formas de expressão, se houver;

Esta obrigação está estreitamente relacionada com o dever dos Estados Partes, nos termos do artigo 15, parágrafo 3, de “respeitar a liberdade indispensável à investigação científica e às atividades criadoras”

d) Ter acesso ao seu próprio patrimônio cultural e linguístico e ao dos outros;

Em particular, os Estados devem respeitar o livre acesso das minorias à sua própria cultura, herança e outras formas de expressão, bem como o livre exercício de suas identidades e práticas culturais. Isso inclui o direito de ser ensinado sobre a própria cultura e também sobre os outros<sup>51</sup>. Os Estados Partes devem também respeitar os direitos dos povos indígenas à sua cultura e herança, manter e fortalecer seu relacionamento espiritual com suas terras ancestrais e outros recursos naturais tradicionalmente possuídos, ocupados ou usados por eles e indispensáveis à sua vida cultural.

e) Participar livremente, de maneira ativa e informada, e sem discriminação, em qualquer processo decisório importante que possa ter impacto sobre seu modo de vida e sobre seus direitos, de acordo com o artigo 15, parágrafo 1 (a).

50. Em muitos casos, as obrigações de respeitar e proteger as liberdades, o patrimônio cultural e a diversidade estão interconectadas. Consequentemente, a obrigação de proteger deve ser entendida como exigindo que os Estados tomem medidas para impedir que terceiros interfiram no exercício dos direitos listados no parágrafo 49 acima. Além disso, os Estados partes são obrigados a:

(a) Respeitar e proteger o patrimônio cultural em todas as suas formas, em tempos de guerra e paz, e desastres naturais.

O patrimônio cultural deve ser preservado, desenvolvido, enriquecido e transmitido às gerações futuras como um registro da experiência e das aspirações humanas, a fim de estimular a criatividade em toda a sua diversidade e inspirar um genuíno diálogo entre as culturas. Tais obrigações incluem o cuidado, preservação e restauração de locais históricos, monumentos, obras de arte e obras literárias, entre outros<sup>52</sup>.

(b) Respeitar e proteger o patrimônio cultural de todos os grupos e comunidades, em particular os indivíduos e grupos mais desfavorecidos e marginalizados, no desenvolvimento econômico e nas políticas e programas ambientais;

Particular atenção deve ser dada às consequências adversas da globalização, à privatização indevida de bens e serviços e à desregulamentação do direito de participar da vida cultural.

(c) Respeitar e proteger as produções culturais dos povos indígenas, incluindo seus conhecimentos tradicionais, medicamentos naturais, folclore, rituais e outras formas de expressão;

Isso inclui a proteção contra a exploração ilegal ou injusta de suas terras, territórios e recursos por entidades estatais, empresas privadas, transnacionais e corporações.

(d) Promulgar e fazer cumprir a legislação para proibir a discriminação baseada na identidade cultural, bem como a defesa do ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, hostilidade ou violência, levando em consideração os artigos 19 e 20 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Direitos políticos e artigo 4 da Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial.

51. A obrigação de cumprir pode ser subdividida em obrigações de facilitar, promover e fornecer.

52. Os Estados-partes têm a obrigação de facilitar o direito de todos de participarem da vida cultural adotando uma ampla gama de medidas positivas, inclusive medidas financeiras, que possam contribuir para a realização desse direito, tais como:

(a) Adotar políticas para a proteção e promoção da diversidade cultural e facilitar o acesso a uma gama rica e diversificada de expressões culturais, inter alia, através de medidas destinadas a estabelecer e apoiar instituições públicas e as infraestruturas culturais necessárias à implementação de tais políticas; e medidas destinadas a melhorar a diversidade através da radiodifusão pública em línguas regionais e minoritárias;

(b) Adotar políticas que permitam às pessoas pertencentes a diversas comunidades culturais engajarem-se livremente e sem discriminação nas suas próprias práticas culturais e de terceiros, e escolher livremente o seu modo de vida;

(c) Promover o exercício do direito de associação das minorias culturais e linguísticas para o desenvolvimento dos seus direitos culturais e linguísticos;

(d) Concessão de assistência, financeira ou outra, a artistas, organizações públicas e privadas, incluindo academias científicas, associações culturais, sindicatos e outros indivíduos e instituições engajados em atividades científicas e criativas;

(e) Encorajar cientistas, artistas e outros a participarem de atividades internacionais de pesquisa científica e cultural, tais como simpósios, conferências, seminários e workshops;

(f) Tomar medidas ou programas apropriados para apoiar minorias ou outras comunidades, incluindo comunidades migrantes, em seus esforços para preservar sua cultura;

(g) Adotar medidas apropriadas para remediar a formas estruturais de discriminação, de modo a garantir que a sub-representação de pessoas de certas comunidades da vida pública não afete negativamente o seu direito de participar na vida cultural;

(h) Tomar medidas apropriadas para criar condições conducentes a uma relação construtiva intercultural entre indivíduos e grupos com base no respeito mútuo, compreensão e tolerância;

(i) Tomar medidas apropriadas para realizar campanhas públicas por meio da mídia, instituições educacionais e outros canais disponíveis, com vistas a eliminar qualquer forma de preconceito contra indivíduos ou comunidades, com base em sua identidade cultural.

53. A obrigação de promover requer que os Estados Partes tomem medidas efetivas para assegurar que haja educação e conscientização pública adequadas sobre o direito de participar da vida cultural, particularmente em áreas urbanas rurais ou carentes, ou em relação à situação específica de inter alia, minorias e povos indígenas. Isso inclui educação e conscientização sobre a necessidade de respeitar o patrimônio cultural e a diversidade cultural.

54. A obrigação de cumprir exige que os Estados partes providenciem tudo o que for necessário para o exercício do direito a participar na vida cultural quando indivíduos ou comunidades não possam, por razões fora de seu controle, realizar esse direito para si próprios com os meios a sua disposição. Este nível de obrigação inclui, por exemplo:

(a) A promulgação de legislação apropriada e o estabelecimento de mecanismos eficazes que permitam às pessoas, individualmente, em associação com outras, ou dentro de uma comunidade ou grupo, participar efetivamente nos processos de tomada de decisão, reivindicar proteção de seu direito de participar da vida cultural, e reivindicar e receber indenização se seus direitos foram violados;

(b) Programas destinados a preservar e restaurar o patrimônio cultural;

(c) A inclusão da educação cultural em todos os níveis nos currículos escolares, incluindo história, literatura, música e a história de outras culturas, em consulta com todos os interessados;

(d) Acesso garantido para todos, sem discriminação com base em status financeiro ou qualquer outro, em museus, bibliotecas, cinemas, teatros e em atividades, serviços e eventos culturais.

### C. Principais obrigações

55. Em seu Comentário Geral n. 3 (1990), o Comitê enfatizou que os Estados partes têm uma obrigação central mínima para assegurar a satisfação de, no mínimo, os níveis essenciais mínimos de cada um dos direitos estabelecidos no Pacto. Assim, de acordo com o Pacto e outros instrumentos internacionais que tratam dos direitos humanos e da proteção da diversidade cultural, o Comitê considera que o artigo 15, parágrafo 1 (a) do Pacto implica pelo menos na obrigação de criar e promover um ambiente em que uma pessoa individualmente, ou em associação com outros, ou dentro de uma comunidade ou grupo, pode participar da cultura de sua escolha, que inclui as seguintes obrigações básicas aplicáveis com efeito imediato:

(a) Tomar medidas legislativas e quaisquer outras medidas necessárias para garantir a não discriminação e a igualdade de gênero no gozo do direito de todos de participarem da vida cultural;

(b) Respeitar o direito de todos de se identificarem, ou não, com uma ou mais comunidades, e o direito de mudar de opção;

(c) Respeitar e proteger o direito de todos de se engajarem em suas próprias práticas culturais, respeitando os direitos humanos, o que implica, em particular, respeito à liberdade de pensamento, crença e religião; liberdade de opinião e expressão; o direito de uma pessoa de usar o idioma de sua escolha; liberdade de associação e reunião pacífica; e liberdade de escolher e montar estabelecimentos de ensino;

(d) Eliminar quaisquer barreiras ou obstáculos que inibam ou restrinjam o acesso de uma pessoa à própria cultura ou a outras culturas, sem discriminação e sem consideração por fronteiras de qualquer tipo;

(e) Permitir e incentivar a participação de pessoas pertencentes a grupos minoritários, povos indígenas ou a outras comunidades na projeção e implementação de leis e políticas que os afetem. Em particular, os Estados partes devem obter seu consentimento prévio livre e informado quando a preservação de seus recursos culturais, especialmente aqueles associados ao seu modo de vida e expressão cultural, estiverem em risco.

#### D. Obrigações internacionais

56. Em seu Comentário Geral No. 3 (1990), o Comitê chama a atenção para a obrigação de os Estados Partes tomarem medidas, individualmente e por meio de assistência internacional e cooperação, especialmente por meio da cooperação econômica e técnica, com vistas a atingir a plena realização dos direitos reconhecidos no Pacto. No espírito do artigo 56 da Carta das Nações Unidas, bem como nas disposições específicas do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 2, para. 1, e art. 15 e 23), os Estados partes deveriam reconhecer e promover o papel essencial da cooperação internacional na conquista dos direitos reconhecidos no Pacto, incluindo o direito de todos de participarem da vida cultural e devem cumprir seu compromisso de adotar ações conjuntas e separadas nesse sentido.

57. Os Estados Partes devem, mediante acordos internacionais, quando apropriado, assegurar que a realização do direito de todos de participar na vida cultural receba a devida atenção<sup>53</sup>.

58. O Comitê recorda que a cooperação internacional para o desenvolvimento e, portanto, para a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais, incluindo o direito de participar da vida cultural, é uma obrigação dos Estados partes, especialmente daqueles que estão em condições de prestar assistência. Esta obrigação está em conformidade com os artigos 55 e 56 da Carta das Nações Unidas, assim como o artigo 2, parágrafo 1, e os artigos 15 e 23 do Pacto<sup>54</sup>.

59. Nas negociações com instituições financeiras internacionais e na conclusão de acordos bilaterais, os Estados partes devem assegurar que o gozo do direito consagrado no artigo 15, parágrafo 1 (a), do Pacto não seja prejudicado. Por exemplo, as estratégias, programas e políticas adotadas pelos Estados Partes no âmbito de programas de ajuste estrutural não devem interferir em suas obrigações fundamentais em relação ao direito de todos, especialmente dos indivíduos e grupos mais desfavorecidos e marginalizados, de participar da vida cultural<sup>55</sup>.

#### **IV. Violações**

60. Para demonstrar o cumprimento de suas obrigações gerais e específicas, os Estados partes devem demonstrar que adotaram medidas apropriadas para assegurar o respeito e a proteção das liberdades culturais, bem como as medidas necessárias para a plena realização do direito de participar da vida cultural dentro do seu máximo de recursos disponíveis. Os Estados Partes devem também demonstrar que garantiram que o direito é desfrutado de maneira igualitária e sem discriminação por homens e mulheres.

61. Ao avaliar se os Estados Partes cumpriram as obrigações de agir, o Comitê analisa se a implementação é razoável ou proporcional em relação à obtenção dos direitos relevantes, cumpre

os direitos humanos e os princípios democráticos, e se está sujeita a uma estrutura adequada de monitoramento e prestação de contas.

62. As violações podem ocorrer por meio da ação direta de um Estado Parte ou de outras entidades ou instituições insuficientemente reguladas pelo Estado Parte, incluindo, em particular, as do setor privado. Muitas violações do direito de participar da vida cultural ocorrem quando os Estados Partes impedem o acesso à vida, práticas, bens e serviços culturais por indivíduos ou comunidades.

63. As violações do artigo 15, parágrafo 1 (a), também ocorrem por omissão ou falha de um Estado Parte em tomar as medidas necessárias para cumprir suas obrigações legais sob esta provisão. Violações por omissão incluem a incapacidade de tomar as medidas apropriadas para alcançar a plena realização do direito de todos de participar da vida cultural, e a incapacidade de aplicar leis relevantes ou de fornecer recursos administrativos, judiciais ou outros apropriados para permitir que as pessoas exercitem o direito de participar da vida cultural.

64. Uma violação também ocorre quando um Estado Parte não toma medidas para combater práticas prejudiciais ao bem-estar de uma pessoa ou grupo de pessoas. Estas práticas nocivas, incluindo aquelas atribuídas a costumes e tradições, tais como mutilação genital feminina e alegações da prática de feitiçaria, são barreiras ao pleno exercício pelas pessoas afetadas do direito consagrado no artigo 15, parágrafo 1 (a).

65. Quaisquer medidas deliberadamente retrógradas relativas ao direito de participar na vida cultural exigiriam uma análise mais cuidadosa e teriam de ser plenamente justificadas por referência à totalidade dos direitos previstos no Pacto e no contexto da utilização plena do máximo de recursos disponíveis

## **V. Implementação a nível nacional**

### *A. Legislação, estratégias e políticas*

66. Embora os Estados Partes tenham ampla margem de discricionariedade na escolha das medidas que consideram mais apropriadas para a plena realização do direito, devem tomar imediatamente as medidas destinadas a garantir o acesso de todos, sem discriminação, à vida cultural.

67. Os Estados partes devem tomar as medidas necessárias sem demora para garantir imediatamente pelo menos o conteúdo mínimo das obrigações fundamentais (ver parágrafo 56 acima). Muitas dessas medidas, como aquelas destinadas a garantir a não discriminação de jure, não exigem necessariamente recursos financeiros. Embora possa haver outras etapas que exijam recursos, essas etapas são essenciais para garantir a implementação desse conteúdo mínimo. Tais medidas não são estáticas, e os Estados-partes são obrigados a avançar progressivamente para a plena realização dos direitos reconhecidos no Pacto e, no que diz respeito ao presente comentário geral, do direito consagrado no artigo 15, parágrafo 1 (a)

68. O Comitê encoraja os Estados a fazerem o maior uso possível dos valiosos recursos culturais que toda sociedade possui e trazê-los ao alcance de todos, dando atenção especial aos indivíduos e grupos mais desfavorecidos e marginalizados, a fim de assegurar que todos tenham acesso efetivo à vida cultural.

69. O Comitê enfatiza que o empoderamento cultural inclusivo derivado do direito de todos de participar da vida cultural é uma ferramenta para reduzir as disparidades para que todos possam desfrutar, em pé de igualdade, dos valores de sua própria cultura dentro de uma sociedade democrática.

70. Os Estados Partes, ao implementarem o direito consagrado no artigo 15, parágrafo 1 (a), do Pacto, devem ir além dos aspectos materiais da cultura (como museus, bibliotecas, teatros, cinemas, monumentos e patrimônios) e adotar políticas, programas e medidas proativas que também promovam o acesso efetivo de todos a bens culturais intangíveis (como idioma, conhecimento e tradições).

#### *B. Indicadores e referências*

71. Em suas estratégias e políticas nacionais, os Estados Partes devem identificar indicadores e marcos de referência apropriados, incluindo estatísticas e cronogramas desagregados que lhes permitam monitorar efetivamente a implementação do direito de todos de participar da vida cultural e também avaliar o progresso em direção à plena realização deste direito.

#### *C. Soluções e responsabilidade*

72. As estratégias e políticas adotadas pelos Estados Partes devem prever o estabelecimento de mecanismos e instituições eficazes, onde estes não existam, para investigar e examinar supostas infrações do artigo 15, parágrafo 1 (a), identificar responsabilidades, divulgar os resultados e oferecer as medidas administrativas, judiciais ou outras necessárias para compensar as vítimas.

### **VI. Obrigações de outros atores que não os Estados**

73. Embora o cumprimento do Pacto seja principalmente responsabilidade dos Estados Partes, todos os membros da sociedade civil - indivíduos, grupos, comunidades, minorias, povos indígenas, entidades religiosas, organizações privadas, empresas e sociedade civil em geral - também têm responsabilidades relação à efetiva implementação do direito de todos participarem da vida cultural. Os Estados Partes devem regular a responsabilidade do setor corporativo e de outros atores não-estatais no que diz respeito ao respeito a este direito.

74. As comunidades e associações culturais desempenham um papel fundamental na promoção do direito de todos de participar da vida cultural em nível local e nacional e na cooperação com os Estados Partes na implementação de suas obrigações nos termos do parágrafo 1 do artigo 15 (a).

75. O Comitê observa que, como membros de organizações internacionais tais como a Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura (UNESCO), a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI), a Organização Internacional do Trabalho (OIT), a Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação, Nações Unidas (FAO), Organização Mundial de Saúde (OMS) e Organização Mundial do Comércio (OMC), os Estados partes têm a obrigação de adotar quaisquer medidas que possam para assegurar que as políticas e decisões dessas organizações no campo da cultura e áreas afins em conformidade com suas obrigações nos termos do Pacto, em particular as obrigações contidas no artigo 15, parágrafo 2, parágrafo 1, e nos artigos 22 e 23, referentes à assistência internacional e à cooperação.

76. Órgãos e agências especializadas das Nações Unidas devem, dentro de suas áreas de competência e de acordo com os artigos 22 e 23 do Pacto, adotar medidas internacionais que



possam contribuir para a implementação progressiva do artigo 15, parágrafo 1 (a). Em particular, a UNESCO, WIPO, OIT, FAO, OMS e outras agências, fundos e programas relevantes das Nações Unidas são chamados a intensificar seus esforços para levar em conta os princípios e obrigações dos direitos humanos em seu trabalho sobre o direito de todos parte na vida cultural, em cooperação com o Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos.

---

### **Notas**

<sup>1</sup> Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, art. 5 (e) (vi).

<sup>2</sup> Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, art. 13 (c).

<sup>3</sup> Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, art. 31, para. 2.

<sup>4</sup> Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Suas Famílias, art. 43, para. 1 (g).

<sup>5</sup> Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, art. 30, para. 1.

<sup>6</sup> Em particular, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigos. 17, 18, 19, 21 e 22.

<sup>7</sup> Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, art. 27.

<sup>8</sup> Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes ou étnicas, religiosas e linguísticas Minorias Nacionais, art. 2, parágrafos. 1 e 2. Ver também Convenção Quadro para a Proteção das Minorias Nacionais (Conselho da Europa, ETS No. 157), art. 15.

<sup>9</sup> Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, em particular os artigos. 5, 8 e 10-13 e seguintes. Ver também a Convenção nº 169 da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes, em particular as artes. 2, 5, 7, 8 e 13-15 e seguintes.

<sup>10</sup> Declaração sobre o direito ao desenvolvimento (resolução da Assembleia Geral 41/128), art. 1. Em seu comentário geral no 4, parágrafo 9, o Comitê considera que os direitos não podem ser vistos isoladamente de outros direitos humanos contidos nos dois Pactos internacionais e outros instrumentos internacionais aplicáveis.

<sup>11</sup> Ver definição de “autor” no comentário geral nº 17 (2005), parágrafos 7 e 8.

<sup>12</sup> A cultura é (a) “o conjunto de características distintivas espirituais, materiais, intelectuais e emocionais de uma sociedade ou grupo social, que engloba, além da arte e da literatura, estilos de vida, modos de convivência, sistemas de valores, tradições e crenças” (Declaração Universal da UNESCO sobre Diversidade Cultural, quinto parágrafo preambular); (b) “em sua essência, um fenômeno social resultante de indivíduos que se unem e cooperam em atividades criativas [e] não se limita ao acesso a obras de arte e direitos humanos, mas é ao mesmo tempo a aquisição de conhecimento. , a demanda por um modo de vida e necessidade de comunicação” (recomendação da UNESCO sobre a participação das pessoas em geral na vida cultural e sua contribuição para ela, 1976, a recomendação de Nairobi, quinto parágrafo preambular (a) e (c)); (c) “abrange aqueles valores, crenças, convicções, línguas, conhecimentos e artes, tradições, instituições e modos de vida através dos quais uma pessoa ou um grupo expressa a sua humanidade e significados que eles dão à sua existência e ao seu desenvolvimento” ( Declaração de Friburgo sobre Direitos Culturais, artigo 2 (a) (definições), (d) “a soma total das atividades e produtos materiais e espirituais de um determinado grupo social que o distingue de outros grupos similares [e] um sistema de valores e símbolos, bem como um conjunto de práticas que um grupo cultural específico reproduz ao longo do tempo e que fornece aos indivíduos os signos e significados necessários para o comportamento e as relações sociais na vida cotidiana. (Rodolfo Stavenhagen, “Cultural Rights: A social science perspective”, in H. Niec (ed.), Cultural Rights and Wrongs: A collection of essays in commemoration of the 50th anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, Paris and Leicester, UNESCO Publishing and Institute of Art and Law).

<sup>13</sup> Comentário Geral n. 15 (2002), parágrafos 6 e 11.

<sup>14</sup> Declaração Universal da UNESCO sobre Diversidade Cultural, art. 5. Ver também Declaração de Friburgo sobre Direitos Culturais, art. 7.

<sup>15</sup> Ver Comentário Geral n. 20 (2009).

- 
- <sup>16</sup> Declaração de Friburgo sobre Direitos Culturais, art. 1 (e).
- <sup>17</sup> Declaração e Programa de Ação de Viena par. 5
- <sup>18</sup> Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, art. 4.
- <sup>19</sup> Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, art. 5, par. 1.
- <sup>20</sup> Ver Comentário Geral n. 20 (2009).
- <sup>21</sup> Veja Comentário Geral n. 3 (1990); declaração do Comitê: uma avaliação da obrigação de tomar medidas para o “máximo de recursos disponíveis” sob um protocolo opcional ao Pacto (E / C.12 / 2007/1).
- <sup>22</sup> Comentário Geral n. 16 (2005), par. 16.
- <sup>23</sup> *Ibid.*, para. 31.
- <sup>24</sup> Em particular, os artigos 28 e 29 da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança.
- <sup>25</sup> Declaração Mundial sobre Educação para Todos: Satisfação das Necessidades Básicas de Aprendizagem, art. I-3.
- <sup>26</sup> Em particular, a Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes ou étnicas, religiosas e linguísticas a Minorias Nacionais, a Declaração sobre os Direitos dos Povos Indígenas e a Convenção da Organização Internacional do Trabalho sobre Povos Indígenas e Tribais (Convenção No. 169).
- <sup>27</sup> Comentário Geral n. 6 (1995), parágrafos 38 e 40.
- <sup>28</sup> Comentário Geral n. 6 (1995), par. 39.
- <sup>29</sup> Resolução da Assembleia Geral 48/96, anexo
- <sup>30</sup> Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, art. 30.
- <sup>31</sup> Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, art. 27; Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes ou étnicas, religiosas e linguísticas Minorias Nacionais, par. 1 (1).
- <sup>32</sup> Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes Suas Famílias, art. 31.
- <sup>33</sup> Ver Declaração sobre os Direitos dos Povos Indígenas, art. 1. Ver também a Convenção da OIT sobre Povos Indígenas e Tribais (Convenção N<sup>o</sup> 169), art. 1, par. 2
- <sup>34</sup> Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, art. 26 (a).
- <sup>35</sup> Convenção n<sup>o</sup> 169, artigos. 13–16. Ver também a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, artigos. 20 e 33.
- <sup>36</sup> Convenção n<sup>o</sup> 169 da OIT, artigos. 5 e 31. Ver também a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, artigos. 11–13.
- <sup>37</sup> Convenção n<sup>o</sup> 169 da OIT, art. 6 (a). Ver também a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, art. 19.
- <sup>38</sup> Ver E / C.12 / 2001/10, par. 5
- <sup>39</sup> *Ibid.*, par. 14.
- <sup>40</sup> Veja a Declaração Universal sobre Diversidade Cultural, artigos. 4 e 5.
- <sup>41</sup> Convenção da UNESCO sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, preâmbulo, par. 18. Ver também a Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, art. 8.
- <sup>42</sup> Convenção da UNESCO sobre a Proteção e Promoção da Diversidade das Expressões Culturais, art. IV-5.
- <sup>43</sup> Ver a Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, art. 6.
- <sup>44</sup> Ver Comentário Geral n. 20 (2009).
- <sup>45</sup> Ver Comentários Gerais n. 3 (1990), par. 9, No. 13 (1999), par. 44, n<sup>o</sup> 14 (2000), par. 31, n<sup>o</sup> 17 (2005), par. 26 e n<sup>o</sup> 18 (2005), par. 20. Veja também os Princípios de Limburgo sobre a Implementação do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, par. 21
- <sup>46</sup> Ver Comentários Gerais n. 3 (1990), par. 9, No. 13 (1999), par. 45, n<sup>o</sup> 14 (2000), par. 32, n<sup>o</sup> 17 (2005), par. 27 e n<sup>o</sup> 18 (2005), par. 21.
- <sup>47</sup> Ver Comentários Gerais n. 13 (1999), parágrafos. 46 e 47, No. 14 (2000), par. 33, No. 17 (2005), par. 28 e n<sup>o</sup> 18 (2005), par. 22.
- <sup>48</sup> Ver os Comentários Gerais n. 13 (1990), parágrafos. 46 e 47, No. 14 (2000), par. 33, No. 17 (2005), par. 28 e n<sup>o</sup> 18 (2005), par. 22. Veja também os Princípios de Limburgo sobre a Implementação do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, par. 6.
- <sup>49</sup> Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Suas Famílias, art. 31
- <sup>50</sup> Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, par. 8
- <sup>51</sup> Declaração de Friburgo sobre Direitos Culturais, artigos 6 (b) e 7 (b).
- <sup>52</sup> Declaração Universal sobre a Diversidade Cultural, art. 7
- <sup>53</sup> Ver Comentário Geral n. 18 (2005), par. 29
- <sup>54</sup> Comentário Geral No. 3 (1990), par. 14. Ver também o Comentário Geral n. 18 (2005), par. 37
- <sup>55</sup> Veja o Comentário Geral n. 18 (2005), par. 30

## Comentário Geral n. 22<sup>1</sup>: Artigo 12 (Sobre o direito à saúde sexual e reprodutiva)

**Tradução e Revisão:** Isadora Zanuto Chaves e Bruna Sueko Higa de Almeida (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão final:** Nálida Coelho Monte (Defensora Pública – Núcleo Especializado de Promoção e Defesa dos Direitos das Mulheres)

### I. Introdução

1. O direito à saúde sexual e reprodutiva é uma parte integrante do direito à saúde consagrado no artigo 12 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.<sup>1</sup> Reflete-se também em outros instrumentos internacionais de direitos humanos.<sup>2</sup> A aprovação do Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento (CIPD), em 1994, destacou ainda mais os problemas de saúde sexual e reprodutiva no marco dos direitos humanos.<sup>3</sup> Desde então, as normas e a jurisprudência internacionais e regionais de direitos humanos relativas à saúde e os direitos sexuais e reprodutivos têm evoluído consideravelmente. Mais recentemente, na Agenda 2030 para Desenvolvimento Sustentável foram incluídos objetivos e metas na esfera da saúde sexual e reprodutiva<sup>4</sup>.

2. Devido aos numerosos obstáculos jurídicos, procedimentais, práticos e sociais, o acesso a todos os estabelecimentos, serviços, bens e informação em matéria de saúde sexual e reprodutiva se vê seriamente restringido. De fato, o pleno gozo do direito à saúde sexual e reprodutiva continua sendo um objetivo distante para milhões de pessoas, especialmente para mulheres e meninas no mundo todo. Determinadas pessoas que sofrem múltiplas e concomitantes formas de discriminação que exacerbam a exclusão na legislação e na prática, como as lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros e intersexuais<sup>5</sup> e também as pessoas com deficiência têm ainda mais restrito o pleno exercício do direito à saúde sexual e reprodutiva.

3. O presente Comentário Geral tem por objetivo ajudar os Estados partes na implementação do Pacto e cumprimento das obrigações que lhe são impostas em matéria de apresentação de relatórios. Refere-se, principalmente, à obrigação dos Estados partes de assegurar a todas as pessoas o aproveitamento do direito a saúde sexual e reprodutiva prescrito no artigo 12, mas está relacionada também a outras disposições do Pacto.

4. Em seu Comentário Geral num. 14 (2000), relativo ao direito de aproveitar o nível mais alto possível de saúde (artigo 12 do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais), o Comitê já abordou, em parte, a questão de saúde sexual e reprodutiva. Não obstante, dando-se conta de que continuavam as graves violações deste direito, o Comitê considerou que a questão requer um Comentário Geral específico.

### II. Contexto

5. O direito à saúde sexual e reprodutiva implica um conjunto de liberdades e direitos. Entre as liberdades figura o direito a adotar decisões e fazer escolhas livres e responsáveis, sem violência,

---

<sup>1</sup> Adotado em 2 de maio de 2016

coação nem discriminação com respeito a assuntos relativos ao próprio corpo e à própria saúde sexual e reprodutiva. Entre os direitos cabe mencionar o acesso desimpedido a toda uma série de estabelecimentos, bens, serviços e informação relativos à saúde, que assegure a todas as pessoas o pleno aproveitamento do direito à saúde sexual e reprodutiva considerando o artigo 12 do Pacto.

