

WORKINGPAPER

N.º 1/2019

O estatuto das minorias nacionais, étnicas, religiosas ou linguísticas na Convenção Europeia dos Direitos Humanos

Patrícia Jerónimo e Inês Granja

InclusiveCourts Working Paper Series

Coordenação: Patrícia Jerónimo e Manuela Ivone Cunha

Financiado pela Fundação para a Ciência e a Tecnologia, ref.ª PTDC/DIR-OUT/28229/2017

Introdução

As minorias nacionais, étnicas, religiosas ou linguísticas não merecem mais do que uma referência oblíqua no texto da Convenção Europeia dos Direitos Humanos (CEDH), enquanto reflexo de fatores de discriminação proibidos pelo artigo 14.º, mas isso não tem impedido o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH) de afirmar a importância da proteção das pessoas pertencentes a minorias e de concluir pela violação de disposições da CEDH em casos em que a pertença a uma minoria nacional, étnica, religiosa ou linguística foi considerada determinante para o tratamento dispensado pelos Estados demandados a indivíduos ou grupos sob sua jurisdição. Não falta quem veja na prática do TEDH uma crescente e promissora jurisprudência sobre direitos das minorias (GILBERT, 2002, pp. 736-780; MEDDA-WINDISCHER, 2003, pp. 249-271; PENTASSUGLIA, 2012, p. 2), nem quem, por esse motivo, inclua a CEDH no *standard* europeu de proteção de minorias, ao lado da Convenção Quadro para a Proteção das Minorias Nacionais, de 1995, e da Carta Europeia das Línguas Regionais ou Minoritárias, de 1992 (JERÓNIMO, 2007, pp. 381-382). A jurisprudência do TEDH em matéria de proteção de minorias constitui aliás um dos temas que mais interesse têm suscitado junto de académicos e ativistas de direitos humanos nas últimas décadas, como pode confirmar-se pelo volume do acervo bibliográfico hoje existente sobre o tema (HENRARD, 2016, p. 158) e pela contínua atenção que lhe é dada nas páginas web de organizações não-governamentais de defesa dos direitos humanos¹.

A necessidade de proteger as pessoas pertencentes a minorias – incluindo o direito destas a viver de acordo com a sua identidade ou tradições culturais próprias – não parece merecer dúvidas por parte do Conselho da Europa e dos seus Estados Membros, a avaliar pela adoção de tratados específicos sobre a matéria – as já referidas Convenção Quadro de 1995 e Carta Europeia de 1992 – e pela profusão de recomendações, resoluções e estudos saídos da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa, da Comissão Europeia contra o Racismo e a Intolerância (ECRI), etc.². Em *Chapman c. Reino Unido*, de 2001³, o TEDH observou existir um “consenso internacional emergente” entre os Estados Membros do Conselho da Europa a respeito das necessidades especiais das minorias e do dever estadual de proteger a sua “segurança, identidade e modo de vida”, não apenas para salvaguardar os interesses das minorias propriamente ditas, mas também para preservar a diversidade cultural que é do interesse da comunidade como um todo. Ao tempo, esse consenso não era, segundo o TEDH, “suficientemente concreto” para lhe permitir extrair quaisquer orientações

¹ Considerem-se *e.g.* as organizações Minority Rights Group International e International Network for Economic, Social and Cultural Rights.

² Considerem-se *e.g.* as Recomendações 1985 (2014) e 2040 (2014), sobre a situação e os direitos das minorias nacionais na Europa, adotadas pela Assembleia Parlamentar em 8 de abril de 2014, a Resolução 2262 (2019), sobre a promoção dos direitos das pessoas pertencentes a minorias nacionais, adotada pela Assembleia Parlamentar em 24 de janeiro de 2019, o *White Paper on Intercultural Dialogue: Living Together as Equals in Dignity*, divulgado pelos Ministros dos Negócios Estrangeiros do Conselho da Europa em 7 de maio de 2008, e o relatório ECRI sobre a promoção dos direitos das pessoas pertencentes a minorias nacionais, divulgado em 12 de dezembro de 2018 (doc. 14779).

³ *Chapman c. Reino Unido* [GC], n.º 27238/95, §§ 93-94, 18 janeiro 2001.

quanto a comportamentos ou parâmetros considerados desejáveis pelos Estados Parte em circunstâncias específicas⁴, mas esta ressalva já não aparece em decisões mais recentes, como *Muñoz Diaz c. Espanha*, de 2009⁵, em que o TEDH não teve problemas em censurar as autoridades espanholas por estas terem ignorado as especificidades da minoria cigana quando recusaram reconhecer um casamento contraído de boa-fé segundo a tradição cigana e negaram à queixosa a pensão de viuvez a que ela, de outro modo, teria direito. Esta e outras manifestações de disponibilidade do TEDH para fazer um controlo mais apertado das políticas e práticas estaduais com impacto para pessoas pertencentes a minorias têm sido recebidas com otimismo, mas, como veremos, o caminho trilhado não é unívoco e, como acontece com outros “assuntos sensíveis”, o TEDH continua a ser muito deferente para com a margem de apreciação dos Estados.

Com este trabalho, propomo-nos mapear os desenvolvimentos ocorridos na jurisprudência do TEDH em matéria de proteção de minorias, sinalizando decisões que nos merecem aplauso, bem como aquelas em que nos parece que o TEDH poderia ter ido mais longe no seu papel de garante dos direitos humanos no espaço europeu. Sabendo, à partida, que o TEDH reconhece o interesse coletivo em preservar a diversidade cultural e o dever dos Estados de atentar nas necessidades especiais das minorias, interessar-nos-á ver de que modo este lida com argumentos identitários, como faz a ponderação de interesses entre maioria e minoria(s), que interpretação faz do princípio da igualdade, etc.

Na exposição que se segue, começaremos por analisar o quadro normativo definido pela CEDH e pelos seus protocolos adicionais, pondo-o em contexto, não apenas por referência aos respetivos trabalhos preparatórios e às propostas no sentido de introduzir disposições sobre proteção de minorias, mas também por comparação com os instrumentos internacionais de direitos humanos, de âmbito mundial e regional (europeu), que versam (pontual ou exclusivamente) sobre a proteção de minorias. Na segunda parte deste trabalho, deter-nos-emos na análise de um conjunto de decisões ilustrativas da jurisprudência do TEDH em matéria de proteção de minorias, organizando a nossa amostra em função das categorias enunciadas no título deste capítulo.

1. A Convenção Europeia dos Direitos Humanos e a sua circunstância

Não é por acaso que a CEDH não inclui uma “cláusula de proteção de minorias”. Quando foi adotada, em 1950, os direitos das minorias não faziam parte da visão dominante sobre o que deveria ser o futuro da Europa (MACKLEM, 2008, p. 541). O espírito dos tempos era marcadamente universalista e individualista. A experiência da

⁴ Atenta esta ausência de parâmetros precisos e a complexidade e “carácter sensível” da ponderação de interesses a fazer pelas autoridades estaduais, o TEDH entendeu por bem limitar-se a um papel de mera supervisão e concluiu pela não violação da CEDH. Em causa estava, como teremos oportunidade de desenvolver *infra*, a recusa pelas autoridades britânicas de conceder à queixosa, de etnia cigana, uma licença para estacionar caravanas num terreno de sua propriedade, em nome de considerações de planeamento urbanístico.

⁵ *Muñoz Diaz c. Espanha* (dec.), n.º 49151/07, §§ 60-68, 8 dezembro 2009.

Sociedade das Nações entre as duas grandes guerras tinha sido desastrosa e muitos atribuíram o fracasso ao sistema de proteção de minorias que havia sido instituído para gerir os efeitos da redefinição de fronteiras e das transferências de populações acordadas no fim da primeira guerra mundial⁶ (HILPOLD, 2007, p. 181). Era grande o receio de que o reconhecimento internacional de direitos privativos das minorias pusesse em causa a paz e a segurança internacionais, ao criar incentivos a que os atores políticos explorassem as diferenças nacionais, étnicas, religiosas ou linguísticas para chegar ao poder (MACKLEM, 2008, p. 541), pelo que os arquitetos da nova ordem jurídica internacional privilegiaram a definição de regras gerais para a proteção de direitos humanos individuais (GILBERT, 1996, pp. 170, 173). Antes da CEDH, já a Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948, omitira qualquer referência a direitos das minorias⁷.

Diversamente da Declaração Universal, que assume a indivisibilidade dos direitos humanos como um dos seus princípios estruturantes, a CEDH dirige-se sobretudo à proteção de direitos civis e políticos individuais. Segundo MACKLEM (2008, pp. 541-542), a proibição de discriminação fundada na pertença a uma minoria nacional (artigo 14.º) é o único ponto em que a CEDH se desvia do seu estrito individualismo e, mesmo aqui, do que se trata é de proteger *individuos* face a tratamentos discriminatórios motivados pela sua pertença a uma minoria definida em razão da língua, religião ou

⁶ A Sociedade das Nações, estabelecida pelo Tratado de Versalhes, em 1919, recebeu a incumbência de supervisionar o cumprimento dos tratados bilaterais e multilaterais que foram celebrados no fim da primeira guerra mundial para proteger as populações transferidas ou afetadas pela redefinição de fronteiras, proibindo tratamentos discriminatórios e reconhecendo direitos específicos às minorias étnicas, religiosas ou linguísticas (*e.g.* direito de usar a língua mãe na interação com as autoridades públicas, de ter escolas próprias e de praticar a sua religião). O sistema não funcionou porque muitos dos Estados signatários de «tratados sobre minorias» ignoraram olímpicamente as suas disposições (MACKLEM, 2008, pp. 547-548), mas, observa HILPOLD (2007, p. 181), a secção do Secretariado da Sociedade das Nações responsável pelas questões relacionadas com minorias prestou apoio em muitos casos de discriminação e abusos contra pessoas pertencentes a minorias. Conseguiram-se certamente feitos assinaláveis, como a solução do diferendo a respeito das Ilhas Åland em 1920 e 1922 (MIALL, 1994, p. 2), mas o conceito de “direitos das minorias” tornou-se tóxico depois de Hitler o ter invocado para justificar a sua expansão para o centro e leste europeu (MAYALL, 1994, p. 9). Autores como MACKLEM (2008, p. 548) e HILPOLD (2007, p. 181) rejeitam, de qualquer modo, a ideia de que tenham sido as limitações do sistema de proteção das minorias, por si só, a provocar o fim da Sociedade das Nações e a eclosão da segunda guerra mundial.

⁷ A subcomissão para a prevenção da discriminação e proteção das minorias, estabelecida pela Comissão de Direitos Humanos em 1947, propôs a inclusão de uma “cláusula de proteção de minorias” no texto da Declaração Universal, mas esta proposta foi liminarmente rejeitada pela Comissão de Direitos Humanos. A Assembleia-Geral foi mais sensível à importância do tema e, no dia da proclamação da Declaração Universal, aprovou uma resolução para reconhecer, por um lado, que a ONU não podia permanecer indiferente ao que se passava com as minorias e, ao mesmo tempo, justificar o silêncio da Declaração sobre a matéria pelo facto de se tratar de uma questão muito complexa e delicada, com características diferentes de Estado para Estado, sobre a qual era necessário fazer estudos aprofundados antes de adotar quaisquer medidas concretas – 217 C (III) *Fate of Minorities* (HILPOLD, 2007, pp. 182-183). Os estudos pedidos em 1948 acabariam por só dar frutos em 1979, com a publicação do relatório de Francesco Capotorti sobre os direitos das pessoas pertencentes a minorias étnicas, religiosas e linguísticas (MACKLEM, 2008, p. 538).

origem nacional⁸. Os trabalhos preparatórios do artigo 14.º revelam, em todo o caso, que, na primeira sessão plenária da Assembleia Consultiva do Conselho da Europa, em agosto de 1949, foram discutidas propostas no sentido de incluir salvaguardas dos direitos das minorias nacionais no texto da CEDH, avançadas pelos delegados da Dinamarca, Irlanda e Países Baixos⁹. À semelhança do que se passou durante os trabalhos preparatórios da Declaração Universal, os redatores da CEDH reconheceram a importância de assegurar uma ampla proteção aos direitos das minorias, mas disseram ser necessário estudar melhor o problema antes de definir com precisão que direitos seriam esses¹⁰. No imediato, confiava-se que a proibição de discriminação do artigo 14.º e a proteção de direitos como a liberdade de religião, expressão e associação e a reserva da intimidade da vida privada e familiar (artigos 9.º, 10.º, 11.º e 8.º) seriam suficientes para assegurar uma ampla proteção dos interesses das comunidades minoritárias (MACKLEM, 2008, p. 542). De qualquer modo, o assunto não morreu e, em 1961, quando estava em preparação o segundo protocolo adicional à CEDH, a Assembleia Parlamentar recomendou ao Comité de Ministros do Conselho da Europa que fosse incluída uma cláusula de proteção de minorias no texto do protocolo, onde se estatuisse que as pessoas pertencentes a minorias nacionais não poderiam ser privadas do direito de, em comum com outros membros do seu grupo e dentro dos limites da ordem pública, usufruírem da sua cultura, usarem a sua língua, estabelecerem as suas escolas, receberem instrução na língua da sua escolha e professarem e praticarem a sua religião¹¹. A recomendação não foi atendida. Entretanto, um preceito semelhante, com um enunciado ainda mais vago, estava a ser discutido no quadro das Nações Unidas, vindo a resultar no artigo 27.º¹² do Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (PIDCP), de 1966, durante muito tempo, o principal parâmetro internacional de alcance mundial sobre direitos das minorias (THORNBERRY, 1994, p. 15; JERÓNIMO, 2007, pp. 377-378) e, até hoje, o único com força jurídica vinculativa¹³.

⁸ O facto de a CEDH ter feito uso do termo “minorias” não deixou, no entanto, de ser notado como uma curiosa opção contra tendência (THORNBERRY, 1994, p. 14).

⁹ *Travaux préparatoires de l'article 14 de la Convention européenne des Droits de l'Homme: Document d'information préparé par le Greffe*, CDH (67) 3, 9 de maio de 1967, pp. 3-6.

¹⁰ *Travaux préparatoires de l'article 14...*, cit., pp. 8-9.

¹¹ Recomendação 285 (1961), Direitos das Minorias Nacionais, 28 abril 1961.

¹² “Nos Estados em que existam minorias étnicas, religiosas ou linguísticas, as pessoas pertencentes a essas minorias não devem ser privadas do direito de ter, em comum com os outros membros do seu grupo, a sua própria vida cultural, de professar e de praticar a sua própria religião ou de empregar a sua própria língua”.

¹³ O que não é dizer muito. O alcance do artigo 27.º PIDCP é reduzido, desde logo, pelo facto de tratar os direitos das minorias apenas como direitos individuais, sem reconhecer às comunidades minoritárias direitos coletivos que lhes assegurem uma medida de autonomia face à sociedade mais vasta. Outra limitação resulta do facto de o artigo 27.º, na sua formulação enviesada, não exigir dos Estados que estes adotem medidas positivas para assegurar que as pessoas pertencentes a minorias possam usufruir dos seus direitos, bastando que os Estados não privem essas pessoas desses direitos. Para além disso, ao tornar a sua aplicabilidade dependente da existência de minorias nos territórios dos Estados, sem oferecer uma definição do que sejam «minorias», o artigo 27.º autoriza que estes se subtraíam às obrigações dele decorrentes com o argumento de que não existem minorias nos seus territórios. O Comité dos Direitos Humanos tem procurado superar estas limitações de várias maneiras. Por exemplo, já considerou abrangidas pela proteção do artigo 27.º atividades coletivas essenciais à preservação de culturas minoritárias, como é o caso da criação de renas pelos povos Sami (MACKLEM, 2008, pp. 535-539).

No início da década de 1990, a proteção das minorias regressou ao topo da agenda política internacional, devido ao reacender das paixões nacionalistas que se seguiu à implosão da União Soviética (MIALL, 1994, p. 1; MAYALL, 1994, pp. 7-8). Perante o risco da multiplicação de movimentos secessionistas, o reconhecimento de “direitos das pessoas pertencentes a minorias” – ou seja, o direito destas pessoas a serem protegidas contra tratamentos discriminatórios, a terem a sua cultura, religião e língua próprias e a participarem plenamente na vida política e económica do Estado – começou a ser visto por um crescente número de comentadores e decisores políticos como a melhor forma de lidar com o problema sem cair em soluções extremas (MIALL, 1994, p. 2). Ao mesmo tempo, o receio de que o reconhecimento de direitos às minorias poderia pôr em causa a paz e a segurança internacionais foi sendo gradualmente substituído pela consciência de que a não proteção dos direitos das minorias era, em si mesma, potenciadora de tensões étnicas prejudiciais à paz e à segurança (MACKLEM, 2008, p. 541). Vários instrumentos normativos foram adotados ao longo desta década, ainda que nem todos com carácter jurídico vinculativo. Em 1992, a Assembleia-Geral das Nações Unidas adotou a Declaração sobre os Direitos das Pessoas Pertencentes a Minorias Nacionais ou Étnicas, Religiosas e Linguísticas, reconhecendo, entre outros, o direito destas pessoas a participar efetivamente nos processos deliberativos que digam respeito ao respetivo grupo e imputando aos Estados o dever de adotar medidas positivas para garantir o exercício dos direitos elencados¹⁴. Nesse mesmo ano, a Organização para a Segurança e Cooperação na Europa (OSCE) nomeou o seu primeiro Alto-Comissário para as Minorias Nacionais, para acompanhar a situação das minorias na Europa e sinalizar eventuais tensões étnicas suscetíveis de prejudicar as boas relações entre os Estados (MACKLEM, 2008, pp. 543-544)¹⁵. No Conselho da Europa, 1992 foi

Também afirmou, no Comentário Geral 23, de 1994, que o artigo 27.º não se confunde com a obrigação de não discriminar, podendo exigir medidas positivas por parte dos Estados para proteger a identidade de uma minoria ou os direitos das pessoas pertencentes a minorias a ter a sua própria cultura (§§ 6.1.-6.2.); e que a existência de minorias étnicas, religiosas ou linguísticas no território dos Estados Parte não depende simplesmente da decisão dos Estados, antes requer o estabelecimento de critérios objetivos (§ 5.2), o que o Comité não oferece, no entanto. Cf. MACKLEM (2008, pp. 535-539), JERÓNIMO (2013, pp. 247-248) e THORNBERRY (1994, p. 15).

¹⁴ Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities (GA resolution 47/135), de 18 dezembro 1992. A Declaração constituiu, por certo, um avanço no tratamento do tema ao nível das Nações Unidas, mas o facto de se ter optado por uma declaração em vez de um tratado é indicativo da persistente falta de vontade política dos Estados para assumirem obrigações internacionais neste domínio. Apesar de reconhecer diretamente direitos subjetivos, em vez de adotar a formulação enviesada do artigo 27.º PIDCP, a Declaração não se distancia da perspetiva eminentemente individualista deste artigo, o que tem sido criticado na doutrina. Cf. MACKLEM (2008, pp. 536 e 538), que também critica o facto de a Declaração não ser suficientemente explícita quanto às medidas positivas a adotar pelos Estados. KYMLICKA (2007, pp. 3-4, 20-21), por seu turno, critica o facto de a Declaração não contemplar direitos de autonomia, perpetuando a dicotomia entre “povos indígenas” e “minorias”, típica da abordagem das Nações Unidas, segundo a qual os primeiros aspiram a autonomia e as segundas apenas a integração. Outro aspeto frequentemente notado é a ausência de uma definição de “minorias nacionais ou étnicas, religiosas e linguísticas”. A busca de uma definição paralisou os trabalhos de redação da Declaração durante vários anos e acabou por ser abandonada (THORNBERRY, 1994, p. 17).

¹⁵ A proteção das minorias nacionais ocupa um lugar proeminente na ação da OSCE, que tem produzido um impressionante volume de estudos e recomendações sobre o tema, com grande influência sobre os

também o ano da adoção da Carta Europeia das Línguas Regionais ou Minoritárias, um instrumento dirigido em primeira linha à definição de medidas estaduais de proteção das línguas e de promoção do multilinguismo, não à proteção de direitos individuais ou coletivos das minorias linguísticas, mas cujo preâmbulo refere o uso de uma língua regional ou minoritária como sendo um “direito inalienável” (MACKLEM, 2008, p. 545; THORNBERRY, 1994, p. 18).

A ideia de incluir direitos das minorias no texto da CEDH por via de um protocolo adicional foi retomada pela Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa em 1990 e conheceu o seu ponto alto com a Recomendação 1201 (1993), que avançou uma proposta de protocolo adicional específico sobre os direitos das minorias nacionais. Na exposição de motivos, a Assembleia Parlamentar explicou que a vantagem da inclusão dos direitos das minorias na CEDH era a de que, desse modo, as pessoas pertencentes a minorias passariam a poder aceder ao TEDH para fazerem valer os seus direitos (§ 7). O texto do protocolo proposto era encimado por um preâmbulo onde aparecia refletido o novo consenso internacional a respeito da importância da proteção das minorias como forma de preservar a diversidade cultural e também como condição para a paz. O artigo 1.º dava uma definição de “minorias nacionais”, abrangendo no conceito qualquer grupo de pessoas presentes num Estado, sob condição de estas: (a) serem residentes no território do Estado e terem a nacionalidade desse Estado¹⁶; (b) manterem laços longos, firmes e duradouros com o Estado; (c) apresentarem características étnicas, culturais, religiosas ou linguísticas distintivas; (d) serem suficientemente representativas, ainda que em número inferior ao do resto da população do Estado ou da região do Estado; e (e) serem motivadas pela preocupação com a preservação em conjunto da sua identidade comum, incluindo a sua cultura, tradições, religião ou língua. Em sintonia com o espírito individualista da CEDH, o protocolo cuidava sobretudo de assegurar direitos individuais das pessoas pertencentes a minorias, estatuidando, desde logo, que essa pertença seria uma questão de livre escolha individual (artigo 2.º), mas a dimensão coletiva não deixava de estar presente, por exemplo, na proibição de alterações deliberadas à composição demográfica de uma região onde estivessem estabelecidas minorias nacionais (artigo 5.º) e nas disposições relativas às “regiões com números substanciais de membros de uma minoria nacional”, para as

desenvolvimentos ocorridos neste domínio no quadro do Conselho da Europa. Refira-se que foi da OSCE que partiu o impulso para o desenvolvimento de *standards* internacionais de proteção de minorias no pós-Guerra Fria, com o muito influente Documento de Copenhaga, de 1990.

