

O ESGOTAMENTO DOS RECURSOS INTERNOS NA JURISDIÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Rafael da Silva, Cezar Saldanha Souza Junior [Orientador] [UFRGS]

A pesquisa analisa a regra do esgotamento dos recursos internos na jurisdição internacional dos Direitos Humanos (DH). O instituto tem origem nas cartas de represália. Após, desenvolveu-se na proteção diplomática, sendo o esgotamento dos recursos internos condição para que o Estado demandasse no cenário internacional em função de lesão a interesses seus ou de seu nacional em território estrangeiro. Nesses primeiros casos a regra possuía função protetora da soberania dos Estados. Sobretudo em experimentos de direitos humanos no pós-segunda Guerra Mundial, passa a ser dada uma nova interpretação à regra, em virtude da admissão dos indivíduos como atores do Direito Internacional. A aplicação do instituto na jurisdição internacional dos DH nesse período se dá principalmente em experimentos da ONU, atuando como condição de admissibilidade. Efetuada a análise da regra do esgotamento na jurisprudência e nos instrumentos internacionais que criaram os sistemas Interamericano e Europeu de DH, verificou-se que opera ainda como condição de admissibilidade, na forma de exceção oposta pelo Estado demandado, com ônus da prova distribuído entre as partes e a ser decidida previamente à admissão do caso. Diante da aceitação prévia da jurisdição do sistema pela adesão dos Estados aos seus instrumentos de criação, a regra não mais se justifica como proteção à soberania estatal. São reconhecidas, então, exceções à sua aplicação, como a ausência de recursos internos eficazes, a falha em decidi-los em tempo razoável ou a impossibilidade de acesso da vítima aos recursos (art. 46.1 e .2 da Convenção Americana sobre DH e art. 13 c/c 35 da Convenção Europeia sobre Direitos Humanos). Fundamentada na ideia de subsidiariedade da Jurisdição Internacional e de desenvolvimento do ordenamento jurídico interno, a *ratio* da regra do esgotamento, hoje, baseia-se na relação obrigação de esgotar *versus* obrigação do Estado de prover recursos eficazes e acessíveis. Assim, concluímos dever o critério de admissão passar também a fundamentar-se nessa relação, superando, então, a limitação às exceções previamente fixadas.