6. A saúde sexual e a saúde reprodutiva são distintas, ainda que estejam estreitamente relacionadas. A saúde sexual, segundo a definição da Organização Mundial da Saúde (OMS) é “um estado de bem-estar físico, emocional, mental e social em relação com a sexualidade”<sup>6</sup>. A saúde reprodutiva, tal como se descreve no Programa de Ação da Conferência Internacional sobre a População e o Desenvolvimento, se refere à capacidade de reproduzir-se e à liberdade de adotar decisões informadas, livres e responsáveis. Também inclui o acesso a uma série de informações, bens, estabelecimentos e serviços de saúde reprodutiva que permitam às pessoas adotarem decisões informadas, livres e responsáveis, sobre seu comportamento reprodutivo<sup>7</sup>.

### **Fatores determinantes básicos e sociais**

7. Em seu Comentário Geral num. 14, o Comitê determinou que o direito ao aproveitamento de mais alto nível possível de saúde não somente incluía a ausência de doenças e enfermidades e o direito à prestação de cuidados da saúde preventiva, curativa e paliativa, como também abarcava os fatores determinantes básicos de saúde. O mesmo é aplicável ao direito à saúde sexual e reprodutiva. Esse direito abarca, além da prestação de cuidados da saúde sexual e reprodutiva, os fatores determinantes básicos da saúde sexual e reprodutiva, inclusive o acesso à água segura e potável, saneamento adequado, alimentação e nutrição adequadas, moradia adequada, condições de trabalho e meio ambiente seguros e saudáveis e educação e informação sobre questões relacionadas à saúde, assim como uma proteção efetiva frente a toda forma de violência, tortura e discriminação e outras violações dos direitos humanos que repercutam negativamente no direito à saúde sexual e reprodutiva.

8. Ademais, o direito à saúde sexual e reprodutiva se vê também profundamente afetado pelos “determinantes sociais da saúde”, segundo a definição da OMS<sup>8</sup>. Em todos os países, as pautas de saúde sexual e reprodutiva refletem desigualdades sociais e uma distribuição desigual do poder baseada no gênero, origem étnica, idade, incapacidade e outros fatores. A pobreza, a desigualdade de renda, a discriminação sistêmica e a marginalização baseada nos motivos identificados pelo Comitê são determinantes sociais da saúde sexual e reprodutiva, que também têm repercussões no gozo de uma variedade de outros direitos<sup>9</sup>. O caráter destes determinantes sociais, que frequentemente são expressos em leis e políticas, limita as escolhas que as pessoas podem tomar a respeito da sua saúde sexual e reprodutiva. Portanto, para fazer eficaz o direito à saúde sexual e reprodutiva, os Estados partes devem abordar os determinantes sociais na legislação, acordos institucionais e práticas sociais que impeçam que as pessoas possam desfrutar efetivamente de sua saúde sexual e reprodutiva na prática.

### **Interdependência com outros direitos humanos**

9. O exercício do direito à saúde sexual e reprodutiva requer que os Estados partes cumpram também suas obrigações nos termos de outras disposições do Pacto. Por exemplo, o direito à saúde sexual e reprodutiva, juntamente com o direito à educação (artigos 13 e 14) e o direito à não discriminação e à igualdade entre homens e mulheres (artigos 2 (2) e 3), implica um direito a uma educação sobre a sexualidade e a reprodução que seja integral, que não seja discriminatória, que esteja embasada em provas, que seja cientificamente rigorosa e que seja adequada em função

da idade<sup>10</sup>. O direito à saúde sexual e reprodutiva, agregado ao direito a trabalhar (artigo 6) e a condições de trabalho equitativas e satisfatórias (artigo 7), assim como o direito à não discriminação e a igualdade entre homens e mulheres, também requer que os Estados velem pelo emprego com proteção da maternidade e licença parental para os trabalhadores, inclusive os trabalhadores em situações vulneráveis, como os migrantes trabalhadores ou mulheres com incapacidade, assim como proteção contra o abuso sexual no ambiente de trabalho e a proibição de discriminação por razão de gravidez, parto, paternidade ou maternidade<sup>11</sup>, a orientação sexual, a identidade de gênero ou a condição de intersexualidade.

10. O direito à saúde sexual e reprodutiva é também indivisível e interdependente com relação a outros direitos humanos. Está intimamente ligado aos direitos civis e políticos que fundamentam a integridade física e mental das pessoas e sua autonomia, como os direitos à vida; à liberdade e segurança da pessoa; a não ser submetido à tortura nem outros tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes; à privacidade e o ao respeito pela vida familiar; e à não discriminação e igualdade. Por exemplo, a falta de serviços de cuidados obstétricos de emergência ou a negação do aborto frequentemente levam à mortalidade e morbidade materna, que, por sua vez, são formas de violação do direito à vida ou a segurança, e, em determinadas circunstâncias, podem constituir tortura ou tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes<sup>12</sup>.

### **III. Conteúdo normativo do direito à saúde sexual e reprodutiva**

#### **A. Elementos do direito à saúde sexual e reprodutiva**

11. O direito à saúde sexual e reprodutiva é parte integrante do direito de todos ao desfrute do mais alto nível possível de saúde física e mental. Conforme o Comentário Geral num. 14 do Comitê, cuidados abrangentes da saúde sexual e reprodutiva abarcam quatro elementos inter-relacionados e essenciais descritos abaixo<sup>13</sup>.

#### **Disponibilidade**

12. Deve haver um número adequado de estabelecimentos, serviços, bens e programas em funcionamento para o cuidado da saúde a fim de proporcionar à população o conjunto mais completo possível de serviços de saúde sexual e reprodutiva. Isto inclui assegurar a disponibilidade de estabelecimentos, bens e serviços para garantir os fatores determinantes básicos da efetividade de direito à saúde sexual e reprodutiva, como água segura e potável e instalações de saneamento, hospitais e clínicas adequados.

13. Velar para que haja pessoal médico, profissional capacitado e provedores qualificados que estejam treinados para prestar todos os serviços de cuidados à saúde sexual e reprodutiva é um componente de vital importância para assegurar a disponibilidade<sup>14</sup>. Deveriam estar disponíveis também medicamentos essenciais, incluindo uma ampla gama de métodos contraceptivos, como os preservativos e anticoncepcionais de emergência, medicamentos para assistência em caso de aborto e depois do aborto, e remédios, incluindo os medicamentos genéricos, para a prevenção e tratamento de infecções transmitidas sexualmente e HIV.<sup>15</sup>

14. A não disponibilidade de bens e serviços devido a políticas ou práticas ideologicamente baseadas, como a recusa de prestar serviços por motivos de consciência, não deve ser um obstáculo para o acesso aos serviços. Deve-se ter disponível a todo momento um número

suficiente de provedores de serviços de cuidado à saúde dispostos a prestar estes serviços e capazes de fazê-lo em estabelecimentos públicos e privados a uma distância geográfica razoável<sup>16</sup>.

### **Acessibilidade**

15. Os estabelecimentos, os bens, as informações e os serviços de saúde relativos aos cuidados da saúde sexual e reprodutiva<sup>17</sup> devem ser acessíveis a todas as pessoas e grupos, sem discriminação nem obstáculos. Tal como se explica detalhadamente no Comentário Geral num. 14 do Comitê, a acessibilidade física, a modicidade e a acessibilidade da informação.

### **Acessibilidade física**

16. Os estabelecimentos, os bens, a informação e os serviços de saúde relacionados com os cuidados da saúde sexual e reprodutiva devem estar disponíveis a uma distância física e geográfica segura para todos, de modo que as pessoas necessitadas possam receber serviços e informação oportunos. Deve-se assegurar a acessibilidade física a todos, especialmente às pessoas pertencentes a grupos desfavorecidos e marginalizados, em particular, ainda que não exclusivamente, as pessoas que vivem em zonas rurais e remotas, as pessoas com deficiência, os refugiados e os migrantes internos, os apátridas e as pessoas detidas. Quando a prestação de serviços de saúde sexual e reprodutiva em zonas remotas seja impraticável, a igualdade substantiva requer medidas positivas para assegurar que todas as pessoas necessitadas disponham de comunicações e transporte a esses serviços.

### **Modicidade**

17. Os serviços públicos ou privados de saúde sexual e reprodutiva devem ser acessíveis para todos. Os bens e serviços essenciais, em particular aqueles relativos a fatores determinantes básicos da saúde sexual e reprodutiva, devem-se proporcionar sem custo algum ou com base no princípio da igualdade a fim de evitar que os gastos de saúde representem uma sobrecarga desproporcional para as pessoas e as famílias. As pessoas sem meios suficientes deveriam receber o apoio necessário para cobrir os custos de seguro médico e o acesso a estabelecimentos de saúde que ofereçam informação, bens e serviços relacionados à saúde sexual e reprodutiva<sup>18</sup>.

### **Acessibilidade de informação**

18. A acessibilidade de informação inclui o direito a buscar, receber e difundir informação e ideias relativas a questões de saúde sexual e reprodutiva em geral, e também o direito das pessoas a receber informação específica sobre seu estado de saúde. Todas as pessoas e grupos, inclusive adolescentes e jovens, têm o direito a receber informação com base empírica sobre todos os aspectos da saúde sexual e reprodutiva, entre eles a saúde materna, os contraceptivos, o planejamento familiar, as doenças sexualmente transmissíveis, a prevenção de HIV, o aborto sem risco e a assistência posterior em caso de aborto, a infertilidade e as opções de fecundação, e o câncer do sistema reprodutor.

19. Tal informação deve ser fornecida de maneira compatível com as necessidades da pessoa e da comunidade, levando em consideração, por exemplo, a idade, o gênero, os conhecimentos linguísticos, o grau de educação, a incapacidade, a orientação sexual, a identidade de gênero e a condição de intersexualidade<sup>19</sup>. A acessibilidade da informação não deve prejudicar o direito a que todos os dados e a informação pessoais relativos à saúde sejam tratados com privacidade e confidencialidade.

## **Aceitabilidade**

20. Todos os estabelecimentos, bens, informação e serviços relativos à saúde sexual e reprodutiva devem respeitar a cultura das pessoas, as minorias, os povos e as comunidades e levar em conta as questões de gênero, idade, incapacidade, diversidade sexual e ciclo vital. Entretanto, isto não pode ser usado para justificar a recusa a proporcionar estabelecimentos, bens, informação e serviços adaptados a grupos específicos.

## **Qualidade**

21. Os estabelecimentos, bens, informação e serviços relativos à saúde sexual e reprodutiva devem ser de boa qualidade, o que quer dizer que terão uma base empírica e que serão adequados e estarão atualizados perante um ponto de vista científico e médico. Isto requer um pessoal de cuidados de saúde treinado e capacitado, assim como medicamentos e equipe cientificamente aprovados em bom estado. A incapacidade de incorporar ou rejeitar os avanços e as inovações tecnológicas na prestação de serviços de saúde sexual e reprodutiva, como os medicamentos para aborto<sup>20</sup>, a assistência médica para a procriação e os avanços no tratamento do HIV e AIDS põe em risco a qualidade dos cuidados.

## **B. Temas especiais de aplicação geral**

### **Não discriminação e igualdade**

22. O artigo 2 (2) do Pacto estabelece que todas as pessoas e grupos estarão isentos de discriminação e gozarão dos mesmos direitos. Todas as pessoas e grupos devem poder disfrutar da igualdade de acesso à mesma variedade, qualidade e nível de estabelecimentos, informação, bens e serviços em matéria de saúde sexual e reprodutiva e exercer seus direitos sexuais e reprodutivos sem nenhum tipo de discriminação.

23. A não discriminação, no contexto do direito à saúde sexual e reprodutiva, abarca também o direito de todas as pessoas, inclusive as lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros e intersexuais, a serem plenamente respeitadas por sua orientação sexual, identidade de gênero ou condição de intersexualidade. A criminalização das relações sexuais consentidas entre adultos do mesmo gênero ou a expressão da identidade de gênero é uma clara violação aos direitos humanos. Do mesmo modo, as normas que dispõem que as lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros e intersexuais sejam tratadas como doentes mentais ou psiquiátricos, ou que sejam “curadas” mediante um “tratamento”, constituem uma clara violação de seu direito à saúde sexual e reprodutiva. Os Estados partes também têm a obrigação de combater homofobia e transfobia, que conduzem à discriminação, inclusive a violação do direito à saúde sexual e reprodutiva.

24. A não discriminação e a igualdade requerem, não somente a igualdade jurídica e formal, como também a igualdade substantiva. A igualdade substantiva requer que se abordem as necessidades particulares em matéria de saúde sexual e reprodutiva de grupos concretos, assim como qualquer obstáculo com que possam tropeçar. As necessidades em matéria de saúde sexual e reprodutiva de grupos específicos devem ser objeto de um cuidado especializado. Por exemplo, as pessoas com incapacidade devem poder disfrutar não somente de serviços de saúde sexual e reprodutiva de uma mesma variedade e qualidade, como também dos serviços específicos que necessitem devido suas incapacidades<sup>21</sup>. Ademais, devem ser feitos os ajustes razoáveis para que as pessoas com incapacidade tenham acesso pleno aos serviços de saúde sexual e reprodutiva em igualdade de

condições, como estabelecimentos fisicamente acessíveis, informação em formatos acessíveis e apoio para a adoção de decisões, e os Estados devem velar para que os cuidados sejam prestados de forma respeitosa e digna que não exacerbe a marginalização.

### **Igualdade entre mulheres e homens, e perspectiva de gênero**

25. Devido à capacidade reprodutiva das mulheres, a realização do direito das mulheres à saúde sexual e reprodutiva é essencial para a realização de todos seus direitos humanos. O direito das mulheres à saúde sexual e reprodutiva é imprescindível para sua autonomia e seu direito a adotar decisões significativas sobre sua vida e saúde. A igualdade de gênero requer que se tenha em conta as necessidades em matéria de saúde das mulheres, diferente das dos homens, e sejam prestados serviços apropriados para as mulheres em função de seu ciclo vital.

26. A experiência das mulheres submetidas à discriminação e violência sistemáticas durante toda sua vida requer uma compreensão global acerca do conceito de igualdade de gênero no marco do direito à saúde sexual e reprodutiva. A não discriminação por razão de sexo, garantida no artigo 2 (2) do Pacto, e a igualdade das mulheres, garantida no artigo 3, requerem eliminar não só a discriminação direta, como também a indireta e assegurar a igualdade formal e substantiva<sup>22</sup>.

27. As leis, as políticas e as práticas aparentemente neutras podem perpetuar desigualdades de gênero e discriminação já existentes contra a mulher. A igualdade substantiva requer que as leis, as políticas e as práticas não mantenham, mas sim mitiguem a desvantagem inerente às mulheres no exercício de seu direito à saúde sexual e reprodutiva. Os estereótipos, as suposições e as expectativas baseados no gênero sobre a subordinação das mulheres em relação aos homens e sua função exclusiva como cuidadoras e mães, em particular, são obstáculos à igualdade substantiva entre os gêneros, inclusive ao direito em condições de igualdade à saúde sexual e reprodutiva; tais estereótipos devem ser modificados ou eliminados, assim como a ideia de papel exclusivo dos homens como chefes e protetores da família<sup>23</sup>. Ao mesmo tempo, são necessárias medidas especiais, temporais e permanentes para acelerar a igualdade de fato das mulheres e proteger a maternidade<sup>24</sup>.

28. A realização dos direitos da mulher e igualdade de gênero, tanto na legislação quanto na prática, requer a derrogação ou modificação de leis, políticas e práticas discriminatórias na esfera da saúde sexual e reprodutiva. É necessário eliminar todos os obstáculos de acesso das mulheres a serviços, bens, educação e informação integrais em matéria de saúde sexual e reprodutiva. A fim de reduzir as taxas de mortalidade e morbidade maternas é necessário o cuidado obstétrico de urgência e assistência qualificada nos partos, particularmente nas zonas rurais e distantes, e medidas de prevenção dos abortos em condições de risco. A prevenção de gravidez não desejada e abortos em condições de risco requerem que os Estados: adotem medidas legais e políticas para garantir a todas as pessoas o acesso a contraceptivos seguros e eficazes e uma educação integral sobre a sexualidade, em particular para os adolescentes; liberalizem as leis restritivas do aborto; garantam o acesso das mulheres e meninas a serviços de aborto sem risco e assistência de qualidade posterior em casos de aborto, especialmente capacitado aos provedores de serviços de saúde; e respeitem o direito das mulheres de adotar decisões autônomas sobre sua saúde sexual e reprodutiva<sup>25</sup>.

29. É importante também adotar medidas preventivas, promocionais e corretivas para proteger todas as pessoas das práticas e normas nocivas que lhes impeçam o pleno disfrute de sua saúde sexual e reprodutiva, como a mutilação genital feminina, o matrimônio precoce e forçado e a



violência doméstica e sexual, inclusive a violação conjugal, entre outras coisas. Os Estados partes devem elaborar leis, políticas e programas para prevenir, abordar e remediar as violações do direito de todas as pessoas à adoção de decisões autônomas sobre os assuntos relativos à sua saúde sexual e reprodutiva, livre de violência, coação e discriminação.

### **Intersetorialidade e discriminação múltipla**

30. As pessoas pertencentes a determinados grupos podem ver-se desproporcionalmente afetadas por uma discriminação intersetorial em um contexto de saúde sexual e reprodutiva. Como apontou o Comitê<sup>26</sup>, alguns grupos, entre os quais cabe mencionar, mas não exclusivamente, as mulheres pobres, as pessoas com incapacidade, os migrantes, as minorias indígenas ou outras minorias étnicas, os adolescentes, as lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros e intersexuais, e as pessoas HIV/AIDS têm maior possibilidade de sofrer discriminação múltipla. As mulheres, as meninas e os meninos vítimas de tráfico e exploração sexual estão sujeitos à violência, à coação e à discriminação em sua vida cotidiana, com sua saúde sexual e reprodutiva em grande perigo. Ademais, as mulheres e as crianças que vivem em situações de conflito estão desproporcionalmente expostas a um alto risco de violação de seus direitos, em particular mediante violação sistemática, a escravidão sexual, a gravidez forçada e a esterilização forçada<sup>27</sup>. Quando forem adotadas medidas para garantir a não discriminação e a igualdade substantiva deve-se levar em conta os efeitos frequentemente exacerbados que a discriminação intersetorial produz com vista a tornar efetivo o direito à saúde sexual e reprodutiva, devendo-se, então, tentar eliminar tais efeitos.

31. É necessário contar com leis, políticas e programas, inclusive medidas especiais de caráter temporal, para prevenir e eliminar a discriminação, a estigmatização e os estereótipos negativos que obstaculizariam o acesso à saúde sexual e reprodutiva. Levando em conta sua maior vulnerabilidade por estarem privados de sua liberdade ou por sua condição jurídica, os prisioneiros, os refugiados, os apátridas, os solicitantes de asilo e os migrantes não documentados são também grupos com necessidades específicas que requerem que o Estado adote medidas concretas para assegurar seu acesso à informação, aos bens e aos cuidados em matéria de saúde sexual e reprodutiva. Os Estados devem garantir que as pessoas não sofram assédio por exercer seu direito à saúde sexual e reprodutiva. A eliminação da discriminação sistêmica também requererá com frequência que sejam destinados mais recursos a grupos tradicionalmente descuidados<sup>28</sup> e que se garanta que leis e políticas contra a discriminação seja, adotadas por funcionários e outros.

32. Os Estados partes devem adotar medidas para proteger plenamente as pessoas que trabalham na indústria do sexo contra as formas de violência, coação e discriminação. Deve-se garantir que estas pessoas tenham acesso a todos os serviços de cuidados da saúde sexual e reprodutiva.

## **IV. Obrigações dos Estados Partes**

### **A. Obrigações jurídicas gerais**

33. Segundo o prescrito no artigo 2 (1) do Pacto, os Estados partes devem adotar medidas, até o máximo dos recursos que disponham, para atingir progressivamente a plena efetividade do direito à saúde sexual e reprodutiva. Os Estados Partes devem avançar de maneira mais rápida e

efetiva possível para a plena realização do direito ao disfrute do nível mais alto possível de saúde sexual e reprodutiva. Isto quer dizer que, embora a plena efetividade do objetivo possa ser alcançado de maneira progressiva, as medidas destinadas a sua realização devem ser adotadas de imediato ou dentro de um prazo razoavelmente breve. Tais medidas devem ser deliberadas, concretas e seletivas, o que inclui a utilização de todos os meios apropriados, como, por exemplo, a adoção de medidas legislativas e orçamentárias.

34. Os Estados Partes têm a obrigação de eliminar a discriminação contra as pessoas e grupos e garantir sua igualdade no que diz respeito ao direito à saúde sexual e reprodutiva. Isto requer que os Estados derroguem ou reformem as leis e as políticas que anulem ou prejudiquem a capacidade das pessoas e grupos determinados para fazer efetivo seu direito à saúde sexual e reprodutiva. Há muitas leis, políticas e práticas que prejudicavam a autonomia e o direito à igualdade e a não discriminação no pleno disfrute do direito à saúde sexual e reprodutiva, por exemplo, a penalização do aborto ou as leis restritivas a respeito. Os Estados Partes devem garantir também que todas as pessoas e grupos tenham acesso em pé de igualdade a toda informação, bens e serviços de saúde sexual e reprodutiva, em particular mediante a eliminação de todos os obstáculos que determinados grupos possam encarar.

35. Os Estados devem adotar as medidas necessárias para eliminar as condições e lutar contra atitudes que perpetuem a desigualdade e a discriminação, em particular, por razão de gênero, a fim de permitir que todas as pessoas e grupos disfrutem da saúde sexual e reprodutiva em condições de igualdade<sup>29</sup>. Os Estados devem reconhecer as normas sociais e estruturas de poder arraigadas que impeçam o exercício desse direito de igualdade de condições, como os papéis enraizados de cada gênero, que afetam os determinantes sociais de saúde, e devem adotar medidas para corrigi-las. Ditas medidas devem abordar e eliminar estereótipos discriminatórios, as presunções e as normas em relação à sexualidade e a reprodução que fundamentem as leis restritivas e prejudicam a efetividade do direito à saúde sexual e reprodutiva.

36. Quando necessário, os Estados devem adotar medidas especiais de natureza temporária para superar a discriminação histórica e os estereótipos arraigados contra certos grupos, bem como para erradicar as condições que perpetuam a discriminação. Os Estados devem focar, em especial, em assegurar que todas as pessoas e grupos possam gozar efetivamente de seu direito à saúde sexual e reprodutiva em substantiva de igualdade.

37. Os Estados Partes têm a obrigação de demonstrar que obtiveram o máximo de recursos disponíveis, incluindo recursos disponibilizados por meio de assistência e cooperação internacional, visando cumprir suas obrigações sob o Pacto.

38. Medidas regressivas devem ser evitadas e, se adotadas, o Estado Parte tem o ônus de provar sua necessidade<sup>30</sup>. Isto também se aplica no contexto da saúde sexual e reprodutiva. Exemplos de medidas regressivas incluem a supressão de medicamentos para a saúde sexual e reprodutiva dos registros nacionais de medicamentos; leis ou políticas que revogam o financiamento de serviços de saúde sexual e reprodutiva da saúde pública; imposição de obstáculos à informação, bens e serviços relacionados com a saúde sexual e reprodutiva; promulgação de leis que penalizem certos comportamentos e decisões em relação à saúde sexual e reprodutiva; e mudanças legais e políticas que reduzam a supervisão pelos Estados acerca da obrigação de atores privados em respeitar o direito das pessoas de acessar serviços de saúde sexual e reprodutiva. Em circunstâncias extremas em que seja inevitável adotar medidas regressivas, os Estados devem

assegurar que tais medidas são apenas temporárias, que não afetem desproporcionalmente as pessoas e grupos desfavorecidos e marginalizados e que não sejam aplicadas de outra forma com caráter discriminatório.

## **B. Obrigações jurídicas específicas**

39. Os Estados Partes têm a obrigação de respeitar, proteger e cumprir o direito de todos à saúde sexual e reprodutiva.

### **Obrigação de respeitar**

40. A obrigação de respeitar exige que os Estados se abstenham de interferir direta ou indiretamente no exercício do direito à saúde sexual e reprodutiva dos indivíduos. Os Estados não devem limitar ou negar a ninguém o acesso à saúde sexual e reprodutiva, em particular através de leis que criminalizem os serviços e informações de saúde sexual e reprodutiva, e a confidencialidade dos dados de saúde deve ser mantida. Os Estados devem reformar as leis que impeçam o exercício do direito à saúde sexual e reprodutiva. Devem mencionar-se, como exemplos, as leis que criminalizam o aborto, a não revelação do estado soropositivo, a exposição ao HIV e sua transmissão, relações sexuais consensuais entre adultos e identidade ou expressão transgênero<sup>31</sup>.

41. A obrigação de respeitar também exige que os estados revoguem e se abstenham de promulgar leis e políticas que dificultam o acesso a serviços de saúde sexual e reprodutiva. Isso inclui requisitos de autorização de terceiros, como os requisitos de autorização de pais, cônjuges e tribunais para acesso a serviços e informações sobre saúde sexual e reprodutiva, em particular para aborto e contracepção; aconselhamento tendencioso e períodos obrigatórios de espera para divórcio, novo casamento ou acesso a serviços de aborto; exames obrigatórios de HIV; e a exclusão de serviços específicos de saúde sexual e reprodutiva de fundos públicos ou de fundos de assistência estrangeira. A disseminação de informações erradas e a imposição de restrições em relação ao direito das pessoas de terem acesso a informações sobre saúde sexual e reprodutiva também violam o dever de respeitar os direitos humanos. Os Estados nacionais e os doadores devem abster-se de censurar, reter ou deturpar informação sobre saúde sexual e reprodutiva ou penalizar o seu fornecimento<sup>32</sup>, tanto para o público como para os indivíduos. Essas restrições impedem o acesso a informações e serviços e podem alimentar o estigma e a discriminação<sup>33</sup>.

### **Obrigação de proteger**

42. A obrigação de proteger exige que os Estados adotem medidas para evitar a interferência direta ou indireta de terceiros no gozo do direito à saúde sexual e reprodutiva. O dever de proteger exige que os Estados adotem e apliquem leis e políticas que proíbam a conduta de terceiros que causem danos à integridade física e mental ou prejudiquem o pleno gozo do direito à saúde sexual e reprodutiva, em particular o comportamento dos estabelecimentos privados de cuidados à saúde, empresas seguradoras e farmacêuticas e fabricantes de bens e equipamentos relacionados à saúde. Isso inclui a proibição da violência e práticas discriminatórias, como a exclusão de indivíduos ou grupos específicos da prestação de serviços de saúde sexual e reprodutiva.

43. Os Estados deveriam proibir e impedir que agentes privados obstaculizem os serviços de saúde por meio de práticas ou procedimentos, por exemplo, por obstrução física de estabelecimentos, disseminação de informações falsas, honorários informais e exigências de

autorização de terceiros. No caso de os prestadores de serviços de saúde poderem invocar a objeção de consciência, os Estados devem regular adequadamente essa prática para garantir que ela não impeça ninguém de ter acesso a serviços de saúde sexual e reprodutiva, em particular, exigir que os casos sejam encaminhados a um provedor acessível com a capacidade e disposição de fornecer o serviço necessário e não impedir a prestação de serviços em situações de urgência ou emergência<sup>34</sup>.

44. Os Estados têm a obrigação de assegurar que os adolescentes tenham pleno acesso a informações adequadas sobre saúde sexual e reprodutiva, incluindo planejamento familiar e contraceptivos, os riscos de gravidez precoce e a prevenção e tratamento de doenças sexualmente transmissíveis, como HIV / AIDS, independentemente de seu estado civil e do consentimento de seus pais ou tutores, respeitando sua privacidade e confidencialidade<sup>35</sup>.

### **Obrigação de cumprir**

45. A obrigação de cumprir exige que os Estados adotem as medidas legislativas, administrativas, orçamentárias, judiciais, promocionais e outras medidas apropriadas para dar pleno efeito ao direito à saúde sexual e reprodutiva<sup>36</sup>. Os Estados devem ter por objetivo assegurar o acesso universal sem discriminação, de todas as pessoas, incluindo os pertencentes a grupos desfavorecidos e marginalizados, a uma gama de serviços de cuidados para a saúde sexual e reprodutiva de boa qualidade, em particular o cuidado da saúde materna; serviços de informação e contracepção; do aborto sem risco; e Fato prevenção, diagnóstico e tratamento da infertilidade, cânceres do sistema reprodutivo, infecções sexualmente transmissíveis e HIV / AIDS, em particular com medicamentos genéricos. Os Estados devem garantir cuidados de saúde física e mental para as vítimas de violência sexual e doméstica em todas as situações, em particular o acesso a serviços de prevenção pós-assalto, contraceptivos de emergência e serviços de aborto seguro.