¹⁶ O requisito de que os membros do grupo sejam nacionais do Estado é comumente usado para subtrair à definição de minoria as “novas minorias” formadas pela imigração e tem apoio na definição proposta por Francesco Capotorti em 1979. Segundo esta definição, uma minoria seria um grupo numericamente inferior ao resto da população de um Estado, numa posição não dominante, cujos membros, sendo nacionais do Estado, possuísem características étnicas, religiosas ou linguísticas distintivas das do resto da população e manifestassem, ainda que implicitamente, um sentimento de solidariedade, dirigido à preservação da sua cultura, tradições, religião ou língua. A Carta Europeia das Línguas Regionais ou Minoritárias, de 1992, excluiu explicitamente as «línguas dos migrantes do seu objeto de proteção (artigo 1.º). No seu Comentário Geral 23, de 1994, o Comité dos Direitos Humanos das Nações Unidas viria, no entanto, a pronunciar-se contra a exigência não apenas da nacionalidade como da própria residência (§§ 5.1-5.2) e idêntica posição tem vindo a ser defendida pelo Grupo de Trabalho sobre Minorias das Nações Unidas, ainda que este admita que os grupos estabelecidos há mais tempo no território do Estado terão direitos mais fortes do que os grupos acabados de chegar.

quais se previa inclusive a possibilidade de estabelecer autoridades autónomas e de concessão de estatuto especial (artigo 11.º). KYMLICKA (2007, p. 22) elogia, aliás, a Recomendação 1201 (1993) como sendo a proposta mais ambiciosa alguma vez avançada no que toca à proteção da autonomia territorial das minorias pelo Direito internacional. Entre os “direitos substantivos” reconhecidos pelo protocolo contavam-se os direitos a criar organizações próprias, incluindo partidos políticos (artigo 6.º); a usar a língua mãe em privado e em público, incluindo na interação com as autoridades públicas (artigo 7.º); a aprender e a receber instrução nessa língua (artigo 8.º), etc. A Recomendação 1201 (1993) foi analisada pelos Chefes de Estado e de Governo do Conselho da Europa, reunidos em Viena, em outubro de 1993, juntamente com um conjunto de outras propostas sobre a matéria¹⁷, tendo acabado por ser preterida em favor da opção por uma convenção quadro que se limitasse a enunciar princípios gerais sobre a proteção das minorias nacionais, combinada com um protocolo adicional à CEDH que incidisse apenas sobre direitos individuais no campo cultural¹⁸. Este protocolo adicional não chegou a concretizar-se, mas a redação da convenção foi rapidamente confiada a um comité *ad hoc* de cujos trabalhos veio a resultar a Convenção Quadro para a Proteção das Minorias Nacionais, aberta à assinatura dos Estados Membros do Conselho da Europa em 1 de fevereiro de 1995.

A Convenção Quadro contém essencialmente disposições de tipo programático (destituídas de aplicabilidade direta), que se limitam a fixar objetivos a prosseguir pelos Estados com uma ampla margem de discricionariedade. A Convenção Quadro não reconhece direitos subjetivos oponíveis aos Estados, nem estabelece um mecanismo de queixa para indivíduos ou grupos¹⁹. Aos Estados, exige-se sobretudo que envidem um esforço sério no sentido de garantir os direitos elencados, “quando (ou se) necessário” e “na medida do possível” (*e.g.* artigos 4.º n.º 2, e 9.º n.º 3). Os Estados foram, de resto, autorizados a apor reservas aos seus instrumentos de ratificação, o que muitos usaram para limitar o alcance do conceito de “minorias nacionais”²⁰, já que a Convenção Quadro – naquilo que o relatório explicativo designa por “abordagem pragmática” – optou por não dar uma definição²¹. A Convenção Quadro identifica os elementos essenciais da identidade das pessoas pertencentes a minorias nacionais – a religião, a língua, as tradições e o património cultural (artigo 5.º, n.º 1) –, mas não vai além disso. O relatório

¹⁷ Incluindo a proposta de adoção de uma Convenção Europeia para a Proteção das Minorias Nacionais preparada pela Comissão Europeia para a Democracia através do Direito (“Comissão de Veneza”).

¹⁸ Explanatory Report to the Framework Convention for the Protection of National Minorities, European Treaty Series n.º 157, §§ 4-9.

¹⁹ O controlo do cumprimento das obrigações decorrentes da Convenção Quadro assenta unicamente no sistema de relatórios estaduais periódicos submetidos à apreciação de um Comité Consultivo (artigos 25.º e 26.º).

²⁰ Assim, por exemplo, a Alemanha fez saber que as minorias nacionais no seu território eram os dinamarqueses e os sorábios de nacionalidade alemã e que a Convenção Quadro poderia também aplicar-se a membros de grupos étnicos tradicionalmente residentes na Alemanha: os frísios e os povos sinti e roma de nacionalidade alemã (CRAIG, 2010, p. 311).

²¹ A escolha da designação “minorias nacionais”, em lugar da designação “minorias étnicas, religiosas ou linguísticas” preferida pelas Nações Unidas, terá ficado a dever-se à influência exercida pelo Documento de Copenhaga, adotado no quadro da OSCE em 1990. A categoria “minorias nacionais” já tinha, em todo o caso, “tradição” nos instrumentos do Conselho da Europa, haja vista o seu uso no artigo 14.º da CEDH (CRAIG, 2010, p. 312).

explicativo, de resto, afasta a possibilidade de interpretar este preceito com o sentido de tomar toda e qualquer particularidade étnica, cultural, linguística ou religiosa como sinónimo da existência de uma minoria nacional merecedora de tutela²². A lógica é estritamente individualista, não sendo feita qualquer referência a direitos coletivos (GILBERT, 1996, p. 175)²³ e muito menos a um direito à autonomia das minorias nacionais enquanto grupo²⁴.

Apesar das suas limitações, a Convenção Quadro não deixa de ser muito importante, por situar explicitamente a proteção dos direitos das minorias no quadro do Direito internacional dos direitos humanos (GILBERT, 1996, p. 174) e por afirmar o dever que impende sobre as sociedades pluralistas e democráticas de respeitar a identidade étnica, cultural, linguística e religiosa de qualquer pessoa pertencente a uma minoria nacional e de criar condições adequadas à expressão, à preservação e ao desenvolvimento dessa identidade (§ 6 do Preâmbulo e artigo 5.º, n.º 1). Deste dever genérico decorrem várias incumbências específicas, incluindo a de criar as condições necessárias à participação efetiva das pessoas pertencentes a minorias nacionais na vida cultural, social e económica, bem como nos negócios públicos, em particular naqueles que lhes digam respeito (artigo 15.º), e a de reconhecer direitos individuais às pessoas pertencentes a minorias nacionais, como o direito de utilizar a respetiva língua minoritária tanto em privado como em público, oralmente e por escrito (artigo 10.º, n.º 1), e o de aprender a respetiva língua minoritária e de receber um ensino nesta língua, sem prejuízo da aprendizagem da língua oficial (artigo 14.º). A Convenção Quadro tem ainda o mérito de reconhecer que a igualdade plena e efetiva entre as pessoas exige a adoção de medidas especiais (necessariamente proporcionais e temporárias) que

²² O Comité Consultivo, em contrapartida, tem contrariado as pretensões dos Estados a limitar a aplicação da Convenção Quadro nos respetivos territórios através de leituras restritivas do conceito de “minorias nacionais”. Por exemplo, na apreciação que fez dos relatórios apresentados por Portugal, o Comité observou que a aplicação da Convenção Quadro não requer o reconhecimento formal de minorias nacionais na ordem interna dos Estados, pelo que nada impede que a tutela prevista na Convenção Quadro seja concedida às pessoas pertencentes a minorias étnicas, culturais ou linguísticas presentes em Portugal. Para além disso, ainda que algumas disposições da Convenção Quadro só façam sentido para as “velhas minorias”, a tutela das “novas minorias” formadas pela imigração é inteiramente possível ao abrigo de outras disposições, pelo que será avisado fazer uma avaliação artigo a artigo e não rejeitar liminarmente a aplicação da Convenção Quadro às novas minorias (JERÓNIMO, 2011, pp. 352-353). Para um elogio da abertura do Comité Consultivo à inclusão das novas minorias no escopo da Convenção Quadro, cf. CRAIG (2010, pp. 317-325).

²³ GILBERT (1996, p. 179) considera que a expressão inglesa “*persons belonging to national minorities*” permite uma leitura não individualista, mas reconhece que não é essa a interpretação dominante na doutrina.

²⁴ KYMLICKA (2007, pp. 22-23) lamenta que Convenção Quadro não tenha reconhecido um direito à autonomia e nem sequer tenha incluído uma referência à autonomia como boa-prática a seguir pelos Estados. Depois de a Comissão de Veneza se ter pronunciado no sentido de que as minorias nacionais não têm direito à autodeterminação (nem mesmo sob a forma de “autodeterminação interna”, *i.e.* sem secessão), ficou praticamente arrumada a possibilidade de os *standards* europeus de proteção de minorias virem a incluir direitos de autonomia. No entanto, esta abordagem integracionista sobre os direitos das minorias, em tudo semelhante à das Nações Unidas, anda de par com intervenções pontuais em apoio da autonomia de minorias, como aconteceu em relação à Sérvia, à Bósnia, à República Moldova, etc., o que KYMLICKA (2007, pp. 30-31) considera muito problemático, não apenas por ser incoerente, mas por parecer premiar o recurso à violência por parte de grupos minoritários.

atendam às particulares condições dos indivíduos pertencentes a minorias nacionais (artigo 4.º, n.º 2) e de rejeitar quaisquer políticas ou práticas de assimilação forçada por parte dos Estados (artigo 5.º). A influência da CEDH sobre a Convenção Quadro é evidente, desde logo, pelo facto de as disposições da Convenção Quadro deverem ser interpretadas de harmonia com a CEDH e a jurisprudência do TEDH (artigo 23.º)²⁵.

A adoção da Convenção Quadro não fez cessar os apelos à adoção de um protocolo adicional à CEDH sobre minorias nacionais. Em janeiro de 2001, a Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa voltou à carga com a Recomendação 1492 (2001), sobre os direitos das minorias nacionais, em que recomendou ao Comité de Ministros que iniciasse os trabalhos de redação de um protocolo adicional à CEDH sobre minorias nacionais, tomando por base a proposta de protocolo contida na Recomendação 1201 (1993) (§ 12.11). A Assembleia Parlamentar fez nova investida em 2012, com a Resolução 1866 (2012) e a Recomendação 1994 (2012), afirmando que a situação precária vivida por muitas minorias nacionais na Europa tornava necessária a reconsideração das propostas avançadas anteriormente para um protocolo adicional à CEDH sobre minorias nacionais, de modo a reforçar o estatuto das minorias nacionais, como indivíduos e como grupos, perante o TEDH e a assegurar-lhes direitos substantivos e invocáveis em juízo (§ 5 da Resolução). Segundo a Resolução 1866 (2012), um tal protocolo adicional poderia assegurar um conjunto de direitos mínimos, às minorias e aos seus membros: o direito de cada pessoa a manifestar livremente a sua pertença a uma minoria nacional; direitos políticos (como liberdade de associação, criação de partidos políticos, participação em eleições, representação em organismos públicos a nível nacional e regional); direitos culturais (incluindo o direito a autonomia cultural para preservar a identidade nacional); o direito a tomar decisões sobre diferentes formas de autonomia, de acordo com a prática europeia e as tradições nacionais e regionais; e o direito a usar livremente a língua minoritária, em privado e em público, especialmente na interação com as autoridades administrativas e judiciais (§ 6.1). Na sua resposta à Recomendação 1994 (2012), o Comité de Ministros disse não haver necessidade de um protocolo adicional sobre minorias nacionais, atenta a quantidade de disposições sobre direitos das minorias já existentes nos tratados adotados no âmbito do Conselho da Europa, incluindo a CEDH²⁶. Na sua mais recente resolução sobre a promoção dos direitos das pessoas pertencentes a minorias – Resolução 2262 (2019) –, a Assembleia Parlamentar já não toca na questão de um eventual protocolo adicional, insistindo ao invés na necessidade de os Estados Membros do Conselho da Europa ratificarem e aplicarem de forma efetiva a Convenção Quadro e o Protocolo n.º 12.

²⁵ GILBERT (1996, pp. 180-181) considera mesmo que muitas das disposições da Convenção Quadro são redundantes face à CEDH, sendo disso exemplo as cláusulas anti-discriminação (*e.g.* artigo 4.º, n.º 1) e o artigo 7.º, que obriga os Estados Parte a assegurar às pessoas pertencentes a minorias as liberdades de reunião, associação, expressão, pensamento, consciência e religião.

²⁶ Segundo o Comité de Ministros, as disposições da CEDH que consubstanciam normas de proteção de minorias são o artigo 14.º e o Protocolo n.º 12, de 2000, que estabelece uma proibição geral de discriminação no gozo de qualquer direito previsto por lei e já não só nos direitos previstos pela CEDH como acontece com o artigo 14.º (§ 2 do doc. 13097, de 21 de janeiro de 2013).

Isto não significa que a questão tenha ficado encerrada. As limitações do mecanismo de controlo da Convenção Quadro vão provavelmente continuar a alimentar propostas de adoção de um protocolo adicional que confira jurisdição ao TEDH neste domínio²⁷. Enquanto isso não acontece, as atenções continuarão compreensivelmente a centrar-se naquilo que o TEDH já vem fazendo com os poucos recursos de que dispõe. É também esse o objeto da análise desenvolvida na secção que se segue.

2. Minorias na jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos

2.1. Razão de ordem

O TEDH tem vindo a fazer uma “interpretação dinâmica”²⁸ da CEDH, o que lhe tem permitido alargar o seu manto protetor a pessoas e grupos pertencentes a minorias *qua* membros de minorias. Como já antecipámos, a progressão das pronúncias do TEDH em matérias relevantes para a proteção das minorias nacionais, étnicas, religiosas ou linguísticas não tem sido linear, mas há desenvolvimentos muito interessantes e que inspiram otimismo para quem se preocupa com a proteção das minorias e gostaria de ver os Estados a serem responsabilizados internacionalmente pelo tratamento que dispensam às minorias presentes nos seus territórios.

O volume de decisões potencialmente relevantes para o tema que nos ocupa é enorme, pelo que optámos por incluir apenas decisões que versam sobre pessoas, grupos ou entidades pertencentes a minorias nacionais, étnicas, religiosas ou linguísticas, ainda que algumas das considerações tecidas pelo TEDH nesses casos tenham começado por ser enunciadas em processos que não envolviam membros de grupos minoritários²⁹. Na escolha das categorias de minorias a contemplar, decidimos seguir o exemplo das Nações Unidas e tratar as “minorias nacionais”, categoria preferida no quadro do Conselho da Europa, como um subtipo de minorias lado a lado com as “minorias étnicas, religiosas ou linguísticas”³⁰. A ausência de uma definição consensual e

²⁷ Ainda que também se ouçam vozes de sentido contrário, como BERRY (2016), para quem a possibilidade de a proteção das minorias passar para a alçada do TEDH representa o risco de retroceder nos desenvolvimentos conseguidos pelo Comité Consultivo da Convenção Quadro, atenta a tendência do TEDH para reconhecer aos Estados uma ampla margem de apreciação em matérias “sensíveis” como a proteção das minorias.

²⁸ Convocamos aqui a expressão usada no relatório sobre os direitos culturais na jurisprudência do TEDH, produzido pelos serviços de documentação do TEDH, em 2017. European Court of Human Rights Research Division, *Cultural Rights in the Case Law of the European Court of Human Rights*, 2017, § 1.

²⁹ Por exemplo, o facto de os muçulmanos não serem uma minoria religiosa na Turquia explica que não incluamos na nossa amostra o acórdão *Leyla Şahin c. Turquia* [GC], n.º 44774/98, 10 novembro 2005, apesar de serem inegáveis as repercussões que esta pronúncia teve para posteriores decisões sobre minorias religiosas.

³⁰ Na ficha relativa ao Conselho da Europa incluída no Guia das Nações Unidas para as Minorias, a opção do Conselho da Europa pela categoria “minorias nacionais”, em vez da categoria “minorias nacionais ou étnicas, religiosas e linguísticas” que consta da Declaração de 1992, é interpretada como sinal de vontade de restringir o âmbito de aplicação da Convenção Quadro, ainda que fiquem dúvidas sobre se será esse o resultado prático ou não. *Pamphlet no. 8: The Council of Europe’s Framework Convention for the Protection of National Minorities*, p. 3.

normativamente firmada do que sejam minorias nacionais ou minorias étnicas, religiosas ou linguísticas torna mais difícil a demarcação das fronteiras entre as várias categorias, mas dá-nos também maior liberdade na seleção dos casos a discutir em cada uma das subsecções que se seguem. Procuraremos que os critérios usados sejam facilmente inteligíveis e persuasivos. Desde logo, atenta a potencial sobreposição entre “minorias nacionais” e “minorias étnicas” – observável, por exemplo, em *Gorzelik e outros c. Polónia*, de 2004³¹ –, reservaremos para a categoria “minorias nacionais” os casos em que os grupos minoritários tenham um “Estado-parente” (*kin-state*), e.g. a minoria húngara na Eslováquia, ou alimentem aspirações autonomistas ou independentistas.

Antes de entrarmos nas diferentes categorias de minorias e respetivas decisões ilustrativas, é oportuno fazer um ponto de situação sobre a jurisprudência do TEDH a respeito de um conjunto de questões transversais prévias que surgem frequentemente nos debates a respeito da proteção das minorias, incluindo os critérios para a identificação dos grupos como minorias e para a confirmação da pertença dos indivíduos aos grupos a que dizem pertencer; o entendimento do princípio da igualdade e da proibição de discriminação (obrigação de diferenciar, discriminação indireta); e a equação do equilíbrio entre os interesses da maioria e os interesses das minorias.

Na jurisprudência do TEDH, encontramos muitas referências a “minorias” e a “direitos das minorias”, mesmo fora do campo de aplicação do artigo 14.º da CEDH, que, como vimos, é a única disposição que usa o conceito de “minorias”, quando se refere a “pertença a uma minoria nacional”. Em *Loizidou c. Turquia*, de 1996³², o TEDH afirmou ser dever dos Estados respeitar os “padrões internacionais de direitos humanos e das minorias”, uma afirmação que veio a reiterar em decisões subsequentes, como *Denizci e outros c. Chipre*, de 2001³³, e que foi interpretada na doutrina como sinal de abertura do TEDH à proteção das minorias, mesmo na ausência de um canal direto para os membros de grupos minoritários reivindicarem direitos das minorias perante o TEDH (GILBERT, 2002, p. 737). Frequentemente, o TEDH evita usar os rótulos “minorias nacionais”, “minorias étnicas”, etc., optando, em vez disso, por referir a designação dos grupos, eventualmente antecedida de “minorias”, e.g. “minorias Roma”, em *Oršuš e outros c. Croácia*, de 2010³⁴, ou de “etnia”, e.g. “etnia arménia”, em *Sargsyan c. Azerbaijão*, de 2015³⁵. São muitas as referências a “estilo de vida”, “tradição cultural”, “costumes”, “identidade cultural”, “diversidade cultural” e “cultura”, mas o TEDH, por norma, não se detém na densificação destes conceitos. Em

³¹ *Gorzelik e outros c. Polónia* [GC], n.º 44158/98, §§ 66-71, 17 fevereiro 2004. Neste caso, uma associação designada “União de Pessoas de Nacionalidade Silesiana” viu recusado o seu pedido de registo pelas autoridades polacas com o argumento de que os silesianos constituíam uma minoria étnica e não uma minoria nacional e de que o registo da associação nos termos solicitados implicaria o seu acesso indevido a direitos eleitorais reservados pela legislação polaca às minorias nacionais. O TEDH aceitou a distinção estabelecida pela legislação polaca entre “minorias nacionais” e “minorias étnicas” e concluiu pela não violação do artigo 11.º da CEDH.

³² *Loizidou c. Turquia* [GC], n.º 15318/89, § 44, 18 dezembro 1996.

³³ *Denizci e outros c. Chipre* (dec.), n.ºs 25316-25321/94 e 27207/95, § 410, 23 agosto 2001.

³⁴ *Oršuš e outros c. Croácia* [GC], n.º 15766/03, § 147, 16 março 2010.

³⁵ *Sargsyan c. Azerbaijão* [GC], n.º 40167/06, § 118, 16 junho 2015.

Timishev c. Rússia, de 2005³⁶, o TEDH esclareceu o sentido dos conceitos de “raça” e “etnia”, observando que o primeiro tem por base a classificação biológica dos seres humanos em subespécies de acordo com características morfológicas como a cor da pele e a estrutura do rosto, ao passo que o segundo tem origem na ideia de grupos sociais marcados por uma nacionalidade comum, filiação tribal, fé religiosa, língua comum, origens culturais e tradicionais comuns ou um passado comum³⁷.

No que respeita à identificação dos grupos como “minorias”, o TEDH tende a aceitar a classificação adotada pelos Estados demandados. Em *Ciubotaru c. República Moldova*, de 2010³⁸, por exemplo, o TEDH apressou-se a ressaltar que, atenta a natureza altamente sensível dos debates em curso na sociedade moldava a respeito da identidade étnica do principal grupo étnico do país, iria referir-se a “moldavos” e a “romenos” com o sentido com que estas designações eram empregadas na legislação em vigor e no discurso oficial da República Moldova³⁹. Em *Gorzelik e outros c. Polónia*, o TEDH observou ser muito difícil estabelecer uma definição legal de “minorias nacionais”, devido à ausência de uma definição nos instrumentos de Direito internacional que usam o conceito e à diversidade de métodos adotados pelos Estados para o reconhecimento oficial de minorias nacionais, étnicas ou outras, pelo que a escolha do método de reconhecimento deve caber ao Estado interessado, já que depende das particulares circunstâncias nacionais⁴⁰. O TEDH afirmou ainda que, apesar do consenso internacional sobre a necessidade de proteger as minorias nacionais, refletido no preâmbulo da Convenção Quadro, não pode dizer-se que os Estados estejam obrigados pelo Direito internacional a adotar uma específica definição de “minorias nacionais” na sua legislação interna ou a adotar um procedimento para o reconhecimento oficial de grupos minoritários⁴¹. Assim sendo, naquele caso concreto, as autoridades polacas não

³⁶ *Timishev c. Rússia* (dec.), n.ºs 55762/00 e 55974/00, 13 dezembro 2005.

³⁷ “Ethnicity and race are related and overlapping concepts. Whereas the notion of race is rooted in the idea of biological classification of human beings into subspecies according to morphological features such as skin colour or facial characteristics, ethnicity has its origin in the idea of societal groups marked by common nationality, tribal affiliation, religious faith, shared language, or cultural and traditional origins and backgrounds” (§ 55).

³⁸ *Ciubotaru c. República Moldova* (dec.), n.º 27138/04, 27 abril 2010.

³⁹ “The Court is aware of the highly sensitive nature of the issues involved in the present case. It therefore stresses from the outset that, for the purposes of the present judgment, it will distance itself from the debate within Moldovan society concerning the ethnic identity of the main ethnic group and will take as a working basis the legislation of the Republic of Moldova and the official position of the respondent State [when] referring to Moldovans and Romanians” (§ 52, interpolação nossa).

⁴⁰ “With regard to the applicant’s argument that Polish law did not provide any definition of a ‘national minority’, the Court observes firstly, that [such] a definition would be very difficult to formulate. In particular, the notion is not defined in any international treaty, including the Council of Europe Framework Convention[.] Likewise, practice regarding official recognition by States of national, ethnic or other minorities within their population varies from country to country or even within countries. The choice as to what form such recognition should take and whether it should be implemented through international treaties or bilateral agreements or incorporated into the Constitution or a special statute must, by the nature of things, be left largely to the State concerned, as it will depend on particular national circumstances” (§ 67, interpolação nossa, aspas no original).

⁴¹ “While it appears to be a commonly shared European view that, as laid down in the preamble to the Framework Convention, ‘the upheavals of European history have shown that the protection of national minorities is essential to stability, democratic security and peace on this continent’ and that respect for

podiam ser censuradas por não incluírem uma definição precisa de minoria nacional na sua legislação e por deixarem aos tribunais a tarefa de interpretar o conceito, distinto do de “minoria étnica”, e de o aplicar na prática⁴².

No que respeita à identificação das pessoas pertencentes a minorias, o TEDH parece entender que esta deverá basear-se numa combinação de autoidentificação individual e critérios objetivos a aplicar pelos Estados, desde que estes não representem um ónus da prova excessivo para os indivíduos. Em *Kosteski c. Ex-República Jugoslava da Macedónia*, de 2006⁴³, o TEDH disse não estar persuadido de que a falta ao trabalho por ocasião da celebração de um festival muçulmano – que implicara sanção disciplinar para o queixoso – fora motivada pela intenção deste de manifestar a sua religião em termos protegidos pelo artigo 9.º da CEDH⁴⁴. O TEDH notou que, segundo o estabelecido pelos tribunais macedónios, o queixoso não provara ser genuína a sua identificação como muçulmano e o seu comportamento suscitara muitas dúvidas quanto a essa identificação, por não existirem quaisquer sinais exteriores da prática da fé muçulmana ou da participação em atos de culto com outros muçulmanos. Apesar de reconhecer os riscos inerentes à ideia de que o Estado possa avaliar as convicções pessoais dos cidadãos, o TEDH considerou que a exigência feita ao queixoso de que este provasse ser muçulmano não constituía uma interferência desproporcionada ou injustificada na sua liberdade de religião, uma vez que ele pretendia beneficiar de um direito especial reconhecido aos muçulmanos, e apenas a estes, pela legislação macedónia⁴⁵. Mais recentemente, em *Ciubotaru c. República Moldova*, o TEDH

them is a condition *sine qua non* for a democratic society, it cannot be said that the Contracting States are obliged by international law to adopt a particular concept of ‘national minority’ in their legislation or to introduce a procedure for the official recognition of minority groups” (§ 68, *aspas no original*).

⁴² “The Polish State cannot, therefore, be criticized for using only a general statutory categorisation of minorities and leaving interpretation and application of those notions to practice. Consequently, the Court does not consider that leaving to the authorities a discretion to determine the applicable criteria with regard to the concept of ‘registered associations of national minorities’ underlying section 5 of the 1993 Elections Act was, as the applicants alleged, tantamount to granting them an unlimited and arbitrary power of appreciation. As regards the registration procedure, it was both inevitable and consistent with the adjudicative role vested in them for the national courts to be left with the task of interpreting the notion of ‘national minority’, as distinguished from ‘ethnic minority’ within the meaning of the Constitution, and assessing whether the applicants’ association qualified as an ‘organisation of a national minority’” (§§ 69-70, *aspas no original*).

⁴³ *Kosteski c. Ex-República Jugoslava da Macedónia* (dec.), n.º 55170/00, 13 abril 2006.

⁴⁴ “The Court recalls first of all that the present case concerns the alleged violation arising from the applicant’s absence from work on 7 April 1998[.] It considers that while it may be that this absence from work was motivated by the applicant’s intention of celebrating a Muslim festival it is not persuaded that this was a manifestation of his beliefs in the sense protected by Article 9 of the Convention or that the penalty imposed on him for breach of contract in absenting himself without permission was an interference with those rights” (§ 38, *interpolação nossa*).

⁴⁵ “Insofar as the applicant has complained that there was an interference with the inner sphere of belief in that he was required to prove his faith, the Court recalls that the courts’ decisions on the applicant’s appeal against the disciplinary punishment imposed on him made findings effectively that the applicant had not substantiated the genuineness of his claim to be a Muslim and that his conduct on the contrary cast doubt on that claim in that there were no outward signs of his practising the Muslim faith or joining collective Muslim worship. While the notion of the State sitting in judgment on the state of a citizen’s inner and personal beliefs is abhorrent and may smack unhappily of past infamous persecutions, the Court

concluiu ter havido violação do artigo 8.º da CEDH, por as autoridades moldavas se terem recusado a registar a identidade étnica romena declarada pelo queixoso e terem-no, em vez disso, registado como sendo de etnia moldava. Sem pôr em causa o direito das autoridades estaduais de exigir dados objetivos que provem a etnicidade invocada, nem a sua faculdade de recusar o registo oficial de uma etnicidade baseada em argumentos puramente subjetivos e não sustentados, o TEDH entendeu que as exigências de prova feitas ao queixoso haviam sido excessivas, tendo presente a realidade histórica da República Moldova (*i.e.* anexação pela Roménia, entre as duas grandes guerras, e anexação pela União Soviética, no pós segunda guerra mundial)⁴⁶. O TEDH permitiu-se mesmo afirmar que a pretensão do queixoso não se baseava apenas numa perceção subjetiva sobre a sua etnicidade, uma vez que este podia comprovar com dados objetivos, “como a língua, o nome, a *empatia* e outros”, a sua ligação ao grupo étnico romeno, ainda que esses dados fossem inatendíveis ao abrigo da legislação moldava em vigor⁴⁷. O TEDH sublinhou a importância da “identidade étnica” para a identidade dos indivíduos – a par com o nome, o género, a religião e a orientação sexual –, notando que essa importância era ainda maior na República Moldova, onde o “problema da identidade étnica” era um foco de tensão e de acesos debates havia longo tempo e onde o registo da identidade étnica dos indivíduos, diversamente do que se passava com outros traços identitários sujeitos a registo, era decisivo para a determinação da identidade étnica dos respetivos filhos e das futuras gerações⁴⁸.

observes that this is a case where the applicant sought to enjoy a special right bestowed by Macedonian law which provided that Muslims could take holiday on particular days” (§ 39).

⁴⁶ “The Court does not dispute the right of a Government to require the existence of objective evidence of a claimed ethnicity. In a similar vein, the Court is ready to accept that it should be open to the authorities to refuse a claim to be officially recorded as belonging to a particular ethnicity where such a claim is based on purely subjective and unsubstantiated grounds. In the instant case, however, the applicant appears to have been confronted with a legal requirement which made it impossible for him to adduce any evidence in support of his claim. This is precisely because section 68 of the Law on Documents pertaining to Civil Status and the current practice of recording ethnic identity create insurmountable barriers for someone wishing to have recorded an ethnic identity different from that recorded in respect of his or her parents by the Soviet authorities. According to this section the applicant could change his ethnic identity only if he could show that one of his parents had been recorded as being of Romanian ethnicity in the official records, which represented a disproportionate burden in view of the historical realities of the Republic of Moldova” (§ 57).

⁴⁷ “The Court would further observe that Mr Ciubotaru’s claim is based on more than his subjective perception of his own ethnicity. It is clear that he is able to provide objectively verifiable links with the Romanian ethnic group such as language, name, empathy and others. However, no such objective evidence can be relied on under the Moldovan law in force” (§ 58).

⁴⁸ “[A]long with such aspects as name, gender, religion and sexual orientation, an individual’s ethnic identity constitutes an essential aspect of his or her private life and identity. This must be particularly true in the current social setting of the Republic of Moldova, where the problem of ethnic identity has been the subject matter of social tension and heated debate for a long time and, more importantly, where an individual’s recorded ethnic identity, unlike other recorded aspects of identity, is decisive for the determination of the ethnic identity of his or her children and of the next generations” (§ 53).

No que respeita à proibição de discriminação constante do artigo 14.º da CEDH⁴⁹, o TEDH tem vindo progressivamente a admitir que esta não se limita a exigir dos Estados que estes não tratem de forma diferente o que é semelhante, podendo exigir que os Estados estabeleçam regimes diferenciados para situações substancialmente diferentes e que atentem ao impacto de medidas legislativas aparentemente neutras de modo a prevenir formas de discriminação indireta. Em *Thlimmenos c. Grécia*, de 2000⁵⁰, o TEDH observou que o direito a não ser discriminado no gozo dos direitos garantidos pela CEDH também é violado quando os Estados, sem justificação objetiva e razoável, não tratam de forma diferente pessoas cujas situações são significativamente diferentes⁵¹. O queixoso, Testemunha de Jeová, havia sido condenado por insubordinação na sequência da sua recusa de usar o uniforme militar por razões religiosas e esta condenação fora usada pelas autoridades gregas como argumento para recusar a sua nomeação como revisor oficial de contas. Perante o TEDH, o queixoso alegara ter sido discriminado no exercício da sua liberdade de religião, pelo facto de a legislação grega ser aplicada indistintamente a pessoas condenadas por crimes motivados por convicções religiosas e a pessoas condenadas por outros crimes. O TEDH reconheceu que os Estados têm um interesse legítimo em vedar o acesso à profissão de revisor oficial de contas a pessoas condenadas pela prática de crimes, mas acrescentou que, contrariamente a outras condenações pela prática de crimes graves, uma condenação pela recusa de usar o uniforme militar motivada por razões religiosas ou filosóficas não pode ser vista como sinal de desonestidade ou imoralidade suscetíveis de prejudicar a capacidade dos indivíduos para exercerem a profissão. O TEDH concluiu que não existiam razões objetivas e razoáveis para não tratar o queixoso de forma diferente face a outras pessoas condenadas por crimes graves⁵² e considerou ter havido violação do artigo 14.º da CEDH, tomado em conjunto com o artigo 9.º. Segundo MACKLEM (2008, p. 543), *Thlimmenos* introduziu o conceito de “discriminação indireta” na jurisprudência do TEDH, ao considerar violadora do princípio da igualdade uma regra aparentemente neutra pelo seu impacto desproporcionado sobre uma minoria religiosa. Quando a decisão foi proferida, em

⁴⁹ E do artigo 1.º do Protocolo n.º 12, cujo uso do termo “discriminação” o TEDH já disse interpretar com sentido semelhante ao do artigo 14.º da CEDH. *Sejdić e Finci c. Bósnia e Herzegovina* [GC], n.ºs 27996/06 e 34836/06, § 55, 22 dezembro 2009.

⁵⁰ *Thlimmenos c. Grécia* [GC], n.º 34369/97, 6 abril 2000.

⁵¹ “The Court has so far considered that the right under Article 14 not to be discriminated against in the enjoyment of the rights guaranteed under the Convention is violated when States treat differently persons in analogous situations without providing an objective and reasonable justification[.] However, the Court considers that this is not the only facet of the prohibition of discrimination in Article 14. The right not to be discriminated against in the enjoyment of the rights guaranteed under the Convention is also violated when States without an objective and reasonable justification fail to treat differently persons whose situations are significantly different” (§ 44, interpolação nossa).

⁵² “The Court considers that, as a matter of principle, States have a legitimate interest to exclude some offenders from the profession of chartered accountant. However, the Court also considers that, unlike other convictions for serious criminal offences, a conviction for refusing on religious or philosophical grounds to wear the military uniform cannot imply any dishonesty or moral turpitude likely to undermine the offender’s ability to exercise this profession. [As] a result, the Court finds that there existed no objective and reasonable justification for not treating the applicant differently from other persons convicted of a serious crime” (§ 47, interpolação nossa).

2000, não foi imediatamente claro que o TEDH estivesse disposto a reconhecer genericamente o conceito de discriminação indireta (GILBERT, 2002, p. 747), mas a dúvida cedo deixou de ter cabimento. Em *D.H. e outros c. República Checa*, de 2007⁵³, num caso que envolvia a sistemática colocação de crianças de etnia cigana em “escolas especiais”, o TEDH fez um ponto de situação da sua jurisprudência em matéria de igualdade, notando que o artigo 14.º não proíbe os Estados de tratarem diferentemente diferentes grupos de modo a corrigirem “desigualdades de facto” entre esses grupos; que, em certas circunstâncias, a incapacidade de corrigir a desigualdade através de tratamento diferenciado pode, por si só, constituir uma violação do artigo 14.º; que uma política ou medida de alcance geral que tenha efeitos prejudiciais desproporcionados para um determinado grupo pode ser considerada discriminatória, ainda que não seja especificamente dirigida contra aquele grupo; e que uma discriminação potencialmente contrária à CEDH pode resultar de uma situação de facto⁵⁴. Ao aplicar estes princípios ao caso *sub judice*, o TEDH usou explicitamente a expressão “discriminação indireta” para designar as situações em que uma política ou medida genérica, formulada em termos neutros, afeta negativamente de forma desproporcionada um determinado grupo, acrescentando que, tal como se passa no Direito da União Europeia, nestes casos, não é necessário provar a intenção de discriminar e é admissível a prova do impacto desproporcionado através de dados estatísticos⁵⁵.

No que respeita ao equilíbrio entre os interesses da maioria e os interesses das minorias, o TEDH tem afirmado que a proteção dos direitos das minorias serve o interesse da comunidade como um todo (logo, da maioria) ao contribuir para salvaguardar a diversidade cultural (e.g. *Chapman c. Reino Unido*⁵⁶) e que a maioria

⁵³ *D.H. e outros c. República Checa* [GC], n.º 57325/00, 13 novembro 2007.

⁵⁴ “The Court has established in its case-law that discrimination means treating differently, without an objective and reasonable justification, persons in relevantly similar situations[.] However, Article 14 does not prohibit a member State from treating groups differently in order to correct ‘factual inequalities’ between them; indeed in certain circumstances a failure to attempt to correct inequality through different treatment may in itself give rise to a breach of the Article[.] The Court has also accepted that a general policy or measure that has disproportionately prejudicial effects on a particular group may be considered discriminatory notwithstanding that it is not specifically aimed at that group[.] and that discrimination potentially contrary to the Convention may result from a *de facto* situation» (§ 175, interpolação nossa, aspas no original).

⁵⁵ “The Court has already accepted in previous cases that a difference in treatment may take the form of disproportionately prejudicial effects of a general policy or measure which, though couched in neutral terms, discriminates against a group[.] In accordance with, for instance, Council Directives 97/80/EC and 2000/43/EC [and] the definition provided by ECRI[.] such a situation may amount to ‘indirect discrimination’, which does not necessarily require a discriminatory intent. [In] order to guarantee those concerned the effective protection of their rights, less strict evidential rules should apply in cases of alleged indirect discrimination. [In] these circumstances, the Court considers that when it comes to assessing the impact of a measure or practice on an individual or group, statistics which appear on critical examination to be reliable and significant will be sufficient to constitute the *prima facie* evidence the applicant is required to produce. This does not, however, mean that indirect discrimination cannot be proved without statistical evidence” (§§ 184, 186, 188, interpolação nossa, aspas no original).

⁵⁶ “The Court observes that there may be said to be an emerging international consensus amongst the Contracting States of the Council of Europe recognising the special needs of minorities and an obligation to protect their security, identity and lifestyle[.] not only for the purpose of safeguarding the interests of

não pode pretender ser vítima de discriminação quando tais medidas são adotadas. Em *Stankov e a United Macedonian Organisation Ilinden c. Bulgária*, de 2001⁵⁷, o TEDH afirmou que a opinião da maioria não pode ser protegida à custa do silenciamento de opiniões minoritárias, por mais impopulares que estas sejam, inclusive quando, como era ali o caso, as vozes minoritárias apelem à autonomia ou mesmo à secessão de parte do território estadual⁵⁸. Nos muitos casos em que a proteção das minorias não coincide com o interesse da maioria, a ponderação de interesses a realizar resultará não raro numa prevalência dos interesses da maioria, mas é possível extrair da jurisprudência do TEDH a exigência de que os membros da minoria sejam consultados e/ou tenham oportunidade de participar no processo decisório (GILBERT, 2002, p. 780). Em *Noack e outros c. Alemanha*, de 2000⁵⁹, o TEDH pronunciou-se sobre a ponderação feita pelas autoridades alemãs entre o interesse dos membros da minoria sórbia de Horno em não serem transferidos da sua aldeia e o interesse da maioria da população alemã no desenvolvimento económico (energia barata, criação de emprego) associado à mineração de lignite na região de Horno. Apesar de reconhecer a gravidade da interferência sofrida pelos habitantes de Horno no seu direito ao respeito pela vida privada e de sublinhar que a especial proteção devida aos membros da minoria sórbia exigia uma vigilância acrescida da sua parte⁶⁰, o TEDH acabou por concluir que a queixa era manifestamente mal fundada, uma vez que *a)* o processo que conduziu à decisão de prosseguir com a mineração de lignite em Horno fora demorado e amplamente participado, *b)* os queixosos haviam tido oportunidade de contestar os projetos de mineração de lignite e a Lei de Bases, *c)* o Tribunal Constitucional do *Land* de Brandeburgo concluía que os decisores políticos haviam feito uma boa ponderação de interesses e *d)* os habitantes de Horno iriam continuar a viver no mesmo “ambiente cultural”, já que iriam ser transferidos em conjunto para uma cidade a 20km de distância, escolhida por eles de entre quatro opções propostas pelas autoridades, e situada dentro da área de implantação inicial dos sórbios⁶¹.

the minorities themselves but to preserve a cultural diversity of value to the whole community” (§ 93, interpolação nossa).

⁵⁷ *Stankov e a United Macedonian Organisation Ilinden c. Bulgária* (dec.), n.ºs 29221/95 e 29225/95, 2 outubro 2001.

⁵⁸ “The national authorities must display particular vigilance to ensure that national public opinion is not protected at the expense of the assertion of minority views, no matter how unpopular they may be” (§ 107).

⁵⁹ *Noack e outros c. Alemanha* (dec.), n.º 46346/99, 25 maio 2000.

⁶⁰ “The Court also notes the seriousness of the interference. Quite apart from the fact that it is an upheaval for anyone to be uprooted from the life to which they are accustomed, transferring a village population can have dramatic consequences, especially for the elderly, who find it more difficult to adapt to a new environment. The fact that the persons concerned in the present case were members of the Sorbian minority and as such were entitled to special protection – as is attested by the Constitution of the *Land* of Brandenburg – means that the Court must be especially vigilant” (p. 9).

⁶¹ “However, the Court notes that the process, which ended with a decision to continue lignite mining in Horno, lasted several years and that the distinctive feature of that process was the wide debate that took place in the Parliament of the *Land* of Brandenburg and among the other leading figures in public life regarding the choice between three alternative lignite-mining projects[.]Furthermore, the applicants were able to challenge the decrees approving the various lignite-mining projects and to lodge appeals with the Constitutional Court of the *Land* of Brandenburg contesting the constitutionality of the Basic Law on

2.2. Minorias nacionais

Em *Sidiropoulos e outros c. Grécia*, de 1998⁶², o TEDH reconheceu que os habitantes de uma região têm o direito de constituir associações para promover as características especiais dessa região, por razões históricas e económicas, e que nada obsta a que os fundadores de uma tal associação afirmem uma “consciência minoritária”, já que o Documento de Copenhaga de 1990 e a Carta de Paris para uma Nova Europa, de 1990, autorizam as minorias a formar associações para protegerem o seu património cultural e espiritual⁶³. Em causa estava a recusa por parte das autoridades gregas de registar uma associação denominada “Berço da Civilização Macedónia”, fundada por indivíduos residentes em Florina, no norte da Grécia, na região fronteiriça com a Ex-República Jugoslava da Macedónia. A recusa fora motivada em parte pelo facto de os requerentes terem afirmado publicamente terem uma “consciência nacional macedónia” e por terem surgido a lume artigos de jornal que sugeriam que os requerentes e a sua associação representavam uma ameaça para a integridade territorial do Estado grego. A interferência na liberdade de associação dos queixosos fora justificada pelo Governo grego com a necessidade de salvaguardar a segurança nacional, evitar distúrbios e defender as tradições culturais gregas. O TEDH disse não estar persuadido de que este último objetivo pudesse considerar-se legítimo para efeitos do artigo 11.º, n.º 2, da CEDH, mas admitiu que a proteção da segurança nacional e a prevenção de distúrbios eram objetivos legítimos, atenta a situação então vivida nos Balcãs e a tensão política entre a Grécia e a Ex-República Jugoslava da Macedónia⁶⁴. O TEDH concluiu, no entanto, que a interferência fora desproporcionada

Lignite. As regards protection of the rights of the Sorbian minority, the Court notes that in its landmark decision of 18 June 1998 the Constitutional Court of the *Land* of Brandenburg carefully examined whether the legislature had understood the scope of Article 25 § 1 of the Constitution of the *Land* of Brandenburg, which protects the rights of the Sorbs, whether it had duly weighed the right it enshrined against other fundamental rights and whether the result was not disproportionate. The Constitutional Court ultimately held that the continued mining of lignite in Horno was consistent with that provision, having regard to the measures that accompanied the decision and the fact that the legislature had weighed the State’s objectives of protection, conservation and maintenance of the area where the Sorbs had originally settled against the objectives of structural development, job protection and securing energy supplies. A further decisive factor for the Court is that the inhabitants of Horno will be transferred together to a town approximately twenty kilometres from their village of origin and within the area where the Sorbs originally settled. A majority of the inhabitants opted for that town after being consulted on their choice of destination” (p. 10, interpolação nossa).

⁶² *Sidiropoulos e outros c. Grécia* (dec.), no. 57/1997/841/1047, 10 julho 1998.

⁶³ “[The] inhabitants of a region in a country are entitled to form associations in order to promote the region’s special characteristics, for historical as well as economic reasons. Even supposing that the founders of an association like the one in the instant case assert a minority consciousness, the Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE (Section IV) of 29 June 1990 and the Charter of Paris for a New Europe of 21 November 1990 – which Greece has signed – allow them to form associations to protect their cultural and spiritual heritage” (§ 44).