46. A obrigação de cumprir também exige que os Estados adotem medidas para erradicar obstáculos práticos à plena realização do direito à saúde sexual e reprodutiva, tais como custos desproporcionais e dificuldade de acesso físico ou geográfico aos cuidados de saúde sexual e reprodutiva. Os Estados devem garantir que os prestadores de serviços de saúde sejam adequadamente treinados para prestar serviços de saúde sexual e reprodutiva de boa qualidade e com o devido respeito, além de prezar por uma distribuição equitativa desses prestadores em todo o Estado.

47. Os Estados devem preparar e aplicar padrões e diretrizes baseados em evidências para o fornecimento e a prestação de serviços de saúde sexual e reprodutiva, e essas diretrizes devem ser constantemente atualizadas para incorporar avanços médicos. Ao mesmo tempo, os Estados devem proporcionar a todos uma educação adequada à idade, com base empírica, cientificamente precisa e abrangente sobre saúde sexual e reprodutiva<sup>37</sup>.

48. Os Estados devem também adotar medidas afirmativas para erradicar barreiras sociais baseadas em normas ou crenças que impeçam pessoas de diferentes idades e gêneros, as mulheres, meninas e adolescentes, de exercer seu direito à saúde sexual e reprodutiva de forma autônoma. Mal-entendidos, preconceitos e tabus sociais sobre menstruação, gravidez, parto, masturbação, sonhos eróticos, vasectomia e fertilidade devem ser modificados para que não impeçam o gozo do direito à saúde sexual e reprodutiva.

### **C. Obrigações básicas**

49. Os Estados Partes têm a obrigação básica de assegurar, pelo menos, a satisfação dos níveis mínimos essenciais do direito à saúde sexual e reprodutiva. Deste modo, os Estados Partes devem ser guiados por instrumentos e jurisprudência contemporâneos em matéria de direitos humanos<sup>38</sup>, bem como pelas diretrizes e protocolos internacionais mais recentes estabelecidos pelas agências das Nações Unidas, em particular a OMS e o Fundo de População das Nações Unidas (UNFPA)<sup>39</sup>. As obrigações básicas são, pelo menos, as seguintes:

a) Revogar ou eliminar leis, políticas e práticas que penalizem, dificultem ou prejudiquem o acesso de pessoas ou de determinados grupos a estabelecimentos, serviços, bens e informações sobre saúde sexual e reprodutiva;

b) Aprovar e implementar uma estratégia nacional e um plano de ação, com alocação orçamentária suficiente, sobre saúde sexual e reprodutiva, elaborados e periodicamente revisados e supervisionados por meio de um processo participativo e transparente, e desagregados por motivos proibidos de discriminação;

c) Garantir o acesso universal e equitativo a serviços, bens e instalações acessíveis, aceitáveis e de qualidade para a saúde sexual e reprodutiva, particularmente para mulheres e grupos desfavorecidos e marginalizados;

d) Promulgar e aplicar uma lei que proíba as práticas nocivas e a violência baseada no gênero, incluindo mutilação genital feminina, casamento infantil e forçado e violência doméstica e sexual, inclusive estupro conjugal; além de, ao mesmo tempo, assegurar a privacidade, confidencialidade e adoção livre, informada e responsável de decisões, sem coerção, discriminação ou medo da violência, em relação às necessidades e comportamentos sexuais e reprodutivos das pessoas;

e) Adotar medidas para prevenir abortos em condições de risco e fornecer assistência e ajuda psicológica após o aborto para quem necessitar;

f) Assegurar que todos os indivíduos e grupos tenham acesso a educação abrangente e informação sobre saúde sexual e reprodutiva que seja não-discriminatória, nem imparcial, que tenham uma base empírica, e que leve em consideração as capacidades de desenvolvimento de crianças e adolescentes;

g) Fornecer medicamentos, equipamentos e tecnologias essenciais para a saúde sexual e reprodutiva, em particular com base na Lista de Medicamentos Essenciais da OMS<sup>40</sup>;

h) Garantir o acesso a remédios e reparações eficazes e transparentes, inclusive os administrativos e judiciais, por violações do direito à saúde sexual e reprodutiva.

### **D. Obrigações internacionais**

50. A cooperação e assistência internacional são elementos fundamentais do artigo 2 (1) do Pacto e são essenciais para que se efetive o direito à saúde sexual e reprodutiva. De acordo com o artigo 2 (1), os Estados que não estiverem em condições de cumprir suas obrigações e forem incapazes de fazer efetivo o direito à saúde sexual e reprodutiva devido à falta de recursos, devem solicitar cooperação e assistência internacional. Os Estados que estejam em condições de fazê-lo devem

responder de boa-fé a tais solicitações, de acordo com o compromisso internacional de alocar pelo menos 0,7% do seu rendimento nacional bruto à cooperação e assistência internacional.

51. Os Estados partes devem assegurar, em conformidade com suas obrigações em virtude do Pacto, que seus acordos bilaterais, regionais e internacionais relacionados à propriedade intelectual ou comércio e intercâmbio econômico não impeçam o acesso a medicamentos, diagnósticos ou tecnologias relacionadas à prevenção ou tratamento do HIV/AIDS ou outras doenças relacionadas à saúde sexual e reprodutiva. Os Estados devem assegurar que os acordos internacionais e a legislação nacional incorporem, tanto quanto possível, quaisquer ressalvas e flexibilidades que possam ser usadas para promover e garantir o acesso a medicamentos e cuidados médicos para todos. Os Estados partes devem rever seus acordos internacionais, em particular os relacionados com comércio e investimento, para assegurar que sejam compatíveis com a proteção do direito à saúde sexual e reprodutiva e modificá-los conforme necessário.

52. Os Estados doadores e os atores individuais têm a obrigação de cumprir as normas de direitos humanos, que também se aplicam à saúde sexual e reprodutiva. Para esse fim, a assistência internacional não pode impor restrições às informações ou serviços existentes nos Estados doadores, remover dos países receptores os trabalhadores qualificados de cuidados de saúde reprodutiva ou pressionar os países beneficiários a adotarem modelos de privatização. Além disso, os Estados doadores não devem reforçar nem aceitar, no país beneficiário, obstáculos jurídicos, processuais, práticos ou sociais ao pleno gozo da saúde sexual e reprodutiva.

53. Organizações intergovernamentais e, em particular, as Nações Unidas e suas agências especializadas, programas e órgãos, devem desempenhar um papel decisivo e dar uma contribuição crucial para a eficácia universal do direito à saúde sexual e reprodutiva. A Organização Mundial da Saúde, o UNFPA, a Entidade das Nações Unidas para a Igualdade de Gênero e o Empoderamento da Mulher (ONU-Mulheres), o Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos e outras entidades das Nações Unidas proporcionam orientação e informação técnica, bem como desenvolvimento da capacitação e fortalecimento. Eles devem cooperar efetivamente com os Estados Partes, aproveitando seus respectivos conhecimentos em relação à implementação do direito à saúde sexual e reprodutiva em nível nacional, com o devido respeito aos seus mandatos individuais e em colaboração com a sociedade civil<sup>41</sup>.

## **V. Violações**

54. As violações do direito à saúde sexual e reprodutiva podem ocorrer por meio da ação direta dos Estados ou de outras entidades que não estejam suficientemente regulamentadas pelos Estados. Entre as violações por ação está a aprovação de leis, regulamentos, políticas ou programas que interpõem obstáculos ao exercício do direito à saúde sexual e reprodutiva no Estado parte ou em terceiros países, ou a revogação ou suspensão formal de leis, regulamentos, políticas ou programas necessários para o gozo continuado do direito à saúde sexual e reprodutiva.

55. Entre as violações por omissão está a incapacidade de adotar as medidas necessárias para alcançar a plena eficácia do direito de todas as pessoas à saúde sexual e reprodutiva, bem como a falha em promulgar ou fazer cumprir as leis relevantes. A falha em garantir a igualdade formal e substantiva no gozo do direito à saúde sexual e reprodutiva constitui uma violação deste direito.

A eliminação da discriminação *de iure y de facto* é necessária para o gozo do direito à saúde sexual e reprodutiva em condições de igualdade<sup>42</sup>.

56. As violações da obrigação de respeitar ocorrem quando o Estado, por meio de leis, políticas ou atos, enfraquece o direito à saúde sexual e reprodutiva. Essas violações incluem a interferência do Estado com a liberdade da pessoa de controlar seu próprio corpo e a capacidade de tomar decisões livres, informadas e responsáveis a esse respeito. Elas também ocorrem quando o Estado revoga ou suspende leis e políticas necessárias para o gozo do direito à saúde sexual e reprodutiva.

57. Vale a pena mencionar como exemplos de violações da obrigação de respeitar o estabelecimento de obstáculos legais que impedem o acesso das pessoas a serviços de saúde sexual e reprodutiva, como a criminalização de mulheres que se submetem a aborto e das relações sexuais consensuais entre adultos. O fato de proibir ou negar o acesso, na prática, aos serviços e medicamentos necessários para desfrutar da saúde sexual e reprodutiva, como os relacionados à anticoncepção de emergência, também viola a obrigação de respeitar. As leis e políticas que prescrevem intervenções médicas involuntárias, coercivas ou forçadas, incluindo esterilização forçada ou testes obrigatórios para HIV / AIDS, virgindade ou gravidez, também violam a obrigação de respeitar.

58. As leis e políticas que perpetuam indiretamente práticas médicas coercitivas, como políticas de contracepção baseadas em incentivos ou taxas e terapia hormonal, bem como exigências de cirurgia ou esterilização para o reconhecimento legal da identidade de gênero, constituem violações adicionais da obrigação de respeitar. Outras violações da obrigação de respeitar são as práticas e políticas do Estado que censuram ou ocultam informações, ou apresentam informações imprecisas, distorcidas ou discriminatórias em relação à saúde sexual e reprodutiva.

59. As violações da obrigação de proteger ocorrem quando um Estado não adota medidas efetivas para impedir que terceiros prejudiquem o gozo do direito à saúde sexual e reprodutiva. Isso inclui o fato de que não se proibam todas as formas de violência e coerção cometidos por indivíduos e entidades privadas e nem se adotem medidas para impedir a adoção, incluindo a violência doméstica, estupro (incluindo a violação conjugal), agressão, abuso e assédio sexual, particularmente durante situações de conflito, pós-conflito e transição; violência contra pessoas lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros e intersexuais ou mulheres que buscam assistência em casos de aborto ou pós-aborto; práticas nocivas, como mutilação genital feminina, casamento infantil e forçado, esterilização forçada, aborto forçado e gravidez forçada; e cirurgia e tratamentos clinicamente desnecessários, irreversíveis e involuntários praticados em crianças intersexuais.

60. Os Estados devem monitorar e regulamentar efetivamente setores específicos, como prestadores privados de serviços de saúde, empresas de planos de saúde, instituições educacionais e aqueles dedicados ao atendimento de crianças, estabelecimentos de saúde sob os cuidados de crianças, internação, campos de refugiados, estabelecimentos penitenciários e outros centros de detenção, para garantir que eles não prejudiquem ou violem o direito das pessoas à saúde sexual e reprodutiva. Os Estados têm a obrigação de garantir que as empresas de planos de saúde privados não se recusem a cobrir os custos dos serviços de saúde sexual e reprodutiva. Por outro lado, os Estados também têm uma obrigação extraterritorial<sup>43</sup> de garantir que as corporações transnacionais, como as empresas farmacêuticas que operam em todo o mundo, não

violem o direito à saúde sexual e reprodutiva de pessoas em outros países, por exemplo através da realização de testes contraceptivos ou experimentos médicos não consentidos.

61. As violações da obrigação de cumprir ocorrem quando o Estado não adotar todas as medidas necessárias para facilitar, promover ou afirmar o direito à saúde sexual e reprodutiva com o máximo de recursos disponíveis. Essas violações ocorrem quando um Estado não adota ou aplica uma política nacional de saúde holística e inclusiva que incorpore de forma adequada e abrangente a saúde sexual e reprodutiva, ou quando uma política não atenda adequadamente às necessidades de grupos desfavorecidos e marginalizados.

62. As violações da obrigação de cumprir também ocorrem quando um Estado não garante progressivamente a disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e boa qualidade das instalações, bens e serviços de saúde sexual e reprodutiva. Essas violações incluem a falta de garantia de acesso a todas as opções de anticoncepcionais, a fim de garantir que todas as pessoas possam usar um método apropriado que atenda à sua situação e às suas necessidades específicas.

63. Além disso, as violações da obrigação de cumprir ocorrem quando os Estados não adotam medidas afirmativas para erradicar os obstáculos legais, processuais, práticos e sociais ao gozo do direito à saúde sexual e reprodutiva, e não garantem que os prestadores de serviços de cuidados da saúde tratem todas as pessoas que desejam obter cuidados de saúde sexual e reprodutiva de uma forma respeitosa e não discriminatória. Há também uma violação da obrigação de cumprir se um Estado não adotar medidas para que informações atualizadas e precisas sobre saúde sexual e reprodutiva sejam disponibilizadas ao público e acessíveis a todas as pessoas, nos idiomas e formatos apropriados, e para que todas as instituições educacionais incorporem em seus planos de educação obrigatória uma educação sexual imparcial e cientificamente precisa, com uma base empírica abrangente e apropriada à idade.

## **VI. Recursos**

64. Os Estados devem garantir que todas as pessoas tenham acesso à justiça e a um recurso adequado e efetivo nos casos em que o direito à saúde sexual e reprodutiva seja violado. Os recursos incluem, mas não se limitam a, reparação adequada, eficaz e imediata, sob a forma de restituição, compensação, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição, conforme o caso. O exercício efetivo do direito a um recurso requer o financiamento do acesso à justiça e informações sobre a existência desses recursos. Também é importante que o direito à saúde sexual e reprodutiva esteja consagrado nas leis e políticas e seja totalmente justificável a nível nacional, e que se conscientize juízes, promotores e advogados de que se pode obrigar a respeitar esse direito. Quando terceiros violem o direito à saúde sexual e reprodutiva, os Estados devem assegurar que essas violações sejam investigadas e processadas, que os responsáveis sejam responsabilizados e que recursos sejam oferecidos às vítimas.

---

<sup>1</sup> Veja o Comentário Geral. No. 14 (2000) do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, relativo ao direito de disfrutar do mais alto padrão possível de saúde, par. 2,8,11,16,21,23,34 e 36.

<sup>2</sup> Veja a Convenção sobre Eliminação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, art. 12; a Convenção sobre os Direitos das Crianças, arts. 17, 23 a 25 e 27; a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, arts. 23 e 25. Veja também a Recomendação Geral n. 24 (1999) do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher sobre a mulher e saúde, pars. 11, 14, 18, 23, 26, 29, 31; (b) e a observação geral No. 15 (2013) do Comitê dos Direitos da Criança, relativa ao direito da criança de disfrutar do mais alto nível possível de saúde.



---

<sup>3</sup> *Relatório da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, Cairo, de 5 a 13 de setembro de 1994* (publicação das Nações Unidas, Sales No. E.95.XIII.18), cap. Resolução 1, anexo. O Programa de Ação baseia-se em 15 princípios. O Princípio 1 afirma o seguinte: "Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos".

<sup>4</sup> Nações Unidas, *Transformando o mundo: a Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável*, aprovada pela Assembleia Geral em setembro de 2015. O objetivo 3 da Agenda 2030 é "Garantir uma vida saudável e promover o bem-estar de todos em todas as idades", e objetivo 5 "Alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas".

<sup>5</sup> Para os fins do presente comentário geral, as referências a lésbicas, gays, bissexuais, transexuais e intersexuais incluem outras pessoas que sofrem violações de seus direitos com base em sua orientação sexual, identidade de gênero e características sexuais reais ou percebidas, incluindo aqueles que podem ser identificados com outros termos. Em relação a pessoas intersexuais, consulte a ficha técnica disponível em [https://unfe.org/system/unfe-65-Intersex\\_Factsheet\\_ENGLISH.pdf](https://unfe.org/system/unfe-65-Intersex_Factsheet_ENGLISH.pdf)

<sup>6</sup> Ver OMS, *Saúde Sexual, Direitos Humanos e a Lei* (2015), definição de trabalho em saúde sexual, seita. 1,1

<sup>7</sup> Veja o Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento, cap. 7

<sup>8</sup> Comissão da OMS sobre Determinantes Sociais da Saúde, *Abordar as desigualdades em uma geração: Alcançar a equidade em saúde agindo sobre os determinantes sociais da saúde - Relatório final da Comissão sobre Determinantes Sociais da Saúde (2008)*.

<sup>9</sup> Veja o comentário geral no. 20 (2009) do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais sobre não-discriminação e direitos econômicos, sociais e culturais.

<sup>10</sup> A/65/162.

<sup>11</sup> Ver Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, art. 11 (1) (f) e (2).

<sup>12</sup> Veja comunicação no. 1153/2003 do Comitê de Direitos Humanos, *Karen Noelia Llantoy Huamán c. Peru*, parecer aprovado em 24 de outubro de 2005; comunicação no. 17/2008 do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, *Alyne da Silva Pimentel c. Brasil*, parecer aprovado em 25 de julho de 2011; CAT / C / SLV / CO / 2, para. 23; e CAT / C / NIC / CO / 1, para. 16.

<sup>13</sup> No parágrafo 12 do comentário geral no. 14, o Comitê definiu os elementos normativos das obrigações do Estado de garantir o direito à saúde. Essas normas também se aplicam a determinantes básicos, ou condições de saúde, incluindo o acesso à educação sexual e informações sobre saúde sexual e reprodutiva. Veja também comentário geral no. 15 do Comitê dos Direitos da Criança, que aplicou essas regras aos adolescentes. Os Estados partes devem oferecer serviços de saúde que levem em conta as necessidades particulares e os direitos humanos de todos os adolescentes.

<sup>14</sup> Veja o comentário geral no. 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, par. 12 (a); e A / HRC / 21/22 e Corr.1 e 2, para. 20.

<sup>15</sup> A OMS define medicamentos essenciais como "medicamentos que atendem às necessidades prioritárias de atenção à saúde da população". [...] Pretende-se que, no contexto dos sistemas de saúde existentes, os medicamentos essenciais estejam sempre disponíveis, em quantidades suficientes, nas formas farmacêuticas apropriadas, com uma qualidade garantida e a um preço acessível para as pessoas e para a comunidade ". Veja o comentário geral no. 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; e OMS, *Lista de Medicamentos Essenciais*, 19ª ed. (2015).

<sup>16</sup> *International Planned Parenthood Federation – European Network v. Italy*, denúncia no. 87/2012 (2014) resolução aprovada pelo Comitê de Ministros do Conselho da Europa em 30 de abril de 2014.

<sup>17</sup> As referências neste documento a estabelecimentos, bens e serviços de saúde abarcam os fatores determinantes básicos.

<sup>18</sup> Veja, de forma geral, comentário geral no. 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, par. 19

<sup>19</sup> Comissário do Conselho da Europa para os Direitos Humanos, "Direitos humanos e pessoas intersexuais", documento temático (2015).

<sup>20</sup> OMS, *Aborto sem riscos: guia técnico e político para sistemas de saúde*, segunda ed. (2012).

<sup>21</sup> Veja a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, art. 25

<sup>22</sup> Comentário Geral no. 16 (2005) do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, sobre a igualdade de direitos de homens e mulheres ao gozo de direitos econômicos, sociais e culturais

<sup>23</sup> Veja a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, art. 5

<sup>24</sup> O artigo 4 (1) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres refere-se a "medidas especiais temporárias destinadas a acelerar a igualdade de fato entre homens e mulheres", enquanto o Artigo 4 (2) centra-se em "medidas especiais [...] destinadas a proteger a maternidade". Veja também Comentário Geral no. 16 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, par. 15

---

<sup>25</sup> A / 69/62; veja também OMS, *Aborto seguro: guia técnico e político para sistemas de saúde*, segunda ed. (2012).

<sup>26</sup> Incluindo grupos discriminados com base em raça e cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra índole, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição, como origem étnica, idade, nacionalidade, estado civil e situação familiar, deficiência, orientação sexual e identidade de gênero, a condição de intersexualidade, o estado de saúde, o local de residência, a situação econômica e social ou qualquer outra condição, e aqueles que sofrem múltiplas formas de discriminação. Veja o Comentário Geral no. 20 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

<sup>27</sup> Veja Declaração e Programa de Ação de Viena de 1993 (A / CONF.157 / 23), par. 38; e Declaração de Beijing e Plataforma de Ação de 1995 (A / CONF.177 / 20), par. 135

<sup>28</sup> Veja o Comentário Geral no. 20 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, par. 39

<sup>29</sup> Veja o Comentário Geral no. 16 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, pars. 6 a 9.

<sup>30</sup> Veja o Comentário Geral no. 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, par. 32

<sup>31</sup> Veja, por exemplo, E / C.12 / 1 / Add.105 e Corr.1, para. 53; Recomendação Geral nº. 24 do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, pars. 24 e 31 c); A / 66/254; e A / HRC / 14/20.

<sup>32</sup> Comentário Geral no. 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; e Comentário Geral no. 4 (2003) do Comitê dos Direitos da Criança, sobre a saúde e o desenvolvimento dos adolescentes no contexto da Convenção sobre os Direitos da Criança

<sup>33</sup> Anistia Internacional, *Left Without a Choice: Barriers to Reproductive Health in Indonesia* (2010).

<sup>34</sup> Veja E/C.12/POL/CO/5, par. 28; A/66/254, pars. 24 y 65 m); e Recomendação Geral no. 24 do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, par. 11

<sup>35</sup> Veja o Comentário Geral no. 4 do Comitê dos Direitos da Criança, pars. 28 e 33.

<sup>36</sup> Veja o comentário geral no. 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, pars. 33, 36 e 37.

<sup>37</sup> Veja o comentário geral no. 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; recomendação geral nº. 30 do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, sobre as mulheres na prevenção de conflitos e em situações de conflito e pós-conflito, par. 52 c); e observação geral no. 15 do Comitê dos Direitos da Criança, par. 60

<sup>38</sup> Veja, por exemplo, [www.icpdbeyond2014.org](http://www.icpdbeyond2014.org); comunicações do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres, no. 17/2008 e no. 22/2009, L. c. Peru, parecer aprovado em 17 de outubro de 2011; e observações gerais e recomendações do Comitê dos Direitos da Criança e do Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher.

<sup>39</sup> Veja, por exemplo, o *Manual Interinstitucional sobre Saúde Reprodutiva em Cenários Humanitários* (Grupo de Trabalho Interagências sobre Saúde Reprodutiva em Situações de Crise, 2010), disponível em [http://www.who.int/reproductivehealth/publications/emergencies/field\\_manuel\\_rh\\_humanitarian\\_settings\\_en.pdf](http://www.who.int/reproductivehealth/publications/emergencies/field_manuel_rh_humanitarian_settings_en.pdf); e as publicações do UNFPA sobre saúde sexual e reprodutiva, disponíveis em <http://www.unfpa.org/es/salud-sexual-y-reproductiva>.

<sup>40</sup> Veja a Lista de Medicamentos Essenciais da OMS, sec. 18.3.

<sup>41</sup> Veja o comentário geral no. 14 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, pars. 63 a 65.

<sup>42</sup> Veja o comentário geral no. 16 do Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, par. 41

<sup>43</sup> Princípios de Maastricht sobre as Obrigações Extraterritoriais dos Estados na Área de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

## Comentário Geral n. 23<sup>1</sup>: artigo 7 (sobre o direito de ter condições justas e favoráveis no trabalho)

**Tradução e Revisão:** Giovanni Pierrotti de Andrade e Letícia de Miranda Camapum (Alunos da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Louise de Araújo e Davi Quintanilha Failde de Azevedo (Pesquisadora Voluntária e Defensor Público – Núcleo Especializado de Cidadania e Direitos Humanos)

### I. Introdução

1. O direito de todos ao gozo de condições justas e favoráveis de trabalho é reconhecido no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e outros tratados regionais e internacionais de direitos humanos<sup>1</sup>, bem como instrumentos legais internacionais relacionados, incluindo convenções e recomendações da Organização Internacional do Trabalho (OIT)<sup>2</sup>. É um componente importante de outros direitos trabalhistas consagrados no Pacto e o corolário do direito ao trabalho como livremente escolhido e aceito. Da mesma forma, os direitos sindicais, a liberdade de associação e o direito à greve são meios cruciais de introduzir, manter e defender condições justas e favoráveis de trabalho<sup>3</sup>. Por sua vez, a previdência social compensa a falta de renda relacionada ao trabalho e complementa os direitos trabalhistas<sup>4</sup>. O gozo do direito a condições justas e favoráveis de trabalho é, simultaneamente, pré-requisito e resultado do gozo de outros direitos do Pacto, como, por exemplo, o direito ao mais alto padrão atingível de saúde física e mental, por meio da inibição de acidentes e doenças ocasionadas pelo trabalho, e a um padrão de vida adequado através de remuneração decente.

2. A importância do direito a condições justas e favoráveis de trabalho ainda não foi plenamente concebida. Quase 50 anos após a adoção do Pacto, o nível dos salários em muitas partes do mundo continua baixo e a disparidade salarial entre homens e mulheres é um problema persistente e global. A OIT estima que, anualmente, cerca de 330 milhões de pessoas são vítimas de acidentes de trabalho, além de 2 milhões de mortes<sup>5</sup> (5) a ele relacionadas. Quase metade de todos os países ainda regulam as horas de trabalho acima de 40 horas semanais, com muitos estabelecendo limite de 48 horas, e alguns têm horas médias de trabalho excessivamente altas. Além disso, os trabalhadores em zonas econômicas especiais, de livre comércio e de processamento de exportação têm muitas vezes negado o direito a condições justas e favoráveis de trabalho por meio da não aplicação da legislação trabalhista.

3. Discriminação, desigualdade e falta de condições seguras de descanso e lazer atormentam muitos dos trabalhadores do mundo. Crises econômicas, fiscais e políticas levaram a medidas de austeridade que retrocederam avanços. A crescente complexidade dos contratos de trabalho, como os contratos de curto prazo e os “zero horas”, e das formas de emprego não padronizadas, bem como a erosão das normas trabalhistas nacionais e internacionais, da negociação coletiva e das condições de trabalho, resultaram em proteção insuficiente das condições justas e favoráveis de trabalho. Mesmo em tempos de crescimento econômico, muitos trabalhadores não desfrutam de tais condições de trabalho.

---

<sup>1</sup> Adotado em abril de 2016.

4. O Comitê está ciente de que o conceito de trabalho e trabalhadores evoluiu desde o momento da elaboração do Pacto para incluir novas categorias, tais como trabalhadores autônomos, trabalhadores da economia informal, trabalhadores agrícolas, trabalhadores refugiados e trabalhadores não remunerados. Acompanhando o comentário geral Nº 18 sobre o direito ao trabalho, e beneficiando-se da sua experiência na consideração dos relatórios dos Estados Parte, o presente comentário geral foi elaborado pelo Comitê com o objetivo de contribuir para a plena implementação do artigo 7º do Pacto.

## II. Conteúdo normativo

5. O direito a condições justas e favoráveis de trabalho é um direito de todos, sem distinção de qualquer tipo. A referência a “todos” destaca o fato de que o direito se aplica a todos os trabalhadores em todos os contextos, independentemente de gênero, bem como trabalhadores jovens e idosos, trabalhadores com deficiências, trabalhadores do setor informal, trabalhadores migrantes, trabalhadores de minorias étnicas e outras, trabalhadores domésticos, trabalhadores autônomos, trabalhadores agrícolas, trabalhadores refugiados e trabalhadores não remunerados. A referência a “todos” reforça a proibição geral de discriminação no artigo 2º (2) e a disposição sobre igualdade no artigo 3º do Pacto, e é complementada pelas várias referências a igualdade e ausência de distinções de qualquer tipo nos sub-artigos 7º (a), (i) e (c).

6. O artigo 7º identifica uma lista não exaustiva de elementos fundamentais para garantir condições de trabalho justas e favoráveis. A referência ao termo “em particular” indica que outros elementos, não explicitamente referidos, também são relevantes. Nesse contexto, o Comitê sublinhou sistematicamente fatores como os seguintes: proibição do trabalho forçado e da exploração social e econômica de crianças e jovens; ausência de violência e assédio, incluindo assédio sexual; e licença maternidade, paternidade e parental paga.

### A. Artigo 7º (a): remuneração que proporciona a todos os trabalhadores, como um mínimo:

#### 1. Remuneração

7. O termo “remuneração” vai além da noção mais restrita de “soldo” ou “salário” para incluir subsídios adicionais diretos ou indiretos, em dinheiro ou em espécie, pagos pelo empregador ao funcionário, que devem constituir um montante justo e razoável, como subvenções, contribuições para planos de saúde, subsídios de alojamento e alimentação, e instalações de cuidados infantis a preços acessíveis no local<sup>6</sup>.