⁶⁴ “The Government submitted that the interference in question pursued several aims: the maintenance of national security, the prevention of disorder and the upholding of Greece’s cultural traditions and historical and cultural symbols. The Court is not persuaded that the last of those aims may constitute one of the legitimate aims set out in Article 11 § 2. Exceptions to freedom of association must be narrowly

face aos objetivos prosseguidos, uma vez que, segundo o memorando constitutivo da associação, esta visava unicamente a preservação e o desenvolvimento das tradições e da cultura popular da região de Florina e, apesar de não ser de afastar inteiramente a possibilidade de a associação vir a desenvolver atividades de tipo diferente depois de registada, as autoridades gregas sempre teriam meios ao seu alcance para reagir caso isso viesse a verificar-se⁶⁵.

Em *Stankov e a United Macedonian Organisation Ilinden c. Bulgária*, o TEDH sustentou que o facto de um grupo de pessoas apelar à autonomia ou até à secessão de parte do território estadual – desse modo exigindo alterações constitucionais e territoriais fundamentais – não podia por si só justificar a proibição das suas reuniões, uma vez que a exigência de alterações territoriais no quadro de discursos e de manifestações não significa automaticamente uma ameaça à integridade territorial do Estado e à segurança nacional⁶⁶. Em causa estava a proibição sistemática pelas autoridades búlgaras de reuniões organizadas pela Ilinden, uma associação fundada com o objetivo de unir todos os macedónios da Bulgária, numa base regional e cultural, e de alcançar o reconhecimento da minoria macedónia na Bulgária. As autoridades búlgaras haviam recusado o registo à Ilinden, por a reputarem de anti-constitucional, e, perante o TEDH, usaram a falta de registo como argumento para justificar a proibição das suas reuniões, o que o TEDH não aceitou⁶⁷. O TEDH reiterou a posição assumida em *Sidiropoulos*, segundo a qual os habitantes de uma região têm o direito de formar associações para promoverem as características especiais dessa região e o facto de a associação afirmar uma consciência minoritária não pode por si só justificar uma interferência com os direitos protegidos pelo artigo 11.º da CEDH (§ 89). O TEDH admitiu que a interferência *sub judice* fora motivada, entre outros, pelos objetivos de proteger a integridade territorial do Estado, garantir a ordem pública e evitar distúrbios,

interpreted, such that the enumeration of them is strictly exhaustive and the definition of them necessarily restrictive. The Court notes nevertheless that the Salonika Court of Appeal based its decision on the conviction that the applicants intended to dispute the Greek identity of Macedonia and its inhabitants and undermine Greece’s territorial integrity. Having regard to the situation prevailing in the Balkans at the time and to the political friction between Greece and the FYROM[,] the Court accepts that the interference in issue was intended to protect national security and prevent disorder” (§§ 37-39, interpolação nossa).

⁶⁵ “The Court notes, in the first place, that the aims of the association called ‘Home of Macedonian Civilisation’, as set out in its memorandum of association, were exclusively to preserve and develop the traditions and folk culture of the Florina region[. The] Court does not rule out that, once founded, the association might, under cover of the aims mentioned in its memorandum of association, have engaged in activities incompatible with those aims. Such a possibility, which the national courts saw as a certainty, could hardly have been belied by any practical action as, having never existed, the association did not have time to take any action. If the possibility had become a reality, the authorities would not have been powerless” (§§ 44 e 46, interpolação nossa, aspas no original).

⁶⁶ “The Court reiterates, however, that the fact that a group of persons calls for autonomy or even requests secession of part of the country’s territory – thus demanding fundamental constitutional and territorial changes – cannot automatically justify a prohibition of its assemblies. Demanding territorial changes in speeches and demonstrations does not automatically amount to a threat to the country’s territorial integrity and national security” (§ 97).

⁶⁷ “The Court notes that the reasons given by the authorities for the prohibition of meetings fluctuated and were not elaborate. They repeatedly mentioned the lack of registration of the applicant association, a fact which could not in itself, under the applicable law, serve as ground for a ban on a meeting” (§ 81).

mas desvalorizou o risco de ocorrência de incidentes violentos e considerou que a probabilidade de serem proferidas declarações separatistas durante as reuniões não era motivo para proibir a sua realização. Segundo o TEDH, numa sociedade democrática, as ideias políticas que contestam a ordem existente e cuja concretização é defendida por meios pacíficos devem ter a oportunidade de se expressar através do exercício da liberdade reunião, bem como através de outros meios lícitos, pelo que não pode haver justificação para prejudicar um grupo apenas por este procurar debater em público a situação de parte da população do Estado e procurar encontrar, de acordo com as regras democráticas, soluções capazes de satisfazer todos os envolvidos⁶⁸. O TEDH rejeitou o argumento avançado pelas autoridades búlgaras segundo o qual estas deveriam dispor de uma ampla margem de apreciação por estar em causa a identidade nacional e os seus símbolos. O facto de a “opinião pública búlgara” se ofender com o que considerava ser uma apropriação indevida de símbolos nacionais e valores sagrados – já que a Ilinden celebrava como mártires da Macedónia personagens históricas oficialmente celebradas na Bulgária como heróis nacionais búlgaros – também não justificava a proibição das reuniões. A este respeito, o TEDH notou que, se qualquer possibilidade de tensão ou troca de palavras acaloradas entre grupos opostos durante uma manifestação justificasse a sua proibição, a sociedade seria privada da oportunidade de ouvir diferentes perspetivas em qualquer questão que ofendesse a sensibilidade da opinião maioritária⁶⁹. O TEDH concluiu que as autoridades búlgaras haviam ultrapassado a sua margem de apreciação e que as medidas adotadas não eram necessárias numa sociedade democrática, pelo que tinha havido uma violação do artigo 11.º da CEDH.

Em *Antayev e outros c. Rússia*, de 2014⁷⁰, o TEDH pronunciou-se sobre o tratamento dispensado pelas autoridades russas aos membros da minoria chechena, concluindo, como já havia feito em *Timishev c. Rússia* e em *Makhashevy c. Rússia*⁷¹, pela existência de práticas discriminatórias fundadas na origem étnica. Em causa, neste caso, estavam as agressões sofridas por um grupo de indivíduos de origem chechena às mãos da polícia russa e a investigação criminal posteriormente levada a cabo pelas autoridades russas sobre o ocorrido. O TEDH concluiu ter havido, em relação a vários dos queixosos, uma violação do artigo 3.º da CEDH, tanto na sua dimensão substantiva (verificação de maus tratos e tortura), como na sua dimensão processual, devido às falhas na investigação subsequente, e uma violação do artigo 14.º conjugado com o

⁶⁸ “In a democratic society based on the rule of law, political ideas which challenge the existing order and whose realisation is advocated by peaceful means must be afforded a proper opportunity of expression through the exercise of the right of assembly as well as by other lawful means. [There] can be no justification for hindering a group solely because it seeks to debate in public the situation of part of the State’s population and to find, according to democratic rules, solutions capable of satisfying everyone concerned” (§§ 88 e 97, interpolação nossa).

⁶⁹ “[If] every probability of tension and heated exchange between opposing groups during a demonstration were to warrant its prohibition, society would be faced with being deprived of the opportunity of hearing differing views on any question which offends the sensitivity of the majority opinion. The fact that what was at issue touched on national symbols and national identity cannot be seen in itself – contrary to the Government’s view – as calling for a wider margin of appreciation to be left to the authorities” (§ 107).

⁷⁰ *Antayev e outros c. Rússia* (dec.), n.º 37966/07, 3 julho 2014.

⁷¹ *Makhashevy c. Rússia* (dec.), n.º 20546/07, 31 julho 2012.

artigo 3.º. Segundo o TEDH, um dos aspetos em que a investigação criminal falhara fora na falta de atenção às alegações de que o ataque fora racialmente motivado. O TEDH sublinhou ser fundamental que a investigação a ataques com possíveis motivações raciais seja conduzida com vigor e imparcialidade, pela necessidade de continuamente reafirmar a condenação social do racismo para que as minorias tenham confiança na capacidade das autoridades para as protegerem das ameaças de violência racista⁷². Segundo o TEDH, na investigação de incidentes violentos, as autoridades estaduais têm o dever de lançar mão de todos os meios razoáveis ao seu alcance para desmascarar qualquer motivação racial e para determinar se o ódio ou o preconceito étnico tiveram algum papel no ocorrido, ainda que a motivação racial possa ser difícil de provar na prática⁷³. O TEDH reiterou ainda a observação já feita em *Timishev* de que nenhuma diferença de tratamento baseada exclusivamente ou em larga medida na origem étnica de um indivíduo pode considerar-se objetivamente justificada numa sociedade democrática contemporânea assente nos princípios do pluralismo e do respeito por diferentes culturas⁷⁴.

Em *Sargsyan c. Azerbaijão*, o TEDH considerou que o facto de o queixoso e os seus descendentes serem impedidos de regressar à aldeia (Gulistan) e à casa que haviam sido forçados a abandonar durante o conflito de Nagorno-Karabakh, entre o Azerbaijão e a Arménia, constituíra uma violação do artigo 8.º da CEDH, por interferir na vida privada e familiar do queixoso ao impedir o seu acesso ao cemitério onde os seus familiares se encontravam sepultados. O TEDH entendeu que, nas circunstâncias do caso, as ligações “culturais e religiosas” do queixoso aos túmulos dos seus antepassados cabiam na noção de vida privada e familiar⁷⁵. O queixoso, de “etnia” arménia, fora expulso juntamente com a sua família e outros “arménios étnicos” pelas forças azerbaijanas, em 1992, e obtivera asilo na Arménia onde viveu como refugiado até 2002, data em que obteve a cidadania deste Estado. O TEDH também considerou ter

⁷² “Independently of its findings under Article 14 below, the Court further notes that the applicants’ allegations that there had been racial motives for the attack were ignored by the investigation. It reiterates the specific requirement for an investigation into an attack with racial overtones to be pursued with vigour and impartiality, having regard to the need to continuously reassert society’s condemnation of racism in order to maintain the confidence of minorities in the ability of the authorities to protect them from the threat of racist violence” (§ 110).

⁷³ “Furthermore, when investigating violent incidents such as acts of ill-treatment, State authorities have the duty to take all reasonable steps to unmask any racist motive and to establish whether or not ethnic hatred or prejudice may have played a role in the events at hand. Admittedly, proving racial motivation will often be difficult in practice. The respondent State’s obligation to investigate possible racist overtones to a violent act is an obligation to use best endeavours and not absolute. The authorities must do what is reasonable in the circumstances to collect and secure the evidence, explore all practical means of discovering the truth and deliver fully reasoned, impartial and objective decisions, without omitting suspicious facts that may be indicative of racially motivated violence” (§ 121).

⁷⁴ “No difference in treatment which is based exclusively or to a decisive extent on a person’s ethnic origin is capable of being objectively justified in a contemporary democratic society built on the principles of pluralism and respect for different cultures” (§ 124).

⁷⁵ “The Court therefore accepts that the applicant had a ‘home’ in Gulistan, which he left involuntarily in June 1992. [Finally], the Court considers that, in the circumstances of the case, the applicant’s cultural and religious attachment to his late relatives’ graves in Gulistan may also fall within the notion of ‘private and family life’” (§ 257, interpolação nossa, aspas no original).

sido violado o artigo 1.º do Protocolo n.º 1, na medida em que o queixoso fora privado do acesso à sua casa de Gulistan e as autoridades azerbaijanas nada haviam feito para o compensar pela perda do uso deste bem. O TEDH reconheceu que era irrealista pretender que as autoridades azerbaijanas assegurassem o acesso do queixoso à sua casa em Gulistan, uma vez que a aldeia estava situada numa zona minada, onde decorriam operações militares e as violações do cessar-fogo eram frequentes, mas afirmou que, nestas circunstâncias, o Estado tem o dever de adotar medidas alternativas para assegurar o direito de propriedade⁷⁶. O TEDH disse-se sensível ao esforço empreendido pelas autoridades azerbaijanas para prestar apoio a um grande número de deslocados internos, mas acrescentou que isso não as isenta das suas obrigações face aos arménios que haviam sido forçados a fugir durante o conflito, desde logo, por obediência ao princípio da igualdade⁷⁷. Apesar desta alusão ao princípio da igualdade, o TEDH não considerou necessário analisar o caso à luz do artigo 14.º, o que foi censurado pelo juiz Gyulumyan, no seu voto de vencido parcial, por ignorar o facto de as autoridades azerbaijanas terem desalojado à força cidadãos seus unicamente devido à sua etnicidade e de esta prática se inscrever numa longa linha de práticas discriminatórias e persecutórias movidas contra as populações arménias na região⁷⁸. O juiz Pinto de Albuquerque, no seu voto de vencido, censurou o facto de a maioria ter evitado pronunciar-se sobre a alegada existência de uma prática administrativa discriminatória contra os arménios que os impediria de usar os meios judiciais disponíveis para fazerem valer os seus direitos⁷⁹ e ter considerado desnecessário discutir as razões pelas quais os arménios haviam sido forçados a fugir em 1992 e averiguar se essas razões se mantinham válidas no presente⁸⁰.

⁷⁶ “It would be unrealistic at present to expect the Azerbaijani Government to ensure the applicant access to or repossession of his property in Gulistan irrespective of the fact that it is in a militarily sensitive zone[.] However, the Court considers that, as long as access to the property is not possible, the State has a duty to take alternative measures in order to secure property rights” (§§ 233-234, interpolação nossa). Curiosamente, o TEDH aplicou o mesmo raciocínio para a apreciação do caso à luz do artigo 8.º (§ 260), parecendo aceitar que, na impossibilidade de entrar em Gulistan por razões de segurança, as “ligações culturais e religiosas” do queixoso aos túmulos dos seus antepassados poderiam ser substituídas por alguma forma de compensação a prestar pelo Estado.

⁷⁷ “The Court considers that, while the need to provide for a large community of IDPs is an important factor to be taken into account, the protection of this group does not exempt the Government entirely from its obligations towards another group, namely Armenians, like the applicant who had to flee during the conflict. In this connection, the Court refers to the principle of non-discrimination laid down in Article 3 of the abovementioned Pinheiro Principles” (§ 240).

⁷⁸ “The Court’s failure to differentiate the present case from the others, and its consequent failure to raise a separate issue under Article 14 of the Convention, presumably stem from its lack of due regard to the fact that *the respondent State forcefully displaced its own citizens from those territories on the basis of their ethnicity*. It is pertinent to mention that the respondent State did not subject ethnic Azeri citizens to similar treatment. [The] discriminatory treatment that the applicants faced in the present case can hardly be qualified as unprecedented” (§§ 5 e 11, interpolação nossa, itálico no original).

⁷⁹ “It is highly regrettable that the majority evaded the crucial question raised by the applicant concerning the alleged existence of an ‘administrative practice’ on the part of the Azerbaijani authorities which would prevent the applicant from making use of existing remedies” (§ 3, aspas no original).

⁸⁰ “Plainly speaking, the majority establish that the respondent State attacked the Armenian population of the Shahumyan region and forced them to flee, as the applicant claims, but unfortunately they find it unnecessary to discuss ‘whether the reasons for the applicant’s displacement have ceased to exist’[.]

2.3. Minorias étnicas

Em *Buckley c. Reino Unido*, de 1996⁸¹, o TEDH reconheceu caberem no conceito de “casa” para efeitos do artigo 8.º da CEDH as caravanas habitadas pela queixosa com os seus filhos e estacionadas em terreno de sua propriedade sem a devida autorização municipal⁸². A queixosa recebera ordem para retirar as caravanas do terreno e fora multada quando se recusara a obedecer. Perante o TEDH, invocara a violação do artigo 14.º em conjugação com o artigo 8.º. O TEDH admitiu ter havido uma interferência das autoridades britânicas no direito da queixosa ao respeito pela sua casa, mas acabou por concluir que a interferência prosseguira objetivos legítimos (segurança pública, bem estar económico do país, proteção da saúde, proteção dos direitos de outrem) e que podia considerar-se necessária numa sociedade democrática, pelo que não tinha havido violação do artigo 8.º. O TEDH sublinhou a ampla margem de apreciação ao dispor das autoridades estaduais na definição dos planos ordenadores municipais e disse-se persuadido de que a queixosa havia tido oportunidade de contestar a ordem de retirada e de que as autoridades haviam tido em conta as “necessidades especiais” da queixosa enquanto “cigana com um estilo de vida tradicional”⁸³. O TEDH observou que as autoridades haviam dado à queixosa a oportunidade de candidatar-se a um lote no parque de caravanas oficial situado a cerca de 700 metros do seu terreno e desvalorizou o facto de as condições neste parque de caravanas não serem tão satisfatórias como as do terreno da queixosa, notando que a proteção oferecida pelo artigo 8.º não ia ao ponto de permitir que as preferências individuais quanto ao lugar de residência se sobrepusessem ao interesse geral⁸⁴. Quanto a uma eventual violação do artigo 14.º

Instead of dealing with the thorny issue of the ‘reasons for the forced displacement’ and their persistence from at least 2006 until the present day, the majority invoke vague ‘safety considerations’[. The] majority in the present case omitted, once again, to consider the respondent State’s international obligation to prevent and stop the breaches of the human rights of the Armenian population of the Shahumyan region and the subsequent continuous human rights restrictions on the ceasefire line between its own army and the army of the ‘NKR’” (§§ 37 e 42, interpolação nossa, aspas no original).

⁸¹ *Buckley c. Reino Unido* (dec.), n.º 23/1995/529/615, 26 agosto 1996.

⁸² “The Court is satisfied that the applicant bought the land to establish her residence there. She has lived there almost continuously since 1988 [and] it has not been suggested that she has established, or intends to establish, another residence elsewhere. The case therefore concerns the applicant’s right to respect for her ‘home’” (§ 54, interpolação nossa, aspas no original).

⁸³ “In conformity with government policy, [the] special needs of the applicant as a Gypsy following a traditional lifestyle were taken into account. The inspector and later the Secretary of State had regard to the shortage of Gypsy caravan sites in the area and weighed the applicant’s interest in being allowed to continue living on her land in caravans against the general interest of conforming to planning policy[.] They found the latter interest to have greater weight given the particular circumstances pertaining to the area in question” (§ 80, interpolação nossa).

⁸⁴ “The applicant was offered the opportunity [to] apply for a pitch on the official caravan site situated about 700 metres from the land which she currently occupies[.] Evidence has been adduced which tends to show that the alternative accommodation available at this location was not as satisfactory as the dwelling which she had established in contravention of the legal requirements[.] However, Article 8 does not necessarily go so far as to allow individuals’ preferences as to their place of residence to override the general interest” (§ 81, interpolação nossa). O TEDH comentou ainda, de passagem, que as multas

conjugado com o artigo 8.º, o TEDH considerou não haver indícios de que a queixosa tivesse sido penalizada ou sujeita a tratamento desfavorável por pretender seguir um estilo de vida cigano tradicional e que, pelo contrário, a política nacional relevante estava gizada para permitir aos ciganos a satisfação das suas necessidades⁸⁵. No seu voto de vencido parcial, o juiz Repik disse não pôr em causa as políticas do Reino Unido para a minoria cigana (muito superiores às de outros Estados Membros do Conselho da Europa), mas considerou que a medida adotada fora desproporcionada e manifestou-se preocupado com o modo como esta que era a primeira decisão do TEDH sobre direitos de membros da minoria cigana iria ser interpretada pelas comunidades ciganas⁸⁶. Segundo Repik, o TEDH deveria ter sido mais exigente na avaliação do cumprimento do requisito de proporcionalidade, por estar em causa um direito fundamental de um membro de uma minoria e por se tratar de uma minoria particularmente vulnerável⁸⁷, ainda que os ciganos, enquanto grupo, não estejam dispensados de obedecer às disposições legais sobre ordenamento do território⁸⁸. O juiz Lohmus, por seu turno, distanciou-se da observação de que a queixosa, enquanto cigana, tinha os mesmos direitos e deveres que os demais membros da comunidade, por considerar tratar-se de um tratamento simplista da questão dos direitos das minorias, já que a garantia de uma igualdade de facto pode exigir um tratamento diferenciado para que os membros das minorias possam preservar o seu património cultural específico⁸⁹. Tanto Repik como Lohmus consideraram ter havido violação do artigo 8.º, mas concordaram com a maioria quanto à não violação do artigo 14.º. A única voz dissonante a este respeito foi a do juiz Pettiti, que sublinhou a especial responsabilidade da Europa para com os ciganos, devido ao genocídio contra eles perpetrado durante a

impostas à queixosa haviam sido relativamente pequenas e que, até à data, esta não fora forçada a retirar as caravanas do terreno (§ 83).

⁸⁵ “[It] does not appear that the applicant was at any time penalised or subjected to any detrimental treatment for attempting to follow a traditional Gypsy lifestyle. In fact, it appears that the relevant national policy was aimed at enabling Gypsies to cater for their own needs” (§ 88).

⁸⁶ “I have no intention of questioning the United Kingdom’s policy towards the Gypsy minority or that minority’s position, which seems to be incomparably more favourable than that in many other States, in particular in certain new member States of the Council of Europe. However, it must be borne in mind that this is the first case before the Court concerning the right of a member of the Gypsy minority; I am concerned about how the Court’s first judgment on this subject will be interpreted and how it will be received by the Gypsy minority”.

⁸⁷ “In these circumstances the Court, in order to fulfil its supervisory role, ought itself to have considered whether the interference was proportionate to the right in issue and to its importance to the applicant, all the more so as where a fundamental right of a member of a minority is concerned, especially a minority as vulnerable as the Gypsies, the Court has an obligation to subject any such interference to particularly close scrutiny. In my opinion, the Court has not fully performed its duty as it has not taken into account all the relevant matters adduced by the Commission and was too hasty in invoking the margin of appreciation left to the State”.

⁸⁸ “That does not mean to say that Gypsies, as a group, are exempt from lawful constraints under town and country planning law”.

⁸⁹ “It has been stated before the Court that the applicant as a Gypsy has the same rights and duties as all the other members of the community. I think that this is an oversimplification of the question of minority rights. It may not be enough to prevent discrimination so that members of minority groups receive equal treatment under the law. In order to establish equality in fact, different treatment may be necessary to preserve their special cultural heritage”.

segunda guerra mundial (largamente escamoteado) e à discriminação por eles sofrida nos Estados Membros do Conselho da Europa, incluindo pela recusa de reconhecimento da cultura cigana e do modo de vida cigano⁹⁰. Segundo Pettiti, a única discriminação admitida pelo artigo 14.º é a “discriminação positiva”, que implica que, para alcançar a igualdade de direitos através da igualdade de oportunidades, é necessário em alguns casos conceder “direitos adicionais” aos membros mais desfavorecidos da população, como são, por exemplo, os ciganos⁹¹. Em seu entender, as autoridades britânicas haviam discriminado negativamente a queixosa por causa da sua origem étnica, já que as autoridades teriam agido de forma diferente se em causa estivesse uma família de ecologistas não cigana, e a maioria errara ao aceitar que os “interesses paisagísticos” invocados pelas autoridades pudessem sobrepor-se ao direito ao respeito pela vida familiar⁹².

Em *Chapman c. Reino Unido*, o TEDH, agora enquanto Grande Câmara, voltou à questão do modo de vida dos ciganos e mostrou-se mais favorável à proteção das necessidades especiais das minorias, distanciando-se explicitamente de *Buckley* (HENRARD, 2004, p. 17), ainda que, mais uma vez, tenha acabado por concluir pela não violação da CEDH. Em causa estava novamente a recusa por parte das autoridades britânicas de conceder autorização à queixosa para estacionar as suas caravanas em terreno de que esta era proprietária. O TEDH observou que a habitação em caravanas faz parte integrante da identidade étnica da queixosa enquanto cigana, reflexo de uma longa tradição desta minoria para adotar um estilo de vida nómada, o que não é invalidado pelo facto de muitos ciganos já não viverem uma existência nómada e optarem por permanecer num mesmo lugar por longos períodos de tempo, entre outros motivos, para facilitar a escolarização dos seus filhos. Assim sendo, quaisquer medidas que afetem a possibilidade da queixosa de estacionar as suas caravanas interferem não apenas no seu direito ao respeito pela sua casa, mas também na sua capacidade de manter a sua identidade como cigana e de conduzir a sua vida privada e familiar de acordo com essa tradição⁹³. O TEDH censurou as autoridades britânicas por estas não

⁹⁰ “Europe has a special responsibility towards Gypsies. During the Second World War States concealed the genocide suffered by Gypsies. After the Second World War, this direct or indirect concealment continued (even with regard to compensation). Throughout Europe, and in member States of the Council of Europe, the Gypsy minority have been subject to discrimination, and rejection and exclusion measures have been taken against them. There has been a refusal to recognise Gypsy culture and the Gypsy way of life”.

⁹¹ “[The] only acceptable discrimination under Article 14 is positive discrimination, which implies that in order to achieve equality of rights through equality of opportunity it is necessary in certain cases to grant additional rights to the deprived members of the population such as the underclasses of developed countries, and the Gypsy and Jenische communities”.

⁹² “The discrimination results equally from the fact that if in similar circumstances a British citizen who was not a Gypsy wished to live on his land in a caravan, the authorities would not raise any difficulties, even if they considered his conduct unorthodox. If the Buckley case were transposed to a family of ecologists or adherents of a religion instead of Gypsies, the harassment to which Mrs Buckley was subjected would not have occurred[. The] grounds could not be relevant under the Convention as the Government’s approach is to give priority to protection of the landscape over respect for family life” (interpolação nossa).

⁹³ “The Court considers that the applicant’s occupation of her caravan is an integral part of her ethnic identity as a Gypsy, reflecting the long tradition of that minority of following a travelling lifestyle. This is

terem especificado os fins prosseguidos pela medida *sub judice*, mas aceitou que um desses fins fora a preservação do meio ambiente, subsumindo-o à “proteção dos direitos de outrem”⁹⁴. Quanto à margem de apreciação a reconhecer aos Estados, o TEDH rejeitou a ideia avançada pela queixosa de que essa margem seria reduzida em vista do consenso internacional refletido na Convenção Quadro para a Proteção das Minorias Nacionais, notando que a Convenção Quadro apenas fixara princípios e objetivos gerais, sem esclarecer quais as medidas concretas a adotar pelos Estados. A margem de apreciação reconhecida ao Reino Unido foi, por isso, extremamente ampla⁹⁵. O TEDH também observou que conceder às caravanas de ciganos estacionadas ilegalmente um tratamento diferente do dispensado às caravanas de não ciganos em semelhantes circunstâncias seria problemático à luz do artigo 14.º da CEDH e sublinhou que o facto de os ciganos serem uma minoria com um estilo de vida tradicional diferente do da maioria não os dispensa do dever de obediência às leis gerais, ainda que tenha admitido que este facto pode influir sobre o modo como as leis são aplicadas⁹⁶. Num dos aspetos mais celebrados desta decisão (HENRARD, 2004, p. 18), o TEDH observou que a posição vulnerável dos ciganos enquanto minoria requer que seja dada especial atenção às suas necessidades e ao seu estilo de vida distinto, tanto na definição do quadro legal como na aplicação da lei aos casos concretos, o que implica que os Estados tenham uma “obrigação positiva”, decorrente do artigo 8.º da CEDH, de apoiar o modo de vida dos ciganos⁹⁷. *In casu*, o TEDH considerou que as autoridades haviam tomado em devida

the case even though, under the pressure of development and diverse policies or by their own choice, many Gypsies no longer live a wholly nomadic existence and increasingly settle for long periods in one place in order to facilitate, for example, the education of their children. Measures affecting the applicant's stationing of her caravans therefore have an impact going beyond the right to respect for her home. They also affect her ability to maintain her identity as a Gypsy and to lead her private and family life in accordance with that tradition” (§ 73).

⁹⁴ “The Court notes that the Government have not put forward any details concerning the aims allegedly pursued in this case and that they rely on a general assertion. It is also apparent that the reasons given for the interference in the planning procedures in this case were expressed primarily in terms of environmental policy. In these circumstances, the Court finds that the measures pursued the legitimate aim of protecting the ‘rights of others’ through preservation of the environment. It does not find it necessary to determine whether any other aims were involved” (§ 82, *aspas no original*).

⁹⁵ “However, the Court is not persuaded that the consensus is sufficiently concrete for it to derive any guidance as to the conduct or standards which Contracting States consider desirable in any particular situation. The framework convention, for example, sets out general principles and goals but the signatory States were unable to agree on means of implementation. This reinforces the Court's view that the complexity and sensitivity of the issues involved in policies balancing the interests of the general population, in particular with regard to environmental protection, and the interests of a minority with possibly conflicting requirements renders the Court's role a strictly supervisory one” (§ 94).

⁹⁶ “Moreover, to accord to a Gypsy who has unlawfully stationed a caravan site at a particular place different treatment from that accorded to non-Gypsies who have established a caravan site at that place or from that accorded to any individual who has established a house in that particular place would raise substantial problems under Article 14 of the Convention. Nonetheless, although the fact of belonging to a minority with a traditional lifestyle different from that of the majority does not confer an immunity from general laws intended to safeguard the assets of the community as a whole, such as the environment, it may have an incidence on the manner in which such laws are to be implemented” (§§ 95-96).

⁹⁷ “[The] vulnerable position of Gypsies as a minority means that some special consideration should be given to their needs and their different lifestyle both in the relevant regulatory planning framework and in

conta as especiais necessidades da queixosa enquanto cigana e feito uma boa ponderação de interesses. A respeito da alegada violação do artigo 14.º, o TEDH convocou *Thlimmenos* para reconhecer que a discriminação pode resultar da ausência de tratamento diferenciado entre pessoas em situações significativamente diferentes, sem uma justificação objetiva e razoável, mas entendeu que as medidas tomadas em relação à queixosa haviam sido justificadas de forma objetiva e razoável, por serem proporcionais à prossecução do objetivo legítimo de preservação do ambiente⁹⁸. No seu voto de vencido, os juízes Pastor Ridruejo, Bonello, Tulkens, Strážnická, Lorenzen, Fischbach e Casadevall notaram, entre outros aspetos, a incoerência em que a maioria tinha incorrido ao reconhecer, por um lado, que o estilo de vida da queixosa enquanto cigana alargava o âmbito do artigo 8.º e ao negar-lhe, ao mesmo tempo, o direito a um tratamento diferente do dispensado a um não cigano que construísse uma casa sem autorização⁹⁹. Pastor Ridruejo *et al.* sublinharam que a verificação de uma violação do artigo 8.º da CEDH no caso *sub judice* não tinha por que significar que os ciganos passariam a estar autorizados a fixar residência livremente em qualquer ponto do país, já que, desde que se provasse existirem zonas alternativas disponíveis para o estacionamento das caravanas, a preservação do ambiente poderia prevalecer sobre as preferências individuais dos ciganos quanto ao seu lugar de residência¹⁰⁰. O TEDH veio a concluir pela violação do artigo 8.º em *Connors c. Reino Unido*, de 2004¹⁰¹, um caso em que o queixoso tinha autorização para estacionar as suas caravanas num parque municipal e fora forçado a abandonar o parque de forma sumária, sem as devidas garantias processuais. De modo não muito diferente, em *Winterstein e outros c. França*, de 2013¹⁰², o TEDH concluiu pela violação do artigo 8.º, em virtude de os queixosos,

reaching decisions in particular cases[.] To this extent, there is thus a positive obligation imposed on the Contracting States by virtue of Article 8 to facilitate the Gypsy way of life” (§ 96, interpolação nossa).

⁹⁸ “Having regard to its findings above under Article 8 of the Convention that any interference with the applicant’s rights was proportionate to the legitimate aim of preservation of the environment, the Court concludes that there has been no discrimination contrary to Article 14 of the Convention. While discrimination may arise where States without an objective and reasonable justification fail to treat differently persons whose situations are significantly different[,] the Court does not find, in the circumstances of this case, any lack of objective and reasonable justification for the measures taken against the applicant” (§ 129, interpolação nossa).

⁹⁹ “Finally, we cannot agree with the view expressed by the majority that to accord protection under Article 8 to a Gypsy in unlawful residence in a caravan on her land would raise problems under Article 14 where planning laws continued to prevent individuals from setting up houses on their land in the same area[.] This approach ignores the fact, earlier acknowledged by the majority, that in this case the applicant’s lifestyle as a Gypsy widens the scope to Article 8, which would not necessarily be the case for a person who lives in conventional housing, the supply of which is subject to fewer constraints. The situations would not be likely to be analogous. On the contrary, discrimination may arise where States, without objective and reasonable justification, fail to treat differently persons whose situations are significantly different” (§ 8, interpolação nossa).

¹⁰⁰ “In conclusion, we would reiterate that it is not a necessary consequence of finding a violation in this case that Gypsies could, freely, take up residence on any land in the country. Where there were shown to be other sites available to them, the balance between the interests of protecting the environmental value of the site and the interests of the Gypsy family in residing on it would tip more strongly towards the former” (§ 9).

¹⁰¹ *Connors c. Reino Unido* (dec.), n.º 66746/01, 27 maio 2004.

¹⁰² *Winterstein e outros c. França* (dec.), n.º 27013/07, 17 outubro 2013.

identificados não como ciganos, mas como *gens du voyage*, terem recebido ordem de expulsão das terras por si ocupadas (a vários títulos) havia longo tempo, sem que as autoridades francesas tivessem analisado a proporcionalidade da interferência na sua vida privada nem disponibilizado soluções alternativas de alojamento àqueles que as solicitaram.

Em *Anguelova c. Bulgária*, de 2002¹⁰³, o TEDH concluiu pela violação de várias disposições da CEDH (artigos 2.º, 3.º, 5.º e 13.º) devido à morte de um jovem de etnia cigana durante a sua detenção pela polícia, à ilicitude da detenção e às falhas na investigação policial subsequente sobre o ocorrido, mas entendeu não dispor de dados suficientes para concluir “sem sombra de dúvidas” que o comportamento da polícia havia sido motivado pela origem étnica da vítima, o que o levou a concluir não ter havido violação do artigo 14.º¹⁰⁴. No seu voto de vencido parcial, o juiz Bonello considerou ser perturbador que o TEDH, em mais de 50 anos de atividade, ainda não tivesse encontrado um único caso em que a violação do direito à vida e do direito a não ser sujeito a tortura, maus tratos e tratamentos desumanos ou degradantes fosse motivado pela raça, cor ou país de origem da vítima e acrescentou, ironizando, que um observador desatento que consultasse a jurisprudência do TEDH seria levado a concluir que a Europa é um paraíso de fraternidade étnica que se tem mantido acima de qualquer suspeita de racismo, intolerância ou xenofobia¹⁰⁵. O problema, notou Bonello, reside no grau de exigência que o TEDH fixou a si próprio em matéria de prova (“para além de qualquer dúvida razoável”), que lhe permite afirmar não conseguir estabelecer com toda a certeza a existência de um nexo de causalidade entre as agressões e o racismo dos agentes da polícia búlgara contra os ciganos, apesar de este estar sobejamente documentado¹⁰⁶ em relatórios de organismos internacionais e de o próprio TEDH já ter

¹⁰³ *Anguelova v. Bulgaria* (dec.), n.º 38361/97, 13 junho 2012.

¹⁰⁴ “The Court reiterates that proof ‘beyond reasonable doubt’ may follow from the coexistence of sufficiently strong, clear and concordant inferences or of similar unrebutted presumptions of fact[.] The Court must therefore assess all the relevant facts, including any inferences that may be drawn from the general information adduced by the applicant about the alleged existence of discriminatory attitudes. [The] Court finds that in the present case the applicant's complaints are likewise based on serious arguments. It is unable, however, to reach the conclusion that proof beyond reasonable doubt has been established. There has therefore been no violation of Article 14 of the Convention” (§§ 166 e 168, interpolação nossa, aspas no original).

¹⁰⁵ “I consider it particularly disturbing that the Court, in over fifty years of pertinacious judicial scrutiny, has not, to date, found one single instance of violation of the right to life (Article 2) or the right not to be subjected to torture or to other degrading or inhuman treatment or punishment (Article 3) induced by the race, colour or place of origin of the victim[.] Leafing through the annals of the Court, an uninformed observer would be justified to conclude that, for over fifty years democratic Europe has been exempted from any suspicion of racism, intolerance or xenophobia. The Europe projected by the Court’s case-law is that of an exemplary haven of ethnic fraternity, in which peoples of the most diverse origin coalesce without distress, prejudice or recrimination. The present case energises that delusion” (§ 2, interpolação nossa).

¹⁰⁶ “At the root of this injurious escape from reality lies the evidentiary rule which the Court has inflicted on itself[.]The majority found that in the present case it had not been established ‘beyond reasonable doubt’ that in the death of the 17-year-old Rom, Anguel Zabchekov that followed the devoted attentions of police officers, his ethnicity was ‘a determining factor’ with those police officers who facilitated the young Rom's access to the fastest lane from Razgrad to eternity. This inability to establish a link between physical abuse and ethnicity comes notwithstanding that the red light about the special treatment of Roma

apreciado dois outros casos em que ciganos haviam sido mortos ou sujeitos a maus tratos pela polícia búlgara, em *Assenov e outros c. Bulgária*, de 1998¹⁰⁷, e em *Velikova c. Bulgária*, de 2000¹⁰⁸. Segundo Bonello, o TEDH deveria aplicar aos casos de discriminação fundada na origem étnica os métodos por si desenvolvidos noutros domínios, de tal modo que, por exemplo, se uma pessoa pertencente a uma minoria desfavorecida for agredida num contexto onde as tensões raciais sejam elevadas e a impunidade dos agentes estaduais seja epidémica, o ónus da prova de que o ocorrido não teve motivação racial passe para o governo¹⁰⁹.

O repto do juiz Bonello parece ter sido ouvido, já que, em *Nachova e outros c. Bulgária*, de 2005¹¹⁰, o TEDH concluiu, tanto na Câmara como na Grande Câmara, ter havido violação do artigo 14.º, conjugado com o artigo 2.º, por as autoridades búlgaras não terem investigado possíveis motivações racistas na origem da morte de dois indivíduos de etnia cigana às mãos da polícia militar. O TEDH observou que a violência racial é uma afronta à dignidade humana que requer especial vigilância por parte das autoridades, pelo que estas devem usar todos os meios ao seu dispor para combater o racismo e a violência racista de modo a reforçar a visão democrática de uma sociedade em que a diversidade não é vista como uma ameaça, mas como uma fonte de riqueza¹¹¹. Em relação ao grau de exigência em matéria de prova, o TEDH esclareceu que nunca pretendia usar o critério “para além de qualquer dúvida razoável” com o sentido com que este é adotado pelas jurisdições nacionais, adiantando que a prova dos factos alegados pode resultar da existência de indícios fortes, claros e coincidentes, ou de presunções não refutadas, e que a afetação do ónus da prova depende das especificidades dos factos e das alegações feitas, bem como do direito convencional em causa¹¹². A Câmara havia invertido o ónus da prova e concluído pela violação do artigo

by the Bulgarian police in breach of Articles 2 and 3 has been flashing insistently and alarmingly” (§§ 4-5, interpolação nossa, aspas no original; cf. também §§ 6-8).

¹⁰⁷ *Assenov e outros c. Bulgária* (dec.), n.º 90/1997/874/1086, 28 outubro 1998.

¹⁰⁸ *Velikova c. Bulgária* (dec.), n.º 41488/98, 18 maio 2000.

¹⁰⁹ “The Court has often risen to the challenge in spectacularly visionary manners, and ought, in matters of ethnic discrimination, to succumb with pride to its own tradition of trail blazing. Various well-trying ways come to mind to achieve a new and better balance between the claims of the applicant and those of the state. One is the shift of the burden of proof: a device the Court has already adopted successfully when the alternative would have made the search for truth impossible” (§§ 13-14). “Alternatively it should, in my view, hold that when a member of a disadvantaged minority group suffers harm in an environment where racial tensions are high and impunity of State offenders epidemic, the burden to prove that the event was not ethnically induced shifts to the Government” (§ 18).

¹¹⁰ *Nachova e outros c. Bulgária* [GC], n.ºs 43577/98 e 43579/98, 6 julho 2005.

¹¹¹ “Racial violence is a particular affront to human dignity and, in view of its perilous consequences, requires from the authorities special vigilance and a vigorous reaction. It is for this reason that the authorities must use all available means to combat racism and racist violence, thereby reinforcing democracy’s vision of a society in which diversity is not perceived as a threat but as a source of its enrichment” (§ 145).

¹¹² “It notes in this connection that in assessing evidence, the Court has adopted the standard of proof ‘beyond reasonable doubt’. However, it has never been its purpose to borrow the approach of the national legal systems that use that standard. [According] to its established case-law, proof may follow from the coexistence of sufficiently strong, clear and concordant inferences or of similar un rebutted presumptions of fact. Moreover, the level of persuasion necessary for reaching a particular conclusion and, in this connection, the distribution of the burden of proof are intrinsically linked to the specificity of the facts,

14.º, conjugado com a parte substantiva do artigo 2.º, por as autoridades búlgaras não terem investigado as motivações racistas do excesso de uso da força pelos agentes da polícia militar e, por isso, não terem sido capazes de persuadir a Câmara de que as mortes ocorridas não haviam sido motivadas por racismo. A Grande Câmara não foi tão longe, optando, ao invés, por separar as dimensões substantiva e adjetiva do artigo 2.º¹¹³. Quanto à primeira, a Grande Câmara entendeu não ser possível afirmar com segurança que a polícia teria agido de forma diferente se não estivessem em causa ciganos¹¹⁴. Apesar de reconhecer que, perante certas alegações de discriminação, o TEDH pode exigir dos Estados que provem não ter havido discriminação, sob pena de concluir pela violação do artigo 14.º, a Grande Câmara afirmou que uma tal abordagem num caso como o *sub judice* implicaria exigir do Estado que provasse a ausência de uma específica atitude subjetiva por parte de um dos seus agentes, o que é particularmente difícil quando o que está em causa é a eventual motivação racista de um comportamento violento¹¹⁵. Quanto à dimensão adjetiva do artigo 2.º, a Grande Câmara concordou que as autoridades búlgaras estavam obrigadas a investigar possíveis motivações racistas para os atos de violência ocorridos, acrescentando que um tal dever se pode considerar implícito no artigo 14.º, conjugado com o artigo 2.º, enquanto dever de assegurar o direito à vida sem discriminação¹¹⁶. *In casu*, havia testemunhos de que o agente da polícia que disparara sobre as vítimas havia gritado “malditos ciganos”, o que, atentos os muitos relatos de preconceito e hostilidade contra os ciganos na Bulgária, devia ter sido confirmado na investigação subsequente. O TEDH notou, a este respeito, que qualquer indício de agressões verbais de conteúdo racista proferidas por agentes da

the nature of the allegation made and the Convention right at stake” (§ 147, interpolação nossa, aspas no original).

¹¹³ Uma dissociação considerada artificial pelos juízes Casadevall, Hedigan, Mularoni, Fura-Sandström, Gyukumyan e Spielmann, no seu voto de vencido parcial.

¹¹⁴ “The possibility that Major G. was simply adhering strictly to the regulations and would have acted as he did in any similar context, regardless of the ethnicity of the fugitives, cannot therefore be excluded” (§ 50).

¹¹⁵ “The Grand Chamber cannot exclude the possibility that in certain cases of alleged discrimination it may require the respondent Government to disprove an arguable allegation of discrimination and – if they fail to do so – find a violation of Article 14 of the Convention on that basis. However, where it is alleged – as here – that a violent act was motivated by racial prejudice, such an approach would amount to requiring the respondent Government to prove the absence of a particular subjective attitude on the part of the person concerned. While in the legal systems of many countries proof of the discriminatory effect of a policy or decision will dispense with the need to prove intent in respect of alleged discrimination in employment or the provision of services, that approach is difficult to transpose to a case where it is alleged that an act of violence was racially motivated” (§ 157). Na sua declaração de voto, o juiz Nicolas Bratza disse não concordar com esta passagem da fundamentação, por considerar que os Estados não podem ficar desonerados de provar que mortes provocadas por agentes seus não foram racialmente motivadas.

¹¹⁶ “The Grand Chamber endorses the Chamber’s analysis in the present case of the Contracting States’ procedural obligation to investigate possible racist motives for acts of violence. [The] Grand Chamber would add that the authorities’ duty to investigate the existence of a possible link between racist attitudes and an act of violence is an aspect of their procedural obligations arising under Article 2 of the Convention, but may also be seen as implicit in their responsibilities under Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 2 to secure the enjoyment of the right to life without discrimination” (§§ 160-161, interpolação nossa).

autoridade no decurso de operações envolvendo o uso da força contra minorias étnicas ou outras é altamente relevante para determinar se houve violência motivada por ódio racial, pelo que, se indícios desta natureza surgem durante a investigação, é necessário um exame exaustivo de todos os factos para descobrir quaisquer possíveis motivações racistas¹¹⁷.