8. Está claro que a referência a “um mínimo” no artigo 7º (a) foi concebida para assegurar que o artigo não deve, em nenhum caso, limitar esforços para melhorar a remuneração a um nível acima desses padrões<sup>7</sup>. Esse mínimo se aplica a “todos os trabalhadores”, refletindo o termo “todos” do caput.

9. Os critérios mínimos de remuneração são: salários justos, igualdade de remuneração por trabalho de igual valor, sem distinção de qualquer tipo, em especial às mulheres sendo garantidas condições de trabalho não inferiores às que gozam os homens, com igual remuneração para igual trabalho (art. 7º (a) (i)); e uma vida decente para trabalhadores e suas famílias (art. 7º (a) (ii)).

## 2. Salários justos

10. Todos os trabalhadores têm direito a um salário justo. A noção de salário justo não é estática, pois depende de uma gama de critérios objetivos não exaustivos, refletindo não apenas a produção do trabalho, mas também as responsabilidades do trabalhador, o nível de habilidade e educação necessário para executar o trabalho, o impacto do trabalho na saúde e segurança do trabalhador, dificuldades específicas relacionadas ao trabalho e o impacto nas vidas pessoal e familiar do trabalhador<sup>8 9</sup>. Qualquer avaliação de justiça deve também levar em conta a posição das mulheres trabalhadoras, particularmente quando seu trabalho e sua remuneração têm sido tradicionalmente subestimados. Onde os trabalhadores têm contratos precários, suplementos para o salário, bem como outras medidas para evitar a arbitrariedade, podem ser necessários no interesse da justiça para mitigar a falta de segurança no emprego. Os trabalhadores não devem ter que pagar parte de seus salários pelo trabalho já realizado e devem receber todos os salários e benefícios legalmente devidos na rescisão de um contrato ou no caso de falência ou liquidação judicial do empregador. Os empregadores estão proibidos de restringir a liberdade dos trabalhadores de dispor de sua remuneração. Prisioneiros que concordam em trabalhar devem receber um salário justo. Para a clara maioria dos trabalhadores, salários justos estão acima do salário mínimo. Os salários devem ser pagos de forma regular, oportuna e integral.

## 3. Igualdade de remuneração por trabalho de igual valor, sem distinção de qualquer tipo, em particular às mulheres sendo garantidas condições de trabalho não inferiores às que gozam os homens, com remuneração igual para trabalho igual

11. Os trabalhadores não apenas devem receber remuneração igual quando realizam trabalhos iguais ou semelhantes, mas sua remuneração também deve ser igual mesmo quando seu trabalho é completamente diferente, mas ainda assim de igual valor quando avaliado por critérios objetivos. Este requisito vai além de apenas salários ou remunerações para incluir outros benefícios ou recompensas pagos direta ou indiretamente aos trabalhadores. Embora a igualdade entre homens e mulheres seja particularmente importante neste contexto e até mereça uma referência específica no artigo 7º (a) (i), o Comitê reitera que a igualdade se aplica a todos os trabalhadores, sem distinção de raça, etnia, nacionalidade, migração ou quadro de saúde, deficiência, idade, orientação sexual, identidade de gênero ou qualquer outro motivo<sup>10</sup>.

12. A extensão na qual a igualdade está sendo alcançada requer uma avaliação objetiva contínua sobre se o trabalho é de igual valor e se a remuneração recebida é a mesma<sup>11</sup>. Isso deve abranger uma ampla seleção de funções. Como o foco deve estar no “valor” do trabalho, os fatores de avaliação devem incluir habilidades, responsabilidades e esforço exigidos pelo trabalhador, bem

como as condições de trabalho. Poder-se-ia basear em uma comparação de taxas de remuneração entre organizações, empresas e profissões.

13. A avaliação objetiva de cargos é importante para evitar a discriminação indireta, ao determinar as taxas de remuneração e comparar o valor relativo dos diferentes cargos. Por exemplo, uma distinção entre trabalhos de tempo integral e parcial - como o pagamento de bônus apenas a empregados em tempo integral - pode indiretamente discriminar as mulheres se uma porcentagem maior delas é de trabalhadoras em tempo parcial<sup>12</sup>. De maneira semelhante, a avaliação objetiva do trabalho deve estar livre de preconceitos de gênero.

14. Igual remuneração por trabalho de igual valor aplica-se a todos os setores. Onde o Estado tem influência direta sobre as taxas de remuneração, a igualdade deve ser alcançada no setor público o mais rapidamente possível, garantindo uma remuneração igual para trabalho de igual valor na função pública a níveis central, provincial e local, bem como para o trabalho em contratos públicos ou em empresas de propriedade total ou parcial do Estado<sup>13</sup>.

15. A remuneração estabelecida por meio de acordos coletivos deve ter como objetivo assegurar a igualdade para trabalhos de igual valor. Os Estados Parte devem adotar legislação e outras medidas para promover a igualdade de remuneração para trabalhos de igual valor, inclusive na esfera privada, por exemplo, incentivando o estabelecimento de uma classificação de empregos sem levar em conta o sexo; fixando metas vinculadas ao tempo para alcançar a igualdade, e relatando requisitos projetados para avaliar se as metas foram atingidas; e requerendo reduções progressivas nos diferenciais entre as taxas de remuneração de homens e mulheres para trabalho de igual valor<sup>14</sup> (14). Os Estados Parte devem considerar a introdução de uma ampla gama de medidas vocacionais e outras de treinamento para mulheres, inclusive em áreas de estudo e trabalho não tradicionais.

16. As noções de “condições de trabalho para mulheres não inferiores às gozadas pelos homens” e “remuneração igual para trabalho igual” mencionadas na segunda parte do artigo 7º (i) (a) são mais restritivas do que a noção de igualdade de remuneração para trabalho de igual valor. Em primeiro lugar, as primeiras estão especificamente relacionadas à discriminação direta com base no sexo, enquanto a “remuneração igual por trabalho de igual valor” não apresenta distinção de qualquer tipo. Segundo, eles se concentram em uma comparação mais estreita entre o mesmo cargo ou profissão, normalmente na mesma empresa ou organização, em vez do reconhecimento mais amplo da remuneração baseada no valor do trabalho. Portanto, na situação específica em que um homem e uma mulher desempenham funções iguais ou similares, ambos os trabalhadores devem receber o mesmo pagamento, mas isso não deve diminuir a exigência de dar passos imediatos para a obrigação mais ampla de obter remuneração igual para homens e mulheres para trabalhos de igual valor.

17. “Condições de trabalho” neste subparágrafo em particular incluem as “condições” identificadas no contrato de trabalho que podem afetar a taxa de remuneração, bem como “condições” mais amplas referidas nos outros parágrafos do artigo 7º. Assim, uma mulher executando trabalho de valor igual ao de uma contraparte masculina não deve ter menos proteções contratuais ou requisitos contratuais mais árduos. Este requisito não impede que as mulheres se beneficiem de condições específicas de trabalho relacionadas à gravidez e à proteção da maternidade.

#### 4. Remuneração que proporciona a todos os trabalhadores uma vida decente para si e suas famílias

18. Intimamente ligada às noções de justiça e igualdade, a “remuneração” também deve proporcionar uma “vida decente” para os trabalhadores e suas famílias. Enquanto salários justos e remuneração igual são determinados por referência ao trabalho realizado por um trabalhador individual, bem como em comparação com outros trabalhadores, a remuneração que proporciona uma vida decente deve ser determinada por referência a fatores externos, tais como o custo de vida e outras condições econômicas e sociais vigentes. Assim, a remuneração deve ser suficiente para permitir que o trabalhador e sua família desfrutem de outros direitos previstos no Pacto, como seguridade social, assistência médica, educação e um padrão de vida adequado, incluindo alimentação, água e saneamento, habitação, vestuário e despesas adicionais, como custos de locomoção.

19. Um salário mínimo é “o valor mínimo da remuneração que o empregador é obrigado a pagar aos assalariados pelo trabalho realizado durante um determinado período, que não pode ser reduzido por acordo coletivo ou por um contrato individual”<sup>15</sup>. Ele fornece um meio de assegurar remuneração para uma vida decente para os trabalhadores e suas famílias.

20. Os Estados Parte devem priorizar a adoção de um salário mínimo periodicamente revisado, indexado pelo menos ao custo de vida, e manter um mecanismo para isso seja feito. Trabalhadores, empregadores e suas organizações representativas devem participar diretamente da operação de tal mecanismo.

21. Os salários mínimos só podem ser eficazes se forem adequados às metas estabelecidas no artigo 7º. O salário mínimo deve ser reconhecido em legislação, fixado com referência às exigências de um nível de vida decente e aplicado de forma consistente. Os elementos a ter em conta na fixação do salário mínimo são flexíveis, embora devam ser tecnicamente sólidos, incluindo o nível geral de salários no país, o custo de vida, as contribuições e benefícios da seguridade social e os padrões de vida relativos. O salário mínimo pode representar uma porcentagem do salário médio, desde que esse percentual seja suficiente para garantir uma vida digna aos trabalhadores e suas famílias<sup>16</sup>.

22. Na fixação do salário mínimo, referência aos salários pagos por trabalho de igual valor em setores sujeitos a acordos coletivos é relevante, assim como o nível geral de salários no país ou localidade em questão. Os requisitos de desenvolvimento econômico e social e a obtenção de um alto nível de emprego também precisam ser considerados, mas o Comitê ressalta que tais fatores não devem ser usados para justificar um salário mínimo que não garanta uma vida decente aos trabalhadores e suas famílias. Embora reconhecendo que os salários mínimos são frequentemente congelados durante os períodos de crise econômica e financeira, o Comitê ressalta ainda que, para os Estados Parte cumprirem o artigo 7º do Pacto, tal medida deve ser tomada como último recurso e deve ser de caráter temporário, tendo em vista as necessidades dos trabalhadores em situação de vulnerabilidade, com o retorno aos procedimentos padrões de revisão periódica e aumento do salário mínimo o mais rapidamente possível<sup>17</sup>.

23. O salário mínimo deve ser aplicado sistematicamente, protegendo o maior número possível de trabalhadores, incluindo aqueles em situações vulneráveis. O salário mínimo pode ser aplicado genericamente ou diferir entre setores, regiões, zonas e categorias profissionais<sup>18</sup>, desde que os

salários se apliquem sem discriminação direta ou indireta e garantam uma vida decente. Ao estabelecer salários mínimos no nível setorial ou industrial, o trabalho realizado em setores que empregam predominantemente mulheres, minorias ou trabalhadores estrangeiros não deve ser desvalorizado em comparação com o trabalho em setores que empregam predominantemente homens ou nacionais. É particularmente importante assegurar que os métodos de avaliação de emprego usados para alinhar ou ajustar esquemas de salário mínimo setorial ou ocupacional não sejam inerentemente discriminatórios.

24. A falha dos empregadores em respeitar o salário mínimo deve estar sujeita a sanções penais ou outras. Medidas apropriadas, incluindo inspeções trabalhistas efetivas, são necessárias para garantir a aplicação das provisões de salário mínimo na prática. Os Estados Parte devem fornecer informações adequadas sobre salários mínimos em idiomas e dialetos relevantes, bem como em formatos acessíveis para trabalhadores com deficiência e analfabetos.

## B. Artigo 7º (b): condições de trabalho seguras e saudáveis

25. Prevenir acidentes e doenças ocupacionais é um aspecto fundamental do direito a condições de trabalho justas e favoráveis, e está intimamente relacionado a outros direitos do Pacto, em particular o direito ao mais alto nível atingível de saúde física e mental<sup>19</sup>. Os Estados Parte devem adotar uma política nacional para a prevenção de acidentes e danos à saúde relacionados ao trabalho, minimizando os riscos no ambiente de trabalho<sup>20</sup> e assegurando ampla participação na formulação, implementação e revisão de tal política, em particular de trabalhadores, empregadores e suas organizações representativas<sup>21</sup>. Embora a prevenção total de acidentes e doenças ocupacionais possa não ser possível, os custos humanos e outros de não agir superam em muito o ônus financeiro dos Estados Parte em tomar medidas preventivas imediatas que devem ser expandidas ao longo do tempo<sup>22</sup>.

26. A política nacional deve cobrir todos os ramos da atividade econômica, incluindo os sectores formal e informal, e todas as categorias de trabalhadores<sup>23</sup>, incluindo trabalhadores não padronizados, aprendizes e estagiários. Devem-se levar em conta os riscos específicos para a segurança e a saúde das trabalhadoras em caso de gravidez, bem como dos trabalhadores com deficiência, sem qualquer forma de discriminação contra eles. Os trabalhadores devem ser capazes de monitorar as condições de trabalho sem medo de represálias.

27. A política deve abordar pelo menos as seguintes áreas<sup>24</sup>: projeto, teste, escolha, substituição, instalação, disposição, uso e manutenção dos elementos materiais de trabalho (locais de trabalho, ambiente de trabalho, processos de trabalho, ferramentas, máquinas e equipamentos, como bem como substâncias e agentes químicos, físicos e biológicos); a relação entre os principais elementos do trabalho e as capacidades físicas e mentais dos trabalhadores, incluindo suas exigências ergonômicas; treinamento de pessoal relevante; e proteção de trabalhadores e organizações representativas contra medidas disciplinares, quando tiverem agido em conformidade com a política nacional, como em resposta a um perigo iminente e grave.

28. Em particular, a política deve indicar ações específicas exigidas dos empregadores em áreas como prevenção e resposta a acidentes e doenças, bem como registro e notificação de dados relevantes, dada a responsabilidade fundamental do empregador de proteger a saúde e a segurança dos trabalhadores. Deve-se também incluir um mecanismo, que pode ser um órgão



central, para coordenação de programas de implementação e apoio de políticas e com autoridade para realizar revisões periódicas. Para auxiliar na revisão, a política deve promover a coleta e disseminação de dados confiáveis e válidos sobre a maior variedade possível de acidentes e doenças ocupacionais, incluindo acidentes envolvendo trabalhadores durante o deslocamento para e a partir trabalho<sup>25</sup>. A coleta de dados deve respeitar princípios dos direitos humanos, incluindo a confidencialidade de dados pessoais e médicos<sup>26</sup>, bem como a necessidade de desagregação de dados por sexo e outros motivos relevantes.

29. A política deve incorporar disposições apropriadas de monitoramento e aplicação, incluindo investigações efetivas, e fornecer penalidades adequadas em caso de violações, incluindo o direito das autoridades de fiscalização de suspender a operação de empresas inseguras. Os trabalhadores afetados por um acidente ou doença ocupacional evitável devem ter o direito a um recurso, incluindo o acesso a mecanismos de reclamação apropriados, como tribunais, para resolver disputas. Em particular, os Estados Parte devem assegurar que os trabalhadores que sofrem de um acidente ou doença e, quando relevante, os dependentes desses trabalhadores, recebam uma compensação adequada, incluindo custos de tratamento, perda de rendimentos e outros custos, bem como acesso a serviços de reabilitação.

30. Acesso a água potável segura, instalações sanitárias adequadas que também atendam às necessidades específicas de higiene das mulheres e materiais e informações para promover a boa higiene são elementos essenciais de um ambiente de trabalho seguro e saudável. A licença médica remunerada é fundamental para que os trabalhadores doentes recebam tratamento para doenças agudas e crônicas e reduzam a infecção de colegas de trabalho.

C. Artigo 7º (c): oportunidades iguais para que todos possam ser promovidos em seus empregos a um nível superior apropriado, sem nenhuma outra consideração senão as de senioridade e competência.

31. Todos os trabalhadores têm direito a oportunidades iguais de promoção por meio de processos justos, baseados no mérito e transparentes, que respeitem os direitos humanos. Os critérios aplicáveis de senioridade e competência também devem incluir uma avaliação das circunstâncias individuais, bem como os diferentes papéis e experiências de homens e mulheres, a fim de assegurar a igualdade de oportunidades para todos. Não deve haver lugar para critérios irrelevantes, como preferência pessoal ou ligações familiares, políticas e sociais. Da mesma forma, os trabalhadores devem ter a oportunidade de promoção livre de represálias relacionadas à atividade sindical ou política. A referência à igualdade de oportunidades exige que contratação, promoção e rescisão não sejam discriminatórias. Isso é altamente relevante para mulheres e outros trabalhadores, como os com deficiências, os de certas minorias étnicas, nacionais e outras, lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros e intersexuais, trabalhadores mais velhos e trabalhadores indígenas.

32. A igualdade na promoção requer a análise de obstáculos diretos e indiretos à promoção, bem como a introdução de medidas como treinamento e iniciativas para conciliar responsabilidades profissionais e familiares, incluindo serviços de creches acessíveis para crianças e adultos dependentes. A fim de acelerar a igualdade de fato, medidas especiais temporárias podem ser

necessárias<sup>27</sup> (27). Elas devem ser revistas regularmente e sanções apropriadas aplicadas em caso de incumprimento.

33. No setor público, os Estados Parte devem introduzir padrões objetivos para contratação, promoção e demissão que visem alcançar a igualdade, particularmente entre homens e mulheres. As promoções do setor público devem estar sujeitas a uma revisão imparcial. Para o setor privado, os Estados Parte devem adotar legislação relevante, tal como legislação abrangente contra a discriminação, para garantir igualdade de tratamento na contratação, promoção e demissão, e realizar pesquisas para monitorar as mudanças ao longo do tempo.

#### D. Artigo 7º, (d): descanso, lazer, limitação razoável das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas, bem como remuneração por feriados públicos

34. Repouso e lazer, limitação das horas de trabalho e férias periódicas remuneradas ajudam os trabalhadores a manter um equilíbrio adequado entre responsabilidades profissionais, familiares e pessoais e a evitar estresse, acidentes e doenças relacionados ao trabalho. Eles também promovem a realização de outros direitos do Pacto; portanto, embora os Estados Parte tenham flexibilidade à luz do contexto nacional, eles são obrigados a estabelecer padrões mínimos que devem ser respeitados e não podem ser negados ou reduzidos com base em argumentos econômicos ou de produtividade. Os Estados Parte devem introduzir, manter e fazer cumprir leis, políticas e regulamentos cobrindo vários fatores, conforme descrito abaixo.

##### 1. Limites das horas diárias de trabalho

35. Os dias de trabalho gastos em todas as atividades, incluindo trabalho não remunerado, devem ser limitados a um número específico de horas. Embora o limite diário geral (sem horas extras) deva ser de oito horas<sup>28</sup>, a regra deve levar em conta as complexidades do local de trabalho e permitir flexibilidade, respondendo, por exemplo, a diferentes tipos de arranjos de trabalho, como por turnos, em horas consecutivas, durante emergências e a arranjos flexíveis. As exceções devem ser estritamente limitadas e sujeitas a consulta aos trabalhadores e suas organizações representativas. Quando a legislação permitir dias de trabalho mais longos, os empregadores devem compensar dias mais longos com dias de trabalho mais curtos, de modo que o número médio de horas trabalhadas durante um período de semanas não exceda o princípio geral de oito horas por dia<sup>29</sup>. Exigências para que os trabalhadores permaneçam em a disposição ou em espera precisam ser levadas em consideração no cálculo das horas de trabalho.

36. A legislação deve estabelecer o número máximo de horas diárias de trabalho, o que pode variar em função das exigências de diferentes atividades de emprego, mas não deve exceder o que é considerado um dia de trabalho máximo razoável. Medidas destinadas a ajudar os trabalhadores a conciliar trabalho com responsabilidades familiares não devem reforçar os pressupostos estereotipados de que os homens são os responsáveis pelo sustento familiar e que as mulheres devem assumir a responsabilidade principal pelas tarefas domésticas. Se se visa a atingir igualdade substantiva, tanto os trabalhadores como as trabalhadoras com responsabilidades familiares devem se beneficiar das medidas em pé de igualdade<sup>30</sup>.

## 2. Limites de horas de trabalho semanais

37. O número de horas de trabalho por semana também deve ser limitado por meio de legislação. Os mesmos critérios indicados para limites diários de horas de trabalho se aplicam. A limitação deve ser aplicada em todos os setores e para todos os tipos de trabalho, incluindo o não remunerado. As semanas de trabalho reduzidas podem ser aplicadas, por exemplo, em relação a atividades árduas. O Comitê está ciente de que muitos Estados Parte optaram por uma semana de 40 horas e recomenda que os Estados Parte que ainda não o fizeram tomem medidas para alcançar essa meta progressivamente<sup>31</sup>. A legislação deve permitir alguma flexibilidade para ir além do número limitado de horas de trabalho por semana, correspondendo a diferentes setores e arranjos de trabalho. No entanto, como regra geral, as horas por semana, em média ao longo de um período de tempo, devem atender à semana de trabalho padrão prevista em lei. Os trabalhadores devem receber pagamento adicional por horas extras acima do máximo permitido de horas trabalhadas em qualquer semana.

## 3. Períodos de descanso diários

38. O descanso durante o dia é importante para a saúde e a segurança dos trabalhadores e, portanto, a legislação deve identificar e proteger os períodos de descanso durante a jornada de trabalho. Quando os trabalhadores operarem máquinas ou realizarem tarefas que podem afetar a vida e a saúde de si mesmos e de outros, a legislação deve incluir períodos de descanso obrigatórios. A legislação também deve incluir regulamentos específicos sobre períodos de descanso para trabalhadores noturnos e reconhecer certas situações, como, por exemplo, aquelas de mulheres grávidas, de mulheres que amamentam e que podem exigir períodos de descanso para amamentar, ou de trabalhadores submetidos a tratamento médico. Os períodos diários de descanso devem ter em conta as possibilidades de arranjos de trabalho flexíveis que permitam dias de trabalho estendidos em troca de um dia adicional de descanso em um período semanal ou quinzenal.

## 4. Períodos de descanso semanais

39. Todos os trabalhadores devem gozar de períodos de descanso semanais, em princípio de pelo menos 24 horas consecutivas a cada período de sete dias<sup>32</sup>, sendo preferíveis dois dias consecutivos de descanso para os trabalhadores como regra geral para assegurar sua saúde e segurança. Dias de descanso devem corresponder aos costumes e tradições do país e dos trabalhadores em questão<sup>33</sup> e aplicar-se simultaneamente a todo o pessoal da empresa ou local de trabalho<sup>34</sup>.

40. Exceções temporárias devem ser permissíveis em certos casos, tais como acidentes, força maior, requisitos de trabalho urgentes e pressões anormais de trabalho, ou para evitar a perda de produtos perecíveis<sup>35</sup> e quando a natureza do serviço prestado exigir trabalho em dias geralmente aplicados a descanso, como o trabalho de varejo no final de semana. Nesses casos, os trabalhadores devem receber tanto descanso compensatório quanto possível dentro do período

de sete dias de trabalho e por pelo menos 24 horas<sup>36</sup>. Qualquer exceção deve ser acordada por meio de consultas a trabalhadores e empregadores e suas organizações representativas.

## 5. Licença anual remunerada

41. Todos os trabalhadores, incluindo os temporários e a tempo parcial, devem ter licença anual remunerada<sup>37</sup>. A legislação deve identificar o direito de, no mínimo, três semanas úteis de licença remunerada por um ano de serviço em período integral. Os trabalhadores devem receber pelo menos o salário normal para o período de férias correspondente. A legislação também deve especificar requisitos mínimos de serviço, não excedendo seis meses, para licença remunerada. Em tais situações, o trabalhador deve, no entanto, gozar de licença remunerada proporcional ao período de emprego. A licença por motivo de doença ou outras razões justificadas não deve ser deduzida da licença anual remunerada.

42. Os trabalhadores a tempo parcial devem receber licença anual remunerada equivalente à dos trabalhadores a tempo integral comparáveis e proporcional às horas de trabalho. A incapacidade de incluir trabalhadores a tempo parcial no âmbito da legislação conduzirá à desigualdade entre homens e mulheres quando uma proporção maior de mulheres depender do trabalho a tempo parcial, como, por exemplo, ao regressar ao trabalho após a licença maternidade.

43. O momento de gozar de licença anual remunerada deve estar sujeito a uma decisão negociada entre o empregador e o trabalhador; no entanto, a legislação deve estabelecer um período mínimo ideal de duas semanas ininterruptas de licença anual remunerada. Os trabalhadores não podem renunciar a tal licença, inclusive em troca de compensação. Após a cessação do emprego, os trabalhadores devem receber o período de férias anuais em dívida ou uma compensação alternativa que atinja o mesmo nível de direito a pagamento ou crédito de férias.

44. A legislação deve identificar outras formas de licença, em especial os direitos às licenças maternidade, paternidade e parental, àquelas por motivos familiares e à licença médica remunerada. Os trabalhadores não devem ser colocados em contratos temporários que os excluam de tais direitos a licença.

## 6. Feriados públicos remunerados

45. Os trabalhadores devem beneficiar de um determinado número de feriados com o pagamento de salários equivalentes aos de um dia normal de trabalho. Os trabalhadores que têm de trabalhar em feriados devem receber pelo menos o mesmo salário de um dia normal de trabalho, bem como uma licença compensatória correspondente ao tempo trabalhado. A definição de um requisito mínimo de trabalho para ter direito a férias pagas deve ser proibida por lei. Os feriados pagos não devem ser contados como parte dos direitos anuais de férias.

## 7. Acordos de trabalho flexíveis

46. À luz dos desenvolvimentos contemporâneos em direito e prática do trabalho, o desenvolvimento de uma política nacional de flexibilidade no local de trabalho pode ser apropriado. Tal política poderia incluir acordos flexíveis no agendamento de horas de trabalho, por exemplo, por meio de horário flexível, semanas de trabalho compactadas e compartilhamento de trabalho, bem como flexibilidade em relação ao local de trabalho para incluir trabalho em casa, teletrabalho ou trabalho de um centro de trabalho satélite. . Essas medidas podem também contribuir para um melhor equilíbrio entre as responsabilidades profissionais e familiares, desde que respondam aos diferentes requisitos e desafios enfrentados pelos trabalhadores masculinos e femininos. Os acordos de trabalho flexíveis devem atender às necessidades tanto dos trabalhadores como dos empregadores e, em nenhum caso, devem ser usados para minar o direito a condições de trabalho justas e favoráveis.