Em *D.H. e outros c. República Checa*, o TEDH voltou a pronunciar-se sobre o tratamento dispensado aos ciganos pelos Estados Parte, desta feita, no quadro da escola pública. Os queixosos haviam sido colocados, com o consentimento dos respetivos progenitores, em escolas especiais, com um programa mais básico, a pretexto de acautelar as suas necessidades especiais enquanto crianças com baixa capacidade intelectual. O TEDH convocou relatórios de vários organismos internacionais sobre a discriminação sofrida pelos ciganos e, por considerar que a legislação (neutra) fora aplicada de forma desproporcionada em prejuízo das crianças ciganas, concluiu ter havido violação do artigo 14.º da CEDH, conjugado com o artigo 2.º do Protocolo n.º 1 (direito à instrução). Segundo o TEDH, os dados estatísticos avançados pelos queixosos (e corroborados por diversas outras fontes), ainda que não fossem exatos, permitiam ver que o número de crianças ciganas colocadas em escolas especiais era desproporcionadamente elevado, o que criava uma forte presunção de discriminação indireta, com a consequência de passar para o governo o ónus de provar que o diferente impacto da legislação em vigor resultava de fatores objetivos não relacionados com a origem étnica¹¹⁸. O TEDH reiterou as linhas gerais da sua jurisprudência em matéria de igualdade e não discriminação, acrescentando que, sempre que a diferença de tratamento se baseie na raça, cor ou origem étnica, o conceito de “justificação objetiva e razoável” deve ser interpretado o mais estritamente possível¹¹⁹. *In casu*, a colocação em escolas especiais fora explicada pelas autoridades checas como consequência dos resultados obtidos pelos alunos nos testes feitos à sua capacidade intelectual, mas o TEDH entendeu existir o risco de os testes serem tendenciosos e de os resultados não terem sido analisados à luz das “particularidades e especiais características das crianças ciganas”, pelo que considerou que os testes não podiam servir de justificação para a diferença de tratamento observada¹²⁰. O facto de os pais dos queixosos terem dado o seu acordo foi desvalorizado pelo TEDH com o argumento de que, tratando-se de membros

¹¹⁷ “The Grand Chamber considers – as the Chamber did – that any evidence of racist verbal abuse being uttered by law enforcement agents in connection with an operation involving the use of force against persons from an ethnic or other minority is highly relevant to the question whether or not unlawful, hatred-induced violence has taken place. Where such evidence comes to light in the investigation, it must be verified and – if confirmed – a thorough examination of all the facts should be undertaken in order to uncover any possible racist motives” (§ 164).

¹¹⁸ “In these circumstances, the evidence submitted by the applicants can be regarded as sufficiently reliable and significant to give rise to a strong presumption of indirect discrimination. The burden of proof must therefore shift to the Government, which must show that the difference in the impact of the legislation was the result of objective factors unrelated to ethnic origin” (§ 195).

¹¹⁹ “Where the difference in treatment is based on race, colour or ethnic origin, the notion of objective and reasonable justification must be interpreted as strictly as possible” (§ 196).

¹²⁰ “The Court considers that, at the very least, there is a danger that the tests were biased and that the results were not analysed in the light of the particularities and special characteristics of the Roma children who sat them. In these circumstances, the tests in question cannot serve as justification for the impugned difference in treatment” (§ 201).

de uma comunidade carente e frequentemente sem instrução, não tinham condições para pesar as consequências do seu assentimento (em especial, atenta a escassez da informação prestada pelas autoridades) e, em todo o caso, haviam sido postos perante o dilema de escolher entre escolas comuns impreparadas para lidar com as especificidades sociais e culturais dos seus filhos e escolas especiais em que a maioria dos alunos seria de etnia cigana¹²¹. O TEDH considerou desnecessário analisar as diferentes queixas individualmente, por ter concluído que a aplicação da legislação em vigor tinha um impacto desproporcionado para a comunidade cigana como um todo e que, por isso, todos os queixosos, enquanto membros daquela comunidade, haviam sido igualmente discriminados¹²². Esta pronúncia, considerada excessivamente arrojada pelos juízes Jungwiert e Šikuta, nos seus votos de vencido, foi seguida por outras duas pronúncias de sentido semelhante, em *Sampanis e outros c. Grécia*, de 2008¹²³, e em *Oršuš e outros c. Croácia*, de 2010. Neste último caso, o TEDH entendeu que os dados estatísticos não eram suficientes para provar a existência de uma prática discriminatória, mas concluiu, ainda assim, haver fortes indícios de discriminação indireta, por o critério do insuficiente domínio da língua croata para a colocação de crianças em turmas separadas só se aplicar a crianças de etnia cigana e por esta medida ter sido adotada num contexto de oposição à formação de turmas mistas por parte dos pais das crianças não ciganas¹²⁴.

Em *Partei die Friesen c. Alemanha*, de 2016¹²⁵, o TEDH reconheceu a importância da formação de associações representativas de minorias para as ajudar a preservar a sua identidade e a fazer valer os seus direitos¹²⁶, mas negou que a CEDH

¹²¹ “In the circumstances of the present case, the Court is not satisfied that the parents of the Roma children, who were members of a disadvantaged community and often poorly educated, were capable of weighing up all the aspects of the situation and the consequences of giving their consent. [It] also appears indisputable that the Roma parents were faced with a dilemma: a choice between ordinary schools that were ill-equipped to cater for their children's social and cultural differences and in which their children risked isolation and ostracism and special schools where the majority of the pupils were Roma” (§ 203, interpolação nossa).

¹²² “Lastly, since it has been established that the relevant legislation as applied in practice at the material time had a disproportionately prejudicial effect on the Roma community, the Court considers that the applicants as members of that community necessarily suffered the same discriminatory treatment. Accordingly, it does not need to examine their individual cases” (§ 209).

¹²³ *Sampanis e outros c. Grécia* (dec.), n.º 32526/05, 5 junho 2008.

¹²⁴ “[The] statistics submitted do not suffice to establish that there is *prima facie* evidence that the effect of a measure or practice was discriminatory. However, indirect discrimination may be proved without statistical evidence[.] In this connection the Court notes that the measure of placing children in separate classes on the basis of their insufficient command of the Croatian language was applied only in respect of Roma children in several schools in Menimurje County, including the two primary schools attended by the applicants in the present case. Thus, the measure in question clearly represents a difference in treatment” (§§ 152-153, interpolação nossa). “[The] fact that the measure in question was applied exclusively to the members of a singular ethnic group, coupled with the alleged opposition of other children’s parents to the assignment of Roma children to mixed classes, calls for an answer from the State to show that the practice in question was objectively justified by a legitimate aim and that the means of achieving that aim were appropriate, necessary and proportionate” (§ 155).

¹²⁵ *Partei die Friesen c. Alemanha* (dec.), n.º 65480/10, 28 janeiro 2016.

¹²⁶ “The Court has found that the forming of an association in order to express and promote its identity may be instrumental in helping a minority to preserve and uphold its rights[.] Therefore it remains to be

exigisse dos Estados Parte que estes dispensassem um tratamento mais favorável aos partidos representantes de minorias nacionais por comparação com outros partidos políticos dedicados à representação de interesses especiais. O partido queixoso, representante da minoria frísia, alegara ter havido uma violação do artigo 14.º da CEDH, conjugado com o artigo 3.º do Protocolo n.º 1 (direito a eleições livres), pelo facto de não sido dispensado de cumprir o limiar mínimo de 5% dos votos para a obtenção de representação parlamentar nas eleições de 2008 na Baixa Saxónia, um limiar inatingível pelo partido queixoso mesmo que todos os frísios exercessem o seu direito de voto e votassem nele. O TEDH observou que a situação do partido queixoso era semelhante à de qualquer outro partido que se concentrasse na representação de pequenos grupos de interesse definidos por critérios como a idade, a religião ou a profissão, acrescentando que as autoridades alemãs não podiam ser responsabilizadas por uma desvantagem eleitoral que era afinal fruto da decisão do partido de representar apenas os interesses de uma pequena parte da população¹²⁷. Um aspeto interessante desta decisão reside no modo como o TEDH invocou a Convenção Quadro para a Proteção das Minorias Nacionais como matriz interpretativa da CEDH. O TEDH sublinhou a importância atribuída pela Convenção Quadro à participação das minorias nacionais nos assuntos públicos e mencionou as recomendações feitas pelo Comité Consultivo e pela Comissão de Viena a respeito das vantagens da dispensa de limiares mínimos como meio para aumentar a participação das minorias nacionais em órgãos eletivos. No entanto, o TEDH também reconheceu que a dispensa de limiares mínimos não é imposta pela Convenção Quadro nem é o único meio de atingir aquele objetivo, pelo que concluiu que, mesmo interpretada à luz da Convenção Quadro, a CEDH não exigia um tratamento diferenciado a favor dos partidos representantes de minorias¹²⁸.

2.4. Minorias religiosas

Em *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. França*, de 2000¹²⁹, o TEDH reconheceu que o abate ritual de animais é protegido pelo artigo 9.º da CEDH, enquanto manifestação da religião através dos ritos, e que a legislação francesa, ao estabelecer uma exceção ao princípio de que os animais devem ser atordoados antes do abate, havia cumprido a

determined whether[,] under the Convention, national minority parties should be treated differently to other special interest parties” (§ 41, interpolação nossa).

¹²⁷ “[The] Court observes that the situation of the applicant party in this respect is basically similar to the situation of other parties which concentrate on the representation of numerical small interest groups defined by criteria such as age, religious belief and profession. The disadvantages in the electoral process is therefore based on the chosen concept of only representing the interests of a small part of the population, for which a Contracting State in general cannot be held responsible” (§ 40).

¹²⁸ “The Court further observes that the Framework Convention, while acknowledging the margin of appreciation enjoyed by the State in electoral matters, puts an emphasis on the participation of national minorities in public affairs[.] However, the possibility of exemption from the minimum threshold is merely presented as one of many options in this context. [Consequently], the Court takes the view that, even interpreted in the light of the Framework Convention, the Convention does not call for a different treatment in favour of minority parties in this context” (§ 43, interpolação nossa).

¹²⁹ *Cha'are Shalom Ve Tsedek c. França* [GC], n.º 27417/95, 27 junho 2000.

obrigação positiva de assegurar o efetivo respeito pela liberdade de religião¹³⁰. Em causa estava a recusa por parte das autoridades francesas de conceder à associação queixosa, uma associação judaica ultraortodoxa, a autorização necessária para a realização do abate ritual de animais de acordo com os seus preceitos religiosos. As autoridades francesas haviam concedido uma autorização para abate ritual à Associação Consistorial Israelita de Paris (ACIP), uma delegação do Consistório Central, a entidade mais representativa das comunidades judaicas de França, o que a associação queixosa considerava ser discriminatório e prejudicial à liberdade de religião dos seus membros, já que o abate ritual levado a cabo pela ACIP não garantia, em seu entender, a perfeita pureza da carne. Segundo o TEDH, só existiria uma interferência na liberdade de manifestar a religião se a falta de autorização para levar a cabo o abate ritual de animais impossibilitasse os judeus ultraortodoxos de comerem carne de animais abatidos de acordo com os seus preceitos religiosos, o que não era o caso, uma vez que ficara provado que a associação queixosa podia facilmente obter fornecimentos de carne pura (*glatt*) na Bélgica e que alguns talhos a operar sob o controlo da ACIP vendiam carne *glatt* certificada pelo tribunal judaico¹³¹. O facto de a associação queixosa não confiar no rigor dos abates conduzidos pela ACIP foi desvalorizado pelo TEDH com o argumento de que a liberdade de religião protegida pelo artigo 9.º não abrange o direito de tomar parte diretamente na realização do abate ritual e do subsequente processo de certificação¹³². Assim sendo, o TEDH concluiu não ter havido uma interferência na liberdade de manifestar a religião, pelo que se dispensou de analisar o caso à luz do n.º 2 do artigo 9.º, ainda que não tenha deixado de observar que, mesmo que houvesse interferência, esta sempre seria justificada pela prossecução de fins legítimos, como o da proteção da ordem pública, na medida em que a organização pelo Estado do exercício do culto é conducente à harmonia religiosa e à tolerância¹³³.

¹³⁰ “[Ritual] slaughter must be considered to be covered by a right guaranteed by the Convention, namely the right to manifest one’s religion in observance, within the meaning of Article 9. [The] Court notes that by establishing an exception to the principle that animals must be stunned before slaughter, French law gave practical effect to a positive undertaking on the State’s part intended to ensure effective respect for freedom of religion” (§§ 74 e 76, interpolação nossa).

¹³¹ “In the Court’s opinion, there would be interference with the freedom to manifest one’s religion only if the illegality of performing ritual slaughter made it impossible for ultra-orthodox Jews to eat meat from animals slaughtered in accordance with the religious prescriptions they considered applicable. But that is not the case. It is not contested that the applicant association can easily obtain supplies of ‘*glatt*’ meat in Belgium. Furthermore, it is apparent from the written depositions and bailiffs’ official reports produced by the interveners that a number of butcher’s shops operating under the control of the ACIP make meat certified ‘*glatt*’ by the Beth Din available to Jews” (§§ 80-81, *aspas no original*).

¹³² “But the Court takes the view that the right to freedom of religion guaranteed by Article 9 of the Convention cannot extend to the right to take part in person in the performance of ritual slaughter and the subsequent certification process” (§ 82).

¹³³ “However, even supposing that this restriction could be considered an interference with the right to freedom to manifest one’s religion, the Court observes that the measure complained of, which is prescribed by law, pursues a legitimate aim, namely protection of public health and public order, in so far as organisation by the State of the exercise of worship is conducive to religious harmony and tolerance” (§ 84).

Em *Hassan e Chaush c. Bulgária*, de 2000¹³⁴, o TEDH pronunciou-se sobre a decisão das autoridades búlgaras de substituir o líder religioso (Mufti) escolhido pela comunidade de fiéis do Islão (primeiro queixoso) por um Mufti designado pelo governo e concluiu que esta interferência na organização interna da comunidade religiosa violara o artigo 9.º da CEDH. O TEDH observou que as comunidades religiosas existem tradicional e universalmente sob a forma de estruturas organizadas, que se pautam por regras frequentemente vistas pelos fiéis como sendo de origem divina, de tal modo que as cerimónias religiosas retiram o seu significado e valor sagrado do facto de serem conduzidas por ministros de culto empossados de acordo com essas regras. Assim sendo, a personalidade dos ministros de culto é importante para todos os membros da comunidade. A participação na vida da comunidade é, por isso, uma manifestação da religião protegida pelo artigo 9.º. Quando a organização da comunidade religiosa esteja em causa, o artigo 9.º deve ser interpretado à luz do artigo 11.º, que salvaguarda a vida associativa contra interferência estadual injustificada. Vista sob esta perspetiva, o direito dos crentes à liberdade de religião abrange a expectativa de que a comunidade seja autorizada a funcionar de forma pacífica, livre de interferência arbitrária por parte do Estado. A existência autónoma de comunidades religiosas é indispensável para o pluralismo numa sociedade democrática e está por isso no centro da proteção dispensada pelo artigo 9.º. Diz diretamente respeito não apenas à organização da comunidade enquanto tal, mas também ao efetivo gozo da liberdade de religião por todos os seus membros. Se a vida organizacional da comunidade não fosse protegida, todos os outros aspetos da liberdade de religião dos indivíduos ficariam vulneráveis¹³⁵. O TEDH considerou que factos indicadores da incapacidade das autoridades estaduais para permanecerem neutras no exercício dos seus poderes deve conduzir à conclusão de que o Estado interferiu no direito dos crentes a manifestar a sua religião para efeitos do artigo 9.º. O TEDH recordou que, salvo em casos muito excecionais, o direito à liberdade de religião garantido pela CEDH exclui qualquer autoridade por parte do Estado para determinar se as crenças religiosas ou os meios usados para expressar essas crenças são legítimos. Uma ação estadual em favor de um líder de uma comunidade religiosa dividida ou levada a cabo com o objetivo de forçar a comunidade a unir-se sob

¹³⁴ *Hassan e Chaush c. Bulgária* [GC], n.º 30985/96, 26 outubro 2000.

¹³⁵ “The Court recalls that religious communities traditionally and universally exist in the form of organised structures. They abide by rules which are often seen by followers as being of a divine origin. Religious ceremonies have their meaning and sacred value for the believers if they have been conducted by ministers empowered for that purpose in compliance with these rules. The personality of the religious ministers is undoubtedly of importance to every member of the community. Participation in the life of the community is thus a manifestation of one's religion, protected by Article 9 of the Convention. Where the organisation of the religious community is at issue, Article 9 of the Convention must be interpreted in the light of Article

11, which safeguards associative life against unjustified State interference. Seen in this perspective, the believers' right to freedom of religion encompasses the expectation that the community will be allowed to function peacefully, free from arbitrary State intervention. Indeed, the autonomous existence of religious communities is indispensable for pluralism in a democratic society and is thus an issue at the very heart of the protection which Article 9 affords. It directly concerns not only the organisation of the community as such but also the effective enjoyment of the right to freedom of religion by all its active members. Were the organisational life of the community not protected by Article 9 of the Convention, all other aspects of the individual's freedom of religion would become vulnerable” (§ 62).

uma única liderança contra a sua vontade também constituiria uma interferência na liberdade de religião. Nas sociedades democráticas, o Estado não necessita de tomar medidas para garantir que as comunidades religiosas estão unidas sob uma única liderança¹³⁶. Ao recusarem-se a reconhecer a organização liderada pelo primeiro queixoso, as autoridades búlgaras haviam impedido a liderança deposta de continuar a representar pelo menos parte da comunidade muçulmana e de gerir os seus assuntos de acordo com a vontade dessa parte da comunidade. Houve, por isso, uma interferência na organização interna da comunidade religiosa muçulmana e no direito dos queixosos à liberdade de religião protegida pelo artigo 9.^º¹³⁷. A interferência não fora imposta por lei, na medida em que fora arbitrária e baseara-se em disposições legais que permitiam total discricionariedade para o executivo e não preenchiam os requisitos de clareza e previsibilidade¹³⁸.

Em *Hasan e Eylem Zengin c. Turquia*, de 2007¹³⁹, e em *Mansur Yalçın e outros c. Turquia*, de 2014¹⁴⁰, o TEDH pronunciou-se sobre a obrigatoriedade da frequência da disciplina de cultura e ética religiosa nas escolas primárias e secundárias turcas e o seu impacto para o direito dos queixosos, membros da minoria alevita, a assegurar a educação dos filhos consoante as suas convicções religiosas, tendo concluído em ambos os casos pela violação do artigo 2.^º do Protocolo n.º 1. Entre a primeira e a segunda decisões, as autoridades turcas levaram a cabo uma alteração do programa da disciplina, de modo a conter informações sobre as várias religiões presentes na Turquia, incluindo a fé alevita, mas, como o TEDH observou em *Mansur Yalçın*, esta alteração não tocara aspetos centrais do programa, que continuava a centrar-se no conhecimento do Islão tal como interpretado e praticado pela maioria da população da Turquia, com a consequência *inter alia* de a fé alevita ser apresentada como um “conceito tradicional e cultural” e não como uma subsecção do Islão por direito próprio¹⁴¹. O TEDH admitiu

¹³⁶ “Nevertheless, the Court considers, like the Commission, that facts demonstrating a failure by the authorities to remain neutral in the exercise of their powers in this domain must lead to the conclusion that the State interfered with the believers’ freedom to manifest their religion within the meaning of Article 9 of the Convention. It recalls that, but for very exceptional cases, the right to freedom of religion as guaranteed under the Convention excludes any discretion on the part of the State to determine whether religious beliefs or the means used to express such beliefs are legitimate. State action favouring one leader of a divided religious community or undertaken with the purpose of forcing the community to come together under a single leadership against its own wishes would likewise constitute an interference with freedom of religion. In democratic societies the State does not need to take measures to ensure that religious communities are brought under a unified leadership” (§ 78).

¹³⁷ “The acts of the authorities operated, in law and in practice, to deprive the excluded leadership of any possibility of continuing to represent at least part of the Muslim community and of managing its affairs according to the will of that part of the community. There was therefore an interference with the internal organisation of the Muslim religious community and with the applicants’ right to freedom of religion as protected by Article 9 of the Convention” (§ 82).

¹³⁸ “The Court finds, therefore, that the interference with the internal organisation of the Muslim community and the applicants’ freedom of religion was not ‘prescribed by law’ in that it was arbitrary and was based on legal provisions which allowed an unfettered discretion to the executive and did not meet the required standards of clarity and foreseeability” (§ 85, *aspas no original*).

¹³⁹ *Hasan e Eylem Zengin c. Turquia* (dec.), n.º 1448/04, 9 outubro 2007.

¹⁴⁰ *Mansur Yalçın e outros c. Turquia* (dec.), n.º 21163/11, 16 setembro 2014.

¹⁴¹ “The Court notes that some changes were made to the syllabus for religious culture and ethics. It observes at the outset that these changes were primarily intended to facilitate the provision of information

que o facto de o programa da disciplina dar mais importância ao Islão sunita do que a interpretações minoritárias do Islão e a outras religiões não tem necessariamente de consubstanciar uma forma de proselitismo incompatível com o princípio do pluralismo religioso, mas entendeu que *in casu* existia o risco de os alunos alevitas ficarem divididos entre o aprendido na escola e o ensinado pelos pais, tendo presente, desde logo, que os alunos tinham de aprender suras do Alcorão e a prática da oração sunita, diferente da da fé alevita¹⁴². O TEDH considerou que, atenta a obrigatoriedade da frequência da disciplina e a ausência de um sistema de dispensas adequado (só os alunos de religião judaica ou cristã estavam dispensados), era difícil de evitar um conflito entre a instrução religiosa ministrada na escola e as convicções religiosas dos pais¹⁴³.

Em *Testemunhas de Jeová de Moscovo e outros c. Rússia*, de 2010¹⁴⁴, o TEDH pronunciou-se sobre a decisão das autoridades russas de não registar a comunidade queixosa e de proibir a sua atividade, a pretexto de se tratar de uma religião perigosa. O TEDH entendeu ter havido violação do artigo 9.º, lido à luz do artigo 11.º, e censurou as autoridades russas por estas não terem agido de boa-fé e terem negligenciado o seu dever de neutralidade e imparcialidade face à comunidade queixosa¹⁴⁵. Esta pronúncia tem muitos pontos em comum com decisões anteriores do TEDH sobre idênticas recusas de registo de comunidades religiosas minoritárias (e.g. *Igreja da Cientologia de Moscovo c. Rússia*, de 2007¹⁴⁶), mas distingue-se pelo modo minucioso como o TEDH desconstruiu os argumentos avançados pelas autoridades russas para justificar a pretendida perigosidade da comunidade religiosa em causa. O TEDH notou que o poder dos Estados para proteger as suas instituições e os seus cidadãos face a associações que

on the various faiths existing in Turkey, including the Alevi faith. However, the changes did not entail a real overhaul of the key components of the syllabus, which focuses primarily on knowledge of Islam as practised and interpreted by the majority of the population in Turkey. In that connection the Court notes that, although the applicants conceded that the textbooks in question henceforth contained information concerning their faith, they nevertheless maintained that it was presented, in both the old and the new syllabus, from a ‘Sunni’ perspective, as a cultural and traditional concept rather than a branch of Islam in its own right” (§ 68, *aspas no original*).

¹⁴² “Admittedly, the fact that the syllabus gives greater prominence to Islam as practised and interpreted by the majority of the Turkish population than to the various minority interpretations of Islam and of other religions and philosophies cannot in itself be viewed as a departure from the principles of pluralism and objectivity amounting to indoctrination[.] Nevertheless, in view of the particular features of the Alevi faith compared with the Sunni understanding of Islam[,] the Court considers that the applicants could legitimately consider that the arrangements for teaching the subject in question are liable to create a conflict of allegiance for their children between their school and their own values, giving rise to a possible issue under Article 2 of Protocol No. 1 to the Convention” (§ 71, *interpolação nossa*).

¹⁴³ “The Court has difficulty discerning how it is possible to avoid a conflict between the religious instruction given by the pupils’ school and the religious or philosophical convictions of their parents, in the absence of an appropriate system of exemption arising from the compulsory nature of the religious culture and ethics classes” (§ 75).

¹⁴⁴ *Testemunhas de Jeová de Moscovo e outros c. Rússia* (dec.), n.º 302/02, 10 junho 2010.

¹⁴⁵ “In view of the finding above that the reasons invoked by the Moscow Justice Department and endorsed by the Moscow courts for refusing re-registration of the applicant community had no legal basis, the Court concludes [that], in denying re-registration to the Jehovah’s Witnesses of Moscow, the Moscow authorities did not act in good faith and neglected their duty of neutrality and impartiality *vis-à-vis* the applicant community” (§ 181, *interpolação nossa*).

¹⁴⁶ *Igreja da Cientologia de Moscovo c. Rússia* (dec.), n.º 18147/02, 5 abril 2007.

possam prejudicá-los deve ser usado com parcimónia, uma vez que as exceções à liberdade de associação só devem ser admitidas quando seja estritamente necessário, não bastando que tais restrições se afigurem úteis ou desejáveis¹⁴⁷. O TEDH admitiu que a interferência na liberdade de religião e de associação da comunidade queixosa pudesse prosseguir o objetivo legítimo de proteger a saúde e os direitos de outrem, mas considerou que os tribunais russos se haviam baseado em meras conjecturas para chegar à conclusão de que era necessário dissolver a comunidade queixosa por esta *inter alia* prejudicar a vida familiar dos seus membros (ao contribuir para desentendimentos) ou o direito dos seus membros à livre ocupação do seu tempo (ao esperar destes que façam trabalho voluntário para a comunidade). O TEDH observou, por exemplo, que um “modo de vida religioso” exige dos fiéis tanto o cumprimento de preceitos religiosos como a dedicação a trabalho religioso que pode tomar uma parte importante do seu tempo, mas essa dedicação, desde que voluntária, não significa que a religião seja a causa de conflitos no seio da família ou prejudicial à privacidade dos fiéis na gestão do seu tempo¹⁴⁸. A respeito da alegada violação dos direitos de outrem resultante da prática de pregar de porta em porta, o TEDH recordou a distinção feita em *Kokkinakis c. Grécia*, de 1993¹⁴⁹, entre “proselitismo próprio” e “proselitismo impróprio”, e notou que nenhuma prova fora aduzida perante os tribunais russos de que os membros da comunidade queixosa recorressem a métodos impróprios de proselitismo, i.e. através da oferta de contrapartidas materiais ou sociais para aliciar novos membros ou através da pressão sobre pessoas vulneráveis¹⁵⁰. O TEDH também rejeitou a equiparação feita

¹⁴⁷ “The State’s power to protect its institutions and citizens from associations that might jeopardise them must be used sparingly, as exceptions to the rule of freedom of association are to be construed strictly and only convincing and compelling reasons can justify restrictions on that freedom. Any interference must correspond to a ‘pressing social need’; thus, the notion ‘necessary’ does not have the flexibility of such expressions as ‘useful’ or ‘desirable’” (§ 100, *aspas no original*).

¹⁴⁸ “It is a known fact that a religious way of life requires from its followers both abidance by religious rules and self-dedication to religious work that can take up a significant portion of the believer’s time and sometimes assume such extreme forms as monasticism, which is common to many Christian denominations and, to a lesser extent, also to Buddhism and Hinduism. Nevertheless, as long as self-dedication to religious matters is the product of the believer’s independent and free decision and however unhappy his or her family members may be about that decision, the ensuing estrangement cannot be taken to mean that the religion caused the break-up in the family” (§ 111). “The Court emphasises that it is a common feature of many religions that they determine doctrinal standards of behaviour by which their followers must abide in their private lives. [Jehovah’s Witnesses’] regulations on allowing sufficient time for religious activities and abstaining from celebrating non-Witnesses or secular events were in that sense not fundamentally different from similar limitations that other religions impose on their followers’ private lives” (§ 118, *interpolação nossa*).

¹⁴⁹ *Kokkinakis c. Grécia* (dec.), n.º 14307/88, 25 maio 1993.

¹⁵⁰ “The Russian courts also found that the Witnesses’ practice of door-to-door preaching had invaded the privacy of others. [As] the Court observed in the *Kokkinakis* case, ‘bearing Christian witness... is an essential mission and a responsibility of every Christian and every Church’ which has to be distinguished from improper proselytism that takes the form of offering material or social advantages with a view to gaining new members for a church, exerting improper pressure on people in distress or in need or even using violence or brainwashing[.] Furthermore, Russian law does not provide for the offence of proselytism and no evidence of improper methods of proselytising by members of the applicant community was produced or examined in the dissolution proceedings” (§ 122, *interpolação nossa, aspas no original*).

pelos tribunais russos entre recusa de transfusões sanguíneas e incentivo ao suicídio, observando que a situação de um paciente que pretende acelerar a morte pondo termo ao tratamento médico é diferente da dos pacientes que não rejeitam tratamento médico, querem melhorar, mas pretendem escolher entre diferentes tratamentos médicos possíveis¹⁵¹. O TEDH reconheceu que a recusa de tratamento médico por razões religiosas em casos de risco de vida é um problema jurídico muito complexo, tendo em vista a tensão entre o interesse do Estado em proteger a vida e a saúde dos seus cidadãos e o interesse dos indivíduos em ver respeitada a sua autonomia em matéria de integridade física e convicções religiosas¹⁵². O TEDH observou, a este respeito, que a capacidade de conduzir a própria vida de modo livre inclui a possibilidade de desenvolver atividades lesivas ou perigosas para o indivíduo, notando que muitas religiões envolvem rituais potencialmente lesivos para o bem-estar dos crentes, como o jejum ou a circuncisão, por exemplo, mais problemáticos do que as práticas associadas à comunidade queixosa¹⁵³.

Em *S.A.S. c. França*, de 2014¹⁵⁴, o TEDH pronunciou-se sobre a proibição geral de ocultação do rosto em espaços públicos, imposta pela lei francesa em 2010 (“lei da burca”), mantendo-se, no essencial, em linha com as suas anteriores decisões sobre o uso do véu islâmico em contexto educativo – e.g. *Dahlab c. Suíça*, de 2001¹⁵⁵; *Dogru c. França*, de 2008¹⁵⁶ (JERÓNIMO, 2014, pp. 118-130). O TEDH reconheceu que a proibição constituía uma interferência nos direitos da queixosa ao respeito pela sua vida privada (imagem) e pela sua liberdade de religião, mas concluiu tratar-se de uma interferência “necessária numa sociedade democrática”, neste caso, para salvaguardar as condições da “vida em comum”. Em justificação da interferência, as autoridades francesas haviam invocado o objetivo de proteger a segurança pública (que o TEDH considerou algo exagerado, mas que acabou por aceitar¹⁵⁷) e o respeito pelos “valores

¹⁵¹ “In so far as the domestic judgments can be understood to consider that the refusal of a blood transfusion is tantamount to suicide, in the Court’s view, this analogy does not hold, for the situation of a patient seeking a hastening of death through discontinuation of treatment is different from that of patients who – like Jehovah’s Witnesses – just make a choice of medical procedures but still wish to get well and do not exclude treatment altogether” (§ 132).

¹⁵² “The Court recognises that the refusal of potentially life-saving medical treatment on religious grounds is a problem of considerable legal complexity, involving as it does a conflict between the State’s interest in protecting the lives and health of its citizens and the individual’s right to personal autonomy in the sphere of physical integrity and religious beliefs” (§ 134).

¹⁵³ “The ability to conduct one’s life in a manner of one’s own choosing includes the opportunity to pursue activities perceived to be of a physically harmful or dangerous nature for the individual concerned. [The] Court observes, on a general note, that the rites and rituals of many religions may harm believers’ well-being, such as, for example, the practice of fasting, which is particularly long and strict in Orthodox Christianity, or circumcision practised on Jewish or Muslim male babies. It does not appear that the teachings of Jehovah’s Witnesses include any such contentious practices” (§§ 135 e 144, interpolação nossa).

¹⁵⁴ *S.A.S. c. França* [GC], n.º 43835/11, 1 julho 2014.

¹⁵⁵ *Dahlab c. Suíça* (dec.), n.º 42393/98, 15 fevereiro 2001.

¹⁵⁶ *Dogru c. França* (dec.), n.º 27058/05, 4 dezembro 2008.

¹⁵⁷ “It further notes the Government’s observation in this connection that the impugned ban on wearing, in public places, clothing designed to conceal the face satisfied the need to identify individuals in order to prevent danger for the safety of persons and property and to combat identity fraud. Having regard to the case file, it may admittedly be wondered whether the Law’s drafters attached much weight to such

básicos de uma sociedade aberta e democrática”, identificados com a igualdade entre homens e mulheres, a dignidade humana e as exigências mínimas da vida em sociedade, que o TEDH aceitou serem subsumíveis ao objetivo de “proteção dos direitos e liberdades de outrem” dos artigos 8.º, n.º 2, e 9.º, n.º 2. Distanciando-se da posição que adotara em anteriores decisões sobre o véu islâmico, o TEDH não aceitou o argumento de que a proibição era necessária para assegurar o respeito pela igualdade entre homens e mulheres, notando que a igualdade de género não pode ser invocada para proibir uma prática defendida por mulheres no quadro do exercício dos direitos garantidos pelos artigos 8.º e 9.º¹⁵⁸. De igual modo, o TEDH não aceitou que o respeito pela dignidade humana pudesse justificar uma proibição geral do uso do véu integral no espaço público, notando que, por mais estranho que pareça a algumas pessoas, este é a expressão de uma identidade cultural que contribui para o pluralismo que é inerente em democracia¹⁵⁹. Em contrapartida, o TEDH admitiu que, atento o papel desempenhado pelo rosto nas interações sociais, a proibição da barreira representada pelo véu integral se justificava para proteger o direito dos outros a viver num “espaço de socialização em que a vida em comum é mais fácil”¹⁶⁰. Reconhecendo a flexibilidade da noção de “vida em comum” e o risco de abusos daí decorrente, o TEDH propôs-se fazer uma análise cuidada da proibição para determinar se esta era mesmo necessária. Concluiu pela negativa em relação à proteção da segurança pública, por entender que bastaria exigir que as mulheres descobrissem o rosto e se identificassem sempre que existisse risco para a segurança das pessoas ou dos seus bens ou suspeitas de fraude¹⁶¹, mas não fez o

concerns. It must nevertheless be observed that the explanatory memorandum which accompanied the bill indicated – albeit secondarily – that the practice of concealing the face ‘could also represent a danger for public safety in certain situations’[,], and that the Constitutional Council noted that the legislature had been of the view that this practice might be dangerous for public safety. [Consequently], the Court accepts that, in adopting the impugned ban, the legislature sought to address questions of ‘public safety’ within the meaning of the second paragraphs of Articles 8 and 9 of the Convention” (§ 115, interpolação nossa, aspas no original).

¹⁵⁸ “Firstly, the Court is not convinced by the Government’s submission in so far as it concerns respect for equality between men and women. [The] Court takes the view [that] a State Party cannot invoke gender equality in order to ban a practice that is defended by women – such as the applicant – in the context of the exercise of the rights enshrined in those provisions, unless it were to be understood that individuals could be protected on that basis from the exercise of their own fundamental rights and freedoms” (§§ 118-119, interpolação nossa).

¹⁵⁹ “Secondly, the Court takes the view that, however essential it may be, respect for human dignity cannot legitimately justify a blanket ban on the wearing of the full-face veil in public places. The Court is aware that the clothing in question is perceived as strange by many of those who observe it. It would point out, however, that it is the expression of a cultural identity which contributes to the pluralism that is inherent in democracy” (§ 120).

¹⁶⁰ “The Court takes into account the respondent State’s point that the face plays an important role in social interaction. It can understand the view that individuals who are present in places open to all may not wish to see practices or attitudes developing there which would fundamentally call into question the possibility of open interpersonal relationships, which, by virtue of an established consensus, forms an indispensable element of community life within the society in question. The Court is therefore able to accept that the barrier raised against others by a veil concealing the face is perceived by the respondent State as breaching the right of others to live in a space of socialisation which makes living together easier” (§ 122).

¹⁶¹ “However, in view of its impact on the rights of women who wish to wear the full-face veil for religious reasons, a blanket ban on the wearing in public places of clothing designed to conceal the face

mesmo em relação à proteção dos direitos de outrem. Apesar de admitir que a proibição podia parecer desproporcionada, em vista do reduzido número de mulheres a usar o véu integral em França e do facto de a proibição poder ser percebida pelas mulheres visadas como uma ameaça à sua identidade, o TEDH relativizou o seu impacto, notando que a lei de 2010 não afetava a liberdade de escolher a roupa usada em público (desde que o rosto estivesse a descoberto) e não visara o significado religioso do vestuário, mas sim a ocultação do rosto¹⁶². O TEDH também desvalorizou o facto de o uso do véu integral ser punido criminalmente, notando que as sanções fixadas eram das mais leves que o legislador podia ter imposto¹⁶³. Segundo o TEDH, o Estado francês quisera proteger o princípio da interação entre indivíduos, enquanto algo essencial à expressão do pluralismo, da tolerância e da abertura sem os quais não existe sociedade democrática. Tratara-se de uma “escolha de sociedade”, para a qual as autoridades francesas gozavam de uma muito ampla margem de apreciação¹⁶⁴. Tendo concluído pelo carácter “objetivo e razoável” da proibição do uso do véu integral, o TEDH entendeu não existir discriminação indireta, apesar de reconhecer que a proibição iria pesar negativamente de forma específica sobre as mulheres muçulmanas que desejassem usar o véu integral em público por razões religiosas¹⁶⁵.

can be regarded as proportionate only in a context where there is a general threat to public safety. The Government have not shown that the ban introduced by the Law of 11 October 2010 falls into such a context. As to the women concerned, they are thus obliged to give up completely an element of their identity that they consider important, together with their chosen manner of manifesting their religion or beliefs, whereas the objective alluded to by the Government could be attained by a mere obligation to show their face and to identify themselves where a risk for the safety of persons and property has been established, or where particular circumstances entail a suspicion of identity fraud” (§ 139).

¹⁶² “Thus, while it is true that the scope of the ban is broad, since it concerns all places accessible to the public (except for places of worship), the Law of 11 October 2010 does not affect the freedom to wear in public any garment or item of clothing – with or without a religious connotation – which does not have the effect of concealing the face. The Court is aware of the fact that the impugned ban mainly affects Muslim women who wish to wear the full-face veil. It nevertheless finds it to be of some significance that the ban is not expressly based on the religious connotation of the clothing in question but solely on the fact that it conceals the face” (§ 151).

¹⁶³ “As to the fact that criminal sanctions are attached to the ban, this no doubt increases the impact of the measure on those concerned. It is certainly understandable that the idea of being prosecuted for concealing one’s face in a public place is traumatising for women who have chosen to wear the full-face veil for reasons related to their beliefs. It should nevertheless be taken into account that the sanctions provided for by the Law’s drafters are among the lightest that could be envisaged, since they consist of a fine at the rate applying to second-class petty offences (currently EUR 150 maximum), with the possibility for the court to impose, in addition to or instead of the fine, an obligation to follow a citizenship course” (§ 152).

¹⁶⁴ “From that perspective, the respondent State is seeking to protect a principle of interaction between individuals, which in its view is essential for the expression not only of pluralism, but also of tolerance and broadmindedness without which there is no democratic society[.] It can thus be said that the question whether or not it should be permitted to wear the full-face veil in public places constitutes a choice of society. In such circumstances, the Court has a duty to exercise a degree of restraint in its review of Convention compliance” (§§ 153-154, interpolação nossa).

¹⁶⁵ “In the present case, while it may be considered that the ban imposed by the Law of 11 October 2010 has specific negative effects on the situation of Muslim women who, for religious reasons, wish to wear the full-face veil in public, this measure has an objective and reasonable justification for the reasons indicated previously” (§ 161).

2.5. Minorias linguísticas

A mais emblemática pronúncia do TEDH sobre minorias linguísticas tem já largas décadas, tendo sido proferida no caso *Relativo a certos aspetos das leis sobre o uso das línguas no ensino na Bélgica c. Bélgica*, de 1968¹⁶⁶. Em causa estavam várias queixas apresentadas por cidadãos belgas francófonos, residentes em zonas flamengas, que pretendiam que os seus filhos menores recebessem instrução em língua francesa. As autoridades belgas, por seu turno, recusavam-se a estabelecer ou a subsidiar escolas primárias, na zona monolíngue flamenga, que funcionassem em língua francesa. O TEDH notou que o artigo 2.º do Protocolo n.º 1 não exige dos Estados que estes respeitem as preferências linguísticas dos pais, acrescentando que isso havia sido proposto durante os trabalhos preparatórios do Protocolo, mas fora descartado por se entender ser «um problema de minorias étnicas», logo, fora do âmbito da CEDH¹⁶⁷. Para além disso, o artigo 14.º da CEDH, lido em conjugação com o artigo 2.º do Protocolo n.º 1, também não garante às crianças nem aos seus progenitores o direito a beneficiar de instrução numa língua da sua escolha; o que, a ser reconhecido, conduziria a resultados absurdos¹⁶⁸. O TEDH reconheceu que a inexistência de escolas públicas francófonas na zona monolíngue flamenga tinha custos elevados para as famílias francófonas aí residentes, com impacto para a vida privada e familiar, mas concluiu não haver violação do artigo 8.º da CEDH, por este preceito não garantir o direito de ser educado na língua dos pais nas escolas públicas ou em escolas com financiamento público¹⁶⁹. Por outro lado, o regime diferenciado instituído pelas autoridades belgas para as duas línguas nacionais não violava o artigo 14.º da CEDH, conjugado com o artigo 8.º ou com o artigo 2.º do Protocolo n.º 1, uma vez que aquele preceito não proíbe diferenças de tratamento quando estas sejam fundadas numa avaliação objetiva de circunstâncias factuais essencialmente diferentes e, na prossecução do interesse público,

¹⁶⁶ *Relativo a certos aspetos das leis sobre o uso das línguas no ensino na Bélgica c. Bélgica* [GC], n.ºs 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, 2126/64, 23 julho 1968.

¹⁶⁷ “This provision does not require of States that they should, in the sphere of education or teaching, respect parents’ linguistic preferences, but only their religious and philosophical convictions. [The] ‘preparatory work’ confirms that the object of the second sentence of Article 2 was in no way to secure respect by the State of a right for parents to have education conducted in a language other than that of the country in question; indeed in June 1951 the Committee of Experts which had the task of drafting the Protocol set aside a proposal put forward in this sense. Several members of the Committee believed that it concerned an aspect of the problem of ethnic minorities and that it consequently fell outside the scope of the Convention” (§ 6, interpolação nossa, aspas no original).

¹⁶⁸ “In the present case the Court notes that Article 14, even when read in conjunction with Article 2 of the Protocol, does not have the effect of guaranteeing to a child or to his parent the right to obtain instruction in a language of his choice. [Furthermore], to interpret the two provisions as conferring on everyone within the jurisdiction of a State a right to obtain education in the language of his own choice would lead to absurd results, for it would be open to anyone to claim any language of instruction in any of the territories of the Contracting Parties” (§ 11, interpolação nossa).

¹⁶⁹ “Harsh though such consequences may be in individual cases, they do not involve any breach of Article 8. This provision in no way guarantees the right to be educated in the language of one’s parents by the public authorities or with their aid” (§ 7).

resultem de uma justa ponderação entre os interesses da comunidade e os direitos e liberdades protegidos pela CEDH¹⁷⁰. O TEDH entendeu, ainda assim, que a legislação belga sobre o uso das línguas no ensino violara o artigo 14.º, lido em conjunto com o artigo 2.º do Protocolo n.º 1, num aspeto, já que impedia algumas crianças, unicamente com base na residência dos seus pais, de terem acesso a escolas francófonas existentes nas seis circunscrições da periferia de Bruxelas detentoras de estatuto especial, quando idêntico critério não era aplicado às crianças frequentadoras das escolas flamengas nas mesmas circunscrições. Vale a pena notar, com HENRARD (2004, p. 16), que, em *Chipre c. Turquia*, de 2001¹⁷¹, o TEDH revelou maior sensibilidade para a importância da educação na língua mãe das crianças, ao notar que a incapacidade da “República Turca do Norte do Chipre” de proporcionar ensino em grego, nas escolas secundárias, para os filhos dos gregos cipriotas a residir no norte do Chipre prejudicava a essência do direito à instrução previsto no artigo 2.º do Protocolo n.º 1¹⁷².

Em *Podkolzina c. Letónia*, de 2002¹⁷³, o TEDH apreciou a queixa apresentada por uma candidata às eleições parlamentares letãs de 1998 que vira o seu nome excluído das listas de candidatos a pretexto de não ter suficiente proficiência na língua letã. A queixosa, membro da minoria de língua russa da Letónia, havia submetido o certificado de proficiência linguística exigido por lei aquando da submissão da sua candidatura, mas fora subseqüentemente surpreendida por um exame oral no qual tivera, segundo a avaliadora, uma má prestação. O TEDH não abriu a porta a uma qualquer acomodação diferenciadora que dispensasse a queixosa, enquanto membro de uma minoria linguística, de satisfazer um nível tão elevado de proficiência linguística na língua nacional como o exigido aos demais candidatos. Pelo contrário, o TEDH reconheceu a ampla margem de apreciação dos Estados na fixação dos requisitos de elegibilidade para votar e ser eleito e, em particular, no estabelecimento das regras constitucionais sobre o estatuto dos membros do parlamento, por tais requisitos inevitavelmente variarem de Estado para Estado de acordo com os fatores históricos e políticos que lhes são específicos¹⁷⁴. O TEDH aceitou, por isso, o argumento das autoridades letãs de que o

¹⁷⁰ “It is true that the legislature has instituted an educational system which, in the Dutch unilingual region, exclusively encourages teaching in Dutch, in the same way as it establishes the linguistic homogeneity of education in the French unilingual region. These differences in treatment of the two national languages in the two unilingual regions are, however, compatible with Article 2 of the Protocol, as the Court has interpreted it, and with Article 8 of the Convention, also when read in conjunction with Article 14. Article 14 does not prohibit distinctions in treatment which are founded on an objective assessment of essentially different factual circumstances and which, being based on the public interest strike a fair balance between the protection of the interests of the community and respect for the rights and freedoms safeguarded by the Convention” (§ 7).