## E. Tópicos especiais de ampla aplicação

47. O direito a condições de trabalho justas e favoráveis refere-se a trabalhadores específicos:

(a) Trabalhadores do gênero feminino: Progresso nos três principais indicadores inter-relacionados para a igualdade de gênero no contexto dos direitos trabalhistas – o “teto de vidro”, a “disparidade salarial entre gêneros” e o “ piso pegajoso ” – permanece longe de ser satisfatório. A discriminação interseccional e a ausência de uma abordagem do ciclo de vida em relação às necessidades das mulheres levam a desvantagens acumuladas que têm um impacto negativo no direito, entre outros, a condições justas e favoráveis de trabalho. É necessária uma atenção especial para abordar a segregação ocupacional por sexo e alcançar uma remuneração igual para um trabalho de igual valor, bem como oportunidades iguais de promoção, inclusive através da introdução de medidas especiais temporárias. Qualquer avaliação do “valor” do trabalho deve evitar estereótipos de gênero que possam subestimar trabalhos predominantemente realizados por mulheres. Os Estados Parte devem levar em conta as diferentes exigências dos trabalhadores e das trabalhadoras. Por exemplo, medidas específicas podem ser necessárias para proteger a segurança e a saúde das trabalhadoras grávidas em relação a viagens ou trabalho noturno. Serviços de creches no local de trabalho e arranjos trabalhistas flexíveis podem, na prática, promover a igualdade de condições de trabalho. As trabalhadoras que se beneficiem de medidas específicas de gênero não devem ser penalizadas em outras áreas. Os Estados Parte devem tomar medidas para abordar os papéis tradicionais de gênero e outros obstáculos estruturais que perpetuam a desigualdade de gênero;

(b) Jovens trabalhadores e trabalhadores mais velhos: Todos os trabalhadores devem ser protegidos contra a discriminação por idade. Os jovens trabalhadores não devem sofrer discriminação salarial, por exemplo, sendo forçados a aceitar baixos salários que não reflitam suas habilidades. O uso excessivo de estágios e programas de treinamento não remunerados, bem como de contratos de curto prazo e prazo fixo que afetam negativamente a segurança do emprego, as perspectivas de carreira e os benefícios previdenciários, não está alinhado com o direito a condições de trabalho justas e favoráveis. As leis e regulamentos devem incluir medidas específicas para proteger a saúde e a segurança dos trabalhadores jovens, inclusive através do aumento da idade mínima para certos tipos de trabalho<sup>38</sup>. Os trabalhadores mais velhos devem receber salários justos e remuneração igual para trabalho de igual valor, além de ter oportunidades iguais de promoção com base em sua experiência e know-how<sup>39</sup>. Medidas

específicas de saúde e segurança podem ser necessárias, e os trabalhadores mais velhos devem se beneficiar de programas de pré-aposentadoria, se assim o desejarem<sup>40</sup> (40). Os efeitos cumulativos da discriminação contra as trabalhadoras ao longo do ciclo de vida podem requerer medidas específicas para alcançar a igualdade e garantir salários justos, igualdade de oportunidades de promoção e igualdade de direitos de pensão;

(c) Trabalhadores com deficiências: Às vezes, trabalhadores com deficiência requerem medidas específicas para gozar do direito a condições justas e favoráveis de trabalho em igualdade de condições com os outros. Trabalhadores com deficiência não devem ser segregados em oficinas protegidas. Eles devem se beneficiar de um ambiente de trabalho acessível e não devem ter negada acomodação razoável, como ajustes no local de trabalho ou arranjos trabalhistas flexíveis. Devem também usufruir de remuneração igual para trabalho de igual valor e não devem sofrer discriminação salarial devido a uma redução da capacidade de trabalho;

(d) Trabalhadores na economia informal: Embora esses trabalhadores sejam responsáveis por uma porcentagem significativa da força de trabalho mundial, eles são frequentemente excluídos das estatísticas nacionais e da proteção, apoio e salvaguardas legais, exacerbando vulnerabilidade. Enquanto o objetivo geral deve ser a formalização do trabalho, as leis e políticas devem estender-se explicitamente aos trabalhadores da economia informal e os Estados Parte devem tomar medidas para reunir dados desagregados relevantes, de modo a incluir essa categoria de trabalhadores na realização progressiva do direito a condições justas e favoráveis de trabalho. Com esse propósito, a economia informal deve ser incluída no mandato do respectivo mecanismo de monitoria e execução. As mulheres são frequentemente super-representadas na economia informal, por exemplo, como trabalhadoras casuais, trabalhadoras domésticas ou trabalhadoras por conta própria, o que por sua vez exacerba as desigualdades em áreas como remuneração, saúde e segurança, descanso, lazer e licença remunerada;

(e) Trabalhadores migrantes: Esses trabalhadores, em particular se forem migrantes ilegais, são vulneráveis à exploração, longas jornadas de trabalho, salários injustos e ambientes de trabalho perigosos e insalubres. Essa vulnerabilidade é aumentada por práticas abusivas de trabalho que dão ao empregador o controle sobre o status de residência do trabalhador migrante ou que vinculam os trabalhadores migrantes a um empregador específico. Se eles não falam a(s) língua(s) nacional(ais), eles podem ser menos conscientes de seus direitos e incapazes de acessar mecanismos de queixa. Trabalhadores ilegais frequentemente temem represálias dos empregadores e eventual expulsão se eles reclamarem das condições de trabalho. Leis e políticas devem garantir que trabalhadores migrantes desfrutem de um tratamento não menos favorável do que o de trabalhadores nacionais em relação à remuneração e às condições de trabalho. Os trabalhadores migrantes internos também são vulneráveis à exploração e exigem medidas legislativas e outras para assegurar o seu direito a condições de trabalho justas e favoráveis;

(f) Trabalhadores domésticos: A grande maioria dos trabalhadores domésticos são mulheres. Muitos pertencem a minorias étnicas ou nacionais ou são migrantes. Eles são frequentemente isolados e podem ser explorados, assediados e, em alguns casos, notavelmente aqueles que envolvem trabalhadores domésticos que residem no local de trabalho, sujeitos a condições análogas à escravidão. Eles frequentemente não têm o direito de se unir a sindicatos ou a liberdade de se comunicar com os outros. Devido a percepções estereotipadas, as habilidades necessárias para o trabalho doméstico são subestimadas; como resultado, está entre as ocupações de mais baixo pagamento. Os trabalhadores domésticos têm direito a condições de trabalho justas e

favoráveis<sup>41</sup>, incluindo proteção contra abuso, assédio e violência, condições decentes de trabalho, férias anuais pagas, horário normal de trabalho, descanso diário e semanal com base na igualdade com outros trabalhadores, cobertura por salário mínimo onde isso existir, remuneração estabelecida sem discriminação baseada no sexo e seguridade social. A legislação deve reconhecer esses direitos para os trabalhadores domésticos e assegurar meios adequados de monitoramento do trabalho doméstico, inclusive por meio de inspeção trabalhista, e a capacidade dos trabalhadores domésticos para reclamar e buscar soluções para violações;

(g) Trabalhadores autônomos: Quando incapazes de obter uma renda suficiente, esses trabalhadores devem ter acesso a medidas de apoio apropriadas. As trabalhadoras autônomas devem se beneficiar do seguro maternidade em igualdade de condições com os demais trabalhadores<sup>42</sup>. A legislação sobre saúde e segurança ocupacionais deve abranger os trabalhadores autônomos, exigindo que eles realizem programas de treinamento apropriados e buscando conscientizá-los sobre a importância do descanso, do lazer e de limitações no tempo de trabalho. Os pequenos agricultores que dependem de mão-de-obra familiar não remunerada para compensar as difíceis condições de trabalho merecem atenção especial;

h) Trabalhadores agrícolas: Trabalhadores agrícolas frequentemente enfrentam graves desvantagens socioeconômicas, trabalho forçado, insegurança de renda e falta de acesso a serviços básicos. Às vezes, eles são formalmente excluídos das relações industriais e dos sistemas de seguridade social. As mulheres trabalhadoras agrícolas, particularmente as da agricultura familiar, muitas vezes não são reconhecidas como trabalhadoras e, portanto, não têm direito a salários e proteção social, a se juntarem a cooperativas agrícolas e a se beneficiarem de empréstimos, créditos e outras medidas para melhorar as condições de trabalho. Os Estados Parte devem promulgar leis e políticas para assegurar que os trabalhadores agrícolas desfrutem de tratamento não menos favorável do que o desfrutado por outras categorias de trabalhadores;

(i) Trabalhadores refugiados: Devido ao seu status muitas vezes precário, os trabalhadores refugiados permanecem vulneráveis à exploração, discriminação e abuso no local de trabalho, talvez sejam menos bem pagos do que os nacionais e tenham jornadas de trabalho mais longas e condições de trabalho mais perigosas. Os Estados Parte devem promulgar legislação que permita aos refugiados trabalhar e sob condições não menos favoráveis do que a dos nacionais;

(j) Trabalhadores não remunerados: As mulheres trabalham em atividades que são significativas para suas famílias e para a economia nacional, e elas gastam o dobro do tempo que os homens em trabalho não remunerado. Trabalhadores não remunerados, tais como trabalhadores em casa ou em empresas familiares, trabalhadores voluntários e estagiários não remunerados, permaneceram além da cobertura das convenções da OIT e da legislação nacional. Eles têm direito a condições justas e favoráveis de trabalho e devem ser protegidos por leis e políticas sobre segurança e saúde ocupacionais, descanso e lazer, e limitações razoáveis na jornada de trabalho, bem como sobre seguridade social.

**Liberdade contra assédio, incluindo assédio sexual**

48. Todos os trabalhadores devem estar livres de assédio físico e mental, incluindo assédio sexual. A legislação, como, por exemplo, as leis antidiscriminação, o código penal e a legislação trabalhista, deve definir o assédio de forma ampla, com referência explícita ao assédio sexual e de outras formas, tais como com base em sexo, deficiência, raça, orientação sexual, identidade de gênero e status intersexual. Uma definição específica de assédio sexual no local de trabalho é apropriada, e a legislação deve criminalizar e punir o assédio sexual apropriadamente. Uma política nacional a ser aplicada no local de trabalho, tanto no setor público quanto no privado, deve incluir pelo menos os seguintes elementos: (a) cobertura explícita do assédio por e contra qualquer trabalhador; (b) proibição de certos atos que constituam assédio, incluindo assédio sexual; (c) identificação de deveres específicos de empregadores, gerentes, supervisores e trabalhadores para prevenir e, quando relevante, solucionar e reparar casos de assédio; (d) acesso à justiça para as vítimas, inclusive por meio de assistência jurídica gratuita; (e) formação obrigatória para todo o pessoal, incluindo para gerentes e supervisores; (f) proteção das vítimas, incluindo o fornecimento de pontos focais para ajudá-las, bem como vias de reclamação e reparação; (g) proibição explícita de represálias; h) Procedimentos para notificação e comunicação a uma autoridade pública central de alegações de assédio sexual e suas resoluções; (i) Preparação de uma política específica ao local de trabalho e que seja claramente visível, além de desenvolvida em consulta com trabalhadores, empregadores e suas organizações representativas, e outras partes interessadas relevantes, tais como organizações da sociedade civil.

49. Os defensores dos direitos humanos devem ser capazes de contribuir para a plena realização dos direitos do Pacto para todos, livres de qualquer forma de assédio. Os Estados Parte devem respeitar, proteger e promover o trabalho dos defensores de direitos humanos e outros atores da sociedade civil para a realização do direito a condições justas e favoráveis de trabalho, inclusive facilitando o acesso à informação e possibilitando o exercício de seus direitos às liberdades de expressão, de associação, de reunião e de participação pública.

### III. Obrigações

#### A. Obrigações Gerais

50. Os Estados Parte devem cumprir suas obrigações fundamentais e adotar medidas deliberadas, concretas e direcionadas para a realização progressiva do direito a condições justas e favoráveis de trabalho, utilizando o máximo de recursos disponíveis<sup>43</sup>. Além da legislação como uma medida indispensável, os Estados devem também assegurar a provisão de recursos judiciais e outras soluções eficazes que incluam, mas não se limitem a, medidas administrativas, financeiras, educacionais e sociais.

51. Os Estados partes devem agir da maneira mais rápida e eficaz possível para a plena implementação do direito a condições justas e favoráveis de trabalho, com um nível de flexibilidade para escolher os meios apropriados. Embora os agentes não estatais, como as organizações de empregadores e de trabalhadores, também tenham uma responsabilidade em garantir condições justas e favoráveis de trabalho, particularmente através de acordos coletivos, os Estados Parte devem efetivamente regulamentar e fazer cumprir esse direito, além de sancionar o não cumprimento por empregadores públicos e privados.



52. Os Estados Parte devem evitar tomar qualquer medida deliberadamente retrógrada sem consideração e justificação cuidadosas. Quando um Estado Parte procura introduzir medidas retrógradas, por exemplo, em resposta a uma crise económica, ele tem que demonstrar que tais medidas são temporárias, necessárias e não discriminatórias, e que elas respeitam pelo menos as suas principais obrigações<sup>44</sup> (44). Um Estado Parte jamais pode justificar medidas retrógradas em relação a aspectos do direito a condições de trabalho justas e favoráveis que estão sujeitos a obrigações imediatas ou essenciais. Os Estados Parte enfrentando dificuldades consideráveis para alcançar a realização progressiva desse direito devido à falta de recursos nacionais têm a obrigação de buscar cooperação e assistência internacionais.

53. Os Estados Parte devem garantir que o direito a condições de trabalho justas e favoráveis seja exercido sem discriminação de qualquer tipo. Especificamente, eles têm a obrigação de garantir que as mulheres desfrutem de condições de trabalho não inferiores às dos homens e recebam remuneração igual por trabalho de igual valor, o que requer a imediata eliminação de discriminação formal e substantiva<sup>45</sup>. Os Estados devem também combater todas as formas de tratamento desigual decorrente de relações de trabalho precárias.

54. A fim de garantir a prestação de contas, os Estados Parte devem estabelecer um sistema funcional de inspeção do trabalho, com o envolvimento de parceiros sociais, para monitorar todos os aspectos do direito a condições de trabalho justas e favoráveis para todos os trabalhadores, incluindo trabalhadores da economia informal, trabalhadores domésticos e trabalhadores agrícolas; para prestar assessoria a trabalhadores e empregadores; e para apurar quaisquer abusos com autoridades competentes. As inspeções de trabalho devem ser independentes e dotadas de recursos adequados; compostas por pessoal treinado; capazes de contar com especialistas e técnicos médicos; e ter a autoridade para entrar nos locais de trabalho livremente e sem aviso prévio, fazer recomendações para prevenir ou solucionar problemas e facilitar o acesso à justiça para as vítimas. As penalidades devem ser aplicadas pelo não cumprimento de suas recomendações. As inspeções de trabalho devem se concentrar no monitoramento dos direitos dos trabalhadores e não devem ser usadas para outros fins, como a verificação do status de migração dos trabalhadores.

55. Os Estados Partes devem identificar indicadores e marcos de referência para monitorar a implementação do direito a condições de trabalho justas e favoráveis. Tais indicadores e marcos de referência devem abordar os diferentes elementos do direito a condições de trabalho justas e favoráveis, ser desagregados por sexo e outras bases relevantes, como idade, deficiência, nacionalidade e localização urbana/rural, e abranger todas as pessoas sob a jurisdição territorial do Estado Parte ou sob seu controle. Os Estados Parte devem definir os indicadores que sejam mais relevantes para a implementação nacional do direito, como a incidência de acidentes ocupacionais; a razão entre os salários das mulheres e os dos homens; a proporção de mulheres e outros indivíduos sub-representados em altos cargos; a proporção de trabalhadores aos quais é oferecido treinamento de trabalho contínuo; o número de queixas de assédio recebidas e resolvidas; os padrões mínimos de descanso, lazer, horas de trabalho e férias anuais pagas; e a adoção de medidas para conciliar a vida profissional e familiar por mulheres e homens. Ao selecionar os indicadores, o Comitê convida os Estados Parte a levarem em conta as orientações disponíveis, inclusive as listas de indicadores ilustrativos, do Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas para os Direitos Humanos (ACNUDH), com relação aos artigos 6º e 7º dos indicadores do Pacto e da OIT<sup>46</sup>.

56. O Comitê ressalta a importância da consulta na formulação, implementação, revisão e monitoramento de leis e políticas relacionadas ao direito a condições justas e favoráveis de trabalho, não apenas com os parceiros sociais tradicionais, como trabalhadores e empregadores e suas organizações representativas, mas também com outras organizações relevantes, tais como as representantes de pessoas com deficiência, jovens e idosos, mulheres, trabalhadores da economia informal, migrantes e pessoas lésbicas, gays, bissexuais, transexuais e intersexuais, bem como representantes de grupos étnicos e comunidades indígenas.

57. Qualquer pessoa que tenha sofrido uma violação do direito a condições justas e favoráveis de trabalho deve ter acesso a recurso judicial efetivo ou outros apropriados, incluindo reparação adequada, restituição, compensação, satisfação ou garantias de não repetição. O acesso ao recurso não deve ser negado diante da alegação de que a pessoa afetada é um migrante irregular. Não apenas os tribunais, mas também as instituições nacionais de direitos humanos, as inspeções de trabalho e outros mecanismos relevantes, devem ter autoridade para lidar com tais violações. Os Estados devem rever e, se necessário, reformar suas legislações e códigos de procedimento para garantir o acesso a recursos, bem como a justiça processual. A assistência legal para a promoção de recursos deve estar disponível e deve ser gratuita para aqueles que não puderem pagar.

## B. Obrigações legais específicas

58. O direito a condições de trabalho justas e favoráveis impõe três níveis de obrigações aos Estados Parte. Em primeiro lugar, os Estados Parte têm a obrigação de respeitar o direito por meio da abstenção de interferir direta ou indiretamente em seu gozo. Isso é particularmente importante quando o Estado é o empregador, inclusive em empresas estatais ou controladas pelo Estado. Por exemplo, os Estados Parte não devem introduzir escalas salariais que discriminem, direta ou indiretamente, as trabalhadoras, ou manter um sistema de promoção no setor público que favoreça, direta ou indiretamente, o gênero super-representado em cargos de níveis mais altos. Os Estados Parte devem tomar medidas para prevenir e solucionar acidentes e doenças ocupacionais resultantes de seus atos ou omissões. Os Estados Parte também devem respeitar os acordos coletivos destinados a introduzir e manter condições justas e favoráveis de trabalho e revisar a legislação, inclusive as leis e regulamentos societários, para assegurar que não restrinja esse direito<sup>47</sup>.

59. A obrigação de proteger exige que os Estados Parte tomem medidas para assegurar que terceiros, como empregadores e empresas do setor privado, não interfiram no gozo do direito a condições de trabalho justas e favoráveis e cumpram com suas obrigações. Isso inclui tomar medidas para prevenir, investigar, punir e corrigir o abuso por meio de leis, políticas e adjudicação eficazes. Por exemplo, os Estados devem assegurar que as leis, políticas e regulamentações que regem o direito a condições de trabalho justas e favoráveis, como, por exemplo, uma política nacional de segurança e saúde ocupacionais ou uma legislação sobre salário mínimo e padrões mínimos de condições de trabalho, sejam adequadas e efetivamente cumpridas<sup>48</sup>. Os Estados partes devem impor sanções e penalidades apropriadas a terceiros, incluindo reparações adequadas, penalidades criminais, medidas pecuniárias, tais como indenização, e medidas administrativas, em caso de violação de qualquer dos elementos do direito. Eles também devem abster-se de adquirir bens e serviços de indivíduos e empresas que abusam do direito. Os Estados Parte devem assegurar que os mandatos das inspeções de trabalho e outros mecanismos de

investigação e proteção cubram as condições de trabalho no setor privado e forneçam orientação aos empregadores e empresas. As medidas a proteger também devem cobrir o setor informal. Certos trabalhadores, como trabalhadores domésticos, podem exigir medidas específicas.

60. A obrigação de *cumprir* requer que os Estados Parte adotem as medidas necessárias para garantir a plena realização do direito a condições de trabalho justas e favoráveis. Isso inclui a introdução de medidas para facilitar, promover e fornecer esse direito, inclusive por meio da negociação coletiva e do diálogo social.

61. Para facilitar o direito a condições de trabalho justas e favoráveis, os Estados devem adotar medidas positivas para auxiliar os trabalhadores, reconhecendo suficientemente o direito por meio de leis, políticas e regulamentos, por exemplo, sobre a não-discriminação, um salário mínimo não derogável, segurança e saúde ocupacionais, cobertura de seguro obrigatório, padrões mínimos de descanso, lazer, limitações de jornada de trabalho, férias anuais remuneradas e outras licenças e feriados públicos. Os Estados Parte também devem introduzir cotas ou outras medidas especiais temporárias para permitir que mulheres e outros membros de grupos que sofreram discriminação atinjam cargos de alto nível e fornecer incentivos para que o setor privado o faça.

62. Para ajudar a avaliar o gozo do direito a condições de trabalho justas e favoráveis, os Estados Parte devem estabelecer esquemas obrigatórios de notificação em caso de acidentes e doenças ocupacionais, bem como mecanismos para avaliar sistematicamente o nível do salário mínimo, salários justos e as disparidades salariais entre homens e mulheres dentro de organizações nos setores público e privado, inclusive em cargos de alto nível. Os Estados Parte devem também revisar periodicamente o impacto de leis e políticas, em consulta com trabalhadores e empregadores, com vistas a atualizar os padrões à luz da prática. Por exemplo, a política nacional de segurança e saúde ocupacionais deve incluir um mecanismo de revisão periódica embutido. Os Estados Parte devem promover a extensão de regimes de proteção a setores em risco; introduzir esquemas que permitam a cobertura de trabalhadores informais, juntamente com medidas para regularizar a economia informal; criar mecanismos de diálogo adequados para levantar questões pertinentes; e introduzir incentivos para superar as disparidades salariais entre homens e mulheres, inclusive por meio de iniciativas para aliviar o peso do trabalho reprodutivo sobre as mulheres, por exemplo, promovendo o acesso a bens e serviços, como creches e licença parental para homens não transferível.

63. A fim de promover o direito a condições de trabalho justas e favoráveis, os Estados Parte devem tomar medidas para assegurar educação, informação e conscientização pública apropriadas. Com vistas a criar oportunidades iguais para que os trabalhadores avancem tanto no setor privado quanto no público, os Estados Parte devem implementar programas de treinamento e campanhas de informação, também direcionados aos empregadores, em idiomas relevantes e formatos acessíveis para pessoas com deficiência e trabalhadores analfabetos. Deve-se atentar para a necessidade de treinamento sensível ao gênero sobre a saúde e a segurança ocupacionais dos trabalhadores.

64. Os Estados Parte também devem fornecer aspectos do direito a condições de trabalho justas e favoráveis quando os trabalhadores, por si mesmos, forem incapazes de perceber o direito. Eles têm um papel na criação de um ambiente favorável ao mercado de trabalho e devem, por exemplo, adaptar o local de trabalho e o equipamento para pessoas com deficiência no setor público e fornecer incentivos para que o setor privado o faça. Os Estados podem estabelecer programas

não-contributivos de seguridade social para certos trabalhadores, como trabalhadores da economia informal, para proporcionar benefícios e proteção contra acidentes e doenças no trabalho.

### C. Principais obrigações

65. Os Estados Parte têm a obrigação fundamental de assegurar a satisfação, ao menos, dos níveis mínimos essenciais do direito a condições de trabalho justas e favoráveis. Especificamente, isso exige que os Estados Parte:

(a) Garantam por lei o exercício do direito sem discriminação de qualquer tipo quanto a raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, propriedade, nascimento, deficiência, idade, orientação sexual, identidade de gênero, status intersexual, saúde, nacionalidade ou qualquer outro status;

(b) Estabelecer um sistema abrangente para combater a discriminação de gênero no trabalho, inclusive no que diz respeito à remuneração;

(c) Estabelecer, na legislação e em consulta com os trabalhadores e empregadores, suas organizações representativas e outros parceiros relevantes, salários mínimos que sejam não-discriminatórios e não-derrogáveis, fixados levando em consideração fatores econômicos relevantes e indexados ao custo de vida, de modo a garantir uma vida decente para os trabalhadores e suas famílias;

(d) Adotar e implementar uma política nacional abrangente sobre segurança e saúde no trabalho;

(e) Definir e proibir o assédio, incluindo o assédio sexual, no trabalho por meio da lei, assegurar procedimentos e mecanismos adequados de queixas e estabelecer sanções penais para o assédio sexual;

(f) Introduzir e aplicar padrões mínimos em relação a descanso, lazer, limitação razoável da jornada de trabalho, férias pagas e feriados públicos.

### D. Assistência internacional e cooperação

66. Todos os Estados devem tomar medidas individualmente e por meio de assistência e cooperação internacionais, especialmente econômicas e técnicas, com vistas a alcançar progressivamente a plena realização do direito a condições de trabalho justas e favoráveis. Isso é particularmente importante para os Estados que estão em condições de ajudar os outros a esse respeito. A assistência e a cooperação internacionais são um meio de transferir conhecimento e tecnologia e uma ferramenta para os Estados maximizarem os recursos disponíveis para a plena realização dos direitos do Pacto.

67. Quando um Estado Parte não está em condições de cumprir suas obrigações de realizar o direito a condições de trabalho justas e favoráveis, ele deve buscar assistência internacional.

Dependendo da disponibilidade de recursos, os Estados Parte devem responder a tais solicitações fornecendo assistência econômica e técnica e transferência de tecnologia e promovendo o diálogo transnacional entre organizações de empregadores e trabalhadores, entre outras medidas. Essa assistência deve ser sustentável, culturalmente apropriada e fornecida de maneira consistente com os padrões de direitos humanos. Os Estados Parte economicamente desenvolvidos têm uma responsabilidade especial e interesse em ajudar os países em desenvolvimento a esse respeito.

68. Os Estados Parte devem se beneficiar de assistência técnica e cooperação de organizações internacionais, em particular a OIT. Ao preparar relatórios, os Estados Parte devem usar a amplitude de informações e serviços de consultoria fornecidos pela OIT para coleta e desagregação de dados.

69. Os Estados partes devem deter atos ou omissões que interfiram, direta ou indiretamente, na realização do direito a condições justas e favoráveis de trabalho em outros países. Isso é particularmente relevante quando um Estado Parte possui ou controla uma empresa ou oferece apoio e serviços substanciais a uma empresa que opera em outro Estado Parte<sup>49</sup>. Para esse fim, o Estado Parte deve respeitar a legislação relevante do país anfitrião que cumpre com o Pacto<sup>50</sup>. Quando o país de origem tiver uma legislação mais rigorosa, o Estado Parte deve procurar manter, tanto quanto for praticável, padrões mínimos similares no país anfitrião. Os Estados Parte também devem exigir o respeito ao direito a condições justas e favoráveis de trabalho por indivíduos e empresas baseados extraterritorialmente com os quais realizem transações comerciais.

70. Os Estados Parte devem tomar medidas, incluindo legislativas, para esclarecer que seus cidadãos, bem como as empresas domiciliadas em seu território e/ou jurisdição, são obrigados a respeitar o direito a condições de trabalho justas e favoráveis ao longo de suas operações extraterritoriais<sup>51</sup>. Essa responsabilidade é particularmente importante em Estados com sistemas avançados de legislação trabalhista, pois as empresas do país de origem podem ajudar a melhorar os padrões de condições de trabalho nos países anfitriões. Da mesma forma, em situações de conflito e pós-conflito, os Estados Parte podem ter um papel regulatório e coercitivo importante e apoiar indivíduos e empresas a identificar, prevenir e mitigar riscos a condições justas e favoráveis de trabalho por meio de suas operações<sup>52</sup>. Os Estados Parte devem introduzir medidas apropriadas para assegurar que os atores não estatais domiciliados no Estado Parte sejam responsabilizáveis por violações do direito a condições justas e favoráveis de trabalho extraterritorialmente e que as vítimas tenham acesso a recursos. Os Estados Parte também devem fornecer orientação a empregadores e empresas sobre como respeitar o direito extraterritorialmente<sup>53</sup>.

71. Os Estados Parte atuando como membros de organizações internacionais relevantes também devem respeitar o direito a condições de trabalho justas e favoráveis. Os Estados Parte que são membros de instituições financeiras internacionais, notadamente o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial e bancos regionais de desenvolvimento, devem tomar medidas para assegurar que o direito seja levado em conta em suas políticas de empréstimos, contratos de crédito e outras medidas internacionais. Devem também assegurar que as políticas e práticas de instituições financeiras internacionais e regionais, em particular aquelas relativas a ajustes estruturais e/ou fiscais, promovam e não interfiram no direito.

72. Os Estados Parte devem assegurar que o direito a condições de trabalho justas e favoráveis recebam a devida atenção na conclusão e implementação de acordos internacionais, inclusive em

acordos bilaterais, regionais e multilaterais de comércio e investimento. De maneira semelhante, os Estados Parte devem assegurar que outros acordos internacionais não afetem negativamente o direito a condições de trabalho justas e favoráveis, por exemplo, restringindo as ações que outros Estados Parte poderiam adotar para implementar o direito. Os Estados Parte que não o fizeram devem considerar ratificar os principais tratados de direitos humanos e as convenções da OIT relevantes.

73. Os Estados Parte devem cooperar de modo a proteger os direitos de seus nacionais que trabalham em outros Estados Parte, inclusive por meio de acordos bilaterais com países anfitriões e a partilha de práticas de recrutamento. Isso é particularmente importante para evitar o abuso de trabalhadores migrantes, incluindo trabalhadores domésticos, e combater o tráfico de pessoas. De maneira semelhante, os Estados partes devem buscar a cooperação internacional para proteger os direitos dos trabalhadores migrantes que sejam empregados por empresas registradas em outros Estados Partes, de modo a permitir que tais trabalhadores desfrutem de condições de trabalho justas e favoráveis.

#### E. Obrigações de agentes não estatais

74. Embora somente os Estados sejam partes do Pacto, empresas comerciais, sindicatos e todos os membros da sociedade têm responsabilidades para realizar o direito a condições de trabalho justas e favoráveis. Isto é particularmente importante no caso da segurança e saúde ocupacionais, dado que a responsabilidade do empregador pela segurança e saúde dos trabalhadores é um princípio básico do direito do trabalho, intrinsecamente relacionado ao contrato de trabalho, mas tal também se aplica a outros elementos do direito a condições justas e favoráveis de trabalho.

75. As empresas comerciais, independentemente de tamanho, setor, propriedade e estrutura<sup>54</sup>, devem cumprir as leis que são consistentes com o Pacto e ter a responsabilidade de respeitar o direito a condições de trabalho justas e favoráveis<sup>55</sup>, evitando quaisquer infrações e abordando qualquer abuso do direito como resultado de suas ações. Em situações nas quais uma empresa comercial tenha causado ou contribuído para impactos adversos, a empresa deve solucionar os danos ou cooperar em sua reparação por meio de processos legítimos que atendam aos padrões reconhecidos do devido processo legal<sup>56</sup>.