¹⁷¹ *Chipre c. Turquia* [GC], n.º 25781/94, 10 maio 2001.

¹⁷² “The authorities must no doubt be aware that it is the wish of Greek-Cypriot parents that the schooling of their children be completed through the medium of the Greek language. Having assumed responsibility for the provision of Greek-language primary schooling, the failure of the ‘TRNC’ authorities to make continuing provision for it at the secondary-school level must be considered in effect to be a denial of the substance of the right at issue” (§ 278, *aspas no original*).

¹⁷³ *Podkolzina c. Letónia* (dec.), n.º 46726/99, 9 abril 2002.

¹⁷⁴ “In their internal legal orders the Contracting States make the rights to vote and to stand for election subject to conditions which are not in principle precluded under Article 3. They have a wide margin of appreciation in this sphere[.] In particular, States have broad latitude to establish constitutional rules on

requisito de que os candidatos compreendessem e falassem Letão era necessário para assegurar o adequado funcionamento do parlamento, em que o Letão era a única língua de trabalho, dispensando-se de se pronunciar sobre a opção das autoridades letãs pela condução dos trabalhos parlamentares numa única língua de trabalho¹⁷⁵. O TEDH concluiu, apesar de tudo, ter havido uma violação do artigo 3.º do Protocolo n.º 1, por entender que a decisão de excluir a queixosa da lista de candidatos fora arbitrária, já que não se baseara na sua incapacidade de apresentar o certificado de proficiência linguística exigido por lei, mas numa avaliação *ad hoc*, conduzida por uma única avaliadora e não por um painel de avaliadores, sem as mínimas garantias de objetividade, em que as perguntas haviam versado sobre as razões da orientação política da queixosa, uma matéria, notou o TEDH, claramente irrelevante para a determinação das suas competências linguísticas¹⁷⁶.

Em *Mentzen alias Mencena c. Letónia*, de 2004¹⁷⁷, o TEDH pronunciou-se sobre a eventual incompatibilidade com o artigo 8.º da CEDH da transliteração de um nome estrangeiro de acordo com as regras fonéticas letãs. A queixosa havia casado com um cidadão alemão, na Alemanha, e adotado o sobrenome do marido, Mentzen, mas, quando requereu às autoridades letãs um novo passaporte já com o nome de casada, o seu pedido de que o nome fosse mantido na grafia alemã original não foi atendido e Mentzen passou a Mencena. O TEDH reconheceu que a diferença entre as duas versões linguísticas do sobrenome poderia suscitar dúvidas sobre a identidade da queixosa e causar-lhe transtornos na sua vida familiar, social e profissional¹⁷⁸, mas considerou a

the status of members of parliament, including criteria for declaring them ineligible. Although they have a common origin in the need to ensure both the independence of elected representatives and the freedom of electors, these criteria vary in accordance with the historical and political factors specific to each State” (§ 33, interpolação nossa).

¹⁷⁵ “In the Government’s submission, the obligation for a candidate to understand and speak Latvian is warranted by the need to ensure the proper functioning of parliament, in which Latvian is the sole working language. They emphasised in particular that the aim of this requirement was to enable MPs to take an active part in the work of the House and effectively defend their electors’ interests. The Court cannot contest that argument. It considers that the interest of each State in ensuring that its own institutional system functions normally is incontestably legitimate. [Similarly], regard being had to the principle of respect for national characteristics enunciated above, the Court is not required to adopt a position on the choice of a national parliament’s working language” (§ 34, interpolação nossa).

¹⁷⁶ “Moreover, the Court can only express its surprise over the fact – related by the applicant and not disputed by the Government – that during the examination the applicant was questioned mainly about the reasons for her political orientation, a subject which quite clearly had nothing to do with the requirement that she should have a good knowledge of Latvian” (§ 35).

¹⁷⁷ *Mentzen alias Mencena c. Letónia* (dec.), n.º 71074/01, 7 dezembro 2004.

¹⁷⁸ “It would merely note that the visual difference between the adapted written form (‘Mencena’) and the original written form (‘Mentzen’) is sufficiently great to cause the ordinary observer to question whether it is one and the same name. The applicant explained that certain official documents relating to her, in particular those issued by the German authorities, bore the original version of her surname, so that she was sometimes obliged, both in Latvia and when abroad, to provide additional details about her identity and the equivalence of the two written forms. The Court consequently accepts the applicant’s argument that that situation is liable to cause her problems and inconvenience in her social and professional life. [Likewise], the Court reiterates that when a couple choose to use the same name, that name assumes importance as a testimony to their reciprocal attachment and to the unity of the family[.] Consequently, when the applicant and her husband use their respective passports, which contain different written forms

queira inadmissível por entender que a grafia dos nomes, apesar de relevante para a vida privada e familiar dos indivíduos, não pode ser dissociada da política linguística dos Estados e estes são livres para impor e regular o uso da sua língua oficial nos documentos de identificação dos cidadãos, bem como nos demais documentos oficiais. Segundo o TEDH, uma ampla margem de apreciação era devida às autoridades letãs, atentas as dificuldades enfrentadas pela língua letã durante os 50 anos de regime soviético. Ainda que tenha admitido que a separação entre as políticas linguísticas dos Estados e os direitos protegidos pela CEDH não é absoluta, o TEDH não deixou de notar que a liberdade linguística enquanto tal não é um dos direitos e liberdades consagrados pela CEDH, pelo que esta não garante o direito de usar uma língua específica nas comunicações com as autoridades públicas, nem o direito de receber informações numa língua à escolha dos indivíduos¹⁷⁹. Mais do que reconhecer uma qualquer tutela a direitos de minorias linguísticas, o TEDH foi sensível à importância do estabelecimento de uma língua oficial para os Estados, como valor constitucional fundamental de que decorrem direitos subjetivos para os seus cidadãos enquanto falantes dessa língua. A língua – observou o TEDH – não é um valor abstrato, não pode ser dissociada do modo como é usada pelos seus falantes, pelo que, ao estabelecer uma língua como língua oficial, o Estado assume a obrigação de assegurar aos seus cidadãos o direito de usar essa língua para partilhar e receber informação sem interferências, tanto em privado, como na interação com as autoridades públicas¹⁸⁰. O TEDH voltou a pronunciar-se sobre casos semelhantes em várias ocasiões (e.g. *Bulgakov c. Ucrânia*, de 2007¹⁸¹; *Baylac-Ferrer e Suarez c. França*, de 2008¹⁸²), tendo mantido a sua deferência para com a margem de apreciação dos Estados na definição das respetivas políticas linguísticas, mau grado reconhecer que o impacto dessas políticas para a vida privada e familiar de membros de minorias linguísticas.

of their surname, their joint identification as a family unit may, in certain situations, become difficult” (p. 24, interpolação nossa, aspas no original).

¹⁷⁹ “The Court notes at the outset that linguistic freedom as such is not one of the rights and freedoms governed by the Convention[.] Admittedly, there is no watertight division separating linguistic policy from the field covered by the Convention, and a measure taken as part of such policy may come within one or more of the Convention provisions. However, the fact remains that, with the exception of the specific rights stated in Articles 5 § 2 and 6 § 3 (a) and (e), the Convention does not *per se* guarantee the right to use a particular language in communications with public authorities or the right to receive information in a language of one’s choice. Consequently, provided it respects the rights protected by the Convention, each Contracting State is at liberty to impose and to regulate the use of its official language or languages in identity papers and other official documents” (p. 25, interpolação nossa).

¹⁸⁰ “[The] Court acknowledges that the official language is, for these States, one of the fundamental constitutional values in the same way as the national territory, the organisational structure of the State and the national flag. A language is not in any sense an abstract value. It cannot be divorced from the way it is actually used by its speakers. Consequently, by making a language its official language, the State undertakes in principle to guarantee its citizens the right to use that language both to impart and to receive information without hindrance, not only in their private lives, but also in their dealings with the public authorities. In the Court’s view, it is first and foremost from this perspective that measures intended to protect a given language must be considered. In other words, implicit in the notion of an official language is the existence of certain subjective rights for the speakers of that language” (pp. 25-26).

¹⁸¹ *Bulgakov c. Ucrânia* (dec.), n.º 59894/00, 11 setembro 2007.

¹⁸² *Baylac-Ferrer e Suarez c. França* (dec.), n.º 27977/04, 25 setembro 2008.

Em *Senger c. Alemanha*, de 2009¹⁸³, o TEDH pronunciou-se sobre a proibição de comunicação em língua diferente da oficial por indivíduos detidos em estabelecimentos prisionais. O queixoso, com dupla nacionalidade alemã e russa, estava detido no estabelecimento prisional de Mannheim e vira interceptada a sua correspondência pelo diretor do estabelecimento prisional com fundamento no facto de as cartas serem redigidas em língua russa. Perante o TEDH, o queixoso alegara a violação da sua liberdade de expressão, protegida pelo artigo 10.º da CEDH, por ter sido impedido de receber cartas dos seus familiares russos e de trocar correspondência com eles em língua russa. Por se tratar de correspondência, o TEDH analisou a queixa à luz do artigo 8.º da CEDH, sublinhando, a este respeito, que o queixoso não contestara o controlo feito pelas autoridades prisionais da sua correspondência, mas apenas o facto de não ser autorizado a corresponder-se em língua russa. O TEDH reconheceu que a decisão das autoridades prisionais de interceptar as cartas enviadas ao queixoso em língua russa constituía uma interferência no seu direito ao respeito pela correspondência, protegido pelo artigo 8.º, mas concluiu que a queixa era manifestamente infundada, por considerar que a decisão cumprira a lei e era “necessária numa sociedade democrática”, designadamente, para permitir às autoridades prisionais alemãs assegurar-se de que a correspondência não continha elementos prejudiciais à segurança do estabelecimento prisional¹⁸⁴. O TEDH atribuiu importância ao facto de o queixoso não ter apresentado razões convincentes para sustentar o seu pedido de correspondência em língua diferente da alemã, atenta a circunstância de os seus familiares terem, como ele, dupla nacionalidade russa e alemã¹⁸⁵, o que pode ser lido, *a contrario*, como admitindo que, na falta de competências linguísticas para a comunicação na língua oficial do Estado, os reclusos possam ser autorizados a corresponder-se em língua estrangeira/minoritária.

Em *Semir Güzel c. Turquia*, de 2016¹⁸⁶, o TEDH concluiu pela violação do artigo 10.º da CEDH, por as autoridades turcas terem responsabilizado criminalmente o vice-presidente do partido político HAK-PAR (*Hak ve Özgürlükler Partisi*), na sequência de este não ter impedido que, durante uma reunião do partido, alguns dos delegados proferissem discursos em língua curda, sua língua materna. Sem entrar no mérito da proibição legal de uso de outra língua que não o Turco nas atividades dos partidos políticos, o TEDH defendeu uma interpretação inclusiva do artigo 10.º da CEDH, notando que este não protege apenas a substância das ideias e da informação

¹⁸³ *Senger c. Alemanha* (dec.), n.º 32524/05, 3 fevereiro 2009.

¹⁸⁴ “The Court observes that the prison authorities’ decision to stop the letters sent to the applicant in the Russian language constituted an interference with his right to respect for correspondence under Article 8[. The] Court sees no reason to doubt that the interference had the aim to ensure that the correspondence did not contain material which was harmful to prison security or the safety of others or was otherwise of a criminal nature and thus pursued a legitimate aim within the meaning of Article 8 § 2 of the Convention such as the ‘prevention of disorder or crime’” (pp. 3-4, interpolação nossa, aspas no original).

¹⁸⁵ “The Court observes that it is undisputed that both the applicant and the authors of the letters have dual German and Russian nationality, that the applicant himself is in full command of the German language and that his relatives have lived in Germany for some years. The applicant did not substantiate why the authors in question were not capable of corresponding in German and failed to demonstrate any compelling reasons for them to write in Russian” (p. 4).

¹⁸⁶ *Semir Güzel c. Turquia* (dec.), n.º 29483/09, 13 setembro 2016.

divulgada, mas também a forma pela qual essa divulgação é feita¹⁸⁷. O TEDH reconheceu que o comportamento do queixoso podia ser interpretado como forma de insubordinação, uma vez que este fora avisado por um agente do governo e, durante o processo penal, deixara claro que não impedira os delegados de se expressarem em língua curda por estes estarem a expressar-se na sua língua materna e por entender que esta língua deveria poder ser usada em todos os domínios da vida. O TEDH considerou, no entanto, que a inação do queixoso durante a reunião do partido fora uma forma de exercício da liberdade de expressão protegida pelo artigo 10.^o¹⁸⁸. Ainda que a condenação do queixoso numa pena de um ano de prisão tivesse sido subsequentemente anulada, a interferência sobre a liberdade de expressão do queixoso fora significativa, já que este, sendo um político no ativo, vivera durante quase sete anos sob a ameaça de ter de cumprir uma pena de prisão e na incerteza quanto a possíveis novas acusações penais por factos semelhantes¹⁸⁹. Segundo o TEDH, esta interferência não podia considerar-se “prevista por lei”, por a lei dos partidos políticos instituir uma proibição geral de uso de outra língua que não o Turco sem precisar que tipo de inação (e de quem) poderia dar lugar a responsabilidade penal¹⁹⁰.

¹⁸⁷ “It further reiterates that Article 10 of the Convention protects not only the substance of the ideas and information expressed, but also the form in which they are conveyed. [Thus], an assessment of whether an impugned form of conduct falls within the scope of Article 10 of the Convention should not be restrictive, but inclusive” (§ 27, interpolação nossa).

¹⁸⁸ “The applicant acted in this way despite warnings from a government superintendent, which, from an objective point of view, may be seen as an expressive act of defiance towards an authority representing the State. Furthermore, the Court notes that in the course of the criminal proceedings against him the applicant made it very clear that he had not used his power as chairperson to intervene when certain delegates spoke in Kurdish because of his view that Kurdish should be used in all areas of life; that those who spoke Kurdish were speaking in their mother tongue; and that he believed that it was neither legal nor ethical for him to intervene and to force people to speak in a language other than their mother tongue. In the light of the foregoing, the Court concludes that through his particular conduct the applicant exercised his right to freedom of expression within the meaning of Article 10 of the Convention” (§ 29).

¹⁸⁹ “The criminal proceedings against the applicant were subsequently terminated on the ground that the statutory time-limit prescribed under domestic law had expired and the conviction therefore no longer stood. However, the applicant, an active politician, continued to face the threat of a criminal sanction, entailing a prison sentence, for nearly seven years during the course of the criminal proceedings. Moreover, during the same lengthy period, he was also left in uncertainty as to whether or not he ran the risk of new set of criminal proceedings being instituted against him for similar offences, that is not preventing the use of the Kurdish language in the contexts of meetings of a political party, if he was elected to act as a chairman in political party meetings. In view of the above, the Court considers that the application of the prohibition contained in section 81 (c) of Law no. 2820 at the material time amounted to interference with the right to freedom of expression of such a nature that it directly affected the applicant” (§ 30).

¹⁹⁰ “[It] considers that the wording of section 81 of Law no. 2820 was not clear enough to have enabled the applicant to foresee that he would face criminal proceedings, pursuant to section 117 of Law no. 2820, owing to his failure to intervene when certain delegates gave speeches in Kurdish when he was acting as the chairman of the general congress of his political party” (§ 39).

Considerações finais

Feito este levantamento, meramente ilustrativo e forçosamente incompleto, da jurisprudência do TEDH em casos envolvendo minorias nacionais, étnicas, religiosas ou linguísticas, podemos, em jeito de conclusão, começar por observar o vasto leque de problemas tocados pela afirmação de identidades minoritárias, desde o registo de associações (*Gorzelik, Sidiropoulos*) e de indivíduos (*Ciubotaru*) até à proteção do «modo de vida» traduzido na habitação (*Noack, Chapman, Winterstein*) e nos hábitos alimentares (*Cha'are Shalom*), passando pela participação política (*Podkolzina, Partei die Friesen*), pelo acesso ao emprego (*Thlimmenos*) e à educação (*D.H., Oršuš, Mansur Yalçin*), pelos direitos dos detidos (*Senger*), pela violência policial de motivação racista (*Nachova, Antayev*), etc. Como antecipámos logo na introdução deste trabalho, o modo como o TEDH tem vindo a responder a “argumentos culturais” ou identitários não tem sido linear, continuando a ser grande a propensão para reconhecer aos Estados uma ampla margem de apreciação e frequentes as chamadas de atenção para o facto de a CEDH não consagrar “direitos das minorias” (*Mentzen*). Também podemos concluir, com HENRARD (2016, pp. 157-177), que a jurisprudência do TEDH em matéria de igualdade e não discriminação tem conhecido maiores avanços no combate à discriminação negativa direta – violência policial (*Antayev*), segregação escolar (*D.H.*) – do que no reconhecimento da discriminação indireta (apesar de *Thlimmenos*) e da necessidade de acomodar especificidades minoritárias, algo que é particularmente visível nos casos relacionados com o uso de símbolos religiosos no espaço público (*S.A.S.*). De qualquer modo, é possível observar desenvolvimentos muito interessantes e promissores, entre os quais nos permitimos sublinhar a afirmação da importância da “identidade étnica” para a identidade dos indivíduos (*Ciubotaru*) e da preservação do “ambiente cultural” para as comunidades minoritárias (*Noack*); o reconhecimento do direito das associações a assumirem uma “consciência nacional minoritária” (*Sidiropoulos, Stankov*); a afirmação da importância da autonomia organizativa das comunidades religiosas (*Hassan e Chaush*); a imputação aos Estados do dever de lançar mão de todos os meios razoáveis ao seu alcance para desmascarar qualquer possível motivação racista na origem de atos violentos (*Antayev*); a imputação aos Estados de obrigações positivas de prestar apoio às comunidades ciganas e ao seu modo de vida tradicional (*Chapman*); a flexibilidade em matéria probatória, revelada na admissão de dados estatísticos como indicadores da verificação de discriminação indireta (*D.H.*); e a disponibilidade para fazer uma interpretação da CEDH à luz da Convenção Quadro para as Minorias Nacionais (*Partei die Friesen*).

Referências bibliográficas

BERRY, Stephanie E. (2016), “The siren’s call? Exploring the implications of an Additional Protocol to the European Convention on Human Rights on National Minorities”, *International Journal on Minority and Group Rights*, vol. 23, pp. 1-38.

CRAIG, Elizabeth (2010), “The Framework Convention for the Protection of National Minorities and the development of a ‘generic’ approach to the protection of minority rights in Europe?”, *International Journal on Minority and Group Rights*, vol. 17, pp. 307-325.

GILBERT, Geoff (1996), “The Council of Europe and minority rights”, *Human Rights Quarterly*, vol. 18, pp. 160-189.

GILBERT, Geoff (2002), “The burgeoning minority rights jurisprudence of the European Court of Human Rights”, *Human Rights Quarterly*, vol. 24, pp. 736-780.

HENRARD, Kristin (2004), “The European Convention on Human Rights and the protection of the Roma as a controversial case of cultural diversity”, *European Diversity and Autonomy Papers*, no. 5.

HENRARD, Kristin (2016), “The European Court of Human Rights, ethnic and religious minorities and the two dimensions of the right to equal treatment: Jurisprudence at different speeds?”, *Nordic Journal of Human Rights*, vol. 34, no. 3, pp. 157-177.

HILPOLD, Peter (2007), “UN standard-setting in the field of minority rights”, *International Journal on Minority and Group Rights*, vol. 14, pp. 181-205.

JERÓNIMO, Patrícia (2007), “Direitos das minorias” in *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, Jorge Bacelar Gouveia (dir.), 3.º suplemento, Lisboa, Coimbra Editora, pp. 372-391.

JERÓNIMO, Patrícia (2011), “Direito Público e Ciências Sociais: O contributo da Antropologia para uma densificação ‘culturalista’ dos direitos fundamentais”, *Scientia Iuridica*, tomo LX, no. 326, pp. 345-383.

JERÓNIMO, Patrícia (2013), “Minorias” in *Enciclopédia da Constituição Portuguesa*, Jorge Bacelar Gouveia e Francisco Pereira Coutinho (coords.), Lisboa, Quid Juris, pp. 247-248.

JERÓNIMO, Patrícia (2014), “Intolerância religiosa e minorias islâmicas na Europa: A censura do ‘Islão visível’ – os minaretes e o véu – e a jurisprudência conivente do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem” in *Atas do I Colóquio Luso-Italiano sobre a Liberdade Religiosa*, Paulo Pulido Adragão (coord.), Coimbra, Almedina, pp. 85-130.

KYMLICKA, Will (2007), “The internationalization of minority rights”, *I•CON*, vol. 6, no. 1, pp. 1-32.

MACKLEM, Patrick (2008), “Minority rights in international law”, *I•CON*, vol. 6, no. 3 & 4, pp. 531-552.

MAYALL, James (1994), “Sovereignty and self-determination in the new Europe” in *Minority Rights in Europe: The Scope for a Transnational Regime*, Hugh Miall (ed.), London, Pinter Publishers, pp. 7-13.

MEDDA-WINDISCHER, Roberta (2003), “The European Court of Human Rights and minority rights”, *European Integration*, vol. 25, no. 3, pp. 249-271.

MIALL, Hugh (1994), “Introduction” in *Minority Rights in Europe: The Scope for a Transnational Regime*, Hugh Miall (ed.), London, Pinter Publishers, pp. 1-6.

PENTASSUGLIA, Gaetano (2012), “The Strasbourg Court and minority groups: Shooting in the dark or a new interpretive ethos?”, *International Journal on Minority and Group Rights*, no. 19, pp. 1-23.

THORNBERRY, Patrick (1994), “International and European standards on minority rights” in *Minority Rights in Europe: The Scope for a Transnational Regime*, Hugh Miall (ed.), London, Pinter Publishers, pp. 14-21.

INCLUSIVECOURTS

InclusiveCourts Working Paper Series

Coordenação: Patrícia Jerónimo e Manuela Ivone Cunha

Financiado pela Fundação para a Ciência e a Tecnologia, ref.^a PTDC/DIR-OUT/28229/2017