76. O papel das agências e programas das Nações Unidas, em particular a OIT, também é importante. Em conformidade com os artigos 22 e 23 do Pacto, a OIT e outras agências especializadas das Nações Unidas, o Banco Mundial, bancos regionais de desenvolvimento, o Fundo Monetário Internacional, a Organização Mundial do Comércio e outros órgãos relevantes, bem como o Secretariado das Nações Unidas, incluindo O ACNUDH, devem cooperar efetivamente com os Estados Parte na implementação do direito a condições de trabalho justas e favoráveis. Ao examinar os relatórios dos Estados Parte, o Comitê considerará os efeitos de qualquer pedido de assistência pelo Estado Parte em relação ao gozo do direito, bem como a resposta dada.

#### IV. Violações e soluções

77. Os Estados Parte devem demonstrar que tomaram todas as medidas necessárias para a realização do direito dentro de seus recursos máximos disponíveis, que o direito é desfrutado sem discriminação e que as mulheres desfrutam de condições de trabalho não inferiores às dos homens, bem como de remuneração igual para trabalho igual e para trabalho de igual valor. O não cumprimento dessas medidas equivale a uma violação do Pacto. Ao avaliar se os Estados Parte cumpriram com suas obrigações para adotar tais medidas, o Comitê examina se as medidas adotadas são razoáveis e proporcionadas e se elas atendem aos padrões de direitos humanos e princípios democráticos.

78. As violações do direito a condições justas e favoráveis de trabalho podem ocorrer por meio de atos de comissão, o que significa ações diretas dos Estados Parte. A adoção de políticas de migração trabalhista que aumentem a vulnerabilidade dos trabalhadores migrantes à exploração, o fracasso em prevenir demissões injustas de trabalhadoras grávidas em serviço público e a introdução de medidas deliberadamente retrógradas e incompatíveis com as obrigações fundamentais são exemplos de tais violações.

79. As violações também podem ocorrer por atos de omissão, o que significa o fracasso de um Estado Parte em tomar as medidas razoáveis para realizar plenamente o direito para todos, por exemplo, fracassando para aplicar leis relevantes e implementar políticas adequadas, ou para regular as atividades de indivíduos e grupos para evitar que violem o direito, ou para levar em consideração suas obrigações do Pacto ao celebrar acordos bilaterais ou multilaterais com outros Estados, organizações internacionais ou corporações multinacionais.

80. Os Estados Parte devem implementar uma estrutura adequada de monitoramento e responsabilização por meio da garantia de acesso à justiça ou a outros recursos efetivos.

---

<sup>1</sup> Ver Declaração Universal dos Direitos Humanos, art. 23 e 24; Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, art. 5; Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, art. 11; Convenção sobre os Direitos da Criança, art. 32; Convenção Internacional sobre a Proteção dos Direitos de Todos os Trabalhadores Migrantes e Membros de Suas Famílias, art. 25; Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, art. 27; Carta Social Europeia (revisada), Parte I, parag. 2, 3, 4, 7 e 8; e Parte II, art. 2, 3 e 4; Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, art. 14, 23, 31 e 32; Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, art. 7; e Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, art. 15. A formulação das disposições nos vários tratados difere. Os instrumentos europeus são mais amplos nas proteções oferecidas, enquanto a Carta Africana inclui o requisito mais restrito de “pagamento igual para trabalho igual”.

<sup>2</sup> Embora muitas convenções da OIT estejam direta e indiretamente relacionadas a condições justas e favoráveis de trabalho, para o presente comentário geral, o Comitê identificou as seguintes como relevantes: Convenção sobre as Horas de Trabalho (Indústria), 1919 (Nº 1); Convenção sobre o Descanso Semanal (Indústria), 1921 (Nº 14); Convenção sobre Mecanismos para Fixação de Salários Mínimos, 1928 (Nº 26); Convenção sobre Horas de Trabalho (Comércio e Serviços), 1930 (Nº 30); Convenção sobre Semana de Quarenta Horas, 1935 (Nº 47); Convenção sobre Proteção de Salários, 1949 (Nº 95); Convenção sobre Mecanismos de Fixação de Salários Mínimos (Agricultura), 1951 (Nº 99); Convenção sobre Igualdade de Remuneração, 1951 (Nº 100); Convenção sobre Repouso Semanal (Comércio e Serviços), 1957 (Nº 106); Convenção sobre Discriminação (Emprego e Ocupação), 1958 (Nº 111); Convenção sobre Fixação de Salários Mínimos, 1970 (Nº 131); Convenção sobre Feriados com Pagamento (Revisada), 1970 (Nº 132); Convenção sobre Idade Mínima, 1973 (Nº 138); Convenção sobre Horas de Trabalho e Repouso (Transporte Rodoviário), 1979 (Nº 153); Convenção sobre Segurança e Saúde no Trabalho, 1981 (Nº 155); Protocolo de

---

2002 à Convenção sobre Segurança e Saúde no Trabalho, 1981; Convenção sobre Trabalhadores com Responsabilidades Familiares, 1981 (Nº 156); Convenção sobre Trabalho Noturno, 1990 (Nº 171); Convenção sobre Trabalho de Tempo Parcial, 1994 (Nº 175); Convenção sobre Proteção à Maternidade, 2000 (Nº 183); Convenção relativa ao Marco Promocional da Segurança e Saúde no Trabalho, 2006 (Nº 187); e Convenção sobre os Trabalhadores Domésticos, 2011 (Nº 189).

<sup>3</sup> O Comentário Geral Nº 18 (2005) sobre o Direito ao Trabalho, parágrafo 2º, do Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, indica a interconexão entre o direito ao trabalho em sentido geral no artigo 6º do Pacto, o reconhecimento da dimensão individual do direito ao gozo de condições justas e favoráveis de trabalho no artigo 7º e a dimensão coletiva no artigo 8º.

<sup>4</sup> Ver comentário geral Nº 19 (2007) sobre o direito à seguridade social, parag. 2º, do Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

<sup>5</sup> De acordo com a OIT, o número total de acidentes e doenças fatais e não fatais relacionadas ao trabalho em todo o mundo não variou significativamente durante o período de 1998 a 2008, embora o número global oculte variações entre países e regiões.

<sup>6</sup> Este entendimento é apoiado pelo artigo 1º (a) da Convenção da OIT sobre Igualdade de Remuneração, 1951 (Nº 100), que foi ratificado por 171 Estados.

<sup>7</sup> Ver *Travaux Préparatoires A/2929* (1955), parag. 5. Ver também Matthew Craven, *O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais: uma perspectiva sobre seu desenvolvimento* (Oxford, Clarendon Press, 1995), cap. 6, sessão II.B.

<sup>8</sup> O Estudo da OIT de 2014 sobre Sistemas de Salário Mínimo sugere que a noção de um salário justo compreende as noções de um salário mínimo e um salário para sustento (o último mais estreitamente relacionado ao artigo 7º (a) (ii) do Pacto), sendo a noção de um salário justo mais ampla.

<sup>9</sup> No presente comentário geral, a relação entre salários e custo de vida é considerada mais clara, como uma consideração nos termos do artigo 7º (a) (ii); no entanto, também é importante enfatizar que as noções de “salário justo” e de remuneração para uma vida decente são interdependentes.

<sup>10</sup> Ver art. 2º (2) do Pacto; e o comentário geral Nº 20 (2009) sobre a não discriminação nos direitos econômicos, sociais e culturais, do Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

<sup>11</sup> A Convenção da OIT sobre Igualdade de Remuneração de 1951 (Nº 100), artigo 1º (b), refere-se a “remuneração igual para trabalho de igual valor” como “taxas de remuneração estabelecidas sem discriminação baseada no sexo”. A Recomendação sobre Discriminação (Emprego e Ocupação) de 1958 (Nº 111) estende o princípio da igualdade de remuneração por trabalho de igual valor a outras situações nas quais a discriminação é proibida. Ao fazer uma referência explícita a “sem distinção”, o Artigo 7º do Pacto vai além da Convenção Nº 100 para proteger contra a discriminação por outros motivos além do sexo.

<sup>12</sup> Ver Convenção de Trabalho a Tempo Parcial da OIT de 1994 (Nº 175), art. 5º.

<sup>13</sup> Adaptado da Recomendação sobre Remuneração Igual, 1951 (Nº. 90), parag. 1º-2º.

<sup>14</sup> Ver Recomendação sobre Remuneração Igual da OIT, de 1951 (Nº. 90), parag. 4º-5º.

<sup>15</sup> Esta é a definição invocada pelo Comitê de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações, da OIT, em vários de seus relatórios e outros documentos.

<sup>16</sup> O Comitê Europeu de Direitos Sociais indicou que a remuneração, para ser justa, deve, em qualquer caso, ser superior à linha da pobreza no país, ou seja, 50% do salário médio nacional.

<sup>17</sup> Carta do Presidente da Comissão de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais aos Estados Parte sobre medidas de austeridade, maio de 2012.

<sup>18</sup> Ver Recomendação sobre Fixação de Salários Mínimos da OIT, 1970 (Nº 135), Parte III, parag. 5º.

<sup>19</sup> Ver art. 12 (2) (b) e (c) do Pacto.

<sup>20</sup> Ver Convenção da OIT sobre Segurança e Saúde no Trabalho, 1981 (Nº 155), art. 4º (1).

<sup>21</sup> *Ibid.*

<sup>22</sup> Ver Craven, *O Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*, cap. 6, sessão. III.C.

<sup>23</sup> Ver Convenção da OIT sobre Segurança e Saúde no Trabalho, 1981 (nº 155), art. 1º (1) e 2º (1). Em particular, políticas devem incluir a proteção de trabalhadores domésticos, bem como trabalhadores temporários, trabalhadores a tempo parcial, aprendizes, autônomos, trabalhadores migrantes e trabalhadores do setor informal.

<sup>24</sup> Ver Convenção da OIT sobre Segurança e Saúde no Trabalho, 1981 (Nº 155), art. 5º (a), (b), (c) e (e).

<sup>25</sup> Ver Protocolo de 2002 para a Convenção sobre Saúde e Segurança no Trabalho da OIT, 1981 (Nº 155), art. 1º (d).

<sup>26</sup> *Ibid.*, art. 3º (d).

<sup>27</sup> Ver o Comentário Geral Nº 16 (2005) do Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, sobre a igualdade de direitos entre homens e mulheres ao gozo de todos os aspectos econômicos, sociais e culturais, parag. 15; e comentário geral Nº 20, parag. 38 e 39.



- 
- <sup>28</sup> Ver Convenção da OIT sobre Horas de Trabalho, 1919 (Nº 1), art. 2º, e Convenção sobre Horas de Trabalho (Comércio e Serviços), 1930 (Nº 30), art. 3º. Embora de alcance muito amplo, elas não abrangem todas as áreas de atividade econômica, como trabalhadores agrícolas e domésticos, que as convenções e recomendações posteriores da OIT adotam.
- <sup>29</sup> Adaptado da Convenção da OIT sobre Horas de Trabalho (Indústria), 1919 (Nº 1), art. 2º (c) (referindo-se estritamente ao trabalho por turnos)
- <sup>30</sup> Convenção da OIT sobre Trabalhadores com Responsabilidades Familiares, 1981 (Nº 156).
- <sup>31</sup> Ver OIT, “Tempo de trabalho no século XXI”, relatório para discussão na Reunião Tripartida de Peritos sobre Arranjos de Horários de Trabalho (17 a 21 de outubro de 2011), par. 40, que observa que 41 por cento dos países preveem uma semana de trabalho regular de 40 horas.
- <sup>32</sup> Ver Convenção sobre Descanso Semanal (Indústria) da OIT, 1921 (Nº 14), art. 2º (1); e Convenção sobre Descanso Semanal (Comércio e Serviços), 1957 (Nº 106), art. 6º (1).
- <sup>33</sup> Ver Convenção sobre Descanso Semanal da OIT (Indústria), 1921 (Nº 14), art. 2º (3); e Convenção sobre Descanso Semanal (Comércio e Serviços), 1957 (Nº 106), art. 6º (3) e 6º (4).
- <sup>34</sup> Ver Convenção sobre Descanso Semanal (Indústria) da OIT, 1921 (Nº 14), art. 2º (2); e Convenção sobre Descanso Semanal (Comércio e Serviços), 1957 (Nº 106), art. 6º (2).
- <sup>35</sup> Ver Convenção sobre Descanso Semanal (Comércio e Serviços) da OIT, 1957 (Nº 106), art. 8º (1); ver também OIT, “Tempo de trabalho no século XXI”, par. 21.
- <sup>36</sup> Ver Convenção sobre Descanso Semanal (Indústria) da OIT, 1921 (Nº 14), art. 5º; e Convenção sobre Descanso Semanal (Comércio e Serviços), 1957 (Nº 106), art. 8º (3).
- <sup>37</sup> Ver Convenção sobre Férias Remuneradas (Revisada) da OIT, 1970 (Nº 132), art. 2º, 3º, 4º, 5º (1), 6º, 7º (1), 8º (2), 11 e 12.
- <sup>38</sup> Ver Convenção sobre Idade Mínima da OIT, 1973 (Nº 138), art. 3º e 7º.
- <sup>39</sup> Ver comentário geral do Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais Nº 6 (1995), sobre os direitos econômicos, sociais e culturais dos idosos, par. 23.
- <sup>40</sup> *Ibid.*, par. 24.
- <sup>41</sup> Ver Convenção sobre Trabalhadores Domésticos da OIT, 2011 (Nº 189), art. 5º, 6º, 7º, 10º, 11, 13, 14, 16 e 17
- <sup>42</sup> Ver Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, comunicação Nº 36/2012, *Blok et al. v. Países Baixos*, pontos de vista adotados em 17 de fevereiro de 2014.
- <sup>43</sup> Comentário Geral Nº 3 (1990) sobre a natureza das obrigações dos Estados Parte, do Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.
- <sup>44</sup> Carta do Presidente do Comitê aos Estados Parte sobre medidas de austeridade, maio de 2012.
- <sup>45</sup> Ver Comentário Geral Nº 20, par. 8º, do Comitê sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.
- <sup>46</sup> ACNUDH, *Indicadores de Direitos Humanos: Um Guia de Medição e Implementação* (Genebra, 2012) (HR/PUB/12/5); veja p. 95 desse relatório para uma lista ilustrativa de indicadores relativos aos artigos 6º e 7º do Pacto. Ver também a Convenção sobre Estatísticas do Trabalho da OIT, 1985 (Nº 160).
- <sup>47</sup> Ver Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, princípio 3º (b).
- <sup>48</sup> *Ibid.*, Princípio 3º.
- <sup>49</sup> *Ibid.*, Princípio 4º.
- <sup>50</sup> *Ibid.*, Princípio 6º.
- <sup>51</sup> *Ibid.*, Princípio 2º.
- <sup>52</sup> *Ibid.*, Princípio 7º (a).
- <sup>53</sup> Princípios de Maastricht sobre as Obrigações Extraterritoriais dos Estados na Área dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (2011).
- <sup>54</sup> Ver Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, princípio 14.
- <sup>55</sup> *Ibid.*, Princípios 11, 12 e 23.
- <sup>56</sup> *Ibid.*, Princípio 22.

## Comentário Geral n. 24<sup>1</sup>: Sobre as obrigações dos Estados em virtude do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais dentro do contexto das atividades empresariais

**Tradução e Revisão:** Isadora Zanuto Chaves e Bruna Sueko Higa de Almeida (Alunas da Clínica de Direito Internacional de Direitos Humanos do Núcleo de Estudo Internacionais, NEI – USP)

**Revisão:** Estela Waksberg Guerrini - Defensora Pública - Núcleo Especializado de Defesa do Consumidor.

### I. Introdução

1. As empresas desempenham um papel importante no exercício efetivo dos direitos econômicos, sociais e culturais, *inter alia*, por sua contribuição para a criação de oportunidades de emprego e - por meio do investimento privado - para o desenvolvimento. No entanto, o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais tem frequentemente encontrado situações em que, como resultado do descumprimento por parte dos Estados, no âmbito de suas competências, das normas e disposições de direitos humanos internacionalmente reconhecidas, atividades comerciais tiveram repercussões negativas nos direitos econômicos, sociais e culturais. O objetivo deste comentário geral é esclarecer as obrigações dos Estados Partes no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais em tais situações, a fim de prevenir e abordar os efeitos adversos das atividades empresariais sobre os direitos humanos.

2. O Comitê examinou em ocasiões anteriores o crescente impacto das atividades empresariais no gozo de direitos específicos do Pacto relativos à saúde<sup>1</sup>, à moradia<sup>2</sup>, à alimentação<sup>3</sup>, à água<sup>4</sup>, à segurança social<sup>5</sup>, ao direito a trabalho<sup>6</sup>, ao direito a condições de trabalho equitativas e satisfatórias<sup>7</sup> e ao direito de fundar sindicatos e a sindicalizar-se<sup>8</sup>. Ademais, o Comitê abordara a questão, nas observações finais<sup>9</sup>, sobre os informes dos Estados partes e em seu primeiro parecer sobre uma comunicação individual<sup>10</sup>. Em 2011, adotou uma declaração sobre as obrigações do Estado em relação às responsabilidades corporativas no contexto dos direitos estabelecidos no Pacto<sup>11</sup>. O presente comentário geral deve ser lido em conjunto com essas contribuições anteriores. Também leva em conta os progressos realizados no âmbito da Organização Internacional do Trabalho<sup>12</sup> e de organizações regionais como o Conselho da Europa<sup>13</sup>. Ao adotar este comentário geral, o Comitê levou em conta os Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos endossados pelo Conselho de Direitos Humanos em 2011<sup>14</sup>, bem como as contribuições feitas em relação a este tópico pelos órgãos dos tratados de direitos humanos e vários procedimentos especiais<sup>15</sup>.

### II. Contexto e âmbito de aplicação

3. Para os propósitos do presente comentário geral, as atividades comerciais devem cobrir todas as atividades de entidades empresariais, sejam elas transnacionais ou puramente nacionais,

---

<sup>1</sup> 61º período de sessões (2017).

públicas ou privadas, e independentemente de seu tamanho, setor, localização, propriedade e estrutura.

4. Em algumas jurisdições, as pessoas têm um recurso direto contra as empresas diante das violações de direitos econômicos, sociais e culturais, seja para impor a essas entidades privadas a obrigação (negativa) de se abster de realizar certas condutas ou as obrigações (positivas) de adotar determinadas medidas ou de contribuir para dar efetividade a esses direitos<sup>16</sup>. Existem também muitas leis nacionais destinadas a proteger os direitos econômicos, sociais e culturais específicos que se aplicam diretamente a entidades empresariais, por exemplo, nas áreas de não discriminação, prestação de serviços de saúde, educação, meio ambiente, relações de trabalho e segurança do consumidor.

5. Além disso, de acordo com as normas internacionais, as empresas devem respeitar os direitos estabelecidos no Pacto, independentemente de existir ou não legislação interna e de ser totalmente aplicado na prática<sup>17</sup>. Portanto, o presente comentário geral também tem a intenção de auxiliar o setor empresarial a cumprir suas obrigações de direitos humanos e a assunção de responsabilidades, mitigando assim qualquer risco de perda de reputação que possa estar associado a violações dos direitos contidos no Pacto em sua esfera de influência.

6. O presente comentário geral também auxilia as organizações de trabalhadores e empregadores no contexto da negociação coletiva. Um grande número de Estados-partes requer o estabelecimento de procedimentos no local de trabalho para a análise das reclamações apresentadas pelos trabalhadores, individual ou coletivamente, sem represálias<sup>18</sup>. Poder-se-ia recorrer a um recurso mais sistemático ao diálogo social e aos mecanismos de reclamação dos trabalhadores, em particular no que diz respeito à aplicação dos artigos 6 e 7 do Pacto.

### **III. Obrigações dos Estados-parte em virtude do Pacto**

#### **A. Obrigações de não discriminação**

7. O Comitê enfatizou em ocasiões anteriores que muitas vezes existe discriminação no exercício dos direitos econômicos, sociais e culturais na esfera privada, inclusive nos locais de trabalho e no mercado de trabalho<sup>19</sup> e os setores habitacionais e a concessão de empréstimos<sup>20</sup>. Nos termos dos artigos 2 e 3 do Pacto, os Estados partes têm a obrigação de garantir o exercício dos direitos nele enunciados, sem discriminação alguma<sup>21</sup>. O requisito para eliminar a discriminação formal e substantiva<sup>22</sup> inclui a obrigação de proibir a discriminação de entidades não-estatais no exercício de direitos econômicos, sociais e culturais.

8. Entre os grupos que são desproporcionalmente afetados pelos efeitos adversos das atividades empresariais estão as mulheres, crianças, povos indígenas, particularmente em relação ao desenvolvimento, uso ou exploração da terra e dos recursos naturais<sup>23</sup>, camponeses, pescadores e outras pessoas que trabalham em áreas rurais, bem como minorias étnicas ou religiosas nos casos em que são politicamente excluídos. As pessoas com deficiência também são afetadas desproporcionalmente pelos efeitos negativos das atividades empresariais, em particular porque enfrentam obstáculos especiais no acesso à responsabilização e mecanismos de reparação. Como o Comitê indicou em ocasiões anteriores, os solicitantes de refúgio e os migrantes indocumentados estão particularmente expostos ao risco de serem discriminados no gozo dos direitos consagrados no Pacto, devido à precariedade de sua situação e, de acordo com as disposições do Protocolo. No artigo 7 do Pacto, os trabalhadores migrantes são especialmente

vulneráveis à exploração, longas horas de trabalho, salários injustos e ambientes de trabalho perigosos e insalubres<sup>24</sup>.

9. Alguns segmentos da população enfrentam um risco maior de discriminação intersetorial e múltipla<sup>25</sup>. Por exemplo, despejos e deslocamentos ligados a investimentos frequentemente resultam em violência física e sexual contra mulheres e meninas, assim como compensação inadequada e um ônus adicional em relação ao seu reassentamento<sup>26</sup>. Durante esses despejos e deslocamentos ligados ao investimento, mulheres e meninas indígenas sofrem discriminação por causa de seu gênero e porque se identificam como indígenas. Além disso, as mulheres são a maioria na economia informal e são menos propensas a desfrutar de proteção trabalhista e de segurança social<sup>27</sup>. Além disso, apesar de algumas melhorias, as mulheres permanecem sendo minoria nos processos de adoção de decisões empresariais em todo o mundo<sup>28</sup>. Portanto, o Comitê recomenda que os Estados Partes abordem os efeitos específicos das atividades empresariais sobre mulheres e meninas, incluindo mulheres e meninas indígenas, e incorporem uma perspectiva de gênero em todas as medidas para regulamentar as atividades empresariais que possam afetar negativamente os direitos econômicos, sociais e culturais, em especial consultando as orientações sobre os planos de ação nacionais em matéria de empresas e direitos humanos (*Guidance on National Action Plans on Business and Human Rights*)<sup>29</sup>. Os Estados partes devem também tomar medidas apropriadas, incluindo medidas especiais temporárias, para aumentar o número de mulheres no mercado de trabalho, particularmente no topo da hierarquia de negócios.

## **B. Obrigações de respeitar, proteger e dar efetividade**

10.O Pacto estabelece obrigações específicas dos Estados Partes em três níveis: respeitar, proteger e dar efetividade. Essas obrigações se aplicam tanto a situações que ocorrem no território nacional quanto a situações que ocorrem fora do território nacional sobre as quais os Estados Partes podem exercer controle. Os elementos extraterritoriais das obrigações são tratados separadamente na subseção III.C. Esta seção esclarece o conteúdo das obrigações dos Estados, concentrando-se naquelas relacionadas à proteção, que são as mais pertinentes no contexto das atividades empresariais.

11.O presente comentário geral é dirigido aos Estados Partes do Pacto e, nesse contexto, trata apenas da conduta de agentes privados - incluindo empresas - indiretamente. No entanto, de acordo com o direito internacional, os Estados partes podem ser diretamente responsáveis pela ação ou inação de entidades de negócios: a) se a empresa em questão agir, de fato, seguindo as instruções desse Estado ou sob seu controle ou direção ao realizar o comportamento em questão<sup>30</sup>, como pode acontecer no contexto de contratos celebrados pelas autoridades públicas<sup>31</sup>; b) quando uma entidade empresarial está habilitada pelo direito do Estado Parte de exercer os poderes do poder público<sup>32</sup> ou em circunstâncias que exijam este exercício de poderes do poder público na ausência ou padrão das autoridades oficiais<sup>33</sup>; ou c) no caso e na medida em que o Estado Parte reconheça e adote tal comportamento como próprio<sup>34</sup>.

### **1.Obrigações de respeitar**

12. A obrigação de respeitar os direitos econômicos, sociais e culturais é violada quando os Estados Partes dão prioridade aos interesses das empresas em detrimento dos direitos do Pacto, sem a devida justificativa ou quando aplicam políticas que afetam negativamente esses direitos. Isto pode ocorrer, por exemplo, quando os despejos forçados são ordenados no contexto de

projetos de investimento<sup>35</sup>. Os valores culturais dos povos indígenas e os direitos associados às suas terras ancestrais estão particularmente ameaçados<sup>36</sup>. Os Estados partes e empresas devem respeitar o princípio do consentimento livre, prévio e informado dos povos indígenas em relação a todas as questões que possam afetar seus direitos, incluindo terras, territórios e recursos que eles tradicionalmente tenham possuído, ocupado ou, de outra forma, usado ou adquirido<sup>37</sup>.

13. Os Estados partes devem identificar qualquer conflito possível entre suas obrigações sob o Pacto e os tratados de comércio ou investimento, e abster-se de celebrar tais tratados quando a existência de tais conflitos for comprovada<sup>38</sup>, como exige o princípio de cumprimento obrigatório dos tratados<sup>39</sup>. Assim, a conclusão de tais tratados deve ser precedida por avaliações de impacto em direitos humanos que levem em conta os impactos positivos e negativos dos direitos humanos dos tratados de comércio e investimento, incluindo a contribuição desses tratados para a eficácia do direito ao desenvolvimento. Os efeitos sobre os direitos humanos da implementação dos acordos devem ser avaliados regularmente para permitir a adoção de quaisquer medidas corretivas que possam ser necessárias. A interpretação dos tratados comerciais e de investimento existentes deve levar em conta as obrigações do Estado em matéria de direitos humanos, de acordo com as disposições do artigo 103 da Carta das Nações Unidas e a natureza específica das obrigações dos direitos humanos<sup>40</sup>. Os Estados partes não podem derrogar suas obrigações sob o Pacto nos tratados de comércio e investimento que concluem. Eles são encorajados a incorporar, em tratados futuros, uma provisão que se refere explicitamente às suas obrigações de direitos humanos e assegurar que os mecanismos para a solução de controvérsias entre investidores e Estados levem em conta os direitos humanos na interpretação dos tratados de investimento ou dos capítulos de investimento dos acordos comerciais.

## **2. Obrigação de proteger**

14. A obrigação de proteger significa que os Estados Partes devem prevenir efetivamente qualquer violação dos direitos econômicos, sociais e culturais no contexto das atividades empresariais. Isso requer que os Estados Partes adotem medidas legislativas, administrativas, educacionais e outras medidas apropriadas para assegurar a proteção efetiva contra violações de direitos sob o Pacto relacionadas a atividades de negócios e para fornecer acesso a recursos efetivos para vítimas de tais abusos.

15. Os Estados Partes devem considerar a imposição de sanções criminais ou administrativas e multas, conforme apropriado, nos casos em que as atividades de negócios resultem em violações dos direitos estabelecidos no Pacto ou quando a falta de ação com a *due diligence* (devida diligência) reduzir os riscos para permitir que tais infrações ocorram; facilitar o ajuizamento de ações civis e outros meios efetivos para que aqueles cujos direitos tenham sido transgredidos possam exigir reparação das empresas responsáveis, em particular reduzindo custos para as vítimas e permitindo formas de reparação coletiva; revogar as licenças e subsídios comerciais, quando apropriado e na medida necessária, dos infratores; e rever os códigos fiscais, a contratação pública<sup>41</sup>, créditos à exportação e outras formas de apoio, privilégios e vantagens do Estado em caso de violação dos direitos humanos, harmonizando incentivos comerciais a responsabilidades em relação a direitos humanos. Os Estados partes devem revisar periodicamente a adequação da legislação e identificar e resolver problemas de não-conformidade e falta de informação, bem como retrocessos que surjam<sup>42</sup>.

16. A obrigação de proteger implica um dever positivo de adotar uma estrutura legal que exija que as empresas exerçam a *due diligence* em questões de direitos humanos a fim de identificar, prevenir e mitigar os riscos de violação dos direitos do Pacto, para evitar a violação desses direitos e responder às consequências negativas que causaram ou contribuíram para provocar suas decisões e operações e as das entidades que controlam o gozo dos direitos consagrados no Pacto<sup>43</sup>. Os Estados devem adotar medidas como a imposição de requisitos da *due diligence* para evitar violações dos direitos do Pacto na cadeia de fornecedores das empresas e por subcontratados, provedores, franqueados ou outros parceiros de negócios.

17. Os Estados partes devem assegurar que, quando apropriado, os efeitos das atividades empresariais sobre os povos indígenas (em particular, as consequências adversas reais e potenciais sobre os direitos à terra, recursos, territórios, herança cultural, conhecimentos tradicionais e cultura dos povos indígenas) sejam especificamente incorporados nas avaliações de impacto sobre direitos humanos<sup>44</sup>. Ao exercer a *due diligence* em questões de direitos humanos, as empresas devem consultar e cooperar de boa fé com os povos indígenas interessados por meio de instituições representativas dos povos indígenas, a fim de obter seu consentimento livre, prévio e informado antes de iniciar atividades<sup>45</sup>. Essas consultas devem permitir a identificação de possíveis efeitos negativos das atividades e das medidas, a fim de mitigá-las e neutralizá-las. Devem também incentivar a criação de mecanismos de participação nos benefícios derivados das atividades, uma vez que as empresas têm a obrigação de respeitar os direitos dos povos indígenas de estabelecer mecanismos que garantam sua participação nos benefícios gerados pelas atividades desenvolvidas em seus territórios tradicionais<sup>46</sup>.

18. Os Estados violariam a obrigação de proteger os direitos consagrados no Pacto, entre outras circunstâncias, em caso de não prevenir ou neutralizar a ação de uma empresa que irá levar à violação desses direitos ou que possa esperar que tenha esse resultado, por exemplo, reduzindo os critérios de aprovação de novos medicamentos<sup>47</sup>, excluindo os requisitos relacionados com a adaptação razoável das pessoas com deficiência em contratos públicos, concedendo licenças para exploração de recursos naturais, sem ter devidamente em conta os possíveis efeitos adversos dessas atividades sobre o gozo por parte de indivíduos e comunidades dos direitos consagrados no Pacto, a isenção de determinados projetos ou áreas geográficas da aplicação da legislação que protege os direitos do Pacto ou nenhuma regulamentação do mercado imobiliário e agentes financeiros que operam nesse mercado, a fim de garantir o acesso a habitação acessível e adequada para todos<sup>48</sup>. Essas violações são encorajadas quando há garantias insuficientes para lidar com a corrupção de funcionários públicos ou entre particulares ou quando, devido à corrupção de juízes, as violações de direitos humanos ficam impunes.

19. A obrigação de proteger às vezes precisa de regulamentação e intervenção direta. Os Estados partes devem considerar tomar medidas tais como restringir a comercialização e publicidade de certos bens e serviços, a fim de proteger a saúde pública<sup>49</sup>, Por exemplo, os produtos do tabaco, em conformidade com a Convenção- Marco para o Controle de Tabaco<sup>50</sup>, e substitutos do leite materno, de acordo com o Código Internacional de Comercialização de Substitutos do Leite Materno, 1981, e resoluções subsequentes da Assembleia Mundial da Saúde<sup>51</sup>; lutar contra estereótipos de gênero e discriminação <sup>52</sup>; exercer o controle sobre os aluguéis no mercado imobiliário privado, conforme necessário, para proteger o direito de todas as pessoas à habitação adequada <sup>53</sup>; um salário mínimo proporcional a um salário digno e remuneração justa<sup>54</sup>;

regulamentar outras atividades empresariais relacionadas aos direitos à educação, ao emprego e à saúde reprodutiva do Pacto, a fim de combater efetivamente a discriminação com base no gênero<sup>55</sup>; e a eliminação gradual de formas de empregos informais ou "não estruturadas" (isto é, precárias) que muitas vezes resultam na negação de proteção aos trabalhadores interessados e na segurança social.

20. A corrupção constitui um dos principais obstáculos à efetiva promoção e proteção dos direitos humanos, em particular no que diz respeito às atividades de empresas<sup>56</sup>. Também enfraquece a capacidade de um Estado mobilizar recursos para a prestação de serviços essenciais para dar efeito aos direitos econômicos, sociais e culturais. Causa discriminação no acesso a serviços públicos em favor daqueles que podem influenciar as autoridades, por exemplo, através de subornos ou recorrendo a pressões políticas. Portanto, os denunciantes devem ser protegidos de irregularidades<sup>57</sup> e se devem estabelecer mecanismos especializados de combate à corrupção, garantir sua independência e fornecer-lhes recursos suficientes.

21. O crescente papel e efeito de agentes privados em setores tradicionalmente públicos, como saúde ou educação, representam novos desafios para os Estados Partes no que diz respeito ao cumprimento de suas obrigações sob o Pacto. A privatização não é, em si mesma, proibida pelo Pacto, mesmo em áreas como abastecimento de água ou eletricidade, educação ou saúde, nas quais o papel do setor público tem sido tradicionalmente proeminente. No entanto, os provedores privados devem estar sujeitos a regulamentações rigorosas impostas pelas chamadas "obrigações dos serviços públicos": no caso de fornecimento de água ou eletricidade, elas podem incluir requisitos relacionados à universalidade da cobertura e à continuidade de serviços, às políticas de preços, ao nível de qualidade e à participação dos usuários<sup>58</sup>. Da mesma forma, os prestadores de serviços de saúde privados devem ser proibidos de negar o acesso a serviços, tratamentos ou informações acessíveis e adequados. Por exemplo, quando os profissionais de saúde podem invocar a objeção de consciência para recusarem-se a fornecer certos serviços de saúde sexual e reprodutiva, como o aborto, eles devem encaminhar mulheres ou meninas que exigem tais serviços para um outro raio geográfico razoável, disposto a fornecer aqueles serviços<sup>59</sup>.

22. O Comitê está particularmente preocupado com o fato de que os bens e serviços necessários para o gozo dos direitos econômicos, sociais e culturais básicos são menos acessíveis se o setor privado se encarrega de prestá-los, ou que a sua qualidade seja sacrificada por causa do aumento dos benefícios. A prestação por agentes privados de bens e serviços essenciais para o gozo dos direitos consagrados no Pacto não devem condicionar o gozo desses direitos à capacidade de pagamento, o que criaria novas formas de segregação socioeconômica. A privatização da educação ressalta esse risco nos casos em que as instituições privadas de ensino tornam a educação de alta qualidade um privilégio disponível apenas para os setores mais ricos da sociedade, ou quando essas instituições não são suficientemente regulamentadas, oferecendo um modelo educacional que não atinge os níveis mínimos de educação e, ao mesmo tempo, serve como desculpa para os Estados Partes não cumprirem suas obrigações para dar efeito ao direito à educação<sup>60</sup>. A privatização não deve levar à exclusão de certos grupos historicamente marginalizados, como pessoas com deficiência. Assim, os Estados têm sempre a obrigação de regulamentar as ações dos agentes privados para garantir que seus serviços sejam adequados e acessíveis a todos, e sejam avaliados periodicamente para atender às necessidades mutáveis da população para se adaptar a essas necessidades. Dado que a privatização da prestação de bens ou serviços essenciais para o gozo dos direitos reconhecidos no Pacto pode dar origem a uma falta de responsabilização, devem

ser tomadas medidas para garantir o direito de as pessoas participarem na avaliação da adequação da prestação deste tipo de bens e serviços.

### **3. Obrigação de dar efetividade**

23. A obrigação de dar efetividade requer que os Estados Partes tomem as medidas necessárias, até o máximo de seus recursos disponíveis, para facilitar e promover o gozo dos direitos do Pacto e, em alguns casos, fornecer diretamente os bens e serviços essenciais para esse fim. O cumprimento dessas obrigações pode exigir a mobilização de recursos pelo Estado, entre outras coisas, através da aplicação de sistemas de tributação progressiva. Pode exigir a cooperação e o apoio de empresas para aplicar os direitos reconhecidos no Pacto e para cumprir com outras normas e princípios de direitos humanos.

24. Esta obrigação também exige que o trabalho das empresas seja orientado para o cumprimento dos direitos consagrados no Pacto. Ao estabelecer uma estrutura em relação aos direitos de propriedade intelectual, por exemplo, que seja consistente com a Declaração Universal dos Direitos Humanos e o direito de usufruir dos benefícios do progresso científico previsto no artigo 15 do Pacto, os Estados partes devem garantir que os direitos de propriedade intelectual não conduzam à negação ou restrição do acesso de todas as pessoas aos medicamentos essenciais necessários para o exercício do direito à saúde<sup>61</sup> ou acesso a recursos produtivos, como sementes, que é essencial para o direito à alimentação e os direitos dos agricultores<sup>62</sup>. Os Estados Partes também devem reconhecer e proteger o direito dos povos indígenas de controlar a propriedade intelectual relacionada a sua herança cultural, conhecimento tradicional e expressões culturais tradicionais<sup>63</sup>. Ao contribuir para a pesquisa e desenvolvimento de novos produtos e serviços, os Estados partes devem procurar cumprir os direitos estabelecidos no Pacto, por exemplo, apoiando a criação de bens, serviços, equipamentos e instalações universalmente projetados para facilitar a inclusão de pessoas com deficiência.

### **C. Obrigações extraterritoriais**

25. Nos últimos 30 anos, houve um aumento significativo nas atividades das corporações transnacionais, aumentando os fluxos de investimento e comércio entre os países e o surgimento de cadeias de fornecimento globais. Além disso, grandes projetos de desenvolvimento têm cada vez mais investimentos privados, muitas vezes sob a forma de parcerias público-privadas entre agências estatais e investidores privados estrangeiros. Esses fatos tornam a questão das obrigações extraterritoriais sobre os direitos humanos dos Estados de especial importância.

26. Em sua declaração de 2011 sobre as obrigações dos Estados partes em relação ao setor empresarial e os direitos econômicos, sociais e culturais, o Comitê reiterou que as obrigações dos Estados partes no Pacto não terminam em suas fronteiras territoriais. Os Estados Partes devem adotar as medidas necessárias para prevenir violações de direitos humanos no exterior por parte de empresas domiciliadas em seu território e / ou jurisdição (quer tenham sido estabelecidas em conformidade com sua legislação ou tenham sua sede, administração central ou endereço comercial principal no território nacional), sem prejudicar a soberania ou minar as obrigações dos Estados em virtude do Pacto<sup>64</sup>. O Comitê também abordou as obrigações extraterritoriais específicas dos Estados partes em relação às atividades empresariais em seus comentários gerais anteriores sobre o direito à água<sup>65</sup>, o direito ao trabalho<sup>66</sup>, o direito à seguridade social<sup>67</sup> e o direito a desfrutar de condições de trabalho justas e satisfatórias<sup>68</sup>, assim como nas revisões dos relatórios periódicos dos Estados.



27. Essas obrigações extraterritoriais dos Estados sob o Pacto derivam do fato de que as obrigações do Pacto são expressas sem qualquer restrição ligada ao território ou jurisdição. Embora o artigo 14 do Pacto estabeleça que o Estado deve instituir a educação primária obrigatória "em seu território metropolitano ou em outros territórios sujeitos à sua jurisdição", essa referência não aparece nas demais disposições do Pacto. Além disso, o artigo 2, parágrafo 1, menciona a assistência internacional e a cooperação como um meio de efetivar os direitos econômicos, sociais e culturais. Seria contraditório que a referência permitisse que um Estado que adote uma atitude passiva quando um agente domiciliado no seu território e / ou sob a sua jurisdição e, portanto, sob seu controle ou autoridade, prejudique os direitos de terceiros em outros estados, ou quando o comportamento desse agente possa causar danos previsíveis. Na verdade, os membros das Nações Unidas comprometeram-se a "tomar medidas conjunta ou separadamente, em cooperação com a Organização" para dar efeito aos fins previstos no artigo 55 da Carta, incluindo "o respeito universal dos direitos humanos e as liberdades fundamentais de todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião, e a eficácia de tais direitos e liberdades"<sup>69</sup>. Esse dever é expresso sem quaisquer limitações territoriais e deve ser levado em conta ao abordar o escopo das obrigações dos Estados sob os tratados de direitos humanos. De acordo com a Carta, a Corte Internacional de Justiça reconheceu o escopo extraterritorial dos tratados fundamentais de direitos humanos, enfatizando seu propósito, sua história legislativa e a falta de disposições sobre limitação territorial no texto<sup>70</sup>. O direito internacional consuetudinário também proíbe o Estado de permitir que seu território seja usado para causar danos ao território de outro Estado, um requisito que adquiriu importância especial no contexto do direito ambiental internacional<sup>71</sup>. O Conselho de Direitos Humanos confirmou que esta proibição se estende à lei de direitos humanos apoiando os princípios orientadores sobre pobreza extrema e direitos humanos em sua resolução 21/11<sup>72</sup>.

28. As obrigações extraterritoriais surgem quando um Estado Parte pode influenciar situações que ocorrem fora de seu território, de acordo com os limites impostos pelo direito internacional, controlando as atividades de empresas domiciliadas em seu território e / ou sob sua jurisdição e, portanto, contribuir para o gozo efetivo dos direitos econômicos, sociais e culturais fora de seu território nacional<sup>73</sup>. A esse respeito, a Comissão também observa o comentário geral no. 16 (2013) sobre as obrigações do Estado em relação ao impacto do setor empresarial sobre os direitos da criança, do Comitê sobre os Direitos da Criança<sup>74</sup>, bem como posições adotadas por outros órgãos de tratados de direitos humanos<sup>75</sup>.

### **1. Obrigação extraterritorial de respeitar**

29. A obrigação extraterritorial de respeitar exige que os Estados Partes se abstenham de interferir direta ou indiretamente no gozo dos direitos consagrados no Pacto por pessoas que se encontrem fora de seu território. Como parte dessa obrigação, os Estados partes devem garantir que eles não impeçam o cumprimento por outros Estados de suas obrigações sob o Pacto<sup>76</sup>. Essa obrigação é particularmente relevante no contexto da negociação e conclusão de acordos de comércio e investimento ou de tratados fiscais e financeiros<sup>77</sup>, bem como a cooperação judiciária.

### **2. Obrigação extraterritorial de proteger**

30. A obrigação extraterritorial de proteger exige que os Estados Partes adotem medidas para prevenir e corrigir as violações dos direitos reconhecidos no Pacto que ocorrem fora de seu

território, devido às atividades de entidades empresariais sobre as quais eles podem exercer controle, especialmente nos casos em que os recursos disponíveis para as vítimas perante os tribunais nacionais do Estado em que o dano ocorreu eles são nulos ou ineficazes.

31. Essa obrigação estende-se a qualquer entidade empresarial que os Estados partes possam controlar, de acordo com a Carta das Nações Unidas e o direito internacional aplicável<sup>78</sup>. No âmbito das competências admissíveis ao abrigo do direito internacional geral, os Estados podem procurar regulamentar as empresas domiciliadas no seu território e / ou jurisdição: isto inclui as sociedades constituídas nos termos da sua legislação ou com sede estatutária, administração central ou principal domicílio comercial no território nacional<sup>79</sup>. Os Estados partes também podem recorrer a incentivos, além de impor obrigações diretas, tais como cláusulas em contratos públicos destinadas a favorecer entidades de negócios que tenham estabelecido mecanismos fortes e efetivos de *due diligence* de direitos humanos, a fim de contribuir para a proteção dos direitos econômicos, sociais e culturais em nível nacional e internacional.

32. Um Estado Parte, embora em geral não incorra em responsabilidade internacional pelas violações de direitos econômicos, sociais e culturais causados pela conduta de uma entidade privada (exceto nas três situações mencionadas no parágrafo 11 do presente comentário geral), não cumprirá suas obrigações sob o Pacto se a violação demonstrar que não tomou medidas razoáveis que poderiam ter impedido a ocorrência dos fatos. O Estado pode incorrer em responsabilidade nessas circunstâncias, mesmo se houver outras causas que também tenham contribuído para essa violação<sup>80</sup> e mesmo que o Estado não tenha previsto que ocorreu, desde que a violação fosse razoavelmente previsível<sup>81</sup>. Por exemplo, dados os riscos bem documentados associados à indústria extrativa, a *due diligence* precisa ser exercida em relação aos projetos de mineração e exploração de petróleo.<sup>82</sup>

33. Em conformidade com seu dever de proteger, os Estados devem também pedir às empresas que façam todo o possível para garantir que as entidades em cuja conduta elas possam influenciar, tais como subsidiárias (incluindo todas as entidades empresariais nas quais investiram, já tenham sido constituídos em conformidade com a legislação do Estado Parte ou de outro Estado) ou parceiros comerciais (como fornecedores, franqueados e subcontratados) respeitam os direitos consagrados no Pacto. As empresas domiciliadas no território e / ou jurisdição dos Estados Partes devem ter a obrigação de agir com a *due diligence* (diligência devida) para identificar, prevenir e combater violações dos direitos reconhecidos no Pacto pelas subsidiárias e parceiros comerciais, onde quer que estejam<sup>83</sup>. O Comitê enfatiza que, embora a imposição dessas obrigações de *due diligence* tenha um impacto em situações que ocorrem fora do território nacional desses Estados, na medida em que possíveis violações dos direitos do Pacto devem ser prevenidas ou remediadas nas cadeias globais de fornecimento ou em grupos de empresas multinacionais, isso não implica o exercício de jurisdição extraterritorial pelos Estados envolvidos. Procedimentos adequados de monitoramento e responsabilização devem ser estabelecidos para garantir uma prevenção e aplicação efetivas. Esses procedimentos podem incluir a imposição às empresas do dever de informar sobre suas políticas e procedimentos para assegurar o respeito aos direitos humanos e o estabelecimento de meios eficazes de responsabilização e reparação por violações dos direitos reconhecidos no Pacto.

34. Nos casos transnacionais, a cooperação internacional é necessária para obter responsabilidade e acesso a meios efetivos de reparação. A esse respeito, o Comitê remete à recomendação contida no relatório sobre responsabilidade e acesso às indenizações às vítimas de

violações dos direitos humanos relacionados com as atividades empresariais, preparado pelo Escritório do Alto Comissariado das Nações Unidas pelos Direitos Humanos, a pedido do Conselho de Direitos Humanos<sup>84</sup>, no sentido de que os Estados devem "adotar medidas, usando as diretrizes" (anexo a esse relatório) "para melhorar a eficácia da cooperação transfronteiriça entre órgãos estaduais e órgãos judiciais, no tocante à aplicação da lei pública e privada dos regimes legais internos"<sup>85</sup>. Deve haver incentivo à comunicação direta entre as agências de aplicação da lei no que diz respeito à prestação de assistência recíproca, a fim de poder agir mais rapidamente, em particular no que diz respeito ao julgamento de crimes.

35. A melhoria da cooperação internacional deve reduzir o risco de conflitos de competências positivas e negativas, que podem causar incerteza jurídica e a busca do foro mais favorável pelos litigantes ou impedir que as vítimas obtenham reparação. A esse respeito, o Comitê acolhe com satisfação qualquer iniciativa que vise à adoção de instrumentos internacionais que possam fortalecer a obrigação dos Estados de cooperar a fim de melhorar a prestação de contas e o acesso a recursos para as vítimas de violações dos direitos enunciados no Pacto em casos transnacionais. Pode-se inspirar em instrumentos como a Convenção do Trabalho Marítimo, 2006, da Organização Internacional do Trabalho (OIT), em vigor desde 2013, que estabelece um sistema de legislação nacional harmonizada e inspeções por ambos os Estados de bandeira e Estados portuários das reclamações dos marítimos a bordo de um navio quando este entra em um porto estrangeiro, ou na Convenção de Trabalhadoras e Trabalhadores Domésticos, 2011 (nº 189) e a Recomendação relativa a Trabalhadoras e Trabalhadores Domésticos, 2011 (nº 201), da OIT.

### **3. Obrigação extraterritorial de dar efetividade**

36. O Artigo 2, parágrafo 1, do Pacto estabelece que os Estados partes devem adotar medidas coletivas, em particular por meio de cooperação internacional, a fim de ajudar a tornar efetivos os direitos econômicos, sociais e culturais das pessoas que estão em contato com eles fora do seu território nacional<sup>86</sup>.

37. De acordo com o artigo 28 da Declaração Universal dos Direitos Humanos<sup>87</sup>, a obrigação de dar efeito requer que os Estados Partes contribuam para o estabelecimento de um ambiente internacional que permita que os direitos do Pacto sejam plenamente realizados. Para tanto, os Estados Partes deveriam adotar as medidas necessárias em suas legislações e políticas, inclusive medidas diplomáticas e de relações externas, para promover e ajudar a criar esse ambiente. Os Estados Partes também devem encorajar agentes de negócios em cuja conduta eles possam influenciar para não prejudicar os esforços dos Estados nos quais trabalham para dar pleno efeito aos direitos do Pacto, por exemplo, recorrendo a estratégias de evasão de impostos nesses países. Para combater as práticas fiscais abusivas das corporações transnacionais, os Estados devem combater as práticas de fixação de preços de transferência e intensificar a cooperação internacional em questões tributárias, bem como estudar a possibilidade de tributar multinacionais como empresas individuais e que os países desenvolvidos imponham uma taxa mínima de imposto corporativo durante um período de transição. A redução do imposto sobre as sociedades com o único propósito de atrair investidores promove uma concorrência descendente que, em última análise, diminui a capacidade de todos os Estados de mobilizar recursos em nível nacional para fazer valer os direitos do Pacto. Como tal, essa prática é incompatível com as obrigações que incumbem aos Estados partes sob o Pacto. A proteção excessiva do sigilo bancário e as regras tributárias corporativas permissivas podem afetar a capacidade dos Estados em que

as atividades econômicas estão sendo executadas para cumprir sua obrigação de mobilizar tantos recursos disponíveis quanto possível, a fim de aplicar direitos econômicos, sociais e culturais<sup>88</sup>.

#### **IV. Recursos**

38. Em conformidade com seu dever de proteger, os Estados Partes devem estabelecer marcos normativos e regulatórios apropriados e aplicá-los. Portanto, mecanismos efetivos de monitoramento, investigação e responsabilização devem ser implementados para assegurar a assunção de responsabilidades e o acesso a recursos, preferencialmente judiciais, de vítimas de violações dos direitos reconhecidos no Pacto no contexto de atividades de negócios. Os Estados Partes devem informar indivíduos e grupos sobre seus direitos e os recursos aos quais eles têm acesso em relação aos direitos consagrados no Pacto no contexto das atividades empresariais, assegurando, em particular, que tais informações e orientações, inclusive avaliações de impacto sobre os direitos humanos, sejam acessíveis às populações indígenas<sup>89</sup>. Eles também devem fornecer às empresas informações, treinamento e apoio sobre o assunto, garantindo que tomem conhecimento das obrigações do Estado no âmbito do Pacto<sup>90</sup>.

##### **A. Princípios gerais**

39. Os Estados Partes devem fornecer meios adequados de reparação a pessoas ou grupos lesados e garantir a responsabilização das empresas<sup>91</sup>. Preferencialmente, isso deve assumir a forma de garantias de acesso a órgãos judiciais independentes e imparciais: o Comitê sublinhou que "os outros meios [de garantir a prestação de contas] usados podem ser ineficazes se não forem reforçados ou complementados por recursos judiciais"<sup>92</sup>.

40. Diretrizes sobre reparações para vítimas de graves violações das normas internacionais de direitos humanos e graves violações do direito internacional humanitário<sup>93</sup> oferecem indicações úteis sobre as obrigações que surgem para os Estados da obrigação geral de facilitar o acesso a recursos efetivos. Em particular, os Estados devem: adotar todas as medidas necessárias para evitar violações de direitos. Quando essas medidas preventivas falharem, devem-se investigar exaustivamente as violações e tomar as medidas apropriadas contra os supostos criminosos; fornecer às vítimas acesso efetivo à justiça, independentemente de quem possa ser o responsável final pela violação; e fornecer às vítimas recursos eficazes, incluindo reparação.

41. Para dar pleno efeito aos direitos do Pacto, é essencial que existam recursos disponíveis, eficazes e rápidos. Isso requer que as vítimas que desejam obter reparação tenham acesso imediato a uma autoridade independente, que deve ter o poder de determinar se uma violação ocorreu e ordenar sua remoção e reparação do dano causado. A reparação pode assumir a forma de restituição, compensação, reabilitação, satisfação e garantias de não repetição<sup>94</sup> e deve levar em conta a opinião dos afetados. Para garantir a não repetição, um remédio eficaz pode exigir melhorias na legislação e nas políticas que se mostraram ineficazes na prevenção de violações.

42. Devido à forma como os grupos empresariais são organizados, as entidades empresariais frequentemente evitam a responsabilidade, escondendo-se atrás do chamado véu corporativo, enquanto a controladora tenta evitar a responsabilidade pelas ações das subsidiárias, mesmo quando isso poderia ter influenciado em seu comportamento. Outros obstáculos ao acesso efetivo a recursos para vítimas de violações de direitos humanos por entidades empresariais incluem a dificuldade de acessar informações e provas para fundamentar reivindicações, que estão em grande parte nas mãos da empresa demandada; a falta de mecanismos de reparação coletiva nos

casos em que as violações são generalizadas e difusas; e a falta de assistência jurídica e outros acordos de financiamento para tornar as reivindicações economicamente viáveis.

43. Vítimas de violações cometidas por corporações transnacionais enfrentam obstáculos específicos ao acesso a recursos eficazes. Além da dificuldade de provar danos ou estabelecer um nexo de causalidade entre a conduta da empresa ré com base em uma jurisdição e a violação resultando em outra, a litigância transnacional é muitas vezes demasiadamente dispendiosa em termos de tempo e dinheiro e, se mecanismos fortes de assistência jurídica mútua não estão disponíveis, a coleta de provas e a execução em um Estado da sentença proferida em outro acarreta problemas específicos. Em algumas jurisdições, a doutrina do *forum non conveniens*, em que um tribunal pode recusar-se a exercer a sua jurisdição se as vítimas têm outro fórum, pode realmente minar a capacidade das vítimas residentes num Estado de obter reparação os tribunais do Estado em que a empresa demandada está domiciliada. A prática mostra que as alegações são frequentemente rejeitadas ao afirmar essa doutrina em favor de outra jurisdição, sem necessariamente garantir que as vítimas tenham acesso a um recurso efetivo na outra jurisdição.

44. Os Estados Partes devem tomar as medidas necessárias para enfrentar esses desafios, a fim de evitar a negação da justiça e assegurar o direito a um remédio e reparação efetivos. Isso requer que os Estados Partes eliminem obstáculos materiais, processuais e práticos aos recursos, *inter alia*, estabelecendo regimes de responsabilidade da empresa controladora ou do grupo, oferecendo assistência jurídica e outros sistemas de financiamento ao reclamante, permitindo ações coletivas relacionadas a direitos humanos e litígios de interesse público, facilitando o acesso a informações relevantes e a coleta de evidências no exterior, incluindo o depoimento de testemunhas, e permitindo que tais provas sejam apresentadas em processos judiciais. A medida em que o acesso a um recurso efetivo é possível e realista na outra jurisdição deve ser uma consideração primordial nas decisões judiciais baseadas em argumentos de *forum non conveniens*<sup>95</sup>. A adoção de medidas por parte das empresas para desestimular o exercício individual ou coletivo de recursos, por exemplo, alegando danos à reputação da empresa, não deve ser mal utilizada para criar um efeito inibidor sobre o exercício legítimo desses recursos.

45. Os Estados-Partes devem facilitar o acesso a informações relevantes por meio de legislação de divulgação obrigatória e de regras processuais que permitam às vítimas obter a divulgação de provas mantidas pelo acusado. A inversão do ônus da prova pode ser justificada quando a empresa ré tem conhecimento exclusivo de todos ou parte dos fatos e dados relevantes para resolver uma reclamação<sup>96</sup>. As condições sob as quais a proteção de segredos comerciais e outras razões para negar a divulgação podem ser invocadas devem ser definidas de forma restritiva, sem colocar em risco o direito de todas as partes a um julgamento justo. Além disso, os Estados-partes e seus órgãos judiciais e policiais devem cooperar para promover o intercâmbio de informações e a transparência e evitar a negação de justiça.

46. Os Estados Partes devem assegurar que os povos indígenas tenham acesso a recursos efetivos, tanto judiciais quanto extrajudiciais, com respeito a todas as violações de seus direitos individuais e coletivos. Esses recursos devem levar em conta as culturas indígenas e ser acessíveis aos povos indígenas<sup>97</sup>.

47. O Comitê recorda que todos os poderes e órgãos dos Estados Partes, inclusive os órgãos judiciários e de aplicação da lei, devem cumprir as obrigações decorrentes do Pacto. Os Estados partes devem assegurar que o judiciário, em particular os juízes e advogados, estejam bem

informados sobre as obrigações estabelecidas no Pacto em relação às atividades comerciais e possam desempenhar suas funções com total independência.

48. Por fim, o Comitê chama a atenção dos Estados Partes para as dificuldades enfrentadas pelos defensores dos direitos humanos<sup>98</sup>. O Comitê tem ouvido com frequência ameaças e ataques dirigidos contra aqueles que buscam proteger seus próprios direitos ou os de outros, consagrados no Pacto, particularmente no contexto de projetos de extração e desenvolvimento<sup>99</sup>. Além disso, líderes sindicais, líderes de movimentos camponeses, líderes indígenas e ativistas na luta contra a corrupção estão frequentemente em risco de assédio. Os Estados partes devem tomar todas as medidas necessárias para proteger os defensores dos direitos humanos e seu trabalho. Devem abster-se de recorrer a processos criminais para impedir o seu trabalho ou obstruí-lo de qualquer outra forma.

## **B. Tipos de recurso**

49. A fim de assegurar a responsabilidade das empresas por violações dos direitos do Pacto, são necessários vários recursos. As empresas e / ou pessoas responsáveis pelas violações mais graves do Pacto devem incorrer em responsabilidade criminal. Talvez as autoridades do Ministério Público devam ser conscientizadas de seu papel na defesa dos direitos do Pacto. As vítimas de violações dos direitos do Pacto devem ter acesso a meios de reparação quando esses direitos estiverem em perigo, independentemente de haver responsabilidade criminal ou não<sup>100</sup>.

50. Os Estados Partes também deveriam considerar a possibilidade de impor sanções administrativas para desencorajar a conduta de entidades empresariais que dão ou podem dar origem a violações dos direitos estabelecidos no Pacto. Por exemplo, em seus sistemas de contratação pública, os Estados podem se recusar a conceder contratos públicos a empresas que não tenham fornecido informações sobre os efeitos sociais ou ambientais de suas atividades ou que não tenham implementado medidas para garantir que eles atuem com a devida diligência para evitar ou mitigar quaisquer efeitos negativos sobre os direitos consagrados no Pacto. O acesso a créditos de exportação e outras formas de apoio estatal também pode ser negado nestas circunstâncias e, em contextos transnacionais, os acordos de investimento podem negar proteção aos investidores estrangeiros da outra parte que se envolveram em conduta de violação dos direitos estabelecidos no Pacto<sup>101</sup>.

### **1. Recursos judiciais**

51. As violações dos direitos do Pacto serão muitas vezes remediadas mediante a apresentação de uma reclamação individual contra o Estado, com base no próprio Pacto ou em disposições constitucionais ou legislativas nacionais que incorporem as garantias do Pacto. No entanto, quando a violação é diretamente atribuível a uma entidade empresarial, as vítimas poderão processá-la diretamente com base no Pacto em jurisdições onde o Pacto é considerado para impor obrigações de aplicação direta a agentes privados ou com base na legislação interna de incorporação do Pacto na ordem jurídica nacional. Nesse sentido, os recursos civis desempenham um papel importante para garantir que as vítimas de violações dos direitos do Pacto possam ter acesso à justiça.

52. O acesso efetivo dos povos indígenas à justiça pode exigir que os Estados Partes reconheçam as leis, tradições e práticas consuetudinárias dos povos indígenas e a propriedade consuetudinária de suas terras e recursos naturais em processos judiciais<sup>102</sup>. Os Estados Partes

também devem assegurar que os idiomas indígenas sejam usados e / ou que serviços de interpretação sejam prestados nos tribunais, e que serviços jurídicos e informações sobre recursos estejam disponíveis em idiomas indígenas<sup>103</sup>, bem como que se ofereça treinamento aos funcionários judiciais sobre a história, tradições legais e costumes indígenas.

## **2. Recursos extrajudiciais**

53. Embora, em termos gerais, eles não devam ser vistos como substitutos dos mecanismos judiciais (que muitas vezes ainda são essenciais para oferecer proteção efetiva contra certas violações dos direitos do Pacto), os recursos extrajudiciais podem contribuir para fornecer um remédio eficaz às vítimas cujos direitos sob o Pacto foram violados por agentes empresariais e podem contribuir também para garantir a responsabilidade por essas violações. Estes mecanismos alternativos devem ser devidamente coordenados com os mecanismos judiciais existentes, tanto em termos de sanções como de compensação para as vítimas.

54. Os Estados Partes devem usar uma ampla gama de mecanismos administrativos e quase judiciais, muitos dos quais já regulam e decidem aspectos da atividade empresarial em muitos Estados-partes, como órgãos de fiscalização do trabalho e tribunais, agências ambientais e de defesa do consumidor e as autoridades de supervisão financeira. Devem considerar opções para estender o mandato desses órgãos ou criar novos, com a capacidade de receber e resolver queixas de supostas violações corporativas de certos direitos reconhecidos no Pacto, investigar reclamações, impor sanções e prover e aplicar meios de reparação para vítimas. Instituições nacionais de direitos humanos devem ser encorajadas a estabelecer estruturas adequadas em suas organizações para monitorar as obrigações dos Estados com respeito às empresas e a direitos humanos, e elas podem ser treinadas para receber reclamações de vítimas de ações empresariais.

55. Os mecanismos extrajudiciais do Estado devem proteger efetivamente os direitos das vítimas. Nos casos em que são estabelecidos, esses mecanismos extrajudiciais alternativos também devem ter uma série de características que garantam sua credibilidade e possam contribuir efetivamente para a prevenção e reparação de violações<sup>104</sup>; suas decisões devem ser executáveis e os mecanismos devem ser acessíveis a todos.

56. Mecanismos extrajudiciais para vítimas indígenas devem ser desenvolvidos em conjunto com os povos indígenas interessados por meio de suas próprias instituições representativas. Como no caso dos recursos judiciais, os Estados partes devem eliminar os obstáculos que os povos indígenas têm para acessar o mecanismo, incluindo barreiras de idioma<sup>105</sup>.

57. Além disso, esses remédios extrajudiciais também devem estar disponíveis em contextos transnacionais. Exemplos incluem o acesso de vítimas que estão fora do território do Estado a instituições de direitos humanos ou a Defensoria Pública daquele Estado, bem como os mecanismos de denúncia estabelecidos no âmbito de organizações internacionais, tais como: os pontos de contato nacionais que desenvolvem o seu trabalho no quadro das orientações da OCDE para as empresas multinacionais.

## **V. Aplicação**

58. Conseguir que as atividades comerciais sejam realizadas de acordo com os requisitos do Pacto requer um esforço permanente dos Estados Partes. Para apoiá-lo, os planos de ação ou estratégias nacionais que os Estados Partes devem adotar com vistas a assegurar a plena realização dos

direitos reconhecidos no Pacto deveriam especificamente abordar o papel das entidades empresariais na realização progressiva dos direitos humanos consagrados no Pacto.

59. Após a adoção dos Princípios Orientadores sobre Empresas e Direitos Humanos, muitos Estados e organizações regionais adotaram planos de ação sobre empresas e direitos humanos<sup>106</sup>. Este é um desenvolvimento positivo, especialmente quando esses planos de ação estabelecem metas específicas e concretas, compartilham as responsabilidades entre os agentes e definem os prazos e os meios necessários para alcançá-los. Os planos de ação sobre empresas e direitos humanos devem incorporar os princípios de direitos humanos, incluindo a participação efetiva e significativa, a não discriminação e a igualdade de gênero, além de responsabilidade e transparência. O progresso na implementação desses planos de ação deve ser monitorado, e os planos devem dar igual importância a todas as categorias de direitos humanos, incluindo os direitos econômicos, sociais e culturais. Quanto à exigência de participação na elaboração desses planos, o Comitê recorda o papel fundamental que as instituições nacionais de direitos humanos e as organizações da sociedade civil podem e devem desempenhar para alcançar a plena realização dos direitos do Pacto no contexto das atividades empresariais.

---

<sup>1</sup> Veja o Comentário Geral nº 14 do Comitê (2000) sobre o direito a desfrutar do mais alto nível de saúde possível, par. 26 e 35.

<sup>2</sup> Veja o Comentário Geral nº 4 do Comitê (1991) sobre o direito a uma moradia adequada, par. 14.

<sup>3</sup> Veja o Comentário Geral nº 12 do Comitê (1999) sobre o direito a uma alimentação adequada, par.19 e 20.

<sup>4</sup> Veja o Comentário Geral nº 15 do Comitê (2002) sobre o direito à água, par. 49.

<sup>5</sup> Veja o Comentário Geral nº 19 do Comitê (2007) sobre o direito à segurança social, par. 45, 46 e 71.

<sup>6</sup> Veja o Comentário Geral nº 18 do Comitê (2005) sobre o direito ao trabalho, par. 52.

<sup>7</sup> Veja o Comentário Geral nº 23 do Comitê (2016) sobre o direito a condições de trabalho equitativas e satisfatórias, par. 74 e 75.

<sup>8</sup> Veja E/C.12/AZE/CO/3, par. 15.

<sup>9</sup> Veja E/C.12/CAN/CO/6, par. 15 e 16; E/C.12/VNM/CO/2-4, par. 22 e 29; e E/C.12/DEU/CO/5, par. 9 a 11.

<sup>10</sup> Comunicado nº 2/2014, *I. D. G. c. Espanha*, parecer aprovado em 17 de junho de 2015.

<sup>11</sup> Veja E/C.12/2011/1, par. 7.

<sup>12</sup> A Declaração Tripartite de Princípios sobre Empresas Multinacionais e Política Social da Organização Internacional do Trabalho (OIT), adotada inicialmente em 1977 e revisada pela última vez em 2017, incentiva contribuições positivas das empresas à sociedade para a aplicação de princípios sobre os quais se baseiam as normas internacionais de trabalho.

<sup>13</sup> Veja a recomendação CM/Rec(2016)3 do Comitê de Ministros do Conselho Europeu sobre os direitos humanos e as empresas, aprovada em 2 de março de 2016 na 1249ª reunião dos representantes dos Ministros.

<sup>14</sup> Veja A/HRC/17/31, aprovado pelo Conselho de Direitos Humanos em sua resolução 17/4.

<sup>15</sup> Veja A/HRC/4/35/Add.1.

<sup>16</sup> Veja, por exemplo, o Tribunal Constitucional da África do Sul, *Daniels v. Scribante e outros*, processo CCT 50/16, sentença de 11 de maio de 2017, par. 37-39 (julgamento principal do magistrado Madlanga) (imposição de uma obrigação positiva ao proprietário de garantir o direito à segurança da posse sob condições que respeitem a dignidade humana).

<sup>17</sup> Princípios Orientadores sobre as Empresas e os Direitos Humanos: Posta em Prática do Marco das Nações Unidas para “Proteger, Respeitar e Remediar”, princípio 11 e comentário.

<sup>18</sup> Veja a Recomendação sobre o Exame de Reclamações, 1967 (núm. 130), da OIT.

<sup>19</sup> Veja, por exemplo, o comentário geral núm. 18 do Comitê, par. 13 e 14; o comentário geral núm. 20 do Comitê (2009) sobre a não discriminação e os direitos econômicos, sociais e culturais, par. 32; o comentário geral núm. 6 do Comitê (1995) sobre os direitos econômicos, sociais e culturais dos menores, par. 22; e o comentário geral núm. 4 do Comitê, par. 8 (e).

<sup>20</sup> Veja o comentário geral núm. 4 do Comitê par. 17, e o comentário geral núm. 20, par. 11.

<sup>21</sup> Veja o comentário geral núm. 20 do Comitê, par. 7 e 8.

<sup>22</sup> *Idem*, par. 8 e 11.



---

<sup>23</sup> Veja a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (A/RES/61/295, anexo, art. 32 2).

<sup>24</sup> Veja E/C.12/2017/1 para consultar a declaração do Comitê sobre as obrigações dos Estados sobre os refugiados e os migrantes em virtude do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, e o comentário geral núm. 23 do Comitê, par. 47 (e).

<sup>25</sup> Veja o comentário geral núm. 20 do Comitê, par. 17.

<sup>26</sup> Oficina do Alto Comissariado para os Direitos Humanos (ACNUDH) e Programa das Nações Unidas para os Assentamentos Humanos (ONU-Hábitat), *Despejo Forçado*, Folheto informativo núm. 25/Rev.1 (2014), pág. 18.

<sup>27</sup> Veja A/HRC/26/39, par. 48 a 50. Veja também as orientações aos Estados sobre a maneira de adotar medidas para promover os direitos e a proteção social dos trabalhadores na economia informal, fomentando ao mesmo tempo a transição à economia formal, contidas na Recomendação sobre a Transição da Economia Informal à Economia Formal, 2015 (núm. 204), da OIT.

<sup>28</sup> Veja A/HRC/26/39, par. 57 a 62.

<sup>29</sup> Do Grupo de Trabalho sobre a questão dos direitos humanos e empresas transnacionais e outras empresas (Grupo de Trabalho sobre a questão dos direitos humanos e das empresas) (novembro de 2016)

<sup>30</sup> Veja A/56/10 para consultar os artigos sobre a responsabilidade de Estado por feitos internacionalmente ilícitos, com seus comentários, aprovados pela Comissão de Direito Internacional, art. 8. Veja também as resoluções da Assembleia General 56/83, 59/35, 62/61, 65/19 e 68/104.

<sup>31</sup> Em particular, o Estado pode incorrer em responsabilidade se não inclui cláusulas de trabalho nos contratos celebrados pelas autoridades públicas para garantir uma proteção adequada dos trabalhadores empregados pelos contratantes privados titulares desses contratos. Neste sentido, se remete aos Estados ao Convênio sobre as Cláusulas de Trabalho (Contratos Celebrados pelas Autoridades Públicas), 1949 (núm. 94) e a Recomendação sobre as Cláusulas de Trabalho (Contratos Celebrados pelas Autoridades Públicas), 1949 (núm. 84), da OIT.

<sup>32</sup> Artigos sobre a responsabilidade do Estado pelos fatos internacionalmente ilícitos, art. 5.

<sup>33</sup> *Idem*, art. 9.

<sup>34</sup> *Idem*, art. 11.

<sup>35</sup> Veja o comentário geral núm. 7 do Comitê (1997) sobre despejos forçados, par. 7 e 18, e ACNUDH e ONU-Habitat, *Despejos forçados*, Folheto informativo no. 25 / Rev.1 (2014), p. 31 a 33. Veja também, por exemplo, A / HRC / 25/54 / Add.1, par. 55 e 59 a 63.

<sup>36</sup> Veja o comentário geral núm. 21 do Comitê (2009) sobre o direito de toda pessoa a participar da vida cultural, par. 36. Veja também a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, art. 26.

<sup>37</sup> Veja a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, arts. 10, 19, 28, 29 e 32.

<sup>38</sup> Veja A/HRC/19/59/Add.5. Veja também o comentário CM/Rec(2016)3 do Comitê de Ministros do Conselho Europeu, apêndice, par. 23.

<sup>39</sup> Veja a Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, arts. 26 e 30 4) b).

<sup>40</sup> Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Comunidade Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay* (sentença de 29 de março de 2006, série C núm. 146), par. 140.

<sup>41</sup> Veja as conclusões anexas à Resolução relativa ao Trabalho Digno nas Cadeias Mundiais de Produção, adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho em seu 105ª reunião, par. 16 (c)

<sup>42</sup> Princípios Orientadores sobre as Empresas e os Direitos Humanos, princípio 17 c). Veja A/HRC/32/19/Add.1, par. 5, para consultar o mandato modelo para uma revisão da cobertura e a efetividade das leis relativas às violações dos direitos humanos relacionadas com as atividades empresariais, e A/HRC/32/19, anexo, a fim de consultar as orientações para melhorar a prestação de contas das empresas e o acesso a recursos judiciais por violações dos direitos humanos relacionadas com atividades empresariais. Veja também a resolução 32/10 do Conselho de Direitos Humanos.

<sup>43</sup> Princípios Orientadores sobre as Empresas e os Direitos Humanos, princípios 15 e 17.

<sup>44</sup> Veja A/68/279, par. 31; Guia de referência para as empresas: Declaração das Nações Unidas sobre os direitos dos povos indígenas, pág. 26; A/HRC/33/42; e A/66/288, par. 92 a 102.

<sup>45</sup> Guia de referência para as empresas: Declaração das Nações Unidas sobre os direitos dos povos indígenas, pág. 26; e Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, art. 19.

<sup>46</sup> Veja A/66/288, par. 102.

<sup>47</sup> Veja A/63/263 y A/HRC/11/12.

<sup>48</sup> Veja A/HRC/34/51, par. 62 a 66.

<sup>49</sup> Veja a Convenção sobre os Direitos da Criança; Comitê dos Direitos da Criança, comentário geral no. 16 (2013) sobre as obrigações do Estado em relação ao impacto do setor empresarial sobre os direitos da criança, paras. 14, 19, 20, 56 e 57; Organização Mundial de Saúde, Recomendações sobre a promoção de

---

alimentos e bebidas não alcoólicas destinadas a crianças (2010); e Organização Mundial de Saúde, Um Quadro para Implementar o Conjunto de Recomendações sobre a Comercialização de Alimentos e Bebidas Não Alcoólicas para Crianças (2012).

<sup>50</sup> Da Organização Mundial da Saúde.

<sup>51</sup> Veja A/HRC/19/59, par. 16.

<sup>52</sup> Veja a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, art. 5.

<sup>53</sup> Veja o comentário geral núm. 4 do Comitê, par. 8 (c).

<sup>54</sup> Veja o comentário geral núm. 23 do Comitê, par. 10 a 16 e 19 a 24.

<sup>55</sup> Veja o Comitê para a Eliminação da Discriminação contra a Mulher, comentário geral núm. 28 (2010) relativo às obrigações básicas dos Estados-parte em conformidade com o artigo 2 da Convenção, par. 13.

<sup>56</sup> Veja a resolução 23/9 do Conselho de Direitos Humanos e a resolução A/RES/69/199 da Assembleia Geral.

<sup>57</sup> Veja as conclusões anexas à Resolução relativa ao Trabalho Digno nas Cadeias Mundiais de Produção, adotada pela Conferência General da Organização Internacional do Trabalho em sua 105ª reunião, par. 16 (g).

<sup>58</sup> Veja, por exemplo, a resolução 15/9 do Conselho de Direitos Humanos.

<sup>59</sup> Veja o comentário geral núm. 22 do Comitê (2016) relativo ao direito à saúde sexual e reprodutiva, par. 14, 42, 43 e 60.

<sup>60</sup> Veja, por exemplo, E / C.12 / CHL / CO / 4, para. 30 e A / 69/402. Obviamente, apesar de sua importância, a regulamentação adequada dos prestadores de serviços educacionais deve respeitar a liberdade de ensino e "a liberdade dos pais e, quando apropriado, dos guardiões legais, de escolher para seus filhos ou alunos aquelas criadas pelas autoridades públicas, desde que atendam aos padrões mínimos que o Estado prescreve ou aprova em matéria de educação, e de que seus filhos ou alunos recebam a educação religiosa ou moral que esteja de acordo com suas próprias convicções" (art. 13, parágrafo 3, do Pacto). No que diz respeito ao ensino primário, os Estados partes devem assegurar não apenas que é acessível, mas também gratuita, conforme exigido pelos artigos 13, parágrafo 2 (a) e 14 do Pacto.

<sup>61</sup> Veja também A/HRC/23/42, par. 3 (de onde se reconhece a obrigação de disponibilizar medicamentos essenciais como uma obrigação imediata de todos os Estados Partes).

<sup>62</sup> Veja A/64/170, par. 5 y 7, e o Tratado Internacional sobre os Recursos Fitogenéticos para a Alimentação e a Agricultura (resolução 3/2001, aprovada em 3 de novembro de 2001, Conferência da FAO, 31ª rodada de sessões), art. 9.

<sup>63</sup> Veja a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, arts. 24 e 31; e a comentário geral núm. 21 do Comitê, par. 37.

<sup>64</sup> Veja E/C.12/2011/1, par. 5 e 6.

<sup>65</sup> Veja a comentário geral núm. 15 do Comitê, par. 31 e 33.

<sup>66</sup> Veja a comentário geral núm. 18 do Comitê, par. 52.

<sup>67</sup> Veja a observação geral núm. 19 do Comitê, par. 54.

<sup>68</sup> Veja a comentário geral núm. 23 do Comitê, par. 70.

<sup>69</sup> Carta das Nações Unidas, Artigo 56.

<sup>70</sup> *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports (2004)*, par. 109 a 112.

<sup>71</sup> *Trail Smelter case (United States of America v. Canada)*, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. 3 (1941), pág. 1965; Corte Internacional de Justiça, *Corfu Channel case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)* (fondo), *I.C.J. Reports*, vol. 4 (9 de abril de 1949), par. 22; e Corte Internacional de Justiça, *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, opinião consultiva, *I.C.J. Reports* (8 de julho de 1996), par. 29. Veja também A/61/10, projeto de princípios sobre a alocação da perda em caso de prejuízo transfronteiriço resultante de atividades perigosas, aprovado no 58º período de sessões da Comissão de Direito Internacional, celebrado em 2006 (em particular o princípio 4, que estabelece que "[c]ada Estado deveria adotar as medidas necessárias a fim de que as vítimas de danos transfronteiriços causados por atividades perigosas realizadas em seu território ou sujeitas de outro modo a sua jurisdição ou controle recebam uma imediata e adequada indenização"). Os princípios de Maastricht sobre as Obrigações Extraterritoriais dos Estados em Matéria dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, aprovados em 2011 por uma série de acadêmicos, institutos de pesquisa e organizações não governamentais de direitos humanos, expõem a situação atual de direito internacional dos direitos humanos na matéria, contribuindo a seu desenvolvimento progressivo.

<sup>72</sup> A resolução 21/11 aprovou o projeto final dos Princípios Diretores sobre a Extrema Pobreza e os Direitos Humanos (veja A/HRC/21/39), que estabelece no par. 92 que "[c]omo parte da cooperação e a assistência internacionais, os Estados têm a obrigação de respeitar e proteger o gozo dos direitos humanos, o que implica evitar as condutas que possam criar um risco previsível de prejuízo do aproveitamento dos direitos

---

humanos pelas pessoas que vivem na pobreza fora de suas fronteiras, e realizar avaliações dos efeitos extraterritoriais das leis, políticas e práticas”.

<sup>73</sup> Veja a comentário geral núm. 12, par. 36, o comentário geral núm. 14, par. 39, ou o comentário geral núm. 15, par. 31 a 33, do Comitê; o comentário geral núm. 19, par. 54, o comentário geral núm. 20, par. 14, e o comentário geral núm. 23, par. 69 e 70, do Comitê; e E/C.12/2011/1, par. 5.

<sup>74</sup> Veja os par. 43 e 44.

<sup>75</sup> Veja, por exemplo, CERD/C/NOR/CO/19-20, par. 17, e CCPR/C/DEU/CO/6, par. 16.

<sup>76</sup> Veja o comentário geral núm. 8 do Comitê (1997) sobre a relação entre sanções econômicas e respeito aos direitos econômicos, sociais e culturais, e artigos sobre a responsabilidade do Estado por atos internacionalmente ilícitos, art. 50 (contramedidas adotadas por um Estado ou por um grupo de Estados em resposta a um ato internacionalmente ilícito de outro Estado não afetará "as obrigações estabelecidas para a proteção dos direitos humanos fundamentais").

<sup>77</sup> Veja A/HRC/19/59/Add.5.

<sup>78</sup> Veja, por exemplo, o comentário geral núm. 14, par. 39, ou o comentário geral núm. 15, par. 31 a 33, do Comitê. Os Princípios de Maastricht foram objeto de comentários explicativos; veja *Olivier De Schutter e outros*, "Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights", *Human Rights Quarterly*, vol. 34 (2012), págs. 1084 a 1171.

<sup>79</sup> Veja a recomendação CM/Rec(2016)3 do Comitê de Ministros do Conselho Europeu, apêndice, par. 13.

<sup>80</sup> Corte Internacional de Justiça, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)* (falha de 26 de fevereiro de 2007), *I.C.J. Reports*, par. 430 e 461.

<sup>81</sup> Artigos sobre a responsabilidade do Estado por feitos internacionalmente ilícitos, art. 23, comentário.

<sup>82</sup> Veja A/HRC/8/5/Add.2.

<sup>83</sup> Princípios Diretores sobre as Empresas e os Direitos Humanos, princípio 13.

<sup>84</sup> Veja a resolução 26/22 do Conselho.

<sup>85</sup> Veja A/HRC/32/19, par. 24 a 28, e o anexo desse informativo, a fim de consultar as orientações para melhorar a prestação de contas das empresas e o acesso a recursos judiciais por violações dos direitos humanos relacionadas com atividades empresariais, par. 9.1 a 9.7 e 10.1 e par. 17.1 a 17.5 (aplicação do direito público) e 18.1 e 18.2 (aplicação de direito privado).

<sup>86</sup> *Olivier De Schutter e outros*, "Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights".

<sup>87</sup> Veja a resolução 217 A (III) da Assembleia Geral.

<sup>88</sup> Veja E/C.12/GBR/CO/6, par. 16 e 17, e CEDAW/C/CHE/CO/4-5, par. 41.

<sup>89</sup> Veja a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, art. 14; Guia de referência para as empresas: Declaração das Nações Unidas sobre os direitos dos povos indígenas, págs. 46 e 47; e A/68/279, par. 56 (d).

<sup>90</sup> Princípios Diretores sobre as Empresas e os Direitos Humanos, princípio 8.

<sup>91</sup> Veja comentário geral núm. 9 do Comitê (1998) sobre a aplicação interna do Pacto, par. 2.

<sup>92</sup> *Idem*, par. 3. Veja também *I. D. G. c. Espanha*, par. 14 e 15.

<sup>93</sup> Veja a resolução 60/147 da Assembleia Geral para consultar os Princípios e Diretrizes Básicas sobre o Direito das Vítimas de Violações Manifestas das Normas Internacionais de Direitos Humanos e de Violações Graves de Direito Internacional Humanitário a Interpor Recursos e Obter Reparações, art. 3 (a) até (d).

<sup>94</sup> *Idem*, parte IX, "Reparação dos danos sofridos".

<sup>95</sup> Veja também a recomendação CM/Rec(2016)3 do Comitê de Ministros do Conselho de Europa, apêndice, par. 34.

<sup>96</sup> Como já fora assinalado pelo Comitê no contexto concreto das ações por discriminação: veja a comentário geral núm. 20 do Comitê, par. 40. Veja também A/HRC/32/19, anexo, par. 12.5 (em relação com os casos civis) e par. 1.7 (em relação às causas penais e quase penais).

<sup>97</sup> Veja A/68/279, par. 50 a 53, e o Guia de referência para as empresas: Declaração das Nações Unidas sobre os direitos dos povos indígenas, pág. 115.

<sup>98</sup> Veja E/C.12/2016/2 para consultar a declaração do Comitê sobre os defensores dos direitos humanos e direitos econômicos, sociais culturais. Veja também a resolução 31/32 do Conselho de Direitos Humanos e a resolução 53/144 da Assembleia Geral, que contém a Declaração sobre o Direito e o Dever dos Indivíduos, os Grupos e as Instituições de Promover e Proteger os Direitos Humanos e as Liberdades Fundamentais Universalmente Reconhecidos.

<sup>99</sup> Veja, por exemplo, E/C.12/VNM/CO/2-4, par. 11; E/C.12/1/Add.44, par. 19; E/C.12/IND/CO/5, par. 12 e 50; E/C.12/PHL/CO/4, par. 15; E/C.12/COD/CO/4, par. 12; E/C.12/LKA/CO/2-4, par. 10; e E/C.12/IDN/CO/1, par. 28.

---

<sup>100</sup> Veja A/HRC/32/19, anexo, a fim de consultar as orientações para melhorar a prestação de contas das empresas e o acesso a recursos judiciais por violações dos direitos humanos relacionadas com atividades empresariais (veja, em particular, os objetivos de políticas 4 a 8 das orientações), assim como os princípios sobre os delitos empresariais elaborados em outubro de 2016 pela Comissão de Especialistas Independentes estabelecida *pela Internacionalz Corporate Accountability Roundtable* e Anistia Internacional.

<sup>101</sup> Veja, por exemplo, o Centro Internacional de Liquidação de Diferenças relativas a Inversões, caso núm. ARB/07/26, *Urbaser S.A. e outros c. a República Argentina* (prêmio de 8 de dezembro de 2016), par. 1194 e 1195.

<sup>102</sup> Veja A/68/279, par. 34, e Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, recomendação geral núm. 31 (2005) sobre a prevenção da discriminação racial na administração e o funcionamento da justiça penal, par. 5 (e).

<sup>103</sup> Guia de referência para as empresas: Declaração das Nações Unidas sobre os direitos dos povos indígenas, pág. 71; e Comitê para a Eliminação da Discriminação Racial, recomendação geral núm. 31, par. 30.

<sup>104</sup> Veja: Princípios Orientadores sobre as Empresas e os Direitos Humanos, princípio 31.

<sup>105</sup> Veja A/68/279, par. 36.

<sup>106</sup> Veja a recomendação CM/Rec(2016)3 do Comitê de Ministros do Conselho Europeu, apêndice, par. 10 a 